

**CENTRO UNIVERSITÁRIO INTERNACIONAL UNINTER
PRÓ-REITORIA DE PÓS-GRADUAÇÃO, PESQUISA E EXTENSÃO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO STRICTO SENSU EM DIREITO**

DANIEL HIROYUKI VATANABE

A TUTELA JURISDICIONAL DO CONSUMIDOR SUPERENDIVIDADO

CURITIBA
2024

DANIEL HIROYUKI VATANABE

A TUTELA JURISDICIONAL DO CONSUMIDOR SUPERENDIVIDADO

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação *Strictu Sensu* em Direito do Centro Universitário Internacional UNINTER, como requisito parcial para a obtenção do grau de Mestre.

Orientador: Dr. Jailson de Souza Araújo.

CURITIBA
2024

V342t Vatanabe, Daniel Hiroyuki
A tutela jurisdicional do consumidor superendividado /
Daniel Hiroyuki Vatanabe. - Curitiba, 2024.
102 f. : il. (algumas color.)

Orientador: Prof. Dr. Jailson de Souza Araújo
Dissertação (Mestrado em Direito) - Centro Universitário
Internacional UNINTER.

1. Dívidas pessoais. 2. Defesa do consumidor -
Legislação – Brasil. 3. Tutela jurisdicional. 4. Direitos
fundamentais. 5. Acesso à justiça. 6. Inclusão social. I.
Título.

CDD 340

Catálogo na fonte: Vanda Fattori Dias – CRB-9/547

TERMO DE APROVAÇÃO

DANIEL HIROYUKI VATANABE

A TUTELA JURISDICIONAL DO CONSUMIDOR SUPERENDIVIDADO

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação *Strictu Sensu* em Direito do Centro Universitário Internacional UNINTER, como requisito parcial para a obtenção do grau de Mestre em Direito.

Orientador: Dr. Jailson de Souza Araújo.

Aprovado em ___ de _____ de 2024.

Dr. Jailson de Souza Araújo

Dr. Martinho Martins Botelho

Dr. Antônio Carlos Efig

Curitiba - PR
2024

*À Lizoca, luz da minha vida que renovou
minhas esperanças, incutiu a alegria em
meu espírito e se tornou um farol me
guiando ao caminho correto.*

AGRADECIMENTOS

De início agradeço ao meu orientador, sem seu apoio, solidariedade, empatia e conhecimento técnico extremamente apurado este trabalho não teria se concretizado.

Agradeço ainda à minha companheira de vida Juliane, cujo companheirismo, amor, dedicação, paciência e confiança ultrapassam todos os limites que mereço.

Merecem um especial agradecimento minhas tias Claudete e Elizabethy desde sempre incentivadoras do estudo e da busca pelo aperfeiçoamento pessoal e profissional.

Impossível deixar de agradecer ao coordenador do programa de mestrado desta instituição, Professor Doutor Daniel, bem como a todos os professores e funcionários colaboradores.

Por fim, agradeço a meus colegas de mestrado, em especial à Izabelle Larocca, pelas conversas e compartilhar angústias e soluções.

RESUMO

O estudo aborda o fenômeno do superendividamento, com enfoque na Lei nº 14.181/2021, denominada Lei do Superendividamento, que introduziu mudanças significativas no tratamento dessa questão no Brasil. O objetivo do presente estudo é entender e sintetizar os conceitos e motivos que levaram ao tratamento do superendividamento pelo legislador pátrio, bem como descrever o funcionamento do procedimento de repactuação de dívidas. A partir da utilização do método dedutivo, e realizando a análise doutrinária, legislativa e artigos científicos de revistas especializadas, a pesquisa investiga em que medida a tutela jurisdicional do Estado pode proteger o consumidor superendividado, incutindo uma cultura de responsabilidade financeira e pagamento de dívidas. A Lei do Superendividamento, ao reconhecer a gravidade do superendividamento na sociedade brasileira, propõe diretrizes para a repactuação das dívidas de consumo, visando a restabelecer a dignidade dos cidadãos afetados e reintegrá-los à sociedade de consumo. Uma mudança de paradigma é evidente, priorizando a proteção do consumidor e buscando evitar sua exclusão social decorrente do endividamento excessivo. Além disso, a lei reforça a responsabilidade dos fornecedores de crédito, visando evitar práticas irresponsáveis que contribuam para o superendividamento. A análise da ADPF 1097 destaca a importância de critérios flexíveis para determinar o mínimo existencial, enfatizando a necessidade de considerar a realidade individual de cada consumidor. O estudo também aborda a relação entre superendividamento, cidadania e democracia, destacando como o endividamento excessivo pode levar à exclusão social e econômica, criando uma classe de cidadãos de segunda categoria. Além disso, são exploradas as vantagens e desvantagens dos métodos alternativos de resolução de conflitos, com ênfase na autonomia das partes envolvidas. O procedimento estabelecido pela lei para tratar o superendividamento inclui uma fase extrajudicial de conciliação, onde os credores são reunidos para aprovar um plano de pagamento proposto pelo consumidor. Caso não haja acordo, o consumidor pode recorrer à fase judicial, onde o juiz supervisionará a repactuação das dívidas, garantindo sua execução compulsória pelos fornecedores. No entanto, é ressaltada a necessidade de avaliar a eficácia desse procedimento ao longo do tempo, reconhecendo que a lei representa um avanço importante, mas que ainda requer monitoramento e possíveis ajustes para garantir sua efetividade na proteção dos consumidores superendividados.

Palavras-chave: Superendividamento; Mínimo existencial; Inclusão social; Acesso à justiça; Tutela jurisdicional.

ABSTRACT

The study addresses the phenomenon of over-indebtedness, focusing on Law No. 14,181/2021, known as the Over-indebtedness Law, which introduced significant changes in the treatment of this issue in Brazil. The aim of this study is to understand and summarize the concepts and reasons that led to the treatment of over-indebtedness by the Brazilian legislator, as well as to describe how the debt renegotiation procedure works. Using the deductive method and analyzing doctrine, legislation and scientific articles from specialized journals, the research investigates the extent to which the state's judicial protection can protect over-indebted consumers, instilling a culture of financial responsibility and debt repayment. The Over-indebtedness Law, recognizing the seriousness of over-indebtedness in Brazilian society, proposes guidelines for the renegotiation of consumer debts, with the aim of restoring the dignity of the citizens affected and reintegrating them into consumer society. A paradigm shift is evident, prioritizing consumer protection and seeking to avoid their social exclusion as a result of excessive indebtedness. In addition, the law reinforces the responsibility of credit providers, aiming to avoid irresponsible practices that contribute to over-indebtedness. The analysis of ADPF 1097 highlights the importance of flexible criteria for determining the existential minimum, emphasizing the need to consider the individual reality of each consumer. The study also addresses the relationship between over-indebtedness, citizenship and democracy, highlighting how excessive indebtedness can lead to social and economic exclusion, creating a class of second-class citizens. In addition, the advantages and disadvantages of alternative methods of conflict resolution are explored, with an emphasis on the autonomy of the parties involved. The procedure established by the law to deal with over-indebtedness includes an out-of-court conciliation phase, where creditors are brought together to approve a payment plan proposed by the consumer. If no agreement is reached, the consumer can resort to the judicial phase, where the judge will supervise the renegotiation of the debts, guaranteeing their compulsory execution by the suppliers. However, the need to evaluate the effectiveness of this procedure over time is stressed, recognizing that the law represents an important advance, but that it still requires monitoring and possible adjustments to ensure its effectiveness in protecting over-indebted consumers.

Keywords: Over-indebtedness; Existential minimum; Social inclusion; Access to justice; Judicial protection.

SUMÁRIO

RESUMO	6
INTRODUÇÃO	9
1 O SUPERENDIVIDAMENTO À LUZ DA VIDA DIGNA	12
1.1 De mera legislação simbólica ao advento da lei nº 14.181/2021	12
1.2 O crédito responsável como dever do fornecedor e o mínimo existencial para a vida digna.....	16
1.3 Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 1097	24
2 A EXCLUSÃO SOCIAL CAUSADA PELO SUPERENDIVIDAMENTO	39
2.1 O consumo como forma de inclusão social.....	39
2.2 A democracia e a cidadania como tuteladoras do consumo	52
2.3 O superendividamento e a exclusão social	60
3 A TUTELA JURISDICIONAL DO ESTADO NA DEFESA DO CONSUMIDOR	68
3.1 O acesso à justiça em casos de superendividamento	68
3.2 Fase pré-judicial.....	80
3.3 Fase judicial	86
CONSIDERAÇÕES FINAIS	91
REFERÊNCIAS	94

INTRODUÇÃO

A presente dissertação tem como escopo propor uma análise sobre a tutela jurisdicional da pessoa física superendividada, em especial após o advento da lei nº 14.181/2021, que introduziu mudanças significativas no Código de Defesa do Consumidor, prevendo o tratamento do superendividamento entre outras disposições, como por exemplo, o aperfeiçoamento da disciplina de crédito ao consumidor.

Este trabalho possui como área de concentração “Poder, Estado e Jurisdição” e está inserido na linha de pesquisa 2 deste programa de mestrado, “Jurisdição e Processo na Contemporaneidade”, sendo que analisar-se-á o processo pré e judicial de superendividamento, descrevendo suas fases, requisitos, possibilidades e entrelaçando com a conceituação de institutos novos trazidos pela lei nº 14.181/2021.

O liame entre esta dissertação e a área de concentração “Poder, Estado e Jurisdição”, dentro da linha de pesquisa “Jurisdição e Processo na Contemporaneidade” cinge-se na vulnerabilidade legal do consumidor, que enfrenta o fenômeno socioeconômico do superendividamento, onde o Estado, percebendo a necessidade de intervenção neste cenário, ante a incapacidade de seus cidadãos livrarem-se das dívidas sem comprometer o mínimo existencial, editou uma legislação específica para tratar do tema, onde estabelece-se regras e requisitos para o sucesso do processo judicial e pré-judicial de repactuação de dívidas.

Assim, verifica-se que a forma como as sociedades consomem bens de produto e de serviços mudam conforme o momento histórico em que estão inseridos. Com o avanço das economias dos países e o mercado de consumo aumentando exponencialmente seus negócios verificou-se a necessidade de regulação deste tipo específico de contrato (de consumo), o que no Brasil culminou na edição e promulgação da lei nº 8.078/1990, Código de Defesa do Consumidor.

