



Centro Universitário de Brasília – UniCEUB

Faculdade de Ciências Jurídicas e Ciências Sociais – FAJS

RAYANE SOUSA DA SILVA

**O PROBLEMA DO SUPERENDIVIDAMENTO DO CONSUMIDOR E O DIREITO AO
MÍNIMO EXISTENCIAL**

BRASÍLIA

2017

RAYANE SOUSA DA SILVA

**O PROBLEMA DO SUPERENDIVIDAMENTO DO CONSUMIDOR E O DIREITO AO
MÍNIMO EXISTENCIAL**

Monografia apresentada ao final do curso de graduação em direito da Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais – FAJS do Centro Universitário de Brasília – UniCEUB como requisito para obtenção do grau de Bacharel em Direito. Orientador: Professor Doutor Hector Valverde Santana.

Brasília

2017

RAYANE SOUSA DA SILVA

**O PROBLEMA DO SUPERENDIVIDAMENTO DO CONSUMIDOR E O DIREITO AO
MÍNIMO EXISTENCIAL**

Monografia apresentada ao final do curso de graduação em direito da Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais – FAJS do Centro Universitário de Brasília – UniCEUB como requisito para obtenção do grau de Bacharel em Direito. Orientador: Professor Doutor Hector Valverde Santana.

Brasília, 2017

Banca Examinadora

Prof. Dr. Hector Valverde Santana
Orientador

Prof. Dr. Leonardo Bessa

Prof. Dr. Paulo Palhares

RESUMO

O presente trabalho tem como escopo a análise do superendividamento do consumidor e seu mínimo existencial, constitui um problema social relacionado a sociedade de consumo que vem sendo objeto de reflexão na doutrina brasileira. Busca-se mostrar suas causas, dentre elas o acesso fácil de crédito ao consumidor, hiperconsumo e a publicidade exacerbada. Com isso, o consumidor na maioria das vezes chega a comprometer seu mínimo existencial, ou seja, fica impossibilitado de arcar com as despesas básicas de energia, água, alimentação, saúde, educação entre outras. Dessa forma, no Brasil, verifica-se a existência do mínimo existencial e a sua eficácia direta nas hipóteses de superendividamento do consumidor e, por consequência, nas relações entre particulares. O superendividamento do consumidor representa grave risco de ofensa ao princípio da dignidade da pessoa humana, fundamento da República Federativa do Brasil. Portanto, o mínimo existencial é um instrumento capaz de assegurar a liberdade e dignidade do consumidor superendividado.

Palavras-chave: Superendividamento. Consumidor. Crédito. Mínimo existencial. Princípio da dignidade da pessoa humana.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	5
1 SUPERENDIVIDAMENTO DO CONSUMIDOR	8
1.1 Contexto do Superendividamento	8
1.2 Denominação do Fenômeno	10
1.3 Filosofia de Tratamento do Superendividamento	12
1.4 Sistema de Falência na França.....	15
1.5 Sistema de Falência nos Estados Unidos	19
1.5.1 <i>Perdão no capítulo 7 da lei de falência</i>	20
1.5.2 <i>Perdão no capítulo 13 da lei de falência</i>	21
1.6 Classificação	22
2 CAUSAS E EFEITOS DO SUPERENDIVIDAMENTO DO CONSUMIDOR	24
2.1 Publicidade.....	24
2.2 Hiperconsumo	25
2.3 Oferta excessiva de crédito	27
2.4 Responsabilidade do Fornecedor de Crédito	31
2.5 Ausência de informação adequada e clara ao consumidor	32
2.6 Efeitos do Superendividamento.....	34
3 MÍNIMO EXISTENCIAL DO CONSUMIDOR DIANTE DO SUPERENDIVIDAMENTO	36
3.1 Conceito de Mínimo Existencial	36
3.2 Reserva do Possível	39
3.3 Mínimo Existencial do Consumidor Superendividado no Direito Comparado.....	40
3.3.1 <i>Mínimo Existencial na Doutrina Francesa</i>	41
3.3.2 <i>Mínimo Existencial na Doutrina Norte-Americana</i>	44
3.3.3 <i>Mínimo Existencial no Brasil</i>	47
CONCLUSÃO	59
REFERÊNCIAS	62

INTRODUÇÃO

A presente monografia versa sobre o superendividamento do consumidor e o seu mínimo existencial. O superendividamento do consumidor, denominado em Portugal de *sobreendividamento*, na França de *surendettement* e na *commo law* de *over-indebtedness*, constitui um problema social relacionado a sociedade de consumo, em virtude do estímulo realizado pela publicidade e pela extrema facilidade em acessar o mercado formal de crédito, o que não ocorria até a década de 1990.

Diante disso, um grande número de consumidores, especificamente leigos e de boa-fé, são colocados em uma situação de impossibilidade de adimplir todas as dívidas vencidas e as não vencidas com a sua atual renda mensal e seu patrimônio dentro de um prazo razoável, excluídas as dívidas com o fisco, advindas de delitos e de alimentos.

A partir da causa o superendividamento do consumidor pode ser classificado entre passivo e ativo, esse último subdividido em consciente e inconsciente. O superendividamento passivo corresponde aos consumidores que não colaboraram ativamente para o surgimento das dívidas ou crise de insolvência. O superendividamento ativo ocorre quando o devedor acumula dívidas de forma voluntária, usando e abusando do crédito que lhe foi oferecido

Superendividamento ativo consciente ocorre quando o devedor contrai dívidas de forma deliberada sabendo da sua incapacidade de honrá-las, possui a intenção clara e consciente de não pagar os compromissos assumidos. Superendividamento ativo inconsciente corresponde ao devedor que contrai dívidas de maneira impulsiva e imprudente, pois não soube calcular suas reais condições financeiras de arcar com os compromissos assumidos.

O problema do superendividamento do consumidor, há muito tempo, vem sendo discutido e disciplinado em vários países do mundo, com o objetivo de manter um mercado de crédito sustentável e, ao mesmo tempo, possibilitar a reabilitação financeira do devedor superendividado. No entanto, no Brasil não há uma norma jurídica formal nacional para análise e tratamento do referido problema.

Com isso, o devedor na maioria das vezes chega a comprometer seu mínimo existencial para realizar o pagamento de suas dívidas. O que se pretende com o

presente estudo, portanto, é verificar se há um reconhecimento da existência e eficácia do direito fundamental social do mínimo existencial nas hipóteses envolvendo o superendividamento do consumidor. Ademais, a pesquisa analisa se o superendividamento fere o princípio da dignidade da pessoa humana, quando o devedor superendividado chega a comprometer até mesmo seu mínimo existencial para realizar o pagamento de suas dívidas.

O primeiro capítulo deste estudo aborda o contexto e o conceito de superendividamento. Seu surgimento está relacionado com a democratização do crédito para pessoas físicas. O superendividamento do consumidor pode ser conceituado como impossibilidade do devedor de adimplir todas as dívidas vencidas e as não vencidas com a sua atual renda mensal e seu patrimônio dentro de um prazo razoável, excluídas as dívidas com o fisco, advindas de delitos e de alimentos.

O primeiro capítulo traz, ainda, o tratamento do superendividamento do consumidor, que é realizado por dois modelos principais no direito comparado, que possuem filosofias divergentes e adotam soluções diferentes para resolver problemas relacionados ao superendividamento. O modelo denominado de *fresh start* ou começo imediato é utilizado por países de tradição *common law* (Estados Unidos, Inglaterra, Canadá e Austrália). Permite que o consumidor endividado comece uma nova fase em sua vida sem o peso de tantas dívidas anteriores, que são perdoadas. O modelo de tratamento adotado por países europeus de tradição *civil law* (França, Bélgica, entre outros), possui a ideia de responsabilização do devedor pelas obrigações assumidas anteriormente por meio de um plano de pagamento ou de reeducação.

O segundo capítulo, por sua vez, elenca as causas do superendividamento, que são várias e de difícil compreensão. Em alguns casos, a origem do superendividamento está ligada à má gestão do orçamento familiar ou da capacidade de reembolso aos credores. Em outros casos, o superendividamento está relacionado a um acidente da vida, como morte do cônjuge, perda do emprego, acidente ou pessoal, redução da renda doméstica, separação ou divórcio.

Nesse sentido, a concessão fácil e irresponsável de crédito aos consumidores não é a única causa do superendividamento do consumidor, pode também se originar dos estímulos oferecidos pela publicidade, pelo hiperconsumo, pela falta de educação financeira, pela imprevidência do consumidor e pela ausência de informação objetiva

e adequada. Os referidos fatores podem, ainda, agravar a situação de endividamento excessivo do devedor.

Os efeitos do superendividamento são diversos e mudam de acordo com as circunstâncias do endividamento do consumidor, porém existem alguns comuns que estão presentes em quase todas as situações mudando apenas a proporção. Entre os efeitos do superendividamento estão a insegurança econômica, redução da produtividade do consumidor, dificuldade em manter as despesas de subsistência da família e a dignidade, visão pessimista da vida, problemas de saúde, discussões familiares, consumo excessivo de bebidas alcoólicas ou drogas.

O terceiro, e talvez, mais relevante desta pesquisa, tem por objetivo comparar os sistemas da *Common Law* e da *Civil Law* na tentativa de um conceito de mínimo existencial, com base no direito francês (*reste à vivre*) e no direito norte-americano (*disposable income*). A análise dos referidos sistemas aponta dois aspectos especiais. De um lado, o direito norte-americano encara o superendividamento como uma falha no mercado de crédito. O modelo francês busca a responsabilização pessoal do devedor por suas dívidas assumidas.

Por outro lado, há uma convergência entre os dois modelos, apesar de partirem de concepções diferentes, adotaram um conceito semelhante de mínimo existencial nas situações de superendividamento do consumidor seja para assegurar a dignidade da pessoa humana, seja para a reinserção mais célere do devedor superendividado no mercado de consumo. Além disso, a análise do mínimo existencial no Brasil busca a existência e eficácia de um direito ao mínimo existencial nas relações de superendividamento do consumidor brasileiro.

1 SUPERENDIVIDAMENTO DO CONSUMIDOR

1.1 Contexto do Superendividamento

A partir da década de 1990, a estabilidade financeira do Brasil começou a ser realizada com a estabilização dos preços e serviços, crescimento econômico, abertura econômica e a privatização, o que gerou significativas e relevantes modificações na economia brasileira. Providências como câmbio flutuante, a lei de responsabilidade fiscal, metas para a inflação, Plano Real, entre outras, foram fundamentais para o desenvolvimento e a expansão do crédito no Brasil. Em razão da estabilidade econômica houve aumento dos incentivos, da concessão de crédito aos consumidores e do consumo de bens e serviços.¹

O superendividamento do consumidor no Brasil surge com a democratização do crédito para pessoas físicas, ou seja, aumento e acesso fácil ao mercado formal de crédito. O crédito é uma operação que permite o consumidor adquirir um produto ou serviço de forma imediata cujo valor será pago depois. Não importa o objeto da prestação e a forma que é obtida, mediante venda, locação, empréstimo ou outro tipo de contrato de crédito. O primordial é o decurso do tempo entre a compra e o pagamento.²

O fornecimento de crédito aos particulares é a fonte principal do superendividamento, mas não significa que ele não possa ter outras origens.³ Nunca foi tão fácil obter empréstimos e contrair dívidas. Variadas formas de crédito estão constantemente sendo desenvolvidas para estimular cada vez mais o consumo de bens e serviços, por exemplo, diminuição de impostos nos empréstimos, seja na América do Sul, América do Norte e na Europa.⁴

São muitos os benefícios advindos da concessão de crédito, como permitir que as pessoas adquiram produtos, bens e acessem serviços como educação e saúde,

¹ OLIVEIRA, Érica Diniz. Superendividamento: um panorama brasileiro. In: PORTO, Antônio Maristrello (Org.), et al. *Superendividamento no Brasil*. Curitiba: Juruá, 2016. p. 69.

² LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p. 25.

³ MARQUES, Maria Manuel Leitão (Coord.). *O endividamento dos consumidores*. Coimbra: Livraria Almeida, 2000. p. 1.

⁴ LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p. 26.

além de possibilitar o empreendedorismo e auxiliar o devedor em momento de crise. No entanto, apesar dos benefícios para os consumidores e para a economia, a facilidade no acesso ao crédito pode provocar a redução da poupança familiar, perpetuação do endividamento e pode ser fonte de isolamento do mercado de consumo e de marginalização, além de gerar um custo social elevado para os poderes públicos.⁵

Problemas financeiros são objetos de conflitos familiares, podendo acarretar problemas de saúde, como depressão, divórcio, uma educação inadequada para os filhos além de baixa produtividade no trabalho, pois todo o dinheiro de seu trabalho é revertido para pagar as dívidas. Assim, devedores inadimplentes são incluídos em bancos de dados negativos e acabam sendo excluídos do mercado de crédito formal e da vida em sociedade.⁶

A crise financeira de 2008, nos Estados Unidos, originou-se na desregulamentação do setor financeiro e criou a chamada *bolha* no seu mercado imobiliário, o que levantou uma discussão sobre a necessidade de regulação do crédito para a sustentar o mercado de crédito formal e proteger as pessoas físicas do superendividamento. O governo do Brasil priorizou medidas como implantação de programa habitacional para baixa renda, incentivos a concessão de crédito e redução dos juros. No entanto, é preciso cautela, a publicidade agressiva, o estímulo ao consumo e o acesso fácil ao crédito, inclusive para idosos e pessoas de baixa renda, sem mecanismos de proteção ao consumidor, podem criar e favorecer o superendividamento do consumidor brasileiro.⁷

O tema vem sendo discutido e disciplinado em vários continentes do mundo, como na América do Norte, Europa, entre outros a fim de manter um mercado de crédito sustentável e, ao mesmo tempo, possibilitar a reabilitação financeira do devedor por meio de um maior prazo para o pagamento, redução ou extinção das dívidas, possibilitando uma vida digna ao devedor e à sua família e evitar sua exclusão

⁵ MARQUES, Maria Manuel Leitão (Coord.). *O endividamento dos consumidores*. Coimbra: Livraria Almeida, 2000. p. 7-8.

⁶ LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p. 27.

⁷ LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p. 27.

do mercado de crédito. Portanto, uma preocupação universal em sociedades de consumo.⁸

A concessão irrestrita de crédito ao consumidor, o consumo desenfreado, a publicidade agressiva e a falta de informação adequada e clara, entre outras causas gerou endividamento excessivo do consumidor brasileiro, o que resultou em um dilema não só social, mas econômico e jurídico. Portanto, diante da ausência de uma norma específica para tratar o problema do superendividamento do consumidor brasileiro, a edição de uma legislação que venha assistir e resolver o problema do superendividado tem adquirido extrema relevância no mundo jurídico brasileiro.⁹

1.2 Denominação do Fenômeno

O Superendividamento é um fenômeno relacionado à sociedade de consumo, de acesso amplo ao mercado formal de crédito, democrático e fundamentado no pagamento em diversas prestações. Assim, em quase todos os países do mundo, a democratização do crédito gerou o aumento do superendividamento dos consumidores seja em economias desenvolvidas que possuem um modelo de falência para pessoas físicas, ou em economias em desenvolvimento cujo ordenamento jurídico não prevê a possibilidade de um modelo de falência.¹⁰

Diante da falta de uma norma jurídica formal nacional para a análise do referido problema, os doutrinadores brasileiros utilizam como referência a lei norte americana e a francesa para caracterizá-lo e buscar possíveis soluções viáveis conforme as peculiaridades do Brasil.¹¹ Não existe uma conceituação única e precisa a respeito do superendividamento do consumidor. Alguns conceitos serão apresentados ao longo desse capítulo.¹²

⁸ MARQUES, Maria Manuel Leitão (Coord.). *O endividamento dos consumidores*. Coimbra: Livraria Almeida, 2000. p. 1-4.

⁹ FONSECA, Elaine Maria. *O problema do Superendividamento: Causas e Possíveis Soluções*, 2014. 65 f. Monografia (Pós-Graduação em Direito do Consumidor) – Curso de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2014. p. 12.

¹⁰ LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p.8-11.

¹¹ LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p.12-15.

¹² OLIVEIRA, Érica Diniz. Superendividamento: um panorama brasileiro. In: PORTO, Antônio Maristrello (Org.). et al. *Superendividamento no Brasil*. Curitiba: Juruá, 2016. p. 70.

Compreende-se endividamento por saldo negativo do devedor de um membro da família. Pode advir de uma dívida ou de várias dívidas. O endividamento pode provocar o incumprimento, ou seja, situações de não pagamento no prazo acordado com o credor. Em geral, as instituições financeiras estabelecem o incumprimento a partir da terceira parcela em atraso e o incumprimento definitivo é considerado quando ocorre o esgotamento das renegociações e inicia-se uma ação judicial. O incumprimento das dívidas não significa incapacidade de pagamento, pode ser uma decisão tomada pelo devedor, fundamentada na análise do custo-benefício do não pagamento de determinada dívida.¹³

Existem várias possibilidades de denominação do superendividamento e diversos modos que permitem a sua conceituação. O aspecto comum entre os conceitos é a impossibilidade do devedor de pagar todas as suas dívidas, presentes e futuras, com sua renda e seu patrimônio.¹⁴ Portanto, superendividamento do consumidor é caracterizado como a impossibilidade do devedor pessoa física, leiga e de boa-fé de adimplir todas as dívidas vencidas e as não vencidas com a sua atual renda mensal e seu patrimônio dentro de um prazo razoável, excluídas as dívidas com o fisco, advindas de delitos e de alimentos.¹⁵

Além disso, a lei francesa (Code de la Consommation, no artigo L.330-1) define o estado de consumidor superendividado como impossibilidade nítida do devedor de boa-fé de realizar o pagamento do conjunto de suas dívidas não profissionais, vencidas e as não vencidas.¹⁶

O fenômeno do superendividamento, também denominado em Portugal de *sobreendividamento*, na França de *surendettement* e na *common law* de *over-indebtedness*¹⁷, pode ser conceituado como a impossibilidade do devedor, de uma maneira permanente e estrutural, de pagar a totalidade das suas dívidas, ou quando

¹³ MARQUES, Maria Manuel Leitão (Coord.). *O endividamento dos consumidores*. Coimbra: Livraria Almeida, 2000. p. 1-2.