O Código de Defesa do Consumidor constituiu-se em verdadeiro marco na defesa do vulnerável da relação de consumo, ou seja, o consumidor, que por força de lei, possui tal condição efetivamente garantida, e não se confunde com os critérios para a inversão do ônus da prova, pela sua eventual hipossuficiência.

Inegável o avanço civilizatório e humano com a tutela dos direitos dos consumidores, fortalecendo a base do comércio de produtos e serviços, servindo de norte e inspiração a legislações estrangeiras em todo o globo.

Assim, direitos como a responsabilização objetiva do fornecedor, a interpretação das cláusulas de forma mais favorável a consumidor, a vedação de cláusulas abusivas, a devolução em dobro de valores pagos indevidamente, a inversão do ônus probatório quando preenchido os requisitos legais, a tutela do direito coletivo, e entre outros direitos, constituem-se em verdadeiro marco legal disposto no Código de Defesa do Consumidor. Portanto, o consumidor, vulnerável por natureza, estaria protegido de todas as formas de abuso e desrespeito cometido pelo fornecedor.

Ressalte-se a importância do Código de Defesa do Consumidor, visto que o consumo vai muito além do consumismo desenfreado, aí sim danoso ao indivíduo, à sociedade e ao próprio planeta Terra, constitui-se em grande medida em verdadeira equalização de direitos humanos, atuando na realização de sonhos e pertencimento, em especial das camadas mais pobres e necessitadas da população.

A própria Constituição Federal determina que a defesa do consumidor deve ser promovida pelo Estado na forma da lei, conforme preceitua o artigo 5º, XXXII. Contudo, a legislação especial, Código de Defesa do Consumidor, remonta ao início da década de 90, transpassando algumas décadas e inúmeras modificações legislativas, a mais recente e significativa trata-se da popularmente conhecida Lei do Superendividamento, verifica-se, em grande parte pela juristocracia instituída nas cortes de piso ou segundo grau a perda de sua eficácia, com a significativa relativização dos direitos do consumidor.

Ou seja, o Código de Defesa do Consumidor, é ou se tornará uma legislação simbólica, um poder simbólico dos consumidores, que efetivamente, e na prática terá pouca ou nenhuma utilidade em seu escopo primordial, a defesa do vulnerável, seja individualmente ou coletivamente falando.

Posto que o consumo e modernamente o consumismo atingem a sociedade de forma cotidiana levando os consumidores a situações de endividamento e por vezes de insolvência vez que há estudiosos, que serão citados adiante no trabalho que entendem que consumidor só seria útil à sociedade, em sua plenitude, quando consome, fora disso seria execrável sua presença, devendo, segundo essa mesma sociedade, ser retirado desta, ocasionando na verdadeira exclusão social das pessoas, tornando-os cidadãos de segunda classe.

No Brasil em 2022, em cada 100 famílias brasileira 78 estavam endividadas é o que mostra a Pesquisa de Endividamento e Inadimplência do Consumidor (Peic) da

Confederação Nacional do Comércio de Bens, Serviços e Turismo (CNC). É nesse cenário que se compreende a importância do direito do consumidor em especial da lei nº 8.078/1990 – Código de Defesa do Consumidor. Por esta lei se obteve a ascensão de uma infinidade de garantias e direitos a serem tutelados pelo Estado dentro da relação consumerista e contratual. Tais direitos do consumidor brasileiro já haviam sido reconhecidos com a promulgação da Constituição 1988 com a ascensão de direitos e garantias individuais ao patamar constitucional.

Assim, as relações contratuais de consumo estão intrinsecamente ligadas aos conceitos de cidadania e de democracia conforme será descrito ao longo deste trabalho, sendo que a partir do consumo, da cidadania e da democracia se vislumbra o princípio da dignidade da pessoa humana, visto que se colocam como pilares para uma existência minimamente digna da pessoa humana em que no seu papel de cidadão tem o direito em adquirir bens de consumo livremente, exercer a sua cidadania e por consequência ter uma vida digna e saudável. No entanto, não são raras às vezes em que os direitos dos consumidores são desrespeitados e é isto que mostra o painel Justiça em Números e publicado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) indicando que no Brasil houve o aumento significativo no número de processos na temática direito do consumidor¹. Portanto, os consumidores por serem vulneráveis nas relações consumeristas e por determinação legal, vez que positivado o direito do consumidor no ordenamento jurídico pátrio, bem como a defesa em prol dos consumidores, necessitam da tutela jurisdicional do Estado-Juiz, que deve trazer equilíbrio à relação contratual de consumo reestabelecendo direitos que foram violados.

Sendo, ainda, que o tema do superendividamento, apesar de ausência de ineditismo na proposta em tela, ainda é nebuloso em seus contornos práticos, e na própria resolução das questões que deveriam ser sanadas pelo procedimento instituído pela lei nº 14.181/2021, que instituiu o sistema de repactuação de dívidas, além de outras diretrizes e procedimentos com o escopo de precípua de evitar a exclusão social do consumidor endividado.

¹ Conforme dados do painel Justiça em Números do Conselho Nacional de Justiça em 2019 o Direito do Consumidor era o tipo de assunto que possuía o quinto maior número de novos processos, contando à época com 6.548.235 novos casos. Disponível em: https://paineis.cnj.jus.br/QvAJAZfc/opendoc.htm?document=qvw_l%2FPainelCNJ.qvw&host=QVS%40neodimio03&anonymous=true&sheet=shResumoDespFT. Acesso em 28/03/2024.

E evitar a exclusão social deveria ser prioridade no tratamento do superendividamento, tanto por parte dos credores, haja vista a determinação legal da concessão do crédito responsável, bem como por parte do Poder Judiciário.

Portanto, pretende-se investigar, enquanto objetivo principal, os conceitos e motivos que trouxeram ânimo ao legislador em se debruçar sobre o superendividamento, tratando-o, e descrevendo o seu procedimento, e de forma mais afunilada se o consumo se constitui em direito constitucionalmente garantido, e que seja sucedâneo ou faceta do exercício da cidadania, e se tal ato possibilitaria a existência de uma sociedade isonômica. Além de pesquisar sobre o superendividamento, e se tal fenômeno poderia ou não ser uma causa, ou a principal causa de exclusão social e econômica do consumidor.

Para a consecução de tais primados, analisou-se a produção de pensadores da sociedade de consumo como por exemplo, Bauman, Lipovetsky e Baudrillard, bem como das pesquisas recentes de estudiosos nacionais, como Cláudia Lima Marques, Antônio Carlos Efig, Laís Bergstein, Bruno Miragem, onde por meio da análise crítica de artigos científicos, aliando-se ao estudo das leis brasileiras será possível concluir com algum grau de certeza sobre os objetivos elencados em parágrafos anteriores.

1 O SUPERENDIVIDAMENTO À LUZ DA VIDA DIGNA

1.1 De mera legislação simbólica ao advento da lei nº 14.181/2021

O Código de Defesa do Consumidor em seus inscritos determina em seu artigo 4º, I, a elevação da vulnerabilidade enquanto princípio finalístico da defesa do consumidor: “reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo;”.²

Assim, firma-se o entendimento de que o direito do consumidor é direito essencial, que visa a proteção do vulnerável da relação de consumo, por ser a parte mais fraca, débil da relação contratual de consumo, portanto, sendo temeroso que a sua principal norma regulatória de proteção de direitos e deveres se torne ineficaz com o decorrer do tempo, transformando-a em um poder simbólico, sem efetividade alguma no campo prático, servindo somente como estandarte de algo sonhado,

² BRASIL. Lei nº 8078/1990. Capítulo II - Da Política Nacional de Relações de Consumo, art. 4º, I. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em 21/03/2024.

desejado, realizado por pouco tempo até ser dilacerado pela incontornável sede de poder da juristocracia e demais elites dominantes em nossa nação.

Para que tal não ocorra, é necessária uma mudança mental e de toda a visão do mundo social como menciona Bordieu:

Tratando-se de pensar o mundo social, nunca se corre o risco de exagerar a dificuldade ou as ameaças. A força do pré-construído está em que, achando-se inscrito ao mesmo tempo nas coisas e nos cérebros, ele se apresenta com as aparências da evidência, que passa despercebida porque é perfeitamente natural. A ruptura é, com efeito, uma conversão do olhar e pode-se dizer do ensino da pesquisa em sociologia que ele deve em primeiro lugar – dar novos olhos – como dizem por vezes os filósofos iniciáticos. Trata-se de produzir, senão – um novo homem -, pelo menos, - um novo olhar -, um olhar sociológico. E isso não é possível sem uma verdadeira conversão, uma metanoia, uma revolução mental, uma mudança de toda a visão do mundo social.³

Mas o que poderia ser considerado uma norma ineficaz? Correia Neto nos ensina que:

Pode-se dizer que uma norma é (in)eficaz em acepções diversas. O tema da eficácia ou ineficácia das normas jurídicas pode encontrar diferentes definições conforme a abordagem ou o ponto de vista de cada autor. A doutrina trabalha com, pelo menos, três noções distintas, ainda que dissinta quanto a sua abrangência e designação: 1) eficácia legal ou normativa, 2) eficácia jurídica ou técnica e 3) eficácia social ou efetividade.⁴

A eficácia legal ou normativa seria aquela possibilidade da norma incidir sobre o fato concreto uma vez realizado. Já a eficácia jurídica ou técnica seriam os efeitos jurídicos que a norma, ou o fato jurídico produz no mundo do direito. Por outro lado, a eficácia social ou efetividade pode ser conceituada como os resultados que a norma produz na sociedade.⁵

Ferraz Jr nos elucida sobre o tema:

Existem exemplos de normas que nunca chegaram a ser obedecidas e, não obstante isso, podem ser consideradas socialmente eficazes. São normas que estatuem prescrições reclamadas ideologicamente pela sociedade, mas que, se efetivamente aplicadas, produziriam insuportável tumulto social. Sua eficácia, está, por assim dizer, em não serem obedecidas e, apesar disso, produzirem o efeito de satisfação ideológica.⁶

³ BORDIEU, Pierre. **O Poder Simbólico**. 16ª ed. Ed. Bertrand Brasil. Rio de Janeiro. p.49.