¹⁴ LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p. 33-34.

¹⁵ MARQUES, Cláudia Lima; LIMA. In: BRASIL. Ministério da Justiça. Departamento de proteção e Defesa do Consumidor. *Prevenção e tratamento do superendividamento*. Brasília: DRDC/SDE, 2010. p. 21.

¹⁶ MARQUES, Cláudia Lima; LIMA. In: BRASIL. Ministério da Justiça. Departamento de proteção e Defesa do Consumidor. *Prevenção e tratamento do superendividamento*. Brasília: DRDC/SDE, 2010. p. 21.

¹⁷ BERTONCELLO, Karén Rick Danilevicz. *Superendividamento do Consumidor: mínimo existencial: casos concretos*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015. p. 13.

existe uma probabilidade grande de não fazê-lo no momento em que as dívidas tornam-se exigíveis.¹⁸ O superendividamento do consumidor é um fenômeno duradouro que pode atingir qualquer pessoa física, um trabalhador assalariado ou um empresário independente do seu rendimento ou atividade desenvolvida.¹⁹

A caracterização do superendividamento depende de previsão em lei, mas até o presente momento não existe no direito brasileiro. No Brasil, a doutrina utiliza-se do direito francês e do norte-americano a fim de elaborar os pressupostos de caracterização do superendividamento. O consumo exclui fabricante, produtor e profissional liberal, isto é não tutela a pessoa jurídica, a restrição a pessoa jurídica existe em virtude da previsão legal de norma sobre a recuperação judicial e a falência de empresas.²⁰

O superendividamento não abarca os devedores que possuem algum meio idôneo ou bem que possa ser penhorado para pagar suas dívidas. Engloba somente pessoa física que usa o crédito para adquirir produtos e serviços e torna-se demasiadamente inadimplente ao ponto de requerer auxílio ao Judiciário para renegociar suas dívidas.²¹ Por último, estabelece como um dos requisitos para caracterizar e conceder auxílio ao superendividado, o princípio da boa-fé que diz respeito a padrões de conduta como parâmetros de cooperação, honestidade e lealdade, presente em todas as relações consumeristas, conforme o art. 4º, inciso III, do Código de Defesa do Consumidor.²²

1.3 Filosofia de Tratamento do Superendividamento

A partir da década de oitenta, o superendividamento passou a ser regulado nos ordenamentos jurídicos de alguns Estados-Membros da Europa: França, Dinamarca,

¹⁸ LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p. 34.

¹⁹ MARQUES, Maria Manuel Leitão (Coord.). *O endividamento dos consumidores*. Coimbra: Livraria Almeida, 2000. p. 2.

²⁰ WODTKE, Guilherme Domingos Gonçalves. *O Superendividamento do Consumidor: As Possíveis Previsões Legais para seu tratamento*, 2014. 25 f. Monografia (Graduação em Direito) – Curso de Direito da Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2014. p. 3.

²¹ WODTKE, Guilherme Domingos Gonçalves. *O Superendividamento do Consumidor: As Possíveis Previsões Legais para seu tratamento*, 2014. 25 f. Monografia (Graduação em Direito) – Curso de Direito da Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2014. p. 4.

²² PEREIRA, Caio Mario da Silva, *Instituições de Direito Civil*, Contratos, 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

Bélgica, Luxemburgo, Portugal, Alemanha, Albânia, Áustria, Estônia, Holanda, Finlândia, Noruega, Suécia. Outros países como: Austrália, Nova Zelândia, Reino Unido, Canadá e Estados Unidos também disciplinaram o superendividamento através de procedimentos coletivos que recebem diferentes definições (insolvência, falência, procedimentos de ajustamento das dívidas de consumo, procedimento de tratamento das dívidas), entre outros.²³

Os procedimentos coletivos citados anteriormente utilizam duas técnicas para ajudar financeiramente o devedor. A primeira consiste na elaboração de um plano de pagamento que protege o devedor de execuções individuais, porém o devedor firma o compromisso de pagar todas as dívidas durante determinado período. A segunda técnica conhecida como *fresh start* consiste em perdoar todas as dívidas do devedor.²⁴

A falência da pessoa física diferencia-se da falência da pessoa jurídica, pois não tem como fundamento a apuração do passivo como reembolso dos credores. Na falência de pessoa física, as preocupações financeiras cedem lugar para elementos relacionados à pessoa humana, como a reabilitação do superendividado e sua inclusão no mercado de crédito e na sociedade, sendo um problema social e jurídico. O devedor precisa pagar os credores, mas necessita reservar uma parte da renda para sua subsistência e de sua família.²⁵

Outra diferença é que a falência de pessoas jurídicas tem como fator uma falha nos negócios, mas possuía as informações necessárias para seu desenvolvimento. Em relação às pessoas físicas e leigas, ocorre uma falha no mercado diante da ausência de informações claras e adequadas ao consumidor, que ao tomar suas decisões não tem o auxílio de um profissional e são influenciadas por fatores externos como a publicidade agressiva.²⁶

Dessa forma, o tratamento do superendividamento, também designado de sobreendividamento ou insolvência, é caracterizado como um procedimento coletivo cujo patrimônio do devedor é usado para pagar todas as suas dívidas. O objetivo

²³ LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p.54.

²⁴ LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p.55.

²⁵ LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p.83.

²⁶ LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p.55.

comum dos sistemas é a reabilitação do consumidor e sua reinserção no mercado de crédito. Utilizam-se dois modelos distintos que possuem filosofias divergentes e adotam soluções diferentes para tratar o problema do superendividamento.²⁷

O modelo denominado de *fresh start* ou começo imediato, é utilizado por países de tradição *common law* (Estados Unidos, Inglaterra, Canadá e Austrália). Permite que o consumidor endividado comece uma nova etapa em sua vida sem o peso de tantas dívidas anteriores. Portanto, o fim principal do sistema americano é o perdão imediato e total ao devedor pessoa física e de boa-fé em contrapartida do patrimônio, se existir.²⁸

O modelo de tratamento adotado por países europeus de tradição *civil law* (França, Bélgica, entre outros), possui a ideia de responsabilidade do devedor por todas as obrigações assumidas anteriormente, um modelo de reeducação financeira, pois busca o pagamento de todos os compromissos assumidos perante os credores. Realizado através de plano de pagamento durante um tempo razoável, que reserva parte da renda dos devedores para a suas necessidades básicas e de sua família.²⁹

Enquanto a filosofia *fresh start* aborda o superendividamento como uma falha de mercado, um risco que deve ser absorvido e que busca o perdão das dívidas, não como uma falha pessoal do devedor, levando as pessoas a contrair créditos para permanecer ativas no mercado de consumo, os europeus analisam o superendividamento como uma falha pessoal dos devedores que devem ser responsabilizados pelo pagamento das dívidas, ou seja, os devedores por meio de uma plano viável serão obrigados a reembolsar todas as dívidas ou parte delas.³⁰

Esses dois modelos têm suas desvantagens e são constantemente criticados. O modelo norte americano *fresh start* coloca novamente o consumidor no mercado de crédito, perdendo todas as dívidas pretéritas, isto é começar sua vida sem qualquer encargo, o que causa prejuízos aos fornecedores, pois o devedor poderia pagar parte de suas dívidas. No entanto, o modelo europeu busca responsabilizar o devedor por

²⁷ LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p. 83.

²⁸ MARQUES, Maria Manuel Leitão (Coord.). *O endividamento dos consumidores*. Coimbra: Livraria Almeida, 2000. p. 214-215

²⁹ MARQUES, Maria Manuel Leitão (Coord.). *O endividamento dos consumidores*. Coimbra: Livraria Almeida, 2000. p. 216-217.

³⁰ LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p.83-84.

todas as dívidas anteriormente assumidas através de um plano de pagamento e submetidos a uma disciplina longa e rigorosa de reeducação financeira, porém esse plano por vezes torna-se inexecutável.³¹

1.4 Sistema de Falência na França

A França, em 1989 editou uma lei para tratar o superendividamento dos consumidores. A lei chamada de *Lei Neiertz*, contemplava um procedimento coletivo das dívidas dos consumidores que visava a solucionar o superendividamento, definido como a impossibilidade evidente para o devedor de boa-fé saldar todas as dívidas vencidas e não vencidas, excluídas as profissionais. O sistema não previa o perdão das dívidas e protegia só os superendividados ativos, ou seja, os que tinham abusado do crédito.³²

A solução para o superendividado passivo, isto é, devedores que não conseguiam pagar suas dívidas em decorrência de desemprego, acidente, entre outras situações, veio em 1998.³³ Nasceram novas medidas de tratamento como a moratória e o perdão parcial das dívidas. O agravamento do superendividamento passivo advindo do aumento de desemprego na França, cria o perdão total para casos com capacidade quase nula de pagamento. O perdão parcial e total surgem após muitos anos de aplicação da lei de 1989, como necessidade de solucionar os casos de superendividados sem recursos financeiros para cumprir o plano de pagamento das dívidas.³⁴

As condições de abertura do procedimento de falência são as mesmas para todos os tipos de superendividados, ou seja, independe da causa ou do nível de superendividamento. Somente pessoas físicas podem se beneficiar do procedimento, excluídas as pessoas jurídicas porque são beneficiadas por procedimento específico do Código do Comércio. Necessário a boa-fé por parte do devedor, requisito ligado à

³¹ FONSECA, Elaine Maria. *O problema do Superendividamento: Causas e Possíveis Soluções*, 2014. 65 f. Monografia (Pós-Graduação em Direito do consumidor) - Curso de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2014. p. 11-12.

³² BERTONCELLO, Karén Rick Danilevicz. Breves Linhas sobre o estudo comparado de procedimentos de falência dos consumidores: França, Estados Unidos da América e Antiprojeto de Lei no Brasil. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 83, p. 115, jul./ set. 2012.

³³ MARQUES, Maria Manuel Leitão (Coord.). *O endividamento dos consumidores*. Coimbra: Livraria Almeida, 2000. p. 2.

³⁴ LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p.88.

honestidade do devedor na hora de realizar o consumo com a intenção de efetuar o pagamento ao credor³⁵

O procedimento francês é formado por duas fases, a primeira de natureza administrativa e conciliatória perante a Comissão de Superendividados e a segunda coercitiva no Poder Judiciário. A Comissão, composta por dez membros: um representante do Estado no departamento, o responsável departamental da Direção-Geral de finança públicas, o representante local do Banco da França, duas personalidades locais escolhidas pelo representante de Estado no departamento mediante uma lista de quatro nomes proposta à Associação Francesa dos Estabelecimentos de Crédito e às Associações Familiares de Consumidores, duas personalidades escolhidas pelo representante de Estado no departamento com experiência no domínio da educação social, no domínio jurídico e seus suplentes.³⁶

A Comissão de Superendividados irá analisar se está caracterizada a situação de superendividamento, e, em caso positivo propõe uma conciliação através de um plano de renegociação das dívidas que esteja dentro do orçamento do devedor e atenda à demanda dos credores em receber seus créditos. O plano celebrado terá prazo máximo de dez anos, pode abranger prorrogação para o pagamento das dívidas, redução de taxas e juros, parcelamento dos pagamentos, o perdão da dívida e a substituição das garantias. Ao elaborar o plano de renegociação, a Comissão deve reservar uma quantia para o sustento do devedor e de sua família que será fixado de acordo com o número de integrantes da família e do custo de vida da cidade. Por fim, o plano deve ser aprovado pelo devedor e pelos principais credores.³⁷

Caso a conciliação não obtenha êxito, a Comissão propõe ao juiz algumas maneiras de solucionar o problema do superendividamento do devedor. Começa a fase judicial que contém três procedimentos diferentes de acordo com o grau de endividamento do devedor. Na fase judicial, o juiz busca responsabilizar o devedor por suas dívidas por meio de um plano de pagamento. Se o endividamento é simples, ou seja, o devedor possui bens para saldar as dívidas, o juiz poderá separadamente

³⁵ MARQUES, Maria Manuel Leitão (Coord.). *O endividamento dos consumidores*. Coimbra: Livraria Almeida, 2000. p. 36-38.

³⁶ LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p.91-93

³⁷ COSTA, Geraldo de Faria Martins. *Superendividamento: A Proteção do Consumidor de Crédito em Direito Comparado Brasileiro e Francês*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 114-115.

ou cumulativamente renegociar, prorrogar os pagamentos e reduzir juros e taxas, não cabe o perdão da dívida.³⁸

Para solucionar situações onde o devedor não dispõe de bens e nem recursos para o pagamento de suas dívidas, o legislador francês criou medidas extraordinárias como a moratória e o perdão parcial das dívidas. A moratória é a suspensão temporária da cobrança dos créditos e dos juros pelo prazo máximo de dois anos, espaço de tempo que objetiva a estabilidade ou melhora financeira do devedor, evitando o perdão que fica como última opção, aplicada quando a situação do devedor não melhora. Após a moratória, duas situações podem acontecer: 1º) se a situação financeira do devedor melhorar, o juiz pode aplicar medidas que permitam o pagamento das dívidas aos credores; 2º) se a situação financeira não melhorou, o juiz pode por meio de decisão fundamentada perdoar parcialmente as dívidas do devedor.³⁹

A lei não estabelece a porcentagem que deve ser perdoadada, ficando a critério do juiz o valor que será repassado aos credores. O juiz pode aplicar conjuntamente ao perdão parcial as medidas ordinárias (reescalonamento dos reembolsos, prorrogação dos pagamentos e redução de taxas e juros), evitando o estabelecimento do procedimento de perdão total das dívidas que ocorre mediante a liquidação dos bens dos devedores. O perdão parcial não poderá ser concedido ao mesmo devedor no prazo de oito anos.⁴⁰

O tratamento do superendividamento realizado por meio da lei de 1989 mesmo com as medidas extraordinárias introduzidas pela reforma de 1998 foram insuficientes para resolver os casos de endividamento mais graves. Alguns casos demandam meios mais eficazes de aliviar o excesso de endividamento sem cumprir um plano de pagamento acordado entre os credores. É a situação do devedor que não possui renda mensal e bens para o adimplemento das dívidas, mesmo que parcelado, com

³⁸ LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p. 96-97

³⁹ LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p. 99.

⁴⁰ LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p. 99-100.

desconto ou redução de juros e taxas, poderia comprometer suas necessidades básicas e de sua família.⁴¹

1º. 10.2003, entrou em vigor a lei *Borloo* ou lei da segunda chance, estabelecendo um novo procedimento denominado de restabelecimento pessoal, ou seja, o perdão total das dívidas. Destinado aos devedores, que no prazo de dez anos, os bens e rendimentos não permitiriam o pagamento das dívidas, mesmo as medidas ordinárias de tratamento e o perdão parcial não os reabilitaria. É uma medida exclusiva dos devedores que não possuem renda e nenhum patrimônio que lhes assegure o pagamento das dívidas ou parte delas.⁴²

O procedimento de restabelecimento pessoal é exclusivo da fase judicial e a lei não estabelece um prazo de carência para a abertura de um novo procedimento de restabelecimento pessoal, nada impede a concessão de perdão total se ocorrer nova situação de superendividamento irremediável. A Comissão Administrativa atua somente até a orientação do dossiê e quando verifica a situação irremediável de superendividamento do devedor, pode remeter o dossiê ao juiz para a instauração do procedimento de restabelecimento pessoal. Necessário o consentimento do devedor para a instauração do procedimento referido.⁴³

O devedor não pode demandar diretamente ao juiz o benefício do restabelecimento pessoal, salvo nas hipóteses excepcionais onde a Comissão deixa passar nove meses sem dar uma orientação ao dossiê ou quando ocorre uma degradação da situação financeira do devedor no curso das medidas de tratamento. O devedor pode requerer o procedimento diretamente ao juiz quando recorre de uma decisão de orientação da Comissão. A Comissão seleciona e encaminha os casos

⁴¹ LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p. 100-101.

⁴² PAISANT, Gilles. A Reforma do Procedimento de Tratamento do Superendividamento pela Lei de 1.º. 08.2003 sobre a cidade e a renovação urbana. In: MARQUES, Claudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. *Direitos do Consumidor Endividado: Superendividamento e crédito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 145-147.

⁴³ PAISANT, Gilles. A Reforma do Procedimento de Tratamento do Superendividamento pela Lei de 1.º. 08.2003 sobre a cidade e a renovação urbana. In: MARQUES, Claudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. *Direitos do Consumidor Endividado: Superendividamento e crédito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 148-149.

mais graves ao juiz, onde a conciliação e as medidas clássicas de tratamento serão ineficientes.⁴⁴

O juiz, após receber o dossiê enviado pela Comissão, examina se o devedor preenche os requisitos de abertura do procedimento, ou seja, se o devedor não possui bens e patrimônio para pagar as dívidas, situação irremediavelmente comprometida e se está de boa-fé. Essa análise é feita na primeira audiência de abertura do procedimento, mas se não for o caso de situação irremediavelmente comprometida, o juiz devolve o dossiê para a aplicação das medidas clássicas de tratamento do superendividamento.⁴⁵

1.5 Sistema de Falência nos Estados Unidos

A falência de pessoas físicas, nos Estados Unidos, é permitida desde 1898. O perdão das dívidas é uma forma de concretizar a filosofia do *fresh start*. Permite ao devedor um novo começo, livre das obrigações e responsabilidades decorrentes de infortúnios de negócios ou de acidentes da vida (morte, acidentes e desemprego). O perdão é o ponto principal do sistema americano, podendo ser obtido no início do procedimento como ocorre no capítulo 7 da Lei de Falência dos Estados Unidos, quando não há bens para serem liquidados ou no capítulo 13 da Lei de Falência, neste último caso após o cumprimento de um plano de pagamento que abrange o pagamento de parte das dívidas.⁴⁶

O perdão das dívidas pode ser estendido a todos os devedores, bastando que estejam com dificuldade de pagar as dívidas. Não é necessário provar a insolvência e nem um valor mínimo de dívidas. O direito de requerer falência é abrangente, independente de classe, profissão ou de uma investigação prévia dos motivos que

⁴⁴ PAISANT, Gilles. A Reforma do Procedimento de Tratamento do Superendividamento pela Lei de 1.º. 08.2003 sobre a cidade e a renovação urbana. In: MARQUES, Claudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. *Direitos do Consumidor Endividado: Superendividamento e crédito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 150-153.