⁴ CORREIA NETO, Celso de Barros. **Direito Ambiental Simbólico?** Revista de Direito Ambiental. vol. 53/2009. Editora Revista dos Tribunais – São Paulo. p.02.

⁵ Ibidem. p. 02.

⁶ FERRAZ JR., Tércio Sampaio. **Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão e dominação**. 3ª. ed. São Paulo: Atlas, 2001. p. 195.

O conceito de legislação simbólica pode, assim, ser sintetizado: “[...] como produção de textos cuja referência manifesta à realidade é normativo-jurídica, mas que serve, primária e hipertroficadamente, a finalidades políticas de caráter não especificamente normativo-jurídico.”⁷

Em nosso país, verdade seja dita, há leis que “pegam” e leis que “não pegam”, determinações legais, que apesar de válidas e em plena vigência, não são cumpridas, aplicadas, ou exigidas, como se fossem inexistentes em nosso ordenamento jurídico.⁸ Sendo que o Código de Defesa do Consumidor “pegou” com inúmeros avanços em seu campo, contudo decisões judiciais em todas as instâncias têm mitigado seu alcance, e dando interpretação diversa do constante no texto expresso da lei.

Contudo, por exemplo, o Código de Defesa do Consumidor se mostrou insuficiente e incapaz de prevenir o superendividamento da população, que pode ser definido como:

[...] superendividamento pode ser definido como a impossibilidade global de o devedor pessoa física, consumidor, leigo e de boa-fé, pagar todas as suas dívidas atuais e futuras de consumo (excluídas as dívidas com o Fisco, oriundas de delitos e de alimentos). Este estado é um fenômeno social e jurídico, a necessitar algum tipo de saída ou solução pelo direito do consumidor [...]⁹

Ou ainda como:

[...] como sendo a impossibilidade manifesta, durável e estrutural do consumidor de boa-fé adimplir o conjunto de suas dívidas não profissionais exigíveis e a vencer (excluindo as alimentícias, delituais e fiscais), considerando o montante do seu débito em relação à sua renda e patrimônio pessoais.¹⁰

Pelos dados da Confederação Nacional do Comércio – CNC, em julho do ano de 2022, 78% das famílias brasileiras possuem dívidas, sendo que 29% delas estão

⁷ NEVES, Marcelo. **A constitucionalização simbólica**. 1ª ed. Editora Acadêmica. São Paulo, 1994. p. 32.

⁸ CORREIA NETO, Celso de Barros. Op. Cit. p. 130.

⁹ MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 615.

¹⁰ KIRCHNER, Felipe. **Os novos fatores teóricos de imputação e concretização do tratamento do superendividamento de pessoas físicas**. Revista de Direito do Consumidor, São Paulo, v. 17, n. 65, p. 72-73, jan./mar. 2008.

com contas em atraso, e 10,7% não terão condições de pagar as dívidas.¹¹ Ou seja, no sentido da prevenção do superendividamento, da educação financeira para o consumo, verifica-se uma falha ou desídia do Código de Defesa do Consumidor, não se afigurando suficiente para a sua finalidade.

Em outras situações os próprios tribunais relativizam o direito expresso do consumidor como por exemplo, no julgamento REsp nº 1459555 / RJ (2014/0139034-0) onde se decidiu pela improcedência do pedido que se tratava de uma Ação Civil Pública movida pelo Ministério Público do Rio de Janeiro contra conduta ilegal da Lojas Americanas, onde restringia direito do consumidor ao oferecer prazo de três dias para a troca de produtos defeituosos, afrontando as disposições do artigo 18 e 26 da norma especial.¹² Assim, verifica-se que o Código de Defesa do Consumidor possui importante papel na defesa do vulnerável da relação de consumo, tutelando direitos essenciais, tais como as obrigações de fornecedores de produtos e serviços.

Direitos que tiveram seu início à Constituição da República, com o comando mandatário desta de que a responsabilidade pela tutela dos consumidores seria do Estado, inclusive dispendo pela promulgação de norma específica com esta finalidade ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT.

Contudo, com o transpassar dos anos o Código de Defesa do Consumidor tornou-se insuficiente para levar a cabo o seu escopo primordial, transformando-se ou em caminho de se transformar, em norma jurídica ineficiente, em uma legislação simbólica, que na prática não surtirá os efeitos esperados pelo legislador originário. Por exemplo, o tratamento do superendividamento, chegou com anos de atraso, e mesmo os dispositivos com o fito de se evitar ou superar o superendividamento não possuem sua eficácia comprovada no mundo real.

Um dos fundamentos da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental - ADPF 1097, que será tratada em tópico próprio, é que houve um esvaziamento da Lei do Superendividamento com a edição do decreto 11.150 que “regulamentou” o mínimo existencial, vez que limitou em demasia o mínimo existencial, sem se atentar a diversos pontos críticos, como por exemplo a

¹¹ CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO COMÉRCIO – CNC. **Pesquisa de Endividamento e Inadimplência do Consumidor.** Disponível em: <<https://portal-bucket.azureedge.net/wp-content/2022/08/052c2fb811e83994ca65268dc6e917ab.pdf>>. Acesso em: 01/03/2024.

¹² BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ. **REsp nº 1459555 / RJ (2014/0139034-0).** Relator Ministro. Ricardo Villas Bôas Cueva. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&termo=REsp%201459555>. Acesso em: 15/04/2024.

possibilidade de um novo superendividamento após o procedimento de repactuação de dívidas, visto que o mínimo existencial fixado de forma taxativa forçaria o consumidor a se endividar novamente, contrariando, via de consequência, o próprio espírito da lei mencionada anteriormente, transformando novamente, a legislação especial, Código de Defesa do Consumidor em legislação simbólica ante inúmeras alterações e regulamentações *extra legem*.

Em outra vertente, as decisões das cortes judiciais, de qualquer instância ou Estado cotidianamente infligem mais e maiores violações na interpretação do texto do Código de Defesa do Consumidor, prejudicando, via de consequência, o consumidor, vulnerável por essência fática e legal.

Há muito caminho a ser percorrido sobre o tema, a maior parte dos estudos engloba outras áreas do direito, como por exemplo, o direito penal e o direito constitucional, onde o tema do poder, da legislação simbólica é profundamente discutido e a cada momento aprimorado.

1.2 O crédito responsável como dever do fornecedor e o mínimo existencial para a vida digna

O endividamento tornou-se um problema social e econômico de tal monta que mereceu a atenção das autoridades públicas, em especial do legislador que especificamente optou por tratar o superendividado, fornecedor direitos, como o processo de repactuação de dívidas, mas também lhe impondo ônus, como por exemplo, não agravar a sua situação de superendividamento.¹³

Uma das inovações trazidas pela lei nº 14.181 que alterou o Código de Defesa do Consumidor foi sobre o crédito responsável e o mínimo existencial:

A partir da vigência da Lei nº 14.181/2021 (BRASIL. Lei Federal nº 14.181, 2021), o CDC (BRASIL. Lei Federal nº 8.078, 1990) ampliou sua perspectiva de proteção ao vulnerável na relação consumerista, inclusive na relação bancária, com uma política de prevenção e tratamento do superendividamento, oportunizando o resgate da integridade moral e psicológica desse consumidor marginalizado frente à sociedade, com a possibilidade de pagar as suas dívidas dentro da sua capacidade, observando-se o mínimo existencial que é complexo, porém necessário diante de cada caso concreto.¹⁴

¹³ Conforme artigo 104-A, § 4º, IV do Código de Defesa do Consumidor.

¹⁴ CURTY, Walas Werdan. CABRAL, Hildeliza Lacerda Tinoco Boechat. **O Consumidor Hipervulnerável e o Crédito Consignado à Luz da Lei do Superendividamento**. Revista de Direito Comercial. Revista dos Tribunais Rio de Janeiro. vol. 45/2022. p. 76.

O instituto do mínimo existencial merece e será tratado e estudado em tópico próprio, e assim será discutido, e trataremos especificamente do dever de conceder crédito de forma responsável pelo fornecedor no presente adendo.

Bruno Miragem em seu Curso de Direito do Consumidor nos ensina sobre as bases da disciplina legal do superendividamento, e sobre o crédito que deve ser concedido de forma responsável pela instituição financeira:

Uma das bases da disciplina legal do superendividamento e suas consequências parte do princípio de que a concessão do crédito responsável e a definição de um regime de insolvência de pessoas físicas atendem a diferentes objetivos, desde o auxílio a devedores honestos, mas desafortunados, como também aos próprios credores, que podem reembolsar-se em condições de relativa igualdade, ao menos em parte do que pagaram, com redução de custos de cobrança, e depreciação do patrimônio do devedor, a redução de prejuízos decorrentes de uma avaliação de risco imprecisa, bem como de outros custos sociais originados do inadimplemento (com efeitos na saúde pessoal dos consumidores, aumento da criminalidade, instabilidade familiar, desemprego, entre outros fatores).¹⁵

Alguns estudiosos entendem que os sistemas modernos econômicos, em especial os de matriz capitalista amparam-se na figura do crédito, funcionando como uma ferramenta com o escopo do desenvolvimento econômico, viabilizando assim a acumulação de riquezas, e que estas se transformem também, em um poder aquisitivo de outros, no sentido de garantir um fluxo de recursos.¹⁶

Uma das matrizes básicas dos direitos do consumidor, além da preservação do mínimo existencial e da garantia de crédito responsável temos que:

A garantia de práticas de crédito responsável compreende, nessa perspectiva, a previsão de deveres específicos do fornecedor de crédito, visando ao esclarecimento do consumidor e a cooperação e cuidado para evitar o superendividamento. Trata-se de promover, já na fase prévia à formação do contrato, o crédito responsável, tomando como critério a avaliação da capacidade de pagamento do consumidor que contrai a dívida, bem como a compreensão sobre as consequências da sua decisão. Igualmente, consagra a proibição do assédio de consumo – inspirado na legislação europeia (artigo 9º da Diretiva 2005/29/CE, sobre práticas comerciais desleais), com especial proteção aos consumidores com vulnerabilidade agravada.¹⁷

¹⁵ MIRAGEM, Bruno. **Curso de Direito do Consumidor**. São Paulo: Grupo GEN, 2024. E-book. ISBN 9786559648856. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559648856/>. Acesso em: 25/04/2024.

¹⁶ MARTINS, Plínio Lacerda. MONACO, Rafael de Oliveira. **Quem com crédito fere, no crédito será ferido: Por uma análise jurídica e econômica do superendividamento**. Editora Revista dos Tribunais. Revista de Direito do Consumidor. Vol.141/2022. p.02.

¹⁷ MIRAGEM, Bruno. Op. Cit. Online. Acesso em: 25/04/2024.

O Conselho Nacional de Justiça, em sua cartilha sobre o tratamento do superendividamento assim define o crédito responsável:

Crédito responsável é aquele esclarecido, informado, avaliado para o consumidor em especial, de boa-fé, pensando em suas expectativas legítimas (art. 54-D, incs. I, II e III), as consequências do inadimplemento, que informa a conexão de contratos (art. 54-F), sem olvidar da análise dos bancos de dados disponíveis, destinado a prevenir o superendividamento e alcançar o pagamento das dívidas.¹⁸

Percebe-se que o crédito é algo essencialmente importante para compreender a dimensão do superendividamento e também das responsabilidades dos credores, assim, crédito poderia assim ser conceituado juridicamente, que:

[...] é a operação mediante a qual alguém efetua uma prestação presente contra a promessa de uma contraprestação futura. O crédito representa o uso oneroso do capital alheio, justificada a remuneração pela privação de disponibilidade por seu titular. Sua negociação retrata um direito obrigacional de natureza mobiliária estando inserido entre os direitos de propriedade de quem o pertence. Com ele, o elemento tempo passa a integrar a relação jurídica sujeitando a exigibilidade da obrigação a um termo.¹⁹

Já do ponto de vista econômico, o crédito seria um ativo financeiro com origem no acúmulo de capital de agentes superavitários, sendo utilizado e monetizado como um produto ofertado em mercado. Contudo, se o crédito desempenha uma função econômica e social relevante, com inúmeros resultados positivos considerando o prisma do crescimento econômico, pois, gera emprego e renda, há que se considerar também o outro lado da moeda.²⁰

Como exemplo deste outro lado podemos citar o superendividamento, e a transformação dos consumidores em verdadeiros escravos financeiros, pois, inverte-se a situação, onde quem consome, se torna na realidade e na prática na própria mercadoria.²¹

A mudança da sociedade, que passou a valorizar o consumo como forma de inclusão social impôs determinados tipos de conduta aos consumidores:

¹⁸ BRASIL. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA – CNJ. **Cartilha sobre o tratamento do superendividamento do consumidor**. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/08/cartilha-superendividamento.pdf>>. Acesso em: 22/04/2024.

¹⁹ MARTINS, et al. *Ibidem*.

²⁰ MARTINS, et al. *Ibidem*.

²¹ MARTINS, et al. *Op. Cit.* p.03.

Em vez de poupar e adquirir à vista, em médio ou longo prazo e de modo refletido, o consumidor enganado pelas armadilhas montadas pelo marketing, acaba por antecipar a satisfação de suas vontades. [...] Esse crônico endividamento tem sido agravado, inclusive, em razão das condições sanitárias ocasionadas pela Covid-19, ao longo de todo o planeta, desde o ano de 2000.²²

A ideia de que os fornecedores tomariam decisões irresponsáveis na concessão de crédito a quem possui grandes chances de não pagar pode causar espanto, porém, na prática é algo comum, visto que os custos de avaliações de crédito e capacidade de pagamento podem ser superiores aos seus benefícios, e com a competitividade no mercado de consumo a agilidade e rapidez na aprovação do crédito, com o escopo de fechar novos contratos “obrigariam” a tais atos, ainda mais se considerar a existência de intermediários e vendedores que trabalham por comissões de contratos celebrados.²³

Em verdade, a lei do superendividamento não define no que consiste especificamente o crédito responsável, mas apresenta cristalinamente os efeitos do descumprimento desse dever pelo fornecedor:

Embora a lei não indique claramente a consequência para a impossibilidade de pagamento neste intervalo de cinco anos, a incompatibilidade da obrigação com a renda do consumidor é indicativa de que a concessão do crédito não foi realizada de maneira responsável – risco do fornecedor. Assim, em uma interpretação sistêmica do microsistema de defesa do consumidor, com a perspectiva do dever de efetiva prevenção do superendividamento imputável ao fornecedor pelo CDC, concluímos que os prejuízos devem ser suportados pela parte concedente do crédito pela impossibilidade de pagamento no prazo de cinco anos.²⁴

A lição anteriormente citada faz sentido, da mesma forma, caso não seja possível a formulação de plano de pagamento contemplando toda a dívida do consumidor dentro do prazo de cinco anos, seria possível a ampliação do mesmo, desde que preservado o mínimo existencial e a dignidade da pessoa humana, sendo impossível permitir a perpetuidade da dívida, visto que tal contraria o sentido da lei do

²² MARTINS, et al. Op. Cit. p.03.

²³ BERGSTEIN, Laís; KRETZMANN, Renata P. **Noções Práticas de Prevenção e Tratamento do Superendividamento**. São Paulo: Editora Saraiva, 2022. E-book. ISBN 9786553620360. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553620360/>. Acesso em: 02/04/2024.

²⁴ BERGSTEIN, Laís; KRETZMANN, Renata P. Op. Cit. Online. Acesso em 19/04/2024.

superendividamento, assim considerada como matéria de ordem pública e interesse social.²⁵

Fazendo com que essas condições propiciassem a insolvência de muitos consumidores, sendo que a preocupação sobre o tema é tamanha que deu gênese à resolução 39/248 da Organização das Nações Unidas: “Consumers should be protected from such contractual abuses as one-sided standard contracts, exclusion of essential rights in contracts, and unconscionable conditions of credit by sellers”.^{26 27}

Ou seja, tamanha a preocupação com o crédito, ou na forma em que o crédito é fornecido/concedido aos consumidores, que à nível internacional a própria ONU externou sua preocupação com a supramencionada resolução, e infelizmente tal preocupação chegou somente décadas depois a nosso país, com a edição da lei nº 14.181/21.

Sendo que a oferta de crédito responsável se trata de direito básico do consumidor, conforme se verifica da redação da lei especial mencionada anteriormente:

Art. 6º São direitos básicos do consumidor: [...] XI - a garantia de práticas de crédito responsável, de educação financeira e de prevenção e tratamento de situações de superendividamento, preservado o mínimo existencial, nos termos da regulamentação, por meio da revisão e da repactuação da dívida, entre outras medidas;²⁸

Conforme se verifica das lições trazidas anteriormente a oferta e fornecimento de crédito responsável está atrelado diretamente ao endividamento da população, e tem especial relevância no superendividamento, visto que o fornecimento de tal crédito de forma responsável pode impactar diretamente na possibilidade de vida digna, resguardando ou adentrando a esfera do mínimo existencial.

Tal proteção advém da garantia fundamental do cidadão constante no artigo 5º, XXXII da Constituição da República e do princípio da ordem econômica, conforme

²⁵ BERGSTEIN, Laís; KRETZMANN, Renata P. Op. Cit. Online. Acesso em 19/04/2024.

²⁶ ONU. **Resolução 39/248 de 16 de abril de 1985**. Disponível em: <<https://egov.ufsc.br/portal/conteudo/resolu%C3%A7%C3%A3o-da-organiza%C3%A7%C3%A3o-das-na%C3%A7%C3%B5es-unidas-onu-n%C2%BA-39248-de-16-de-abril-de-1985-em-ingl%C3%AAas>>. Acesso em: 15/04/2024.

²⁷ Tradução livre do autor: “Os consumidores devem ser protegidos contra abusos contratuais, tais como os contratos de adesão, exclusão de direitos essenciais e condições de crédito não razoáveis por parte dos vendedores”.

²⁸ BRASIL. **Lei nº 8078/1990. Capítulo II - Da Política Nacional de Relações de Consumo, art. 4º, I**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em 15/04/2024.

artigo 170, V, também da Constituição de 1988, onde todos os agentes econômicos envolvidos com o sistema financeiro e de crédito, devem atender de forma cogente o disposto no Código de Defesa do Consumidor.²⁹

Segundo Efig, a teoria do mínimo existencial está em desenvolvimento, sendo necessário analisar qual seria o conteúdo do mínimo existencial a ser protegido pela novel legislação, que deverá servir de baliza para a concessão de crédito como parâmetro para a elaboração do plano de recuperação da pessoa superendividada, para que se efetive a proteção da dignidade humana.³⁰

O mencionado doutrinador segue nos ensinando:

A concepção de um mínimo existencial possui raízes na Alemanha com a Constituição de 1949, que não previa um rol de direitos sociais. Contudo, tendo por base a dignidade da pessoa humana, a igualdade material e o Estado social extraiu-se o direito fundamental ao mínimo existencial. [...] O direito a um mínimo para a existência digna na Alemanha se justifica pelos acontecimentos na Segunda Guerra Mundial e a necessidade de se garantir direitos básicos mesmo ante a ausência de dispositivos normativos. [...] Na seara social, o superendividamento promove a exclusão dos indivíduos que se encontram nessa situação.³¹

Assim, da lição de Efig, de forma sintética, podemos extrair que o mínimo existencial possui por escopo a proteção da dignidade da pessoa humana, garantindo-se direitos básicos. Podemos prosseguir entendendo que:

O mínimo existencial exhibe as características básicas dos direitos da liberdade: é pré-constitucional, posto que inerente à pessoa humana; constitui direito público subjetivo do cidadão, não sendo outorgado pela ordem jurídica, mas condicionando-a; tem validade *erga omnes*, aproximando-se do conceito e das consequências do estado de necessidade; não se esgota no elenco do art. 5º da Constituição nem em catálogo preexistente, é dotado de historicidade, variando de acordo com o contexto social. Mas é indefinível, aparecendo sob a forma de cláusulas gerais e de tipos indeterminados.³²

Já para Miragem o mínimo existencial decorre do princípio da dignidade da pessoa humana:

²⁹ EFING, Antonio Carlos. PINTO, Núbia Daisy Fonesi. **O salário-mínimo como critério para assegurar o mínimo existencial no tratamento do consumidor superendividado.** Revista de Direito do Consumidor. Vol.140/2022. Editora Revista dos Tribunais. São Paulo. p.72.

³⁰ EFING, Antonio Carlos, et al. Op. Cit. p.73.

³¹ EFING, Antonio Carlos, et al. Op. Cit. p.74.