⁴⁵ LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p. 103-104.

⁴⁶ LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p. 104-105.

levaram ao superendividamento. No processo de falência, são admitidos tanto os superendividados passivos como os superendividados ativos.⁴⁷

1.5.1 Perdão no capítulo 7 da lei de falência

O perdão das dívidas do capítulo 7 ocorre com a apuração dos bens para realizar o pagamento dos credores. Os bens desimpedidos do devedor são vendidos, e o valor remanescente é dividido proporcionalmente entre os credores para o adimplemento das dívidas. Diante do valor insuficiente para liquidar todas as dívidas, o remanente é perdoado. No entanto, não existindo bens disponíveis para apurar, todas as dívidas são perdoadas no momento da abertura do procedimento de falência. Refere-se ao perdão total e imediato das dívidas.⁴⁸

O perdão total das dívidas impossibilita que os credores confisquem os rendimentos dos devedores, fruto do seu trabalho, para recuperar seus créditos. Os devedores ficam liberados da obrigação de pagamento, podem usar livremente seu rendimento, destinando-o para suas necessidades básicas e até investir em algo novo. Por isso, o sistema de falência americano é conhecido pelo novo começo dos devedores.⁴⁹

Não há exigência de comprovação das condições econômicas do devedor e de seu comportamento para a concessão do perdão. Abrange todos os devedores que estejam com alguma dificuldade de pagar seus compromissos. Podem estar de boa-fé ou não, a recuperação do superendividado possui o objetivo de impedir que o devedor se torne beneficiário social do Estado, para que possa interagir no mercado e possibilitar bons resultados para a economia. A maior preocupação do sistema americano é a economia e não a dignidade do devedor.⁵⁰

O procedimento do capítulo 7 começa por meio de uma petição do devedor com as seguintes informações: descrição do patrimônio, obrigações vencidas e a

⁴⁷ MARQUES, Maria Manuel Leitão (Coord.). *O endividamento dos consumidores*. Coimbra: Livraria Almeida, 2000. p. 279.

⁴⁸ MARQUES, Maria Manuel Leitão (Coord.). *O endividamento dos consumidores*. Coimbra: Livraria Almeida, 2000. p. 280.

⁴⁹ LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais. 2014, p. 107.

⁵⁰ MARQUES, Maria Manuel Leitão (Coord.). *O endividamento dos consumidores*. Coimbra: Livraria Almeida, 2000. p. 280-281.

vencer, renda e despesas. Depois, um administrador intima as partes para um primeiro encontro com os credores, mas geralmente os credores não comparecem, assim o administrador entrevista o devedor para confirmar as informações passadas na petição, além de esclarecer eventuais dúvidas sobre as dívidas e patrimônio do devedor. Após inicia a fase de apuração dos bens do devedor para pagar as dívidas, mas não havendo patrimônio, o procedimento se encerra com o perdão das dívidas.⁵¹

O perdão pode ser concedido em uma audiência com o juiz, mas o mais comum é a concessão do benefício por correspondência. O perdão independe do consentimento dos credores, mas há dois tipos de limitação. A primeira ocorre com o devedor ocultando bens para evitar a liquidação, ou seja, não coopera com o processo de falência. A segunda refere-se a determinadas dívidas que não podem ser perdoadas, nesse caso o devedor fica responsável pelo adimplemento mesmo após o referido processo. São exemplos: hipoteca da casa, dívidas de alimentos, empréstimos de educação com fundo do governo, multa advinda de condenação criminal, dentre outras.⁵²

1.5.2 Perdão no capítulo 13 da lei de falência

O capítulo 13 foi introduzido com o Código de Falência de 1938 para os devedores sem patrimônio, mas com trabalho e algum rendimento fixo, pudesse tentar pagar ao menos parte da dívida por meio de um plano de pagamento. O plano de pagamento para reembolsar parte da dívida ou toda é desenvolvido no período de três a cinco anos. O plano de três anos é estabelecido para o devedor que tem renda inferior à renda média, podendo ser alterada conforme o estado e o número de integrantes da família e de cinco anos para os devedores com renda mensal superior.⁵³

O perdão só é concedido após o cumprimento do plano de pagamento, mas não significa o adimplemento de todas as dívidas. O montante para o pagamento dos credores dependerá da renda disponível do devedor que será calculada com base na

⁵¹ LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p. 109.

⁵² MARQUES, Maria Manuel Leitão (Coord.). *O endividamento dos consumidores*. Coimbra: Livraria Almeida, 2000. p. 281-282.

⁵³ MARQUES, Maria Manuel Leitão (Coord.). *O endividamento dos consumidores*. Coimbra: Livraria Almeida, 2000. p. 283.

diferença entre a renda e as despesas. Após o referido desconto, a renda disponível do devedor é distribuída entre os credores com garantia (no mínimo no mesmo valor ao bem dado em garantia mais juros), credores preferenciais (pagamento total dos impostos, pensão alimentícia). O remanescente da renda disponível é destinado aos credores sem garantia. A lei não estabelece um valor mínimo para os pagamentos, a única exigência é de que o valor do reembolso aos credores, sem garantia no capítulo 13, não pode ser inferior ao valor que seria no capítulo 7 com a apuração dos bens.⁵⁴

A vantagem do capítulo 13 é a manutenção de alguns bens, que no capítulo 7 seriam vendidos como a residência da família, pois o parcelamento e pagamento da dívida suspende o processo de execução hipotecária. Também pode proporcionar um perdão mais amplo, exemplo, dívidas contraídas por meio fraudulento pelo devedor e empréstimos educativos. Mas, não há o perdão de impostos, pensão alimentícia, dívidas hipotecárias e outras com garantias.⁵⁵

O não cumprimento do plano estabelecido pode gerar a extinção do processo de falência. Os credores podem tentar reaver seus créditos, exceto se o descumprimento for em decorrência de circunstâncias alheias a vontade do devedor, como, por exemplo, o desemprego, doença, dentre outras situações que impeçam a geração de rendimentos. Diante de tal imprevisto, o devedor pode buscar o Judiciário para alterar o plano visando atender sua nova situação econômica, com a modificação insuficiente, pode requerer o perdão da dívida, mas só no caso de os credores tiverem reavido o valor que teriam recebido no capítulo 7 da lei de falência. O capítulo 13 assemelha-se mais aos sistemas europeus de falência, pois busca responsabilizar o devedor pelo pagamento das suas obrigações.⁵⁶

1.6 Classificação

A partir da causa o superendividamento do consumidor pode ser classificado entre passivo e ativo, esse último subdividido em consciente e inconsciente.⁵⁷ O

⁵⁴ MARQUES, Maria Manuel Leitão (Coord.). *O endividamento dos consumidores*. Coimbra: Livraria Almeida, 2000. p. 283-284.

⁵⁵ LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014, p. 110.

⁵⁶ LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014, p. 111.

⁵⁷ MARQUES, Maria Manuel Leitão (Coord.). *O endividamento dos consumidores*. Coimbra: Livraria Almeida, 2000. p. 2.

superendividamento passivo corresponde aos consumidores que não colaboraram ativamente para o surgimento das dívidas ou crise de insolvência, ou seja, não conseguiram efetuar o pagamento das dívidas devido situações imprevisíveis como morte, acidente, desemprego, divórcio, entre outros acidentes da vida. Portanto, são situações que afetam ou impossibilitam a capacidade de pagamento do devedor, porém sem sua culpa.⁵⁸

O superendividamento ativo ocorre quando o devedor acumula dívidas de forma voluntária, usando e abusando do crédito que lhe foi oferecido, ou seja, o consumidor se endivida porque consumiu além das possibilidades de sua renda mensal e pela má gestão financeira dos seus rendimentos e compromissos assumidos. Os consumidores contribuíram ativamente para o aparecimento da crise de insolvência.⁵⁹

Superendividamento ativo consciente ocorre quando o devedor contrai dívidas de forma deliberada sabendo da sua incapacidade de honrá-las, possui a intenção clara e consciente de não pagar os compromissos assumidos. Este devedor age com má-fé desde o momento da contratação do crédito, querendo prejudicar o credor. Os superendividados ativos conscientes ficam excluídos do amparo legal do tratamento dos consumidores endividados em excesso, pois no momento da contratação já sabiam da incapacidade de honrar suas dívidas perante os credores.⁶⁰

Superendividamento ativo inconsciente corresponde ao devedor que contrai dívidas de maneira impulsiva e imprudente, pois não soube calcular suas reais condições financeiras de arcar com os compromissos assumidos, seja pela falta de informação dos encargos da contratação ou pelo fornecimento de crédito irresponsável pelo fornecedor, são devedores de boa-fé que acreditavam que poderiam honrar as dívidas assumidas. São esses os destinatários da proteção legal aos superendividados.⁶¹

⁵⁸ MARQUES, Maria Manuel Leitão (Coord.). *O endividamento dos consumidores*. Coimbra: Livraria Almeida, 2000. p. 2.

⁵⁹ MARQUES, Maria Manuel Leitão (Coord.). *O endividamento dos consumidores*. Coimbra: Livraria Almeida, 2000. p. 2.

⁶⁰ LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p. 34.

⁶¹ LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p. 34-35.

2 CAUSAS E EFEITOS DO SUPERENDIVIDAMENTO DO CONSUMIDOR

As causas do superendividamento são várias e de difícil compreensão. De um lado, a origem do superendividamento está ligada à má gestão do orçamento familiar ou da capacidade de reembolso aos credores. Por outro lado, o superendividamento está relacionado a um acidente da vida, como morte do cônjuge, perda do emprego, acidente ou pessoal, redução da renda doméstica, separação ou divórcio.⁶²

A concessão fácil e irresponsável de crédito aos consumidores não é a única causa do superendividamento do consumidor, pode também se originar dos estímulos oferecidos pela publicidade, pelo hiperconsumo, pela falta de educação financeira, pela imprevidência do consumidor e pela ausência de informação objetiva e adequada. Os referidos fatores podem, ainda, agravar a situação de endividamento excessivo do devedor.⁶³

2.1 Publicidade

A publicidade é a forma ou o meio de comunicação com as pessoas que tem como objetivo promover a aquisição de um produto ou a utilização de um serviço. Não é qualquer informação que é considerada publicidade, mas só aquela relacionada à atividade econômica, também deve ter o objetivo de incentivar a venda de produtos e serviços e sua mensagem deve chegar ao conhecimento de um número indeterminado de pessoas.⁶⁴

As palavras publicidade e propaganda são usadas no mercado como sinônimos, porém não têm o mesmo significado. Propaganda significa propagar princípios, teorias e doutrinas, ou seja, busca influenciar ou modificar opinião de outra pessoa a respeito de uma ideologia, sem finalidade comercial; a publicidade busca

⁶² LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p. 35-38.

⁶³ FONSECA, Elaine Maria. *O problema do Superendividamento: Causas e Possíveis Soluções*, 2014. 65 f. Monografia (Pós-Graduação em Direito do Consumidor) - Curso de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2014. p. 8.

⁶⁴ CHAISE, Valeria Falcão. *A Publicidade em face do Código de Defesa do Consumidor*. São Paulo: Saraiva, 2001. p. 8-9.

influenciar o consumidor a comprar produtos e serviços, possui objetivo estritamente comercial.⁶⁵

Os fornecedores de bens e serviços buscaram conhecer o comportamento do consumidor e o que os motivava a comprar, usando essas informações na publicidade. Ocorrendo, assim, a transformação da sociedade de poupança em uma sociedade de consumo imediato e para satisfazer os seus desejos e não suas necessidades básicas.⁶⁶ Publicidade estimula cada vez mais a criação de falsas necessidades de consumo, ou seja, compra de produtos e serviços supérfluos, e associando-se à concessão de crédito fácil provoca o endividamento excessivo dos consumidores. Quando dirigida aos devedores que participaram há pouco tempo de um processo de reabilitação financeira, pode aumentar o risco de endividamento e diminuir as chances de recuperação financeira. Portanto, a publicidade pode criar desejos artificiais que não correspondem com as necessidades básicas do consumidor.⁶⁷

Entretanto, em uma sociedade capitalista, a publicidade é um meio extremamente necessário para a informação e divulgação de produtos e serviços aos consumidores, além de contribuir para a circulação de riquezas e fomentar a competição entre os fornecedores de produtos e serviços. É notável que a publicidade não é a única causa do superendividamento, mas é uma grande propulsora de compras supérfluas.⁶⁸

2.2 Hiperconsumo

Vive-se em uma sociedade capitalista, onde o acesso ao crédito fácil induz ao consumismo, ou seja, quando se consome por mero prazer, como satisfação de

⁶⁵ CHAISE, Valeria Falcão. *A Publicidade em face do Código de Defesa do Consumidor*. São Paulo: Saraiva, 2001. p. 9-10.

⁶⁶ HENNIGEN, Inês. Superendividamento dos consumidores: uma abordagem a partir da Psicologia Social. *Revista Mal-Estar e Subjetividade*. Fortaleza v. 10, n. 4 dez. 2010. Disponível em: <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1518-61482010000400006&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em: 28 out. 2016.

⁶⁷ LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p. 38.

⁶⁸ WODTKE, Guilherme Domingos Gonçalves. *O Superendividamento do Consumidor: As Possíveis Previsões Legais para seu tratamento*, 2014. 25 f. Monografia (Graduação em Direito) – Curso de Direito da Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2014. p. 7-8.

felicidade, alegria e bem-estar.⁶⁹ Essa compulsão incessante de objetos novos sem que haja necessidade gera uma mentalidade de valorização e prestígio diante das pessoas ao seu redor, até mesmo porque as pessoas na atual sociedade de consumo são classificadas pelo que possuem e não pelo que são.⁷⁰

Os consumidores, buscando satisfazer seus desejos ou suas necessidades, influenciados pelos meios de comunicação em massa, são levados a comprar produtos e serviços sem necessidade, e, por consequência, tornam-se inadimplentes. Esse desejo de consumir produtos e serviços para viver uma realidade que a mídia passa para a sociedade como primordial e essencial, por vezes acima das possibilidades financeiras do consumidor, provoca o fenômeno do superendividamento.⁷¹

A causa mais frequente do consumismo consiste no estímulo realizado pelos meios de comunicação em massa, que levam os consumidores a consumir cada vez mais produtos supérfluos como meio de ascensão social. Ele é estudado como uma forma de alienação, pois o ser humano acaba perdendo a capacidade de diferenciar quais são suas necessidades vitais e as que foram impostas pela sociedade de consumo.⁷²

Teoria volitiva denominada Controle do impulso, fala que o consumidor não planeja de forma racional a compra de determinado bem ou serviço, compra no impulso sem pensar no futuro ou que pode acontecer um imprevisto como o desemprego, doença dentre outros infortúnios que a vida humana está sujeita. Eles não conseguem planejar e poupar para realizar a compra à vista e por um menor

⁶⁹ FONSECA, Elaine Maria. *O problema do Superendividamento: Causas e Possíveis Soluções*, 2014. 65 f. Monografia (Pós-Graduação em Direito do Consumidor) - Curso de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2014. p. 18.

⁷⁰ CABRAL, Gabriela. Consumismo. Disponível em: <<http://mundoeducacao.bol.uol.com.br/psicologia/consumismo.htm>>. Acesso em: 28 out. 2016.

⁷¹ FONSECA, Elaine Maria. *O problema do Superendividamento: Causas e Possíveis Soluções*, 2014. 65 f. Monografia (Pós-Graduação em Direito do Consumidor) - Curso de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2014. p. 18.

⁷² SILVA, Ana Paula Chaim da; TAVARES, Fernando Horta apud FONSECA, Elaine Maria. *O problema do Superendividamento: Causas e Possíveis Soluções*, 2014. 65 f. Monografia (Graduação em Direito do Consumidor) - Curso de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2014. P.18-19.

preço, ou seja, realizar uma compra consciente e dentro do seu orçamento, preferem consumir hoje.⁷³

Impulsividade não é o único elemento que pode contribuir para o superendividamento das pessoas físicas. A Teoria da heurística incompleta, afirma que os consumidores, na hora de tomar suas decisões, subestimam os riscos inerentes a determinada escolha e superestimam as chances de obtenção de sucesso ou do reembolso do crédito no futuro. Confiando que terão o emprego atual e o mesmo salário e que a economia permanecerá estável ou irá melhorar.⁷⁴

2.3 Oferta excessiva de crédito

O crédito tornou-se comum e de fácil acesso aos consumidores nas economias de mercado mais desenvolvidas, passando a integrar a gestão do orçamento familiar para várias famílias. Ao longo do século XX, foram diversificadas as formas de conceder o crédito, sua regulação e os produtos que poderiam ser adquiridos.⁷⁵

A democratização se origina nos EUA, antes dos países europeus, país que deixou de olhar o crédito de uma forma ruim ou ligada à pobreza, para encarar como um meio de comprar utensílios domésticos, por exemplo, fazendo assim a economia crescer.⁷⁶ A democratização do crédito ao consumo, no Brasil, ocorreu após o ano de 1994 com a edição do Plano Real, mas o acesso fácil e com intensidade veio nos últimos anos com a estabilidade econômica e o acesso a uma parcela da população que estava excluída do sistema formal de crédito.⁷⁷

O crédito aos consumidores significa um empréstimo aos particulares que não se destine a uma atividade econômica e profissional.⁷⁸ Também pode ser caracterizado como a aquisição de um tempo, realizado por meio de contratos

⁷³ LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p. 36.