³² CARVALHO, Diógenes Faria de; SILVA, Frederico Oliveira. **Superendividamento e Mínimo Existencial: Teoria do Reste à Vivre.** Revista de Direito do Consumidor | vol. 118/2018 | p. 363 - 386 | Jul - Ago / 2018. p. 368. APUD. TORRES, Ricardo Lobo. O Mínimo Existencial e os Direitos Fundamentais. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, n. 177, p. 32-33, jul./set. 1989.

O mínimo existencial decorre do princípio da dignidade da pessoa humana e apresenta-se vinculado aos direitos fundamentais sociais como uma garantia a recursos materiais para uma existência digna. Em matéria de crédito e consumo, o mínimo existencial está associado à quantia capaz de assegurar a manutenção das despesas de sobrevivência, tais como água, luz, alimentação, saúde, higiene, educação, transporte, entre outras. A ideia é que as dívidas oriundas de empréstimos ao consumo não comprometam demasiadamente a renda do consumidor, colocando em risco a satisfação de suas necessidades fundamentais.³³

Sendo que o mínimo existencial deve ser preservado tanto na repactuação das dívidas, quanto na concessão de crédito, com a consequente proteção de parcela dos rendimentos do consumidor necessários à satisfação de suas necessidades básicas.³⁴

O mínimo existencial, como direito público subjetivo é potestativo, e que ao se encaixar determinada prestação jurídica de viés constitucional em seu âmago, é reconhecido um caráter negativo e um caráter positivo. Negativo por conta da proteção contra a intervenção estatal e positivo pela exigibilidade de prestações concretas por parte do Estado.³⁵

O próprio Estado, por meio do decreto 11.150/22, que foi posteriormente alterado pelo decreto 11.567/23 dispôs sobre o mínimo existencial:

Art. 3º No âmbito da prevenção, do tratamento e da conciliação administrativa ou judicial das situações de superendividamento, considera-se mínimo existencial a renda mensal do consumidor pessoa natural equivalente a R\$ 600,00 (seiscentos reais). (Redação dada pelo Decreto nº 11.567, de 2023³⁶)

Porém, não se afigura razoável o estabelecimento de um valor fixo para a definição do patamar de mínimo existencial, o BrasilCon trouxe uma proposta de mínimo existencial diferente:

Artigo 2º. Considera-se mínimo existencial, para efeito do disposto no artigo 6º, XI da Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor), aquele que preserve a dignidade da pessoa humana, sendo que na concessão do crédito consignado e similares, a soma das parcelas reservadas para pagamento de dívidas não poderá ser superior àquela definida em legislação especial como margem consignável, a qual deverá ser consultada pelo fornecedor previamente à contratação, conforme o disposto

³³ MIRAGEM, Bruno. Op. Cit. Online. Acesso em: 25/04/2024.

³⁴ MIRAGEM, Bruno. Op. Cit. Online. Acesso em: 25/04/2024.

³⁵ CARVALHO, Diógenes Faria de, et al. *Ibidem*. p. 365.

³⁶ BRASIL. **Decreto nº 11.150/2022**. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2022/Decreto/D11150.htm>. Acesso em: 14/04/2024.

no §1º do Artigo 54-G, da Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor).³⁷

Ademais, a intenção do legislador não foi adotar percentual ou delimitar taxativamente o valor da renda para fins de mínimo existencial:

Todavia, não nos parece que tenha sido essa a intenção do legislador, que poderia ter optado por prever o limite aplicável, mas não o fez. Da mesma forma, não se ignora a dificuldade prática da ausência de um limite claro e preestabelecido para as contratações. Mas a segurança jurídica que se busca reside justamente na análise das condições do consumidor no caso concreto, diligência e risco que são inerentes à atividade de concessão de crédito na perspectiva da defesa do consumidor. Na prática forense é absolutamente desnecessário aguardar a regulamentação do tema para se buscar o resgate do consumidor da situação de superendividamento. A analogia possível nesse contexto é com o rol de garantias previsto no art. 7º, IV, da Constituição da República que indica quais são as necessidades vitais básicas próprias e familiares a serem suplantadas pelos rendimentos do cidadão: com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social. Não se trata, em absoluto, de igualar o mínimo existencial ao salário-mínimo, o que corresponderia ao total esvaziamento das finalidades e propósitos da nova lei. As rubricas indicadas na Constituição como despesas básicas devem ser analisadas de maneira condizente com a situação socioeconômica do consumidor em situação de superendividamento. As despesas de moradia contemplam, naturalmente, também os gastos com água, energia elétrica, telefone ou internet e despesas de locação ou financiamento imobiliário. Também as condições de pagamento de tributos e previdência social devem ser preservadas, especialmente devido ao impacto coletivo do não recolhimento.³⁸

Contudo, o modelo do mínimo existencial adotado pela lei 14.181/21 é similar ao modelo francês, que visava o reestabelecimento da pessoa, pois tem por fundamento o instituto do *reste à vivre*, além da própria dignidade da pessoa humana.³⁹

Já outros doutrinadores, como Antonio Herman Benjamin, entendem que os elementos que compõem o mínimo existencial devem ser apurados caso a caso, mas referem-se a despesa com alimentação, moradia, saúde, energia elétrica, água, celular e internet, impostos e eventualmente com pensão alimentícia e gastos com educação.⁴⁰

³⁷ BRASILCON. **Proposta de regulamentação do CDC por decreto presidencial – mínimo existencial.** *Conjur*, coluna garantias do consumo, em 21.10.2021. Disponível em: [www.conjur.com.br/2021-out-21/garantias-consumo-proposta-regulamentacao-cdc-decreto-presidencial-minimo-existencial]. Acesso em: 14/04/2024.

³⁸ BERGSTEIN, Laís; KRETZMANN, Renata P. Online. Acesso em: 20/04/2024.

³⁹ CARVALHO, Diógenes Faria de, et al. *Ibidem*. p. 365.

⁴⁰ BENJAMIN, Antonio Herman V; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de Direito do Consumidor.** 10 ed. São Paulo. Thomson Reuters. p.486-487.

Sendo que em tal instituto, o tratamento do superendividamento leva em consideração que o consumidor que se enquadre na descrição legal, pode pleitear à comissão de superendividamento (administrativas) um plano de recuperação, com a renegociação global das dívidas com todos os credores, e caso venha a ser homologado judicialmente, o plano adquire caráter executivo. Inclusive, em casos extremados é possível a concessão do restabelecimento pessoal (falência da pessoa física) por meio de decisão judicial.⁴¹

Desta maneira, sobre o instituto francês *reste à vivre* mencionado em parágrafos anteriores, temos que:

[...] as medidas orbitam em torno do instituto do *reste à vivre* (mínimo vital), que consiste na menor parcela da renda do consumidor-devedor que não esteja comprometida com o plano de recuperação, possibilitando que ele satisfaça as suas necessidades básicas e as de sua família.⁴²

Podemos concluir que o mínimo existencial doutrinariamente:

[...] busca assegurar as condições iniciais de igualdade, necessárias para o exercício das prerrogativas constitucionais. Em outros termos: é cláusula implícita em qualquer ordenamento que garanta direitos a seus cidadãos, pois é requisito para que tais direitos possam ser exercidos e exigidos, sem interferência estatal.⁴³

Desta forma, se verifica que não há um conteúdo fixo do mínimo existencial, variando consoante as necessidades sociais, mas sempre cumulativamente, vedando-se o seu retrocesso⁴⁴, e tais direitos se entrelaçam à perfeição com a cidadania.

1.3 Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 1097

Conforme se delineou em item tópico anterior o mínimo existencial foi positivado pelas alterações no Código de Defesa do Consumidor, sendo regulado pelo decreto nº 11.150/22 alterado pelo decreto nº 11.567/23, onde se fixou o valor de mínimo existencial como sendo de R\$600,00 (seiscentos reais).

Porém, anteriormente em 26/08/2022, a Associação Nacional das Defensoras e Defensores Públicos (ANADEP) já havia manejado Arguição de Descumprimento

⁴¹ CARVALHO, Diógenes Faria de, et al. *Ibidem*. p. 366.

⁴² CARVALHO, Diógenes Faria de, et al. *Ibidem*. p. 366.

⁴³ CARVALHO, Diógenes Faria de, et al. *Op. Cit.* p. 366.

⁴⁴ CARVALHO, Diógenes Faria de, et al. *Op. Cit.* p. 367.

de Preceito Fundamental em face da redação originária do Decreto Presidencial, sendo autuado sob nº 1006.

Contudo, ante o advento do decreto nº 11.567/23, que alterou substancialmente o decreto originário, em 16/11/2023, a Associação Nacional das Defensoras e Defensores Públicos (ANADep) ingressou com Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 1097, contra o decreto que fixou o valor mencionado anteriormente.

Houve o pedido de concessão de medida cautelar nos seguintes termos determinar:

(a) a suspensão da eficácia do caput e do § e 3º, do artigo 3º, do Decreto Presidencial nº. 11.150, de 26 de julho de 2022, com redação dada pelo Decreto Presidencial nº. 11.567, de 19 de junho de 2023, para que o 'mínimo existencial' seja considerado de acordo com a realidade do consumidor pessoa natural, de tal sorte a respeitar o princípio da dignidade da pessoa humana e os direitos sociais consagrados pela Constituição Federal; (b) que as disposições do artigo 4º, inciso I, alíneas 'c', 'd', 'e', 'h' e 'i' tenham sua eficácia suspensa, em razão da violação da previsão do artigo 84, inciso IV, da Constituição Federal, pois o Decreto extrapolou o poder regulamentar, inovando na ordem infraconstitucional, além de violarem os artigos 1º, III, 5º, II e XXXII, 6º, Constituição Federal; (c) a suspensão do artigo 5º, por violação dos artigos 1º, III, 5º, II e XXXII, 6º, Constituição Federal;" (e-doc. 1, p. 61-62).⁴⁵

Sendo que à decisão inicial não houve a manifestação do Relator Ministro André Mendonça sobre o mérito da medida cautelar, concedendo vistas e manifestações ao Advogado Geral da União e ao Procurador Geral da República pelo prazo de cinco dias.⁴⁶

Inicialmente, os defensores públicos discorrem sobre o cabimento da ADPF para o presente caso:

O cabimento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, portanto, deve preencher o requisito da lesão ou ameaça a preceito fundamental, a relevante controvérsia constitucional sobre lei ou ato normativo federal, estadual ou municipal e, por fim, não haver nenhum outro

⁴⁵ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADPF 1097 – Petição inicial**. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=6792100>>. Acesso em: 15/04/2024

⁴⁶ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADPF 1097 – Decisão inicial**. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=6792100>>. Acesso em: 15/04/2024

instrumento processual capaz de sanar a lesão ou ameaça (princípio da subsidiariedade).⁴⁷

E no entendimento da autora da arguição, todos os requisitos para o cabimento da ADPF estariam contemplados, sendo possível seu manejo de forma regular e legal.

Sendo que Mitidiero nos ensina que:

Trata-se de ação que intensifica o poder de controle de constitucionalidade do STF. Diz o art. 1.º da Lei 9.882/1999 que “a arguição prevista no § 1.º do art. 102 da Constituição Federal será proposta perante o Supremo Tribunal Federal, e terá por objeto evitar ou reparar lesão a preceito fundamental, resultante de ato do Poder Público”⁴⁸

Em verdade, a Carta Magna de 1988, o constituinte originário satisfaz o apelo de doutrinadores, criando e instituindo no país a referida arguição, sendo que esta enriqueceu o sistema brasileiro de controle de normas e ampliou a jurisdição constitucional do Supremo Tribunal Federal.⁴⁹

Conceitualmente, temos que a arguição de descumprimento de preceito fundamental é um mecanismo de normas que permite levar ao Pretório Excelso a ocorrência de desrespeito às normas bases da ordem jurídica nacional, preservando as vigas-mestras que solidificam o edifício constitucional, com o objetivo de dar coerência, racionalidade e segurança jurídica ⁵⁰.

Luis Roberto Barroso nos ensina que: “A doutrina, de maneira praticamente unânime, tem extraído da Lei n. 9.882/99 a existência de dois tipos de arguição de descumprimento de preceito fundamental: a) a arguição autônoma e b) a arguição incidental.”⁵¹

⁴⁷ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADPF 1097 – Petição inicial**. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=6792100>>. Acesso em: 15/04/2024.

⁴⁸ MITIDIERO, Daniel F.; MARINONI, Luiz Guilherme B.; SARLET, Ingo W. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Editora Saraiva, 2023. E-book. ISBN 9786553624771. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553624771/>. Acesso em: 19/04/2024. p.602.

⁴⁹ BULOS, Uadi L. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Editora Saraiva, 2023. E-book. ISBN 9786553624818. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553624818/>. Acesso em: 20/04/2024. p.153.

⁵⁰ BULOS, Uadi L. Op. Cit. p. 154.

⁵¹ BARROSO, Luis R. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência**. São Paulo: Editora Saraiva, 2022. E-book. ISBN 9786555598995. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555598995/>>. Acesso em: 23/04/2024.

Contudo, houve o veto da possibilidade de ajuizamento da ação por qualquer pessoa lesada ou ameaçada:

Com o veto ao dispositivo que previa a possibilidade de ajuizamento da ação por qualquer pessoa lesada ou ameaçada (art. 2º, II, do PL n. 17/99), o direito de propositura de ambas as arguições concentrou-se no mesmo elenco de legitimados: as pessoas e órgãos que podem propor a ação direta de inconstitucionalidade (art. 2º, I, da lei), que são aqueles previstos no art. 103 da Constituição. Diante disso, o emprego da arguição incidental fica muito limitado: se os legitimados são os mesmos, não se vislumbra por qual razão não optariam pela via autônoma, cujos requisitos são menos rígidos⁹¹⁶. Na prática, após alguma indefinição inicial no âmbito do próprio STF acerca dos contornos reais da modalidade incidental⁹¹⁷, a questão acabou relegada ao quase esquecimento em face das hipóteses de cabimento mais amplas da ADPF autônoma.⁵²

Contudo, apesar da incongruência citada anteriormente alguns doutrinadores ainda entendem pela possibilidade da arguição de descumprimento de preceito fundamental se dar de forma incidental:

A arguição de descumprimento, tal como tratada pela Lei 9.882/1999, pode ser autônoma e incidental. No primeiro caso, a questão constitucional é dirigida ao STF independentemente de caso concreto em que tenha surgido questão constitucional relevante. O controle de constitucionalidade, assim, é feito mediante ação absolutamente autônoma – desvinculada de ação concreta –, levada diretamente ao STF, que, então, faz controle principal da constitucionalidade. No outro caso, a questão constitucional, para dar origem à arguição de descumprimento, tem de não apenas brotar em caso concreto em curso, como ainda ter fundamento relevante nos aspectos econômico, político, social ou jurídico. Note-se, ademais, que, enquanto a arguição autônoma pode questionar qualquer ato do Poder Público, a arguição incidental é restrita à lei ou ao ato normativo cuja definição da constitucionalidade é imprescindível à resolução do mérito da ação concreta.⁵³

Ademais, considerando que serve somente para a defesa de preceitos fundamentais, seria inadmissível a demora em seu julgamento, vez que há risco de perecimento daquilo que se busca tutelar, possui hipóteses reduzidas em comparação aos demais instrumentos de proteção constitucional da ordem jurídica, não sendo sucedâneo de writs ou outros instrumentos processuais, podendo, contudo, ser conhecida como ação direta de inconstitucionalidade genérica, tendo em vista seu caráter subsidiário.⁵⁴⁵⁵

Contudo, há que se distinguir da arguição da advocatária:

⁵² BARROSO, Luis R. Op. Cit. Acesso em: 23/04/2024.

⁵³ MITIDIERO, Daniel F.; et al. Op. Cit. Online. Acesso em: 20/04/2024.

⁵⁴ BULOS, Uadi L. Op. Cit. p. 154.

⁵⁵ BULOS Uadi L. Op. Cit. p. 155.

Na arguição, o Supremo não chama para si o julgamento de “matéria politicamente interessante”, como era na advocatária. Apenas age quando provocado pelos colegitimados do art. 103 da Lex Mater. E a arguição não afeta o princípio do juiz natural, pois os magistrados em nada são impedidos de praticar o mister judicante (CF, art. 5º, XXXVII e LIII).⁵⁶

Analisando o instituto da ADPF, na forma prevista pela Constituição de 1988, verifica-se que não há outros institutos do Direito Comparado que sejam idênticos ou possuam perfeita similitude, embora existam figuras semelhantes.⁵⁷

Porém, o que pode ser considerado preceito fundamental? Em verdade não há na doutrina e na jurisprudência do STF a definição inequívoca do que seja preceito fundamental. Apenas considera-se que nem toda norma constitucional corresponde a preceito fundamental e que determinadas normas, merecem o rótulo de tal.⁵⁸

Barroso assim nos ensina:

Nem a Constituição nem a lei cuidaram de precisar o sentido e o alcance da locução “preceito fundamental”, transferindo tal tarefa para a especulação da doutrina e a casuística da jurisprudência. Intuitivamente, preceito fundamental não corresponde a todo e qualquer preceito da Constituição. Por outro lado, impõe-se reconhecer, por força do princípio da unidade, que inexistem hierarquia jurídica entre as normas constitucionais. Nada obstante, é possível distinguir entre os conceitos de Constituição material e Constituição formal, e, mesmo entre as normas materialmente constitucionais, haverá aquelas que se singularizam por seu caráter estrutural ou por sua estatura axiológica. A expressão preceito fundamental importa o reconhecimento de que a violação de determinadas normas — mais comumente princípios, mas eventualmente regras — traz consequências mais graves para o sistema jurídico como um todo.⁵⁹

Barroso menciona que nem a Constituição, nem a lei definiram o sentido e alcance da locução “preceito fundamental”, transferindo a responsabilidade por tal para a doutrina e a casuística da jurisprudência. Contudo, de forma intuitiva, preceito fundamental não corresponderia a todo e qualquer preceito da Constituição. Porém, é possível distinguir entre os conceitos da Constituição material e Constituição formal, e, mesmo entre as normas materialmente constitucionais, haverá aquelas que por seu

⁵⁶ BULOS, Uadi L. Op. Cit. p. 154.

⁵⁷ BULOS, Uadi L. Ibidem.

⁵⁸ MITIDIERO, Daniel F. et al. Op Cit. Online. Acesso em: 20/04/2024.

⁵⁹ BARROSO, Luis R. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência**. São Paulo: Editora Saraiva, 2022. E-book. ISBN 9786555598995. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555598995/>. Acesso em: 20/04/2024. p. 92.

caráter estrutural ou por sua estatura de valor assim são consideradas⁶⁰: “A expressão preceito fundamental imporá o reconhecimento de que a violação de determinadas normas – mais comumente princípios, mas eventualmente regras – traz consequências mais graves para o sistema jurídico como um todo.”⁶¹

E ainda continua em seus ensinamentos sobre a ADPF:

A locução preceito fundamental, como visto, descreve um conjunto de disposições constitucionais que, embora ainda não conte com uma definição precisa, certamente inclui as decisões sobre a estrutura básica do Estado, o catálogo de direitos fundamentais e os chamados princípios sensíveis⁹²⁰. A ADPF, portanto, é um mecanismo vinculado à proteção dos preceitos constitucionais considerados fundamentais. Porém, para o cabimento da ADPF, não basta a alegação de não observância de um preceito fundamental existente na Constituição. Considerando o texto de 1988, não haveria grande dificuldade em associar um tema ou uma discussão a preceitos fundamentais como, e.g., a igualdade, a legalidade, a liberdade, a dignidade humana, dentre outros. A rigor, a discordância acerca da interpretação conferida a uma lei poderia dar margem à alegação de violação à legalidade — embora caiba ao STJ, e não ao STF, uniformizar a interpretação da ordem infraconstitucional. Da mesma forma, o fato de existirem interpretações diversas proferidas por diferentes órgãos jurisdicionais sobre uma mesma lei poderia ser descrito como ameaça à isonomia — nada obstante, mais uma vez, a competência do STJ na matéria. Portanto, para o cabimento da ADPF, a suposta ameaça ou lesão ao preceito constitucional fundamental deve ser real e direta. Por tal razão, o art. 10 da Lei n. 9.882/99 dispõe que, “julgada a ação, far-se-á comunicação às autoridades ou órgãos responsáveis pela prática dos atos questionados, fixando-se as condições e o modo de interpretação e aplicação do preceito fundamental”. Este, portanto, o primeiro aspecto fundamental: o pedido formulado perante o STF no âmbito de uma ADPF deverá envolver a fixação do conteúdo e do alcance do preceito fundamental, não bastando a mera invocação de uma violação reflexa.