⁷⁴ LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p. 36.

⁷⁵ MARQUES, Cláudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli (Coord.). *Direitos do Consumidor Endividado: superendividamento e crédito*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2006. p. 23.

⁷⁶ MARQUES, Cláudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli (Coord.). *Direitos do Consumidor Endividado: superendividamento e crédito*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2006. p. 23-24.

⁷⁷ MARQUES, Cláudia Lima; LIMA. In: BRASIL. Ministério da Justiça. Departamento de proteção e Defesa do Consumidor. *Prevenção e tratamento do superendividamento*. Brasília: DRDC/SDE, 2010. p. 53.

⁷⁸ MARQUES, Maria Manuel Leitão (Coord.). *O endividamento dos consumidores*. Coimbra: Livraria Almedina, 2000. p. 15.

(pagamento a crédito ou em prestações de produtos e serviços, uso de cartões de crédito, do crédito rotativo ou do cheque especial, financiamento com cheques pré-datados) disponíveis ao consumidor no mercado de consumo. Possui a função de satisfazer as necessidades e realizar desejos imediatos dos consumidores. Portanto, crédito é este tempo que o consumidor adquire para comprar seus produtos de forma imediata, mas o fornecedor irá acrescentar mais juros e taxas para disponibilizar esse crédito que será pago em várias prestações.⁷⁹

Crédito é um serviço oneroso e específico que só pode ser prestado por determinados fornecedores do Sistema Financeiro Nacional (regulado pela Constituição, como bancos e financeiras, e submetidos aos ditames do Banco Central, à exceção dos cartões de crédito).⁸⁰ Dessa forma, crédito é um contrato real que se torna perfeito com a entrega do dinheiro pelo fornecedor (fornecedor-banco, administradora do cartão ou financeira) ao consumidor, cabendo a este realizar o pagamento do principal acrescido de juros.⁸¹

Acesso ao crédito é essencial para o desenvolvimento das economias de mercado. No entanto, em relação ao acesso ao crédito por pessoas físicas, os fornecedores desses serviços têm usado técnicas agressivas para vender produtos e serviços e assim captar o maior número de clientes. Oferecem crédito a quem já possui quase todo seu orçamento comprometido ou até mesmo para pessoas inadimplentes e que já possuem seu nome inscrito em cadastros de proteção ao crédito.⁸²

Acesso facilitado ao crédito deveria propiciar uma melhora na qualidade de vida, trazer conforto por meio de produtos e serviços, mas tem contribuído para um consumo desenfreado sem o mínimo de responsabilidade com o pagamento das

⁷⁹ MARQUES, Cláudia Lima; LIMA. In: BRASIL. Ministério da Justiça. Departamento de proteção e Defesa do Consumidor. *Prevenção e tratamento do superendividamento*. Brasília: DRDC/SDE, 2010. p. 19-20.

⁸⁰ MARQUES, Cláudia Lima; LIMA. In: BRASIL. Ministério da Justiça. Departamento de proteção e Defesa do Consumidor. *Prevenção e tratamento do superendividamento*. Brasília: DRDC/SDE, 2010. p. 20.

⁸¹ MARQUES, Cláudia Lima; LIMA. In: BRASIL. Ministério da Justiça. Departamento de proteção e Defesa do Consumidor. *Prevenção e tratamento do superendividamento*. Brasília: DRDC/SDE, 2010. p. 20.

⁸² VILLEGAS, Marcos Donald Gonçalves. *O crédito Fácil e o Risco do Superendividamento*. Disponível em: <http://www.fdcl.com.br/iniciacaocientifica/download/ano1_vol1_2014/fdcl_ic_ano1_vol1_2014_030.pdf>. Acesso em: 29 out. 2016.

dívidas assumidas perante os credores.⁸³Essa facilidade do crédito gera o consumismo que por sua vez provoca uma exclusão social do consumidor, atingindo sua dignidade, pois não consegue sustentar o mínimo para sua sobrevivência como água, energia, alimentação, moradia e outras despesas básicas, passando de um problema individual para social, ou seja, o superendividamento do consumidor.⁸⁴

Facilidade de acesso ao mercado de crédito cria problemas atuais e futuros. Um dos primeiros problemas está relacionado à impressão de ter dinheiro para adquirir tudo o que a mídia diz ser indispensável para viver, ditando padrões de vida para a sociedade, aumentando suas compras e dívidas até o ponto de não conseguir reembolsar os fornecedores e a impossibilidade de manter suas despesas básicas. O endividado começa a realizar novos empréstimos para quitar outras dívidas e por fim ele está totalmente endividado e com o nome negativado.⁸⁵

Segundo problema está relacionado ao consumidor possuir muitas dívidas, mas consegue trabalhar e fazer uma renda extra. Ocorre que ele pode sofrer um acidente, ficar desempregado, divorciar, morte de um membro da família entre outras causas de diminuição de renda familiar. Assim, não consegue arcar com as despesas básicas, gerando um desequilíbrio orçamentário, e, por conseguinte, uma situação de endividamento e ou até mesmo superendividamento.⁸⁶

Fornecedores de crédito assumem, de forma deliberada, diversos riscos, ao conceder crédito em razão da grande margem de lucros advindas da diferença de juros que o banco tem de pagar pelo dinheiro e do que ele cobra, quando empresta ao consumidor. Portanto, os fornecedores ganham muito dinheiro com o

⁸³ VILLEGAS, Marcos Donald Gonçalves. *O crédito Fácil e o Risco do Superendividamento*. Disponível em: <http://www.fdcl.com.br/iniciacaocientifica/download/ano1_vol1_2014/fdcl_ic_ano1_vol1_2014_030.pdf>. Acesso em: 29 out. 2016.

⁸⁴ MARQUES, Cláudia Lima; LIMA. In: BRASIL. Ministério da Justiça. Departamento de proteção e Defesa do Consumidor. *Prevenção e tratamento do superendividamento*. Brasília: DRDC/SDE, 2010. p. 13-165.

⁸⁵ MARQUES, Cláudia Lima; LIMA. In: BRASIL. Ministério da Justiça. Departamento de proteção e Defesa do Consumidor. *Prevenção e tratamento do superendividamento*. Brasília: DRDC/SDE, 2010. p. 20.

⁸⁶ MARQUES, Cláudia Lima; LIMA. In: BRASIL. Ministério da Justiça. Departamento de proteção e Defesa do Consumidor. *Prevenção e tratamento do superendividamento*. Brasília: DRDC/SDE, 2010. p. 20.

inadimplemento dos consumidores, pois os juros cobrados são extremamente elevados.⁸⁷

A expansão do cartão de crédito é apontada nos Estados Unidos como uma das causas responsáveis pelo aumento do endividamento do consumidor, porque separa o momento doloroso do pagamento do prazer fornecido ao realizar a compra, o que vem incentivando cada vez mais compras e gastos incompatíveis com o orçamento financeiro. Maior parte dos devedores que requereram a insolvência tinham algum tipo de cartão de crédito.⁸⁸

Situação de superendividado aumenta em decorrência do contrato de crédito possuindo características diversas das tradicionais formas de crédito oferecidas pelos fornecedores. Ao contratar o crédito por meio de cartão de crédito, o crédito continua fornecido após a assinatura do contrato, sem analisar e atualizar as informações sobre a situação financeira do devedor. Oferecem aumento do limite do cartão sem prévia autorização e também tem o pagamento mínimo da fatura do cartão que gera mais juros e um dívida maior do que a inicialmente contratada, tornando quase impossível seu pagamento.⁸⁹

O Brasil introduziu os contratos de crédito consignado, que são uma modalidade de consignação, ou seja, mediante desconto imediato e direto na folha de pagamento ou no benefício de aposentadoria e pensionistas, que possibilitaram o acesso dos consumidores ao mercado de crédito com taxas de juros reduzidas. Entretanto, o crédito consignado tem desencadeado um processo de superendividamento de pessoas vulneráveis como o idoso já que possui a capacidade laborativa reduzida ou nenhuma, e na maioria das vezes são os responsáveis pelo sustento da família e em muitos casos dos seus netos. Restringindo ou impossibilitando exercer seus direitos fundamentais relacionados a sua existência e liberdade salarial.⁹⁰

⁸⁷ LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p. 35.

⁸⁸ LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p.36-37.

⁸⁹ LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p. 37.

⁹⁰ LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p. 37.

Cabe ressaltar, que economias mais modernas como na França e Estados Unidos têm uma cultura de crédito responsável, legislações específicas que disciplinam o assunto e uma lei de falência para pessoas físicas de boa-fé. Todavia, no Brasil, não existe uma legislação específica para disciplinar o superendividamento do consumidor e há uma desregulamentação dos mercados de crédito. Nesse sentido, é necessário e urgente a criação de mecanismos de controle pelos bancos centrais do nível de crédito ao consumo e a imposição de um teto para os juros.⁹¹

Portanto, o superendividamento pode resultar do excesso de crédito disponível ao consumidor e sua concessão irresponsável, ou seja, o fornecedor concede o crédito sabendo ou devendo saber, que o devedor não terá condições financeiras de realizar o pagamento aos credores no futuro. O acesso ao crédito fácil torna o devedor cada dia mais endividado além de impossibilitá-lo de manter sua subsistência pessoal e familiar com o mínimo de dignidade possível, tornando-se um problema não só individual mais da sociedade e dos governantes.⁹²

2.4 Responsabilidade do Fornecedor de Crédito

Os fornecedores de crédito têm o dever de informar sobre as características dos produtos, serviços e sobre o conteúdo, cláusulas do contrato e condições de pagamento, para que o consumidor não se vincule a obrigações que não tem capacidade financeira de suportar. O consumidor tem o direito de saber todos os seus deveres de forma clara e suficiente, para que manifeste sua vontade livre e consciente de contratar.⁹³

Contratos de concessão de crédito possuem alguns elementos elencados pelo art. 52 do Código de Defesa do Consumidor, devem ser explicados de forma clara e suficiente para os consumidores exercerem seu direito de escolha, tais como: o montante total do crédito em moeda corrente nacional; a taxa efetiva dos juros; o montante total e anual dos juros; os acréscimos legalmente previstos; as garantias exigidas; as cláusulas limitativas; a duração do contrato, conjuntamente com o número

⁹¹ LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p. 35.

⁹² LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p.35

⁹³ CÂMARA, Lara Rivera. A Responsabilidade do Fornecedor de Crédito no Superendividamento do Consumidor. *Revista UIFACS: Debate virtual*, Salvador, v.15, n. 140, p. 4-5, fev. 2012.

e a periodicidade das prestações; o valor total, com ou sem financiamento, que o consumidor terá de pagar ao término do contrato.⁹⁴

Apesar de ser extremamente importante o cumprimento dessas regras para prevenir o superendividamento do consumidor, os fornecedores de crédito não estão respeitando as normas previstas no ordenamento brasileiro. Na prática, os contratos são redigidos de forma obscura, dificultando a compreensão das responsabilidades, direitos e deveres dos consumidores. Além da cobrança de juros e taxas de forma exacerbada.⁹⁵

É evidente que o fornecedor concede crédito a quem não tem condições financeiras de pagar, age com má-fé e abuso de direito, ou seja, sem lealdade, transparência e confiança visando só ao lucro.⁹⁶ Portanto, para prevenir o endividamento excessivo do consumidor, o fornecedor tem o dever de fornecer crédito de forma responsável, ou seja, somente a quem possui condições de pagar no futuro. Além de observar os princípios da boa-fé, transparência e informação clara e adequada.

2.5 Ausência de informação adequada e clara ao consumidor

A informação é um direito básico do consumidor, previsto no art. 6º, III do Código de Defesa do Consumidor. Deriva do princípio previsto no art. 4º, IV, CDC, relativo à política nacional de relações de consumo. A informação deve ser qualificada, ou seja, deve ser clara e adequada sobre as características do produto ou serviço. Não é qualquer informação de incumbência do fornecedor esclarecer o consumidor, mas aquela que contém os requisitos do art. 31 do CDC.⁹⁷

⁹⁴ BENJAMIN, Antônio Herman; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de Direito do Consumidor*. 5. ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2013. p. 397-398.

⁹⁵ CÂMARA, Lara Rivera. A Responsabilidade do Fornecedor de Crédito no Superendividamento do Consumidor. *Revista UIFACS: Debate virtual*, Salvador, v.15, n. 140, p. 6-8, fev. 2012.

⁹⁶ WODTKE, Guilherme Domingos Gonçalves. *O Superendividamento do Consumidor: As Possíveis Previsões Legais para seu tratamento*, 2014. 25 f. Monografia (Graduação em Direito) – Curso de Direito da Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2014. p. 9.

⁹⁷ Requisitos do art. 31 do CDC: A oferta e apresentação de produtos ou serviços devem assegurar informações corretas, claras, precisas, ostensivas e em língua portuguesa sobre suas características, qualidades, quantidade, composição, preço, garantia, prazos de validade e origem, entre outros dados, bem como sobre os riscos que apresentam à saúde e segurança dos consumidores. (BENJAMIN, Antônio Herman V; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual De Direito Do Consumidor*. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 73-74.)

Para que o consumidor venha a tomar uma decisão livre e consciente, precisa ter total conhecimento da causa, sendo indispensável que obtenha informações claras e adequadas sobre as condições e o real custo do crédito oferecido ou dos bens e serviços que pretende adquirir, seja antes da celebração, na formação do contrato e até mesmo na extinção do contrato.⁹⁸Falta de informação ou sua deficiência os torna mais propensos ao endividamento total, uma vez que impossibilita ou dificulta a compreensão das informações passadas pelos fornecedores para tomar assim uma decisão racional e de acordo com sua renda mensal.⁹⁹

Contratos de massa, em especial, os contratos de adesão são padronizados e redigidos antes de os consumidores buscarem as ofertas de bens e serviços, ou seja, não são individualizados conforme o perfil e as necessidades de cada consumidor contratante, porém é uma forma de facilitar e agilizar as relações comerciais de consumo, já que o número de contratantes aumenta a cada dia.¹⁰⁰

Contratos de adesão ensejam uma forma de contratação abusiva, pois são os fornecedores que ditam as cláusulas contratuais sem a manifestação de vontade de ambas as partes contratuais, onde o consumidor desconhece o conteúdo do contrato que assinou. Portanto, um contrato de aceitação e não de comum acordo.¹⁰¹Existe violação da transparência, direito primordial na livre contratação do consumidor, relacionada à nitidez, clareza, sinceridade na prestação de informação, não basta a clareza, é necessária que seja suficiente.¹⁰²

É de extrema relevância que o consumidor, antes de contratar qualquer serviço de crédito, tenha conhecimento de seus futuros deveres, obrigações, custos e juros, para decidir de forma livre e consciente a sua vontade e alcançar os seus desejos e expectativas, sem o perigo de ser surpreendido posteriormente com determinada

⁹⁸ BENJAMIN, Antônio Herman V; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual De Direito Do Consumidor*. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 75.

⁹⁹ LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014, p. 36.

¹⁰⁰ FONSECA, Elaine Maria. *O problema do Superendividamento: Causas e Possíveis Soluções*, 2014. 65 f. Monografia (Pós-Graduação em Direito do Consumidor) - Curso de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2014. p. 32-33

¹⁰¹ FONSECA, Elaine Maria. *O problema do Superendividamento: Causas e Possíveis Soluções*, 2014. 65 f. Monografia (Pós-Graduação em Direito do Consumidor) - Curso de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2014. p.33.

¹⁰² CÂMARA, Lara Rivera. A Responsabilidade do Fornecedor de Crédito no Superendividamento do Consumidor. *Revista UIFACS: Debate virtual*, Salvador, v.15, n. 140, p. 13-14, fev. 2012.

disposição contratual que onere demasiadamente o contrato, e por consequência o tornando superendividado.¹⁰³

2.6 Efeitos do Superendividamento

Os efeitos do superendividamento são diversos e mudam de acordo com as circunstâncias do endividamento do consumidor, porém existem alguns comuns que estão presentes em quase todas as situações mudando apenas a proporção. O primeiro deles está relacionado à insegurança econômica especialmente para os consumidores de baixa renda que dependem do crédito para as despesas básicas da família. Esse efeito torna-se mais crítico nas sociedades onde o seguro público provido pelo estado de bem-estar foi diminuído.¹⁰⁴

O superendividado pode torna-se menos produtivo, pois perde o incentivo de agir de modo empreendedor na medida em que qualquer ganho pode ser revertido em benefício dos credores. O superendividado passa a trabalhar na economia informal com o objetivo de evitar a cobrança de seus credores ou passa a depender de benefícios sociais promovidos pelo estado. Assim, os superendividados não buscam outra fonte formal de renda para sair da situação em que se encontram.¹⁰⁵

Outro obstáculo é manter a subsistência e a dignidade da família. Os credores utilizarão todos os poderes e direitos legalmente previstos como a penhora de bens e bloqueio de contas bancárias para receber seus créditos. Dessa forma, o devedor se vê sem dinheiro e empobrecido, por diversas vezes sem condições de prover o sustento básico e a qualidade de vida. Essa relação entre o devedor inadimplente e o credor buscando receber seus créditos gera estresse e sofrimento para os devedores e suas famílias.¹⁰⁶

O Centro de Pesquisa em Estresse e Bem-Estar da Universidade de Carleton, no Canadá apurou outros efeitos decorrentes do estresse financeiro na vida de vários

¹⁰³ CÂMARA, Lara Rivera. A Responsabilidade do Fornecedor de Crédito no Superendividamento do Consumidor. *Revista UIFACS: Debate virtual*, Salvador, v.15, n. 140, p. 10-12, fev. 2012.