Sendo que a questão não pode depender da definição prévia de fatos controvertidos, devendo estes, serem resolvidos em processo subjetivo, não cabendo ao STF presidir a fase instrutória para a resolução de tais fatos. Ainda, a solução da questão controvertida não pode depender de mera interpretação do sistema infraconstitucional, é necessário que a violação alegada seja direta e, de fato, interfira com o sentido e o alcance de um preceito fundamental.⁶²

Bulos, por outro lado, conceitua preceito fundamental como:

Qualificam-se de fundamentais os grandes preceitos que informa o sistema constitucional, que estabelecem comandos basilares e imprescindíveis à defesa dos pilares da manifestação constituinte originária. Podem ser consideradas preceitos fundamentais as diretrizes insculpidas no pórtico do

⁶⁰ BARROSO, Luis R. Op. Cit. Acesso em: 23/04/2024.

⁶¹ BARROSO, Luis R. Op. Cit. Acesso em: 23/04/2024.

⁶² BARROSO, Luis R. Op. Cit. Acesso em: 23/04/2024.

art. 1º da Constituição de 1988, quais sejam, a soberania, a cidadania, a dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho, da livre-iniciativa, do pluralismo político.⁶³

O conceito trazido anteriormente por Bulos, adequa-se ao que a ANADEP trouxe com a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental ajuizada contra o Decreto Presidencial 11.150 e 11.567. Assim, a Associação das Defensoras e Defensores Públicos fundamentou a ADPF 1097, aduzindo que o Decreto Presidencial vulnerou preceitos fundamentais, compreendidos como fundamentos e objetivos da república:

Como se vê, é exatamente esse o caso em apreço, posto que o Decreto Presidencial nº 11.150, de 26 de julho de 2022, com redação dada pelo Decreto Presidencial nº 11.567, de 19 de junho de 2023, vulnerou preceitos fundamentais. O Decreto presidencial, ao tentar regular o conceito constitucional do “mínimo existencial”, incorreu na violação de fundamentos e objetivos da República, bem como afrontou as decisões políticas estruturantes da ordem constitucional.⁶⁴

Em verdade, não se trata de um catálogo exaustivo, como natural, mas com parâmetros a serem testados empiricamente com as situações da vida real e das arguições apresentadas e apreciadas pelo Supremo Tribunal Federal.⁶⁵

No processo, especificamente a associação autora da ADPF elenca seis violações:

a) ao princípio da dignidade da pessoa humana, em razão de regulamentação inconstitucional do mínimo existencial que impede o exercício da vida plena, tanto em seu aspecto econômico, quanto em seu aspecto existencial; b) aos direitos sociais à educação, à saúde, à alimentação, ao trabalho, à moradia, ao transporte, ao lazer, à segurança, à previdência social, à proteção à maternidade e à infância, consagrados no artigo 6º da Constituição Federal; c) ao dever legal do Estado de promover a proteção ao consumidor, conforme previsto no artigo 5º, inciso XXXII, da Carta Magna; d) à proteção ao consumidor, como princípio integrante e orientador da ordem econômica, nos termos do artigo 170, inciso V, da Carta Política; e) ao princípio constitucional da vedação ao retrocesso social; vi. afronta ao caráter meramente regulamentar do Decreto Presidencial, inovando em legislação infraconstitucional, de tal sorte a desvirtuar a Lei Federal nº. 11.181, de 01 de julho de 2021, vulnerando o artigo 84, IV, da Constituição Federal.⁶⁶

⁶³ BULOS, Uadi L. Op. Cit. p. 158.

⁶⁴ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADPF 1097 – Petição inicial**. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=6792100>>. Acesso em: 15/04/2024.

⁶⁵ BARROSO, Luis R. Op. Cit. Acesso em: 23/04/2024.

⁶⁶ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADPF 1097 – Petição inicial**. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=6792100>>. Acesso em: 15/04/2024.

Sendo que o princípio da dignidade da pessoa humana está elencado na própria Constituição de 1988: “Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...] III - a dignidade da pessoa humana;”⁶⁷

Ou seja: “O direito à dignidade vincula-se, portanto, ao direito ao reconhecimento, ao respeito, à proteção, à promoção e ao desenvolvimento da dignidade, conquanto direito indissociável ao ser humano.”⁶⁸

A nota técnica, utilizada para fundamentar a ADPF em comento, produzida pelo Conselho Nacional do Defensores Públicos Gerais menciona que um dos pontos essenciais que a lei nº 14.181/21 trouxe é a preservação do mínimo existencial, visto que impacta diretamente na definição da pessoa superendividada, sendo que o texto da lei prevê a necessidade de regulamentação posterior sobre o mínimo existencial. Onde tal regulamentação precisa respeitar o sentido da lei 14.181/22, em especial em relação ao princípio de prevenção e tratamento do superendividamento como forma de evitar a exclusão social do consumidor.⁶⁹

A referida nota técnica ainda continua:

5. A Lei nº 14.181/21, ao buscar evitar a exclusão social, visa garantir os fundamentos constitucionais da cidadania (inclusive em sua dimensão financeira) e da dignidade da pessoa humana, (art. 1º, II e III, da CF – Constituição Federal). Também busca, diante da transversalidade do crédito, atingir o objetivo de construir uma sociedade livre, justa e solidária, garantir o desenvolvimento nacional, erradicar a pobreza e a marginalização, bem como promover o bem de todos, em consonância ao art. 3º da CF. Também se mostra harmônica com a determinação constitucional de estruturar a ordem econômica, visando assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social (art. 170 da CF). 6. Neste contexto constitucional, o mínimo existencial não se limita ao mínimo vital, isto é, ao estritamente necessário à sobrevivência, garantindo, assim, uma vida condigna à pessoa superendividada, preservando-lhe o bem-estar físico, mental e social e salvaguardando-lhe os direitos sociais à educação, saúde, alimentação, trabalho, moradia, transporte, lazer, segurança, previdência social, proteção à maternidade e infância – tudo nos termos do art. 6º da Constituição Federal

⁶⁷ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. 1988. Artigo 1º, inciso III.

⁶⁸ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADPF 1097 – Petição inicial**. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=6792100>>. Acesso em: 15/04/2024.

⁶⁹ BRASIL. **Nota Técnica – A inconsistência do Decreto 11.150/2022 e o esvaziamento institucional da Lei 14.181/2021**. Conselho Nacional Das Defensoras e Defensores Públicos Gerais – CONDEGE. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=6792100>>. Acesso em: 19/04/2024.

de 1988, do art. 25 da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, dos artigos 11 e 12 do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Decreto 591/92) e art. 11 do Decreto 678/92.⁷⁰

O mínimo existencial não está apenas ligado ao direito à vida, mas ao princípio da dignidade da pessoa humana, bem como a direitos sociais à educação, saúde, alimentação, trabalho, moradia transporte, lazer, segurança, previdência social, proteção à maternidade e à infância, previstos no artigo 6 da Constituição da República de 1988.⁷¹

Benjamin nos ensina que:

Conforme se observa, desde a concepção da Lei 14.181/2021, o mínimo existencial “substancial de consumo” é parte essencial, verdadeira base e finalidade de preservação (para evitar e prevenir o superendividamento e a ruína) dos consumidores na concessão do crédito e para construir o alicerce de boa-fé para a repactuação das dívidas e os planos de pagamento, sejam conciliatórios, sejam judiciais. Essa nova noção, abstrata, instrumental, substancial, será importante para a prática do crédito responsável, daí o dever de avaliação que o fornecedor tem de conceder um crédito que possa ser pago pelo consumidor e sirva às finalidades do consumidor (art. 54-D), de forma a não levá-lo à ruína. O mínimo existencial na concessão de crédito reserva a capacidade de manter-se no mercado, evitando o superendividamento e o expert, o fornecedor e seus intermediários agora são obrigados a atentar para a preservação do mínimo existencial do consumidor (art.6º, XII). Também o mínimo deve ser preservado na repactuação das dívidas, pois só preservado o mínimo existencial há possibilidade da conciliação e dos planos serem exitosos.⁷²

Desta feita a regulamentação do mínimo existencial, disposto no artigo 6º, inciso XII do Código de Defesa do Consumidor, que tem por escopo impor limites às instituições financeiras para a concessão de crédito responsável, deve estabelecer parâmetro de proteção com base em percentual máximo do salário do consumidor. Sendo necessário analisar a realidade socioeconômica de cada pessoa

⁷⁰ BRASIL. **Nota Técnica – A inconsistência do Decreto 11.150/2022 e o esvaziamento inconstitucional da Lei 14.181/2021.** Conselho Nacional Das Defensoras e Defensores Públicos Gerais – CONDEGE. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=6792100>>. Acesso em: 19/04/2024.

⁷¹ BRASIL. **Nota Técnica – A inconsistência do Decreto 11.150/2022 e o esvaziamento inconstitucional da Lei 14.181/2021.** Conselho Nacional Das Defensoras e Defensores Públicos Gerais – CONDEGE. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=6792100>>. Acesso em: 19/04/2024.