¹⁰⁴ LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p. 39-40.

¹⁰⁵ LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p.39-40.

¹⁰⁶ LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p. 40.

consumidores. A conclusão da pesquisa foi que o estresse causado pelo superendividamento do consumidor está relacionado à baixa autoestima, diminuição da saúde com aumento de casos de dores de cabeça e estômago, visão pessimista da vida, insônia, depressão que pode levar ao consumo excessivo de álcool e até ao suicídio.¹⁰⁷

A pesquisa também concluiu que as consequências do estresse financeiro atingem a família. Entre os casais, pode provocar momentos de raiva, discussão, frustração e culpa. Os indivíduos tornam-se mais deprimidos exigindo mais apoio do seu cônjuge, mas oferecem menos assistência emocional. O avanço do estresse, parceiros conjugais tendem a criticar e insultar o outro, seus efeitos são mais fortes em relacionamentos instáveis, levando ao fim do relacionamento.¹⁰⁸

As dificuldades financeiras podem alcançar os filhos, provocando desentendimento com os pais. Pais que passam por situações de endividamento excessivo tendem a ser menos responsáveis com a educação e disciplina dos filhos, entre outras necessidades. Aumenta a chance de problemas emocionais, de saúde, de baixo rendimento escolar e pode provocar o uso de drogas e álcool. A convivência das crianças e adolescentes com pais pessimistas pode levá-los à depressão. Entretanto, a não comunicação da situação financeira aos filhos por vergonha ou culpa, tende a agravar o endividamento excessivo, pois os pais buscam manter o mesmo padrão de consumo e de vida.¹⁰⁹

¹⁰⁷ Davis; Mantler, 2004 apud LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p.40.

¹⁰⁸ LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p.40.

¹⁰⁹ LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p.40-41.

3 MÍNIMO EXISTENCIAL DO CONSUMIDOR DIANTE DO SUPERENDIVIDAMENTO

3.1 Conceito de Mínimo Existencial

Não há uma expressão constitucional exclusiva para o direito ao mínimo existencial. A Constituição Federal não declara o mínimo existencial em uma disposição abrangente e aberta, somente determina que constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil “erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais” (art. 3º, III).¹¹⁰

No art. 6º da Constituição Federal, estão disciplinados os direitos sociais, onde existe um ambiente para o mínimo existencial, pois este aproxima-se dos direitos fundamentais sociais. No entanto, é nas declarações internacionais dos direitos humanos que tem aparecido uma maior reiteração do direito ao mínimo existencial. Um exemplo é a Declaração Universal dos Direitos do Homem (1948), dispõe que toda pessoa deve ter direito a uma saúde, educação, seu bem-estar e de sua família, alimentação, vestuário, moradia, segurança e outras necessidades básicas para vida de um ser humano próspero.¹¹¹

O mínimo existencial é um direito pré-constitucional, baseado na ética e justifica-se na liberdade ou condições para seu início, nos direitos humanos, na concepção de felicidade, nos princípios da fraternidade e da dignidade do ser humano. Não sendo contrária a noção de justiça e ao princípio da capacidade contributiva, mas distancia-se dos direitos econômicos e sociais. Necessita de conteúdo inerente, engloba qualquer direito, mesmo não fundamental na origem como (direito à alimentação e à saúde, etc.), sendo sua parte primordial inalienável e existencial.¹¹²

O direito mínimo corresponde às condições mínimas de existência humana digna que não pode ser objeto de redução e intervenção do Estado na via dos tributos, ligados à imunidade e exige ainda prestações positivas. Classificado em objetivo mínimo (universal) ou subjetivo mínimo (parcial). O objetivo mínimo se assemelha com o conteúdo essencial dos direitos fundamentais, garantido a todos os homens,

¹¹⁰ TORRES, Ricardo Lobo. *O Direito ao Mínimo Existencial*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 8.

¹¹¹ TORRES, Ricardo Lobo. *O Direito ao Mínimo Existencial*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 9-10.

¹¹² TORRES, Ricardo Lobo. *O Direito ao Mínimo Existencial*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 13.

independentemente de suas condições financeiras. Subjetivamente mínimo abrange parcialmente a quem esteja abaixo da linha de pobreza.¹¹³

Não é todo é qualquer direito que transforma em mínimo existencial. Necessita que seja um direito a circunstâncias existenciais dignas. Sem esse mínimo primordial extingue-se a possibilidade de sobrevivência do ser humano e desaparece o começo da liberdade. Os instrumentos materiais da existência e a dignidade humana não podem regredir abaixo de um mínimo, do qual nem os detentos, doentes mentais e os indigentes podem ser privados.¹¹⁴

O mínimo existencial não possui expressão constitucional própria. Deve-se buscá-lo na noção de liberdade, nos princípios constitucionais da igualdade, dignidade da pessoa humana, do devido processo legal e da livre iniciativa, na Declaração dos Direitos Humanos e nas imunidades e benefícios do cidadão. Entretanto, sua posição é de absoluta centralidade, irradiando-se para todos os ramos do direito e subsistemas jurídicos. Observa-se a existência de mínimo existencial no direito tributário, financeiro, previdenciário, civil, penal, internacional, etc.¹¹⁵

A composição do mínimo existencial abarca somente os direitos da pessoa humana, mencionado sua existência em situações dignas. Ficam fora do mínimo existencial os direitos das empresas ou das pessoas jurídicas, diferente do que acontece com os direitos fundamentais em geral. Portanto, o direito ao mínimo existencial é um direito às condições mínimas de existência humana digna que não pode ser objeto de intervenção do Estado e ainda busca prestações positivas do estado.¹¹⁶

O mínimo existencial na qualidade de direito fundamental possui caráter subjetivo e objetivo. Caráter subjetivo possibilita o cidadão de acionar as garantias processuais e institucionais na defesa dos seus direitos mínimos. O caráter objetivo apresenta-se como norma de declaração de direitos fundamentais, que deve abarcar

¹¹³ TORRES, Ricardo Lobo. *O Direito ao Mínimo Existencial*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 35-36.

¹¹⁴ TORRES, Ricardo Lobo. *O Direito ao Mínimo Existencial*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 36.

¹¹⁵ TORRES, Ricardo Lobo. *O Direito ao Mínimo Existencial*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 14 e 36.

¹¹⁶ TORRES, Ricardo Lobo. *O Direito ao Mínimo Existencial*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 8 e 36.

o espaço maior das prestações da cidadania, mas como é pré-constitucional, não prejudica a eficácia por encontra-se de forma implícita no texto constitucional.¹¹⁷

Além do caráter objetivo ou norma objetiva e o subjetivo, o mínimo compreende os direitos fundamentais originários (direitos da liberdade) e os direitos fundamentais sociais, todos em sua dimensão essencial, mínima e inflexível. A efetividade está relacionada ao *status negativus* e do *status positivus libertatis*.¹¹⁸ O status negativo do mínimo existencial relaciona-se com o poder de autodeterminação do indivíduo, a liberdade de ação ou de omissão sem nenhum constrangimento por meio do Estado.

Afirma-se no âmbito tributário, por meio das imunidades fiscais¹¹⁹, o poder de impor normas pelo Estado não pode adentrar a esfera da liberdade mínima do cidadão simbolizada pelo direito à sobrevivência.¹²⁰ O status positivo significa prestações positivas e igualitárias do Estado, devendo garantir as liberdades por meio da força policial, das forças armadas, da diplomacia e de outros serviços públicos relativos com a segurança.¹²¹

A proteção positiva do mínimo existencial se faz de várias maneiras. Primeiro pode ser realizada pela entrega de prestações de serviços públicos específicos e divisíveis, que serão gratuitas pelo mecanismo constitucional da imunidade das taxas e dos tributos, como ocorre na prestação da saúde pública, educação primária, etc. Pode ser proporcionado também pelos auxílios e subvenções financeiras a entidades filantrópicas e educacionais, públicas ou privadas ou dentro de programas de assistência à população menos favorecida. Encontra limites de ordem financeira, que podem ser ponderados com o princípio da democracia e da competência do legislador.¹²²

¹¹⁷ TORRES, Ricardo Lobo. *O Direito ao Mínimo Existencial*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 37-39.

¹¹⁸ TORRES, Ricardo Lobo. *O Direito ao Mínimo Existencial*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 37-38.

¹¹⁹ PONTES DE MIRANDA, *Comentários à Constituição de 1967, com a Emenda Constitucional nº 1, de 1969*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1970, tomo II, p. 413.

¹²⁰ TORRES, Ricardo Lobo. *O Direito ao Mínimo Existencial*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 184.

¹²¹ TORRES, Ricardo Lobo. *O Direito ao Mínimo Existencial*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 183 e 241.

¹²² TORRES, Ricardo Lobo. *O Direito ao Mínimo Existencial*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 116-117.

3.2 Reserva do Possível

A criação dessa expressão advém do Tribunal Constitucional da Alemanha quando do julgamento em que se debatia a possibilidade de criar vagas na Faculdade de Medicina para alunos que passaram no vestibular, mas não foram classificados. A decisão foi embasada na direção de que os direitos a prestações positivas estão restringidos pela reserva do possível, e somente pode-se requerer do Estado a prestação adequada ao limite da razoabilidade. Compete ao legislador avaliar a importância das diversas pretensões da comunidade para incluir ou não no orçamento, protegendo o equilíbrio financeiro geral.¹²³

A reserva do possível é um conceito heurístico aplicável aos direitos sociais, não considerados na Alemanha como direitos fundamentais. Similar a reserva democrática, onde as prestações sociais se legitimam pelo princípio democrático da maioria e pela concessão sem vínculo pelo legislador. Não é um princípio jurídico, nem um limite dos limites e ainda não se confunde com reserva do orçamento, que pode ser incorporada no orçamento pelo legislador se for atribuída pelo Legislativo. Essa teoria não é utilizada no mínimo existencial, haja vista, que vincula à reserva orçamentária e os meios institucionais da liberdade, totalmente sindicáveis pelo Judiciário nos casos de omissão administrativa ou legislativa.¹²⁴

As prestações dos direitos sociais e econômico necessitam de atuação positiva e implicam despesas para o Estado, não podendo ser imputada à arrecadação dos impostos ou sem lei específica, aos ingressos não contra prestacionais. A efetivação dos direitos sociais depende da reserva do possível, de lei instituidora das políticas públicas, da reserva da lei orçamentária e do bom empenho da despesa por parte da Administração.¹²⁵

A reserva do possível cria um limite para os direitos que ultrapassam as discussões jurídicas do que poderia ser exigido judicialmente do ente público, pois do ponto de vista prático, pouco importa a previsão normativa ou técnica se não houver

¹²³ TORRES, Ricardo Lobo. *O Direito ao Mínimo Existencial*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 103-104.

¹²⁴ TORRES, Ricardo Lobo. *O Direito ao Mínimo Existencial*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 105-106.

¹²⁵ TORRES, Ricardo Lobo. *O Direito ao Mínimo Existencial*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 106-107.

disponibilidade financeira para arcar com as despesas advindas de um direito subjetivo. Nesse sentido, existe reserva do possível fática e reserva do possível jurídica. A primeira está ligada à não existência de recursos, ou seja, absoluta inexistência de recurso, onde poderia se falar em reserva do possível. A segunda está relacionada com a falta de autorização orçamentária para determinada despesa particular.¹²⁶

Dessa forma, a reserva do possível refere-se as delimitações financeiras e orçamentárias que reduzem o atendimento de todos os direitos sociais estabelecidos na Constituição Federal. A falta de recursos determina que estas demandas sejam atendidas aos poucos por meio de seleção de prioridades e do plano de governo. No momento que ocorre a escolha das prioridades é que a reserva do possível relaciona com o mínimo existencial, de forma que a falta de recursos orçamentários não deveria ser considerada como suficiente para a não atuação do Estado diante da garantia ao mínimo existencial, ou seja, a inexistência de recursos não deveria justificar a não realização do mínimo existencial.¹²⁷

3.3 Mínimo Existencial do Consumidor Superendividado no Direito Comparado

A base para a efetivação do mínimo existencial do consumidor superendividado declarou-se eficaz por meio de experiências jurídicas bem-sucedidas, notadas principalmente em duas legislações comparadas, e registrou o crescimento da doutrina brasileira em aprofundar a existência do direito ao mínimo existencial com efetividade entre os particulares. Observa-se em outros países é necessário analisar o superendividamento do consumidor para preservar o direito ao mínimo existencial.¹²⁸

Pelo fundamento histórico e metodológico, a pesquisa restringe-se sobre dois ordenamentos jurídicos: o francês e o norte-americano. Histórico, diante da variação

¹²⁶ BARCELLOS, Ana Paula de. *A Eficácia dos Princípios Constitucionais: O princípio da dignidade da pessoa humana*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 262-263.

¹²⁷ VOLPE, Karina Rocha Martins. Efetivação dos Direitos Sociais na Ótica do Mínimo Existencial e da Reserva do Possível. *Revista Brasileira de Planejamento e Orçamento*. Brasília, v. 2, n. 1, p. 48-67, maio. 2012.

¹²⁸ BERTONCELLO, Karén Rick Danilevicz. *Superendividamento do Consumidor: mínimo existencial: casos concretos*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015. p. 47.

na origem das famílias do Direito: a família romano-germana fora criada para regular regras de conduta, a família da *common law* nasceu como direito público, cabendo aos tribunais o conhecimento das questões entre os particulares, se houvesse interesse da Coroa¹²⁹. Metodológica, pois a regulamentação existente nos principais países de famílias distintas apresenta proximidade ao estabelecer legislação própria às pessoas físicas endividadas em excesso, ambas buscam colocar novamente o consumidor no mercado de consumo.¹³⁰

3.3.1 *Mínimo Existencial na Doutrina Francesa*

A lei francesa de 29 de julho de 1998, referente ao conflito contrário as exclusões, estabeleceu uma parcela mínima de recursos indispensáveis às despesas de sobrevivência, fixando previsão legal de preservação do mínimo existencial ao devedor. O mínimo existencial é composto por dois elementos, o primeiro é relacionado à moradia do devedor que possui duas ideias, uma de impedir a alienação da casa, onde o devedor mora e, se não for possível evitar a venda que seja pelo melhor preço. O segundo estabelece a quantidade mínima de recursos e serviços, conforme o art. 331 -2 do *Code de la consommation*.¹³¹

O montante mínimo é estabelecido pela Comissão, de aplicação obrigatória. A Corte de Cassação já se posicionou no sentido de que o devedor poderá formular nova demanda de superendividamento, se o plano de recuperação amigável não preservar o mínimo existencial¹³². O valor não pode ser abaixo da renda mínima de inserção, e engloba as despesas de energia, gás, água, moradia, transporte para exercer a profissão e saúde, educação, alimentação e calefação. Assim, o mínimo existencial assumi a noção de parte impenhorável das rendas e de renda mínima de inserção.¹³³

¹²⁹ DAVID, René. *Os grandes sistemas do direito contemporâneo*. São Paulo: Martins Fontes, 2002. p. 23-25.

¹³⁰ LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p.83-120.

¹³¹ RAYMOND, Guy, 2011 apud BERTONCELLO, Karén Rick Danilevicz. *Superendividamento do Consumidor: mínimo existencial: casos concretos*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015. p. 51.

¹³² RAYMOND, Guy, 2011 apud BERTONCELLO, Karén Rick Danilevicz. *Superendividamento do Consumidor: mínimo existencial: casos concretos*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015. p. 51.

¹³³ RAYMOND, Guy, 2011 apud BERTONCELLO, Karén Rick Danilevicz. *Superendividamento do Consumidor: mínimo existencial: casos concretos*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015. p. 51-52.

O art. L. 331-2 da Lei 2010-737 de 1.º de julho, estipula parte dos recursos do devedor para sua sobrevivência como primazia na construção do plano de pagamento a ser ajustado com os credores ou determinado pelo juiz. Sua análise é obrigatória, sendo *ex officio* e por escrito na decisão, na forma do art. 332-3, da lei citada, cujo montante terá como base a parte penhorável da remuneração do devedor.¹³⁴

A proteção de um valor mínimo mensal reservado à manutenção da subsistência do devedor e de sua família é frequente em vários ordenamentos jurídicos que disciplinam o superendividamento, dentre eles Alemanha, Holanda, Bélgica, dentre outros. No ordenamento jurídico francês, o cálculo é realizado com base na parte impenhorável dos rendimentos do devedor, de forma que o valor a ser protegido deve ser igual ou maior que a parte impenhorável, conforme o art. R. 3252-2 do *Code du travail*, com alteração em 2011.¹³⁵

A porção penhorável com base no art. L.23252-2 do *Code du travail*, é estabelecida como segue:

- “1.º 20%, sobre a porção inferior ou igual a 3.720 euros;
- 2.º 10%, sobre a porção superior a 3.270 euros e inferior ou igual a 7.270 euros;
- 3.º 5%, sobre a porção superior a 7.270 euros e inferior ou igual a 10.840 euros;
- 4.º um quarto, sobre a porção superior a 10.840 euros e inferior ou igual a 14.390 euros;
- 5.º um terço, sobre a porção superior a 14.390 euros e inferior ou igual a 17.950 euros;
- 6.º dois terços, sobre a porção superior a 17.950 euros e inferior ou igual a 21.570 euros;
- 7.º a totalidade, sobre a porção superior a 21.570 euros”.¹³⁶

¹³⁴ BERTONCELLO, Karén Rick Danilevicz. *Superendividamento do Consumidor*: mínimo existencial: casos concretos. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015. p. 52.

¹³⁵ BERTONCELLO, Karén Rick Danilevicz. *Superendividamento do Consumidor*: mínimo existencial: casos concretos. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015. p. 53.

¹³⁶ BERTONCELLO, Karén Rick Danilevicz. *Superendividamento do Consumidor*: mínimo existencial: casos concretos. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015. p. 53-54.

A parte penhorável, por sua vez, é calculada com base no parâmetro fixado anualmente e não pode ser inferior ao rendimento mínimo de inserção, que no ano de 2008 era de 433,06 euros.¹³⁷ Além disso, o valor citado pode aumentar 50% se o devedor tiver um dependente. A capacidade de pagamento do devedor é verificada pela redução do valor do mínimo existencial em face da remuneração do devedor. No entanto, a reforma da lei francesa em 1º de 2010, acrescentou outras despesas, como as advindas da saúde e mudanças profissionais, da qual pode ser estabelecida tanto pelas comissões como pelo juiz.¹³⁸

A reforma de 2010 também introduziu um quadro geral por meio do art. R.334-1, a qual permitiu certa discricionariedade às Comissões na fixação do quanto de mínimo existencial em sede de regulamento interno é devido a cada devedor que aceita um plano de pagamento. Em tal caso, a avaliação incluirá as despesas expressas pelo devedor, as rotineiramente usadas (alimentação, saúde e higiene) e as particularidades pessoas de cada núcleo familiar. A comissão ou o juiz podem determinar a retirada de despesas manifestamente excessivas, podendo ordenar que o devedor mude para uma casa de aluguel inferior, ou seja, readaptar suas necessidades básicas conforme sua condição financeira presente, mas a comissão não pode reduzir o valor do mínimo existencial, mesmo com a concordância do devedor.¹³⁹

Na prática a identificação do mínimo existencial pode ser ilustrada pelo seguinte exemplo: quando a solicitação de tratamento do superendividamento for efetivada por um casal, a análise da soma do valor impenhorável da renda será calculada conforme a renda conjunta do casal. A Corte de Cassação estabelece a apuração da capacidade de pagamento do devedor e o devido mínimo existencial serão calculados diante de toda renda existente do superendividado, incluindo prestações sociais.¹⁴⁰

¹³⁷ GOUTTE, Valérie, 2008 apud Karén Rick Danilevicz. *Superendividamento do Consumidor*: mínimo existencial: casos concretos. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015. p. 54.

¹³⁸ BERTONCELLO, Karén Rick Danilevicz. *Superendividamento do Consumidor*: mínimo existencial: casos concretos. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015. p. 54-55.

¹³⁹ BERTONCELLO, Karén Rick Danilevicz. *Superendividamento do Consumidor*: mínimo existencial: casos concretos. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015. p. 55.

¹⁴⁰ BERTONCELLO, Karén Rick Danilevicz. *Superendividamento do Consumidor*: mínimo existencial: casos concretos. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015. p. 56.

3.3.2 *Mínimo Existencial na Doutrina Norte-Americana*

A liquidação prevista no procedimento do Capítulo 7, realizada com a entrega da totalidade dos bens penhoráveis ou entrega de dinheiro necessário para realizar o pagamento das dívidas, visa preservar a dignidade da continuação do consumidor e o incentiva ao recomeço de um negócio e a voltar para o mercado de consumo. Nesse caso, a lei veda o uso desse procedimento pelo prazo de oito anos, não sendo imposta limitação ou apreensão da renda futura do devedor, com o perdão das dívidas não pagas pelos bens penhoráveis ou pelo dinheiro entregue. Diante do não comprometimento da renda futura do devedor, o mínimo existencial está plenamente assegurado.¹⁴¹

A legislação exige duas condições para que o devedor possa obter o perdão das dívidas com a adoção do Capítulo 7, sendo indiferente a quantidade de dívida e se o devedor está ou não insolvente. A primeira é o preenchimento, pelo devedor, de formulário contendo o cálculo da renda dos seis meses anteriores, comparando com a média do salário do Estado e da família do devedor. Se o salário deste ultrapassar a média do salário do Estado, fixa a obrigação do devedor pagar uma parte da dívida por meio do Capítulo 13. A segunda é a necessidade de o devedor receber orientação de uma agência selecionada pelo Governo durante o período de seis meses antes do preenchimento do formulário.¹⁴²A obtenção do perdão não abarcará sobre todos os modelos de dívidas e não extinguirá as garantias sobre bem determinado.¹⁴³

A preservação do mínimo existencial no Capítulo 13 é garantida com a manutenção de bens pelo devedor, mas um plano de pagamento deve ser submetido ao Judiciário com alcance de parcela ou totalidade das dívidas. Neste procedimento a iniciativa é adstrita ao devedor, e o total das dívidas sem garantia não pode ser superior ao valor de U\$ 336.900, e as dívidas com garantias não podem ser superior ao valor de U\$ 1.010.650.¹⁴⁴O período de validade do plano é de três a cinco anos

¹⁴¹ BERTONCELLO, Karén Rick Danilevicz. *Superendividamento do Consumidor*. mínimo existencial: casos concretos. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015. p. 60.

¹⁴² BERTONCELLO, Karén Rick Danilevicz. *Superendividamento do Consumidor*. mínimo existencial: casos concretos. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015. p. 60.

¹⁴³ MARQUES, Maria Manuel Leitão (Coord.). *O endividamento dos consumidores*. Coimbra: Livraria Almedina, 2000. p. 280.

¹⁴⁴ LEONARD, Robin; REITER, Margaret, 2009 apud BERTONCELLO, Karén Rick Danilevicz. *Superendividamento do Consumidor*. mínimo existencial: casos concretos. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015. p. 60.

além de não existir nenhuma vedação ao devedor em comprometer parcela do patrimônio na regularização da dívida, pois não há liquidação nesse procedimento.¹⁴⁵

O mínimo existencial no plano de pagamento é assegurado com base na delimitação do rendimento disponível, o qual significa o rendimento que não é primordial para a manutenção da sobrevivência do devedor e de sua família.¹⁴⁶ O valor disponível para o pagamento no plano elaborado com base no procedimento do Capítulo 13, conceitua-se por meio da diferença entre renda mensal do devedor e as despesas lícitas.¹⁴⁷

Antes da reforma realizada em 2005, o *Bankruptcy Code* conceituava, o termo *disposable income* como a renda que o devedor recebe e que não precisa ser destinada aos gastos de sobrevivência do devedor, englobando contribuições sociais. Código não estabelecia o que seria renda livre delineada, e as Cortes de falência rotineiramente usavam, o valor da renda mensal pelo número de meses disposto no plano e, dessa forma, estabeleciam qual o valor desse resultado era o excesso ou a parte livre.¹⁴⁸

A reforma do texto, *Bankruptcy Abuse Prevention and Consumer Protection Act* (BAPCPA), de 2005, não conceituou renda livre delineada, porém determinou o modo que deve ser calculada a referida renda, sendo definida como a renda mensal recebida pelo devedor, excluída os valores necessários para as despesas pessoais de manutenção e sustento, englobando as contribuições para a caridade ou investimentos. Por outro lado, a renda mensal livre corrente é calculada pela média dos seis meses de renda antes do preenchimento do requerimento de falência. Diante do exposto, o mínimo existencial poderia ser estabelecido pela expressão valores necessários de despesas.¹⁴⁹

¹⁴⁵ BERTONCELLO, Karén Rick Danilevicz. Breves linhas sobre o estudo comparado de procedimentos de falência dos consumidores: França, Estados Unidos da América e Anteprojeto de Lei no Brasil. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 83, p.122, jul./set. 2012.

¹⁴⁶ MARQUES, Maria Manuel Leitão (Coord.). *O endividamento dos consumidores*. Coimbra: Livraria Almedina, 2000. p. 284.

¹⁴⁷ BERTONCELLO, Karén Rick Danilevicz. *Superendividamento do Consumidor: mínimo existencial: casos concretos*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015. p. 61.

¹⁴⁸ CARLSON, David Gray, 2011 apud BERTONCELLO, Karén Rick Danilevicz. *Superendividamento do Consumidor: mínimo existencial: casos concretos*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015. p. 61.

¹⁴⁹ CARLSON, David Gray, 2011 apud BERTONCELLO, Karén Rick Danilevicz. *Superendividamento do Consumidor: mínimo existencial: casos concretos*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015. p. 62.

A legislação norte-americana possui outros mecanismos destinados à preservação do mínimo existencial, como o chamado direito de isenção (*property exemption system*) que significa a proteção legal garantida pelas legislações estadual e federal sobre específicos bens, de maneira a impossibilitar que estes sejam destinados ao pagamento de dívidas. Entretanto, esse direito necessita do requerimento do proprietário, que deverá respeitar a forma legal para fazer uso dessa isenção, sob a penalidade de perder o bem para seus credores.¹⁵⁰

As isenções que podem ser usadas pelos devedores variam na forma e na quantidade conforme cada Estado e alguns permitem que o devedor selecione entre a isenção estabelecida na legislação estadual e federal. São exemplos de Arkansas, Connecticut, o distrito de Columbia, Hawaii, Massachusetts, Michigan, New Mexico, Pennsylvania, Rhode Island, Texas, Vermont, Washington e Wisconsin. Por outro lado, os Estados da Califórnia e West Virginia escolheram um único modelo de isenção e não deixam que o devedor possa escolher o modelo de isenção federal.¹⁵¹

Nas legislações anteriormente analisadas, a paridade entre a busca do mínimo existencial e os fundamentos que explicaram a tutela legal de tratamento do superendividamento, no caso do francês, reside na própria origem da legislação estabelecida com a Lei de Neiertz de 1989. Essa lei já disponibilizava padrões para efetivação do mínimo existencial, porém sofreu alteração, em 1998, pois o valor apurado era extremamente baixo e em decorrência da indevida modificação dos valores pela comissão departamental. O objetivo central com a prevenção e tratamento do superendividamento é a preservação da dignidade da pessoa humana, e não a sobrevivência do devedor.¹⁵²

Na França o direito do superendividamento das pessoas físicas de boa-fé é visto como um direito especial e social, cujo objetivo não é ajudar o devedor a pagar suas dívidas, mas evitar que a obrigação de seu adimplemento não o leve a miséria e exclusão da sociedade. A legislação norte-americana, respeitada a diferença já

¹⁵⁰ LEONARD, Robin; REITER, Margaret, 2009 apud BERTONCELLO, Karén Rick Danilevicz. *Superendividamento do Consumidor: mínimo existencial: casos concretos*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015. p. 63.

¹⁵¹ LEONARD, Robin; REITER, Margaret, 2009 apud BERTONCELLO, Karén Rick Danilevicz. *Superendividamento do Consumidor: mínimo existencial: casos concretos*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015. p. 63.

¹⁵² BERTONCELLO, Karén Rick Danilevicz. *Superendividamento do Consumidor: mínimo existencial: casos concretos*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015. p. 63-64.

explicada, se relaciona com a francesa quando possui o mesmo objetivo, ou seja, reinserção do consumidor superendividado, seja no mercado de trabalho ou no mercado de consumo.¹⁵³

Dessa forma, há uma convergência entre os dois modelos, apesar de partirem de concepções diferentes, adotaram um conceito semelhante de mínimo existencial nas situações de superendividamento do consumidor seja para assegurar a dignidade da pessoa humana, seja para a reinserção mais célere do devedor superendividado no mercado de consumo. As legislações de ambos os países oferecem critérios para a preservação do mínimo existencial, sem restringir o sistema por meio de solução universal com o acesso de todos os superendividados ao benefício legal. Portanto, a preservação do mínimo existencial surge na legislação francesa (*rest à vivre*) e na legislação norte-americana, da expressão (*disposable income*).¹⁵⁴

3.3.3 Mínimo Existencial no Brasil

Diante da indagação sobre a existência de um mínimo existencial nas relações entre consumidores e fornecedores, mais especificamente no superendividamento do consumidor de boa-fé, relação genuinamente estabelecida entre particulares, e, no caso de ser positivo, a sua existência, é necessário analisar a origem constitucional desse direito fundamental social.¹⁵⁵

Conforme o art. 1º, III, da Constituição Federal, a dignidade da pessoa humana foi estabelecida como “princípio (e valor) fundamental”¹⁵⁶, também é uma norma definidora de direitos e garantias, porém de deveres fundamentais. Nesse sentido, à dignidade da pessoa humana se reconhece a dimensão de princípio e dimensão de regra, o que veda a admissão do caráter absoluto desse princípio.¹⁵⁷ Esse princípio

¹⁵³ BERTONCELLO, Karén Rick Danilevicz. Superendividamento do Consumidor: mínimo existencial: casos concretos. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015. p. 64.

¹⁵⁴ BERTONCELLO, Karén Rick Danilevicz. *Superendividamento do Consumidor*: mínimo existencial: casos concretos. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015. p. 64.

¹⁵⁵ BERTONCELLO, Karén Rick Danilevicz. *Superendividamento do Consumidor*: mínimo existencial: casos concretos. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015. p. 65.

¹⁵⁶ SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 9. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012. p. 81.

¹⁵⁷ SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 9. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012. p. 83.

atua como um superprincípio¹⁵⁸, ou seja, do princípio da dignidade da pessoa humana deriva todos os outros princípios estabelecidos na Constituição Federal, na forma em que atribui a unidade material da Constituição.¹⁵⁹

Em relação a indagação anterior, o princípio da dignidade alcança o âmbito de proteção do consumidor superendividado,¹⁶⁰ porquanto o direito ao mínimo existencial é um direito implícito na Constituição Federal, derivado do princípio da dignidade da pessoa humana, mas de aplicação relativa diante da necessidade de ponderação com os demais princípios que incidem em certa situação jurídica.¹⁶¹

A origem de um direito fundamental que assegure uma vida digna foi na Alemanha, no início da década de 1950, quando Otto Bachof explicou a correlação com o princípio da dignidade do ser humano, fundamentou que este não busca somente a liberdade, mas também um mínimo de segurança social, pois sem recursos financeiros para uma sobrevivência digna, a própria dignidade da pessoa humana estaria prejudicada.¹⁶²

Os textos constitucionais do Brasil comprovam a preservação de um mínimo existencial. Na Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934, o artigo 113, inciso 34, determina ao Poder Público o amparo dos indivíduos que estiverem na situação de indigência.¹⁶³ No Título IV, relacionado à ordem econômica e social, estabelece que a ordem econômica deverá garantir uma existência digna e a liberdade econômica.¹⁶⁴ A Constituição Federal de 1937, previu no artigo 127 o direito

¹⁵⁸ JACINTHO, Jussara Maria Moreno. *Dignidade humana: princípio constitucional*. Curitiba: Juruá, 2006. p. 27.

¹⁵⁹ JACINTHO, Jussara Maria Moreno. *Dignidade humana: princípio constitucional*. Curitiba: Juruá, 2006. p. 27.

¹⁶⁰ BERTONCELLO, Karén Rick Danilevicz. *Superendividamento do Consumidor: mínimo existencial: casos concretos*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015. p. 66.

¹⁶¹ REIS, Jorge Renato dos; BOLESINA, Iuri. O mínimo existencial nas relações privadas e a sua concretização pelo Poder Judiciário: considerações em paralelo à análise da jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul – TJRS. *Revista AJURIS*, Rio Grande do Sul, v. 41, n. 41, p. 374, jun. 2014.

¹⁶² SARLET, Ingo Wolfgang. Direitos fundamentais sociais, mínimo existencial e direito privado. *Revista do Consumidor*, São Paulo, n. 61, p. 100, jan./mar. 2007.

¹⁶³ Art. 113: “A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à subsistência, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes: (...) 34) A todos cabe o direito de prover à própria subsistência e à de sua família, mediante trabalho honesto. O Poder Público deve amparar, na forma da lei, os que estejam em indigência”. BRASIL. Constituição (1934). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm. Acesso em: 02 set. 2017.

¹⁶⁴ Art. 115: “A ordem econômica deve ser organizada conforme os princípios da Justiça e as necessidades da vida nacional, de modo que possibilite a todos existência digna. Dentro desses

de subsistência destinado aos pais miseráveis¹⁶⁵ e garantiu o ensino primário gratuito¹⁶⁶. Na Constituição Federal de 1946 foi assegurado o amparo às famílias com prole numerosa¹⁶⁷, permanecendo de forma gratuita o ensino primário, conforme o artigo 168, II. A Constituição Federal de 1967 preservou o ensino primário de forma gratuita e ampliou o ensino posterior aos indivíduos que demonstrassem necessidade, nos termos do artigo 168, § 3º.¹⁶⁸

Observa-se que no decorrer da história constitucional do Brasil foram incorporados textos que asseguravam condições mínimas de sobrevivência e desenvolvimento humano, seja por meio da proteção da família numerosa, seja através do ensino primário gratuito. Dessa forma, a definição do conteúdo do mínimo existencial não é estático, ou seja, varia com o tempo e com o espaço, um conceito dinâmico e progressivo, regulado pelo princípio da vedação do retrocesso, devendo ser ampliado com a melhora socioeconômica do país.¹⁶⁹

Em relação à Constituição Federal, o legislador constituinte e as posteriores modificações aumentaram a com previsões confirmando a existência do mínimo existencial e também como da necessidade de sua efetivação como maneira de realização do Estado Democrático de Direito, cujo fundamento se resume na preservação da dignidade da pessoa humana, artigo 1º, III. A Constituição Federal em

limites, é garantida a liberdade econômica”. BRASIL. Constituição (1934). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm.

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm>. Acesso em: 02 set. 2017.

¹⁶⁵ Art. 127. “ (...) Aos pais miseráveis assiste o direito de invocar o auxílio e proteção do Estado para a subsistência e educação da sua prole”. BRASIL. Constituição (1937). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm>. Acesso em: 02 set. 2017.

¹⁶⁶ Art. 130. “O ensino primário é obrigatório e gratuito”. BRASIL. Constituição (1937). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm>. Acesso em: 02 set. 2017.

¹⁶⁷ Art. 164. “ É obrigatória, em todo o território nacional, a assistência à maternidade, à infância e à adolescência. A lei instituirá o amparo de famílias de prole numerosa”. BRASIL. Constituição (1946). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm.

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm>. Acesso em: 02 set. 2017.

¹⁶⁸ Art. 168, § 3º, II – “o ensino dos sete aos quatorze anos é obrigatório para todos e gratuito nos estabelecimentos primários oficiais”; e III – “o ensino oficial ulterior ao primário será, igualmente, gratuito para quantos, demonstrando efetivo aproveitamento, provarem falta ou insuficiência de recursos. Sempre que possível, o Poder Público substituirá o regime de gratuidade pelo de concessão de bolsas de estudo, exigido o posterior reembolso no caso de ensino de grau superior”. BRASIL. Constituição (1967). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm>. Acesso em: 02 set. 2017.

¹⁶⁹ Watanabe, Kazuo. Controle jurisdicional das políticas públicas, mínimo existencial e demais direitos fundamentais imediatamente judicializáveis. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 193, p. 19, mar. 2011.

seu artigo 170, *caput* e inciso V oferecem forma entre o valor maior da preservação da existência digna e da defesa do consumidor ao inserir a principiologia incidente na ordem econômica e financeira do País.¹⁷⁰

Os direitos sociais fundamentais possuem a função de assegurar condições mínimas para que um indivíduo possa ter uma vida digna, para alguns autores, a garantia de um mínimo existencial, “chega a ser o próprio núcleo essencial dos direitos sociais na situação na sua condição de direitos fundamentais”.¹⁷¹ Nesse sentido, a existência de direitos fundamentais independe de previsão expressa, por consequência, não há expressamente o direito que confere conteúdo à dignidade da pessoa humana, qual seja o do mínimo existencial. Há necessidade de diferenciar “texto (enunciado semântico) constitucional e norma jurídica (resultado da interpretação do texto)”¹⁷², ou seja, pode haver mais de uma interpretação em determinado texto, assim como interpretação sem texto expresso que lhe corresponda de forma direta. Portanto, diante do caso concreto o judiciário irá delimitar e individualizar a incidência do direito do mínimo existencial, concretizando o direito fundamental social.¹⁷³

Segundo o modelo proposto por Robert Alexy, no qual não há determinação da relação de direitos fundamentais sociais em *numerus clausus*, possibilita o direito de natureza prestacional por meio da ponderação. O autor elenca como direitos fundamentais sociais mínimos o “direito à moradia simples, à educação fundamental e média, à educação profissionalizante e a um patamar mínimo de assistência médica”.¹⁷⁴ Por este motivo, os direitos fundamentais são divididos em dois grupos, grupo de direito de defesa e o grupo de direitos a prestações, conforme sua função preponderante.¹⁷⁵

¹⁷⁰ BERTONCELLO, Karén Rick Danilevicz. *Superendividamento do Consumidor: mínimo existencial: casos concretos*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015. p. 68-69.

¹⁷¹ SARLET, Ingo Wolfgang. Direitos fundamentais sociais, mínimo existencial e direito privado. *Revista do Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 61. p.94, jan./ mar. 2007.

¹⁷² SARLET, Ingo Wolfgang. Direitos fundamentais sociais, mínimo existencial e direito privado. *Revista do Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 61. p.97, jan./ mar. 2007.

¹⁷³ BERTONCELLO, Karén Rick Danilevicz. *Superendividamento do Consumidor: mínimo existencial: casos concretos*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015. p. 69.

¹⁷⁴ ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. 2. Ed. São Paulo: Malheiros, 2011. p.512.

¹⁷⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 254.

A Constituição Federal fixa uma relação de direitos sociais, direitos de caráter negativo (defensivo), como o direito de greve, da liberdade de associação sindical, das vedações de discriminação entre trabalhadores, entre outros.¹⁷⁶ O reconhecimento da mudança do estudo do mínimo existencial no direito público para o âmbito do direito privado é afirmado no Relatório Geral elaborado pela Comissão de Juristas de Atualização do Código de Defesa do Consumidor do Senado Federal, onde falam em uma soma em dinheiro para proporcionar uma vida digna ao indivíduo e a sua família destinada ao pagamento de despesas e água, energia elétrica, saúde, educação, transporte, entre outras.¹⁷⁷

O estudo da concreção do mínimo existencial nas situações de superendividamento do consumidor, pode ser legitimado pela eficácia horizontal direta dos direitos fundamentais nas relações privadas relativamente ao respeito da dignidade da pessoa humana do direito público para o âmbito do direito privado. Sobre isso, o direito fundamental social ao mínimo existencial deve a máxima otimização normativa, pois é provido de plena eficácia e de aplicação imediata, conforme a previsão constitucional do artigo 5.º, § 1.º, da Constituição Federal.¹⁷⁸

Diante da análise acima, reconhece-se a existência do direito social do mínimo existencial de caráter defensivo, que não depende de expressa previsão legal. O *status* negativo dos direitos fundamentais sociais pode ser motivado na necessidade de proteger o consumidor vulnerável por meio de previsão legal, diante do poder estatal e de parcelas da sociedade. Dessa forma, as conjunções doutrinárias anteriores parecem autorizar que existe um direito fundamental social do mínimo existencial como direito de defesa nas situações de superendividamento do consumidor.¹⁷⁹

A dificuldade em individualizar o mínimo existencial e em adequar ao caso prático vem do conceito de mínimo existencial, que pode até ser considerado uma parte inferior que preserva alguma coisa, não é menor nem de pouca importância.

¹⁷⁶ BERTONCELLO, Karén Rick Danilevicz. *Superendividamento do Consumidor: mínimo existencial: casos concretos*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015. p. 70.

¹⁷⁷ BENJAMIN, Antônio Herman et al. *Atualização do Código de Defesa do Consumidor: anteprojetos-relatório*. Brasília: Gráfica Senado Federal, 2012. p. 136.

¹⁷⁸ BERTONCELLO, Karén Rick Danilevicz. *Superendividamento do Consumidor: mínimo existencial: casos concretos*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015. p. 70.

¹⁷⁹ SARLET, Ingo Wolfgang. Mínimo existencial e direito privado: apontamentos sobre algumas dimensões da possível eficácia dos direitos fundamentais sociais no âmbito das relações jurídico-privadas. *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro, n. 29, p. 61, jan./ mar. 2007.

Conceito que busca construir o possível e o justo ao caso prático, aberto, plural e poroso ao mundo moderno. A sistemática para alcançar o mínimo existencial do consumidor superendividado não é diferente, pois necessita de ponderação dos valores presentes na relação creditícia passada.¹⁸⁰

O mínimo existencial é composto por quatro elementos: a educação fundamental, a saúde básica, a assistência aos desempregados e o acesso à justiça¹⁸¹Essa composição visa assegurar condições inerentes ao indivíduo para alcançar a dignidade, no caso dos dois primeiros componentes (educação e saúde); disponibilizar um mínimo de condições para subsistência (assistência aos desamparados), no caso de insucesso dos dois primeiros componentes, o componente da justiça possibilitará a obtenção dos três primeiros componentes. A composição proposta visa assegurar condições mínimas que deverão ser prestadas pelo Estado ao indivíduo.¹⁸²

Contudo, o componente que mais se aproxima da existência do direito social fundamental do mínimo existencial nas situações de superendividamento do consumidor é o acesso à justiça. Sob esse aspecto há possibilidade do consumidor executar o direito ao mínimo existencial, usando o componente de natureza instrumental, como justificativa do direito de defesa do consumidor superendividado.¹⁸³

A plena eficácia dos direitos de defesa não tem sido questionada, mas o mesmo não se aplica aos direitos prestacionais.¹⁸⁴ Essa particularidade é identificada na divergência entre mínimo existencial e os direitos econômicos e sociais, enquanto o mínimo existencial não necessita de lei ordinária, os direitos econômicos e sociais dependem de autorização do legislador, que pode ser a estimativa financeira. As normas relacionadas aos direitos econômicos e sociais são programáticas, ou seja,

¹⁸⁰ FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto jurídico do patrimônio mínimo*. 2. Ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 274-281.

¹⁸¹ BARCELLOS, Ana Paula de. *A eficácia jurídica dos princípios constitucionais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 258.

¹⁸² BARCELLOS, Ana Paula de. *A eficácia jurídica dos princípios constitucionais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 258.

¹⁸³ BERTONCELLO, Karén Rick Danilevicz. *Superendividamento do Consumidor: mínimo existencial: casos concretos*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015. p. 71.

¹⁸⁴ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 11. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012. p. 274.

estabelecem diretrizes e programas a serem seguidos pelo legislador ou órgãos públicos.¹⁸⁵

Por essas assertivas, o direito do mínimo existencial nas hipóteses de superendividamento do consumidor como direito de defesa não dependeria da atividade do legislador infraconstitucional. Nesse sentido, a proteção constitucional ao consumidor pessoa física e de boa-fé, enquanto indivíduo dotado de direitos fundamentais, requer que o contrato seja interpretado para proteger o consumidor e proteger os mais fracos na sociedade.¹⁸⁶

Verificada uma situação de não respeitabilidade do direito do mínimo existencial no exercício do direito de crédito nas relações consumeristas, o Judiciário poderá atuar *ex officio*. Também pode ser admitido que o direito fundamental social do mínimo existencial seja aplicado nas hipóteses de devedor superendividado, seja na forma de direito de defesa ou na forma de direito prestacional.¹⁸⁷

O caráter social do direito ao mínimo existencial advém da necessidade de assegurar e proteger uma parcela de liberdade e a proteção de alguns bens jurídicos para parcela da sociedade, em virtude de uma vulnerabilidade mais acentuada diante do poder estatal, mas essencialmente de natureza social e econômica.¹⁸⁸ A vulnerabilidade do consumidor perante o Estado e perante os fornecedores de crédito é absoluta com previsão no artigo 4.º, I, do Código de Defesa do Consumidor, direito assegurado de forma implícita na Constituição Federal contra os credores.¹⁸⁹

O artigo 5.º, § 1º, da Constituição Federal permite a aplicação imediata sem nenhuma intermediação concretizadora, assegurando a plena justiciabilidade destes direitos, no sentido de sua exigibilidade em juízo.¹⁹⁰ No âmbito do mínimo existencial do consumidor superendividado, teria o sentido de que o direito de defesa desse

¹⁸⁵ TORRES, Ricardo Lobo. O direito à saúde, o mínimo existencial e a Defensoria Pública. *Revista da Defensoria Pública*, São Paulo, Edição especial temática sobre Direito à saúde, v. 2, p. 275, 2008.

¹⁸⁶ MARQUES, Claudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais*. 6. ed. São Paulo: Ed. RT, 2014. p. 260.

¹⁸⁷ BERTONCELLO, Karén Rick Danilevicz. *Superendividamento do Consumidor: mínimo existencial: casos concretos*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015. p. 72.

¹⁸⁸ SARLET, Ingo Wolfgang. Direitos fundamentais sociais, mínimo existencial e direito privado. *Revista do Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 61. p. 97, jan./ mar. 2007.

¹⁸⁹ BERTONCELLO, Karén Rick Danilevicz. *Superendividamento do Consumidor: mínimo existencial: casos concretos*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015. p. 73.

¹⁹⁰ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 11. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012. p. 275.

mínimo existencial viria consolidado na causa de pedir da ação judicial proposta pelo devedor com o objetivo de readequar os descontos em folha de pagamento e/ou benefício previdenciário advindos de crédito consignado (Lei n. 10.820/2003). O devedor, assim, estaria diante do seu direito subjetivo à readequação dos contratos conforme sua capacidade de pagamento.¹⁹¹

A dimensão de direito de defesa do direito ao mínimo existencial, permite que o devedor busque a readequação dos contratos estabelecidos, com a devida renegociação a ser realizada de forma obrigatória pelo Judiciário, como maneira de efetivação e preservação desse direito fundamental social do mínimo existencial¹⁹². Ao analisar as duas dimensões do direito fundamental social do mínimo existencial diante das situações de superendividamento do consumidor, é possível sua incidência sob o aspecto prestacional, sujeito às restrições inerentes a natureza programática dessa norma.¹⁹³

O Estado não deve apenas prover materialmente o devedor superendividado com subsídios para moradia, alimentação, luz, educação, saúde, entre outros itens relacionados à existência digna. A dimensão prestacional coloca o Estado como devedor quanto à elaboração de uma legislação infraconstitucional e de meios jurídicos aptos a propiciar uma metodologia de resgate da cidadania. Também deve ser uma metodologia capaz de alertar a sociedade sobre os limites pela qual as relações de crédito deverão ser contratadas, assim como o procedimento a que estarão sujeitos se desrespeitarem tais limites. Esse é o modelo adotado pelas legislações comparadas que resolveram prevenir e tratar o superendividamento do consumidor. Ademais, o Brasil ao tratar o superendividamento deverá adotar instrumentos de reinserção social dos devedores que estiverem em situação de superendividamento.¹⁹⁴

O conteúdo do mínimo existencial não deve ser confundido com o que se tem chamado de mínimo vital ou mínimo de sobrevivência, pois este último diz respeito a

¹⁹¹ BERTONCELLO, Karén Rick Danilevicz. *Superendividamento do Consumidor: mínimo existencial: casos concretos*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015. p. 73.

¹⁹² BERTONCELLO, Karén Rick Danilevicz. *Superendividamento do Consumidor: mínimo existencial: casos concretos*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015. p. 73-74.

¹⁹³ TORRES, Ricardo Lobo. O direito à saúde, o mínimo existencial e a Defensoria Pública. *Revista da Defensoria Pública*, São Paulo, Edição especial temática sobre Direito à saúde, v. 2, p. 275, 2008.

¹⁹⁴ BERTONCELLO, Karén Rick Danilevicz. *Superendividamento do Consumidor: mínimo existencial: casos concretos*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015. p. 75.

garantia da vida humana, sem abranger as condições para uma sobrevivência física em condições dignas, já o mínimo existencial significa uma vida com alguma qualidade. O conteúdo do mínimo existencial abarca condições socioculturais, que vai além da mera sobrevivência, proporcionam ao indivíduo um mínimo de inserção na vida em sociedade.¹⁹⁵

Quando analisa a incidência do mínimo existencial, via de regra, procura seu retrato pela identificação dos direitos fundamentais que simultaneamente comporiam a ideia de tudo. Exemplo disso é encontrado nos direitos fundamentais à saúde e à educação, cuja natureza prestacional não pode ser afastada. No caso de superendividamento do consumidor, a preservação do mínimo existencial requer uma abrangência maior na ponderação dos limites de uma definição de um direito fundamental ao mínimo existencial. Significa que à educação deverá coexistir com outros direitos fundamentais para verificação concreta do que compõe o mínimo existencial a determinado consumidor superendividado. Pois, o pagamento das dívidas pendentes deverá possibilitar, concomitantemente, que o devedor resgate a saúde financeira sem afetar sua sobrevivência digna.¹⁹⁶

O objetivo desta monografia não está relacionado unicamente com a identificação do conteúdo do mínimo existencial como valor monetário a ser fixado e alcançado pelo Estado aos devedores superendividados, tampouco está restrito ao mínimo existencial como uma ajuda social.¹⁹⁷ Nesse sentido, o conteúdo do mínimo existencial é indeterminado, porém determinável conforme o caso concreto. Tratando de conteúdo determinável, o Judiciário não pode estabelecer previamente padrões de valoração sobre o mínimo existencial em geral, e no campo do superendividamento do consumidor.¹⁹⁸

Tal definição necessita de cautela, envolve conteúdo interdisciplinar, sua realização deve ser gradual, e feita com base no caso concreto.¹⁹⁹ É com esse

¹⁹⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. Direitos fundamentais sociais, mínimo existencial e direito privado. *Revista do Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 61. p. 91-125, jan./ mar. 2007.

¹⁹⁶ BERTONCELLO, Karén Rick Danilevicz. *Superendividamento do Consumidor*: mínimo existencial: casos concretos. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015. p. 78.

¹⁹⁷ LOPES, Soraya Santos. O direito ao mínimo existencial no caso concreto. *Interesse Público*, Belo Horizonte, n. 74, p. 119, jul./ ago. 2012.

¹⁹⁸ BERTONCELLO, Karén Rick Danilevicz. *Superendividamento do Consumidor*: mínimo existencial: casos concretos. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015. p. 78-79.

¹⁹⁹ LOPES, Soraya Santos. O direito ao mínimo existencial no caso concreto. *Interesse Público*, Belo Horizonte, n. 74, p. 113, jul./ ago. 2012.

pensamento que o mínimo existencial já foi estabelecido como um “consenso político-jurídico mínimo formulado pelo pacto constitucional e fundamento básico do Estado Social brasileiro”, cujo conteúdo não pode ser alterado de forma discricionária pelo Estado e pelo administrador, por isso, pode ser possível o controle judicial ante a omissão dos demais poderes em assegurar um bem-estar mínimo a todos os cidadãos.²⁰⁰

A dimensão do mínimo existencial é complexa. De um lado existe a defesa do mínimo existencial sociocultural, pois a dignidade não abarca somente uma garantia de condições materiais mínimas que impedem que a própria sobrevivência do ser humano seja colocada em risco²⁰¹, de outro, a perspectiva do mínimo fisiológico, estabelecido como as condições financeiras mínimas para uma vida condigna, com a função de proteger contra necessidades de natureza existencial básica, não obstante há necessidade de considerar o mínimo existencial social e cultural.²⁰²

Se admitida a dimensão do mínimo existencial fisiológico como direito de defesa nas situações de superendividamento do consumidor, sua natureza inalienável²⁰³ desse direito guarda relação com a redação prevista no artigo 1.º do Código de Defesa do Consumidor²⁰⁴. Conforme a Lei 10. 820/2003, o consumidor não detém autonomia total para dispor da sua renda, caso o agente financeiro venha a comprometer mensalmente a parcela da renda que abale preservação de um mínimo existencial.

Sob o aspecto do direito de defesa, a preservação do mínimo existencial, a partir da tese do patrimônio mínimo, fundada na existência digna, a análise do art. 548 do Código Civil brasileiro como fundamento do princípio que veda a instauração de

²⁰⁰ FENSTERSEIFER, Tiago. Defensoria Pública, direito fundamental à saúde, mínimo existencial, ação civil pública e controle judicial de políticas públicas. Revista da Defensoria Pública, São Paulo, n. 1, p.421, jul./ dez. 2008.

²⁰¹ SARLET, Ingo Wolfgang, FIGUEREDP, Mariana Filchtiner. Reserva do possível, mínimo existencial e direito à saúde. *Direitos fundamentais: orçamento e “reserva do possível”*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p.26.

²⁰² LEAL, Rogério Gesta. Condições e possibilidades eficaciais dos direitos fundamentais sociais: os desafios do poder judiciário no Brasil. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 101

²⁰³ TORRES, Ricardo Lobo. O Direito ao Mínimo Existencial. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 13.

²⁰⁴ Art. 1.º “O presente código estabelece normas de proteção e defesa do consumidor, de ordem pública e interesse social, nos termos dos arts. 5.º, inciso XXXII, 170, inciso V, da Constituição Federal e art. 48 de suas Disposições Transitórias”.

um estado miserável por qualquer meio, voluntário, ou forçado, judicial ou extrajudicial.²⁰⁵

A tese do patrimônio mínimo aplicada ao âmbito de proteção do consumidor superendividado parece complementar a fundamentação sobre a existência desse direito a preservação do mínimo existencial, e do dever do Estado-juiz em efetivar a preservação da dignidade do devedor. A obrigatoriedade dessa atuação não é fundamentada somente pela eficácia imediata desse direito fundamental social de proteção, mas também explicada com base na teoria do direito material já analisado. Significa que a validade do princípio da justiça social, estruturante da atividade econômica disposta no art. 170 da Constituição Federal, irá regular a função social do contrato e seu requerimento ocorrerá por meio de simples petição ou decretado de ofício pelo juiz quando previsto as circunstâncias apropriadas. Conforme a carência do devedor, a preservação do patrimônio mínimo será buscada por meio da exceção do estado de necessidade social.²⁰⁶

A atuação jurisdicional na preservação do mínimo existencial no Brasil é encontrada no direito público ao ser reconhecido a natureza prestacional desse direito fundamental social, bem como no âmbito do direito privado, na sua dimensão defensiva. Entretanto, no que importa a esta monografia, a compreensão sobre a incidência dessa norma resultante da análise vinda de uma relação de consumo, pela qual os fornecedores de crédito encontrarão dificuldades no resgate de seus créditos por força da preservação do mínimo existencial dos devedores. Diante disso, a abordagem do mínimo existencial está relacionada a dimensão negativa, justificada no direito de defesa do superendividamento em ressaltar parcela da renda do devedor como maneira de efetivar a existência digna garantida na Constituição Federal.²⁰⁷

Portanto, o superendividamento do consumidor representa grave risco de ofensa ao princípio da dignidade da pessoa humana, fundamento da República Federativa do Brasil (CF, art. 1º, III), principalmente quando o devedor superendividado chega a comprometer até mesmo seu mínimo existencial para

²⁰⁵ FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto jurídico do patrimônio mínimo*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006 p. 2.

²⁰⁶ FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto jurídico do patrimônio mínimo*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p.167-172.

²⁰⁷ BERTONCELLO, Karén Rick Danilevicz. *Superendividamento do Consumidor: mínimo existencial: casos concretos*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015. p. 82-83.

realizar o pagamento de dívidas.²⁰⁸ Ademais, ao longo do estudo foi possível identificar a vigência do direito ao mínimo existencial tanto na legislação francesa quanto na legislação norte-americana. No Brasil, verifica-se a existência e a sua eficácia direta nas hipóteses de superendividamento do consumidor e, por consequência, nas relações entre particulares.

²⁰⁸ BAUERMANN, Sandra. Tratamento do Superendividamento do consumidor: Projeto no Poder Judiciário do Paraná e conclusões de sua experiência. *Revista Luso-Brasileira de Direito do Consumidor*, v. IV, n. 13, p. 49-58, p.51.

CONCLUSÃO

Por todo exposto, o superendividamento do consumidor no Brasil surge com a democratização do crédito para pessoas físicas. O tema vem sendo discutido e disciplinado em vários continentes do mundo, como na América do Norte, Europa, entre outros, a fim de manter um mercado de crédito sustentável e, ao mesmo tempo, possibilitando uma vida digna ao devedor e à sua família e evitar sua exclusão do mercado de crédito.

Existem várias possibilidades de conceituação do superendividamento e diversos modos que permitem a sua identificação. O aspecto comum entre os conceitos é a impossibilidade do devedor de pagar todas as suas dívidas presentes e futuras com sua renda e patrimônio. No Brasil, sua conceituação é baseada no direito francês e no direito norte-americano, haja vista, a ausência de uma norma jurídica formal nacional para analisar o referido problema.

O tratamento do superendividamento do consumidor é realizado por dois modelos principais no direito comparado, que possuem filosofias divergentes e adotam soluções diferentes para resolver problemas relacionados ao superendividamento. O modelo denominado de *fresh start* ou começo imediato é utilizado por países de tradição *common law* (Estados Unidos, Inglaterra, Canadá e Austrália). Permite que o consumidor endividado comece uma nova fase em sua vida sem o peso de tantas dívidas anteriores, que são perdoadas. O modelo de tratamento adotado por países europeus de tradição *civil law* (França, Bélgica, entre outros), possui a ideia de responsabilização do devedor pelas obrigações assumidas anteriormente por meio de um plano de pagamento ou de reeducação.

As causas do superendividamento são várias e de difícil compreensão. Em alguns casos, a origem do superendividamento está ligada à má gestão do orçamento familiar ou da capacidade de reembolso aos credores. Em outros casos, o superendividamento está relacionado a um acidente da vida, como morte do cônjuge, perda do emprego, acidente ou pessoal, redução da renda doméstica, separação ou divórcio.

A concessão fácil e irresponsável de crédito aos consumidores não é a única causa do superendividamento do consumidor, pode também se originar dos estímulos

oferecidos pela publicidade, pelo hiperconsumo, pela falta de educação financeira, pela imprevidência do consumidor e pela ausência de informação objetiva e adequada. Os referidos fatores podem, ainda, agravar a situação de endividamento excessivo do devedor.

Os efeitos do superendividamento são diversos e mudam de acordo com as circunstâncias do endividamento do consumidor, porém existem alguns comuns que estão presentes em quase todas as situações mudando apenas a proporção. Entre os efeitos do superendividamento estão a insegurança econômica, redução da produtividade do consumidor, dificuldade em manter as despesas de subsistência da família e a dignidade, visão pessimista da vida, problemas de saúde, discussões familiares, consumo excessivo de bebidas alcoólicas ou drogas.

O princípio da dignidade alcança o âmbito de proteção do consumidor superendividado, porquanto o direito ao mínimo existencial é um direito implícito na Constituição Federal, derivado do princípio da dignidade da pessoa humana, mas de aplicação relativa diante da necessidade de ponderação com os demais princípios que incidem em certa situação jurídica. O conteúdo do mínimo existencial é indeterminado, porém determinável conforme o caso concreto. Tratando de conteúdo determinável, o Judiciário não pode estabelecer previamente padrões de valoração sobre o mínimo existencial em geral, e no campo do superendividamento do consumidor.

O direito mínimo corresponde às condições mínimas de existência humana digna que não pode ser objeto de redução e intervenção do Estado na via dos tributos, ligados à imunidade e exige ainda prestações positivas. Não é todo e qualquer direito que transforma em mínimo existencial. Necessita que seja um direito a circunstâncias existenciais dignas. Sem esse mínimo primordial extingue-se a possibilidade de sobrevivência do ser humano.

A reserva do possível refere-se as delimitações financeiras e orçamentárias que reduzem o atendimento de todos os direitos sociais estabelecidos na Constituição Federal. A falta de recursos determina que estas demandas sejam atendidas aos poucos por meio de seleção de prioridades e do plano de governo. No momento que ocorre a escolha das prioridades é que a reserva do possível relaciona com o mínimo existencial, de forma que a falta de recursos orçamentários não deveria ser considerada como suficiente para a não atuação do Estado diante da garantia ao

mínimo existencial, ou seja, a inexistência de recursos não deveria justificar a não realização do mínimo existencial.

A análise da legislação francesa e da legislação norte-americana possibilitou concluir que estabelecer parâmetros fixos e genéricos para preservar o mínimo existencial a uma coletividade de devedores é inadequado, porém ambos os países oferecem critérios para a preservação do mínimo existencial, sem restringir o sistema por meio de solução universal com o acesso de todos os superendividados ao benefício legal.

. Ademais, ao longo do estudo foi possível identificar a vigência do direito ao mínimo existencial tanto na legislação francesa quanto na legislação norte-americana. No Brasil, verifica-se a existência e a sua eficácia direta nas hipóteses de superendividamento do consumidor, e por consequência, nas relações entre particulares. Portanto, o superendividamento do consumidor representa grave risco de ofensa ao princípio da dignidade da pessoa humana, fundamento da República Federativa do Brasil (CF, art. 1º, III), principalmente quando o devedor superendividado chega a comprometer até mesmo seu mínimo existencial para realizar o pagamento de dívidas. Com isso, o direito ao mínimo existencial é um instrumento capaz de assegurar a liberdade e a dignidade do consumidor superendividado.

Contudo, registra-se que esse breve estudo não teve a pretensão de esgotar a abordagem acerca do superendividamento do consumidor e o reconhecimento da existência e eficácia direta do direito fundamental social do mínimo existencial nas situações envolvendo o superendividamento do consumidor, o qual se inicia pela necessidade de reconhecer e efetivar um mínimo existencial para possibilitar uma vida digna ao consumidor superendividado no bojo do ordenamento jurídico nacional.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

BARCELLOS, Ana Paula de. *A Eficácia dos Princípios Constitucionais: O princípio da dignidade da pessoa humana*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

BRASIL. Constituição (1934). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm. Acesso em: 02 set. 2017.

BRASIL. Constituição (1937). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm. Acesso em: 02 set. 2017.

BRASIL. Constituição (1946). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm >. Acesso em: 02 set. 2017.

BRASIL. Constituição (1967). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm. Acesso em: 02 set. 2017.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 02 set. 2017.

BAUERMANN, Sandra. Tratamento do Superendividamento do consumidor: Projeto no Poder Judiciário do Paraná e conclusões de sua experiência. *Revista Luso-Brasileira de Direito do Consumidor*, v. IV, n. 13, p. 49-58.

BARCELLOS, Ana Paula de. *A eficácia jurídica dos princípios constitucionais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

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

BENJAMIN, Antônio Herman et al. *Atualização do Código de Defesa do Consumidor*. anteprojetos-relatório. Brasília: Gráfica Senado Federal, 2012.

BERTONCELLO, Karén Rick Danilevicz. *Superendividamento do Consumidor: mínimo existencial: casos concretos*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015.

BERTONCELLO, Karén Rick Danilevicz. Breves Linhas sobre o estudo comparado de procedimentos de falência dos consumidores: França, Estados Unidos da América e Antiprojeto de Lei no Brasil. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 83, p. 113-140, jul./ set. 2012.

CÂMARA, Lara Rivera. A Responsabilidade do Fornecedor de Crédito no Superendividamento do Consumidor. *Revista UIFACS – Debate virtual*, Salvador, v.15, n. 140, p. 1-22, fev. 2012.

CHAISE, Valeria Falcão. *A Publicidade em face do Código de Defesa do Consumidor*. São Paulo: Saraiva, 2001.

CABRAL, Gabriela. *Consumismo*. Disponível em: <<http://mundoeducacao.bol.uol.com.br/psicologia/consumismo.htm>>. Acesso em: 28 out. 2016.

CANTO, Reinaldo. *A publicidade e o consumo consciente*. Disponível em: <<http://www.cartacapital.com.br/sociedade/a-publicidade-e-o-consumo-consciente>>. Acesso em: 27 out. 2016.

COSTA, Geraldo de Faria Martins da. *Superendividamento: A proteção do consumidor de crédito em direito comparado brasileiro e francês*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2002.

DAVID, René. *Os grandes sistemas do direito contemporâneo*. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

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

FENSTERSEIFER, Tiago. Defensoria Pública, direito fundamental à saúde, mínimo existencial, ação civil pública e controle judicial de políticas públicas. *Revista da Defensoria Pública*, São Paulo, n. 1, p.411-441, jul./ dez. 2008.

FONSECA, Elaine Maria. *O problema do Superendividamento: Causas e Possíveis Soluções*, 2014. 65 f. Monografia (Pós-Graduação em Direito do Consumidor) - Curso de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2014.

HENNIGEN, Inês. Superendividamento dos consumidores: uma abordagem a partir da Psicologia Social. *Revista Mal-Estar e Subjetividade*. Fortaleza v. 10, n. 4 dez. 2010. Disponível em: <<http://pepsic>>. Acesso em: 29 out. 2016.

JACINTHO, Jussara Maria Moreno. *Dignidade humana: princípio constitucional*. Curitiba: Juruá, 2006.

LEAL, Rogério Gesta. *Condições e possibilidades eficaciais dos direitos fundamentais sociais: os desafios do poder judiciário no Brasil*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

LIMA, Clarissa Costa de. *O Tratamento do Superendividamento e o Direito de Recomeçar dos Consumidores*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014.

LOPES, Soraya Santos. O direito ao mínimo existencial no caso concreto. *Interesse Público*, Belo Horizonte, n. 74, p. 11-141, jul./ ago. 2012.

MARQUES, Cláudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli (Coord.). *Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

MARQUES, Claudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais*. 6. ed. São Paulo: Ed. RT, 2014.

MARQUES, Cláudia Lima; LIMA. In: BRASIL. Ministério da Justiça. Departamento de proteção e Defesa do Consumidor. *Prevenção e tratamento do superendividamento*. Brasília: DRDC/SDE, 2010.

MARQUES, Maria Manuel Leitão (Coord.). *O endividamento dos consumidores*. Coimbra: Livraria Almedina, 2000.

OLIVEIRA, Érica Diniz. Superendividamento: um panorama brasileiro. In: PORTO, Antônio Maristrello (Org.). et al. *Superendividamento no Brasil*. Curitiba: Juruá, 2016.

PAISANT, Gilles. A Reforma do Procedimento de Tratamento do Superendividamento pela Lei de 1.º. 08.2003 sobre a cidade e a renovação urbana. In: MARQUES, Claudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. *Direitos do Consumidor Endividado: Superendividamento e crédito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

PETRY, Alexandre Torres. Mínimo Existencial e sua Relação com o Direito do Consumidor. *Revista da Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo*. São Bernardo do Campo, n. 19, p. 18-19, jan. / jul. 2013.

PONTES DE MIRANDA, *Comentários à Constituição de 1967, com a Emenda Constitucional nº 1, de 1969*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1970, tomo II.

REIS, Jorge Renato dos; BOLESINA, Iuri. O mínimo existencial nas relações privadas e a sua concretização pelo Poder Judiciário: considerações em paralelo à análise da jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul –TJRS. *Revista AJURIS*, Rio Grande do Sul, v. 41, n. 41, p. 365-390, jun. 2014.

SARLET, Ingo Wolfgang, FIGUEREDP, Mariana Filchtiner. Reserva do possível, mínimo existencial e direito à saúde. *Direitos fundamentais: orçamento e “reserva do possível”*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 9. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

SARLET, Ingo Wolfgang. Direitos fundamentais sociais, mínimo existencial e direito privado. *Revista do Consumidor*, São Paulo, n. 61, p. 91-125, jan./mar. 2007.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

SARLET, Ingo Wolfgang. Mínimo existencial e direito privado: apontamentos sobre algumas dimensões da possível eficácia dos direitos fundamentais sociais no âmbito das relações jurídico-privadas. *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro, n. 29, p. 53-93, jan./ mar. 2007.

TORRES, Ricardo Lobo. *O Direito ao Mínimo Existencial*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

TORRES, Ricardo Lobo. O direito à saúde, o mínimo existencial e a Defensoria Pública. *Revista da Defensoria Pública*, São Paulo, Edição especial temática sobre Direito à saúde, v. 2, p. 265-277, 2008.

VILLEGAS, Marcos Donald Gonçalves. *O crédito Fácil e o Risco do Superendividamento*. Disponível em:

<http://www.fdcl.com.br/iniciacaocientifica/download/ano1_vol1_2014/fdcl_ic_ano1_vol1_2014_030.pdf i>. Acesso em: 29 out. 2016.

VOLPE, Karina Rocha Martins. Efetivação dos Direitos Sociais na Ótica do Mínimo Existencial e da Reserva do Possível. *Revista Brasileira de Planejamento e Orçamento*. Brasília, v. 2, n. 1, p. 48-67, maio. 2012.

Watanabe, Kazuo. Controle jurisdicional das políticas públicas, mínimo existencial e demais direitos fundamentais imediatamente judicializáveis. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 193, p. 13-25, mar. 2011.

WODTKE, Guilherme Domingos Gonçalves. *O Superendividamento do Consumidor: As Possíveis Previsões Legais para seu tratamento*, 2014. 25 f. Monografia (Graduação em Direito) – Curso de Direito da Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2014.