⁷² BENJAMIN, Antonio Herman V; et al. Op. Cit. p. 487-488.

superendividada, consoante o mencionado artigo de lei, e combinado com o artigo 104-A Do Código de Defesa do Consumidor.⁷³

Kazuo Watanabe nos esclarece que:

A adoção do conceito de *mínimo existencial* é feita para possibilitar a tutela jurisdicional imediata, sem a necessidade de prévia ponderação do Legislativo ou do Executivo por meio de política pública específica, e sem a possibilidade de questionamento, em juízo, das condições práticas de sua efetivação, vale dizer, sem sujeição à cláusula da *reserva do possível*.⁷⁴

O supracitado doutrinador menciona que a jurisprudência do STF caminha no sentido da inadmissibilidade de invocação da cláusula da reserva do possível nos processos em que esteja em jogo o mínimo existencial⁷⁵:

O *mínimo existencial* procura assegurar o conteúdo básico do princípio da dignidade humana, “ *sem o qual* –conforme bem pondera Ana Paula de Barcellos – se poderá afirmar que o princípio foi violado e que assume caráter de regra e não mais de princípio” e sem essas prestações materiais mínimas correspondentes ao núcleo básico do princípio da dignidade “se poderá afirmar que o indivíduo se encontra em situação de indignidade” (op. e loc. cit.). Admitir-se que em relação ao *mínimo existencial* possa o Estado alegar qualquer espécie de obstáculo ou dificuldade de ordem material, invocando a cláusula da *reserva do possível*, será o mesmo que admitir que alguém possa continuar vivendo em estado de indignidade, o que afrontaria um dos fundamentos da nossa Constituição, que é a *dignidade da pessoa humana* (art. 1.º, III, CF/1988 (LGL\1988\3)).⁷⁶

Já outros doutrinadores pátrios entendem que:

De forma geral, pode ser considerado, nas faixas entre 1 a 5 salários-mínimos, a necessidade de manutenção de cerca de 60% a 65% da remuneração mensal do consumidor para as despesas de sobrevivência, podendo aumentar nas faixas superiores ou se existem bens livres e disponíveis para serem liquidados.⁷⁷

Porém, os defensores públicos do país, representados pela ANADEP/CONDEGE, alinham-se com o entendimento de que o crédito deve ser

⁷³ BRASIL. **Nota Técnica – A inconsistência do Decreto 11.150/2022 e o esvaziamento inconstitucional da Lei 14.181/2021.** Conselho Nacional Das Defensoras e Defensores Públicos Gerais – CONDEGE. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=6792100>>. Acesso em: 19/04/2024.

⁷⁴ WATANABE, Kazuo. **Controle Jurisdicional das Políticas Públicas: Mínimo Existencial e Demais Direitos Fundamentais Imediatamente Judicializáveis.** Revista de Processo. Vol. 193/2011. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais. p.06.

⁷⁵ WATANABE, Kazuo. Op. Cit. p.07.

⁷⁶ WATANABE, Kazuo. Op. Cit. p.07.

⁷⁷ BENJAMIN, Antonio Herman V; et al. Op. Cit. p.487.

concedido de forma responsável, protegendo algum percentual máximo do salário/rendimento do consumidor. Não bastando a fixação de um limite máximo para todo e qualquer caso e consumidor, devendo se adequar à realidade socioeconômica de cada pessoa vítima do superendividamento.

E neste ponto, verifica-se a ilegalidade do Decreto 11.150/22, visto que contradiz às diretrizes da norma a que é subordinado, criando, em verdade, inadmissível e paradoxal situação de estímulo ao superendividamento e violação de direitos dos consumidores, posto que segundo a nota técnica do CONDEGE, os dados da ONU mencionam que quem está na linha da miséria sobrevive com até U\$ 1,90 por dia ⁷⁸ ou atualmente R\$294,69 (Duzentos e noventa e quatro reais e sessenta e nove centavos).⁷⁹

E ainda continua a nota técnica nos esclarecendo que:

8.2 O regulamento, entretanto, trata o mínimo existencial como um valor fixo e calculado sobre o salário-mínimo (25% deste, o que representa o valor de R\$ 303,00 ao mês, que sequer comporta a aquisição de uma cesta básica), sem qualquer referenciar quantas pessoas seriam sustentadas por aquela renda (uma família com uma pessoa teria o mesmo mínimo existencial que uma família com três ou quatro integrantes). 8.3. Não traz, ademais, nenhuma proteção a consumidores hipervulneráveis, em especial os idosos, frequentemente vítimas de assédio e violações de direitos em operações financeiras. 8.4. Prevê expressamente que a perda do poder de compra da moeda brasileira, ou seja, o processo inflacionário, não seja considerado na análise do mínimo existencial no tempo.

Contudo, se seguir expressamente o artigo 4º do Decreto 11.150/22 que assim dispõe:

Art. 4º Não serão computados na aferição da preservação e do não comprometimento do mínimo existencial as dívidas e os limites de créditos não afetos ao consumo. Parágrafo único. Excluem-se ainda da aferição da preservação e do não comprometimento do mínimo existencial: I - as parcelas das dívidas: a) relativas a financiamento e refinanciamento imobiliário; b) decorrentes de empréstimos e financiamentos com garantias reais; c) decorrentes de contratos de crédito garantidos por meio de fiança ou com aval; d) decorrentes de operações de crédito rural; e) contratadas para o financiamento da atividade empreendedora ou produtiva, inclusive aquelas subsidiadas pelo Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES; f) anteriormente renegociadas na forma do disposto no Capítulo V do Título III da Lei nº 8.078, de 1990; g) de tributos e despesas condominiais

⁷⁸ BRASIL. **Nota Técnica – A inconsistência do Decreto 11.150/2022 e o esvaziamento inconstitucional da Lei 14.181/2021.** Conselho Nacional Das Defensoras e Defensores Públicos Gerais – CONDEGE. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=6792100>>. Acesso em: 19/04/2024.

⁷⁹ Conforme cotação do dólar em 22/04/2024 à R\$5,17.

vinculadas a imóveis e móveis de propriedade do consumidor; h) decorrentes de operação de crédito consignado regido por lei específica; e i) decorrentes de operações de crédito com antecipação, desconto e cessão, inclusive fiduciária, de saldos financeiros, de créditos e de direitos constituídos ou a constituir, inclusive por meio de endosso ou empenho de títulos ou outros instrumentos representativos; II - os limites de crédito não utilizados associados a conta de pagamento pós-paga; e III - os limites disponíveis não utilizados de cheque especial e de linhas de crédito pré-aprovadas.⁸⁰

Assim, de forma paradoxal, a pessoa superendividada que passou pela repactuação de suas dívidas conforme procedimento previsto no Código de Defesa do Consumidor, corre o enorme risco de contrair novas dívidas somada às dívidas de consumo, resultarem na completa ausência de renda para o consumidor, visto que se a repactuação preservar tão somente apenas 25% do salário-mínimo, sem considerar as dívidas referidas no artigo 4 do Decreto, o custo de vida pode ser negativo.⁸¹

Além da incongruência apontada anteriormente verifica-se que tal fato estimularia o fornecimento de crédito irresponsável, pois, autorizaria as instituições financeiras a realizarem empréstimos desde que a prestação mensal preserve apenas 25% da renda mensal do devedor, em abuso de direito e contrário ao Código de Defesa do Consumidor.⁸²

Miragem tece críticas sobre o decreto em voga:

O critério é manifestamente equivocado, frustrando, pela via regulamentar, o conteúdo da lei. O valor em questão, diga-se, não é suficiente para a aquisição de uma cesta básica em boa parte dos estados brasileiros. Considerando a própria finalidade pretendida para o mínimo existencial, vinculado às necessidades essenciais do devedor e de sua família, que ademais nem sequer se limitam à alimentação básica, há evidente insuficiência. Por outro lado, a fixação de um único critério, sem considerar outros decisivos, como a própria extensão da família e pessoas dependentes da remuneração do devedor, frustra o caráter operacional do conceito. Nesses termos, afronta não apenas a legalidade (esvaziando a eficácia de um conceito legal), mas, segundo entendimento respeitável, determina a

⁸⁰ BRASIL. **Nota Técnica – A inconsistência do Decreto 11.150/2022 e o esvaziamento inconstitucional da Lei 14.181/2021.** Conselho Nacional Das Defensoras e Defensores Públicos Gerais – CONDEGE. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=6792100>>. Acesso em: 19/04/2024.

⁸¹ BRASIL. **Nota Técnica – A inconsistência do Decreto 11.150/2022 e o esvaziamento inconstitucional da Lei 14.181/2021.** Conselho Nacional Das Defensoras e Defensores Públicos Gerais – CONDEGE. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=6792100>>. Acesso em: 19/04/2024.

⁸² BRASIL. **Nota Técnica – A inconsistência do Decreto 11.150/2022 e o esvaziamento inconstitucional da Lei 14.181/2021.** Conselho Nacional Das Defensoras e Defensores Públicos Gerais – CONDEGE. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=6792100>>. Acesso em: 19/04/2024.

própria afronta à Constituição, no tocante ao direito fundamental de defesa do consumidor (artigo 5º, XXXII), e à própria dignidade da pessoa humana (artigo 1º, III).⁸³

E conclui sua crítica dizendo que a definição do mínimo existencial, por regulamento, não pode:

[...] construir-se exclusivamente sobre conceitos indeterminados, de modo a deixar apenas ao intérprete sua concreção segundo as circunstâncias do caso. Tal como definido na lei, torna-se, para além da enunciação de um valor jurídico do maior relevo (preservação do mínimo existencial como proteção da dignidade humana), um conceito operacional, de que dependem tanto a efetividade dos processos de conciliação, repactuação e revisão de dívidas, previstos nos artigos 104-A e 104-B do CDC, quanto a própria aferição do risco de crédito, inclusive para efeito de recusa da contratação que possa levar ao superendividamento, por parte dos fornecedores de crédito.⁸⁴

A ANADEP em seus fundamentos da ADPF em testigo assim diz:

O Decreto Presidencial impugnado também incorreu em retrocesso social ao desrespeitar o objetivo fundamental da República, que prevê a erradicação da pobreza e da marginalização, bem como a redução das desigualdades sociais e regionais (art. 3º, inciso III, CF), assim como vulnerou a ordem constitucional econômica que prevê e assegura a existência digna (art. 170, CF). Explica-se. Ainda que o Brasil esteja vivendo momento extremamente difícil em nível socioeconômico, o Código de Defesa do Consumidor, alterado pela Lei Federal nº. 14.181, de 1º de julho de 2021, (Lei do Superendividamento), fixou mecanismos para tentar assegurar o tratamento adequado dos consumidores vulnerabilizados pela crise econômica e que se encontram em situação de superendividamento e, ao mesmo tempo, assegurar a ordem constitucional econômica vigente, respeitando-se a proteção ao consumidor e à dignidade da pessoa humana.⁸⁵

Ocorre que ao invés de regular o mínimo existencial, o decreto 11.150 esvaziou a legislação infraconstitucional, retrocedendo mecanismos de proteção do consumidor, pois o mínimo existencial disposto na Lei do Superendividamento possui mandamento constitucional, e o decreto em análise diminuiu e restringiu de forma extrema, o mínimo existencial, lesando, conforme dito alhures, os direitos do

⁸³ MIRAGEM, Bruno. Op. Cit. Online. Acesso em: 24/04/2024.

⁸⁴ MIRAGEM, Bruno. Op. Cit. Online. Acesso em: 24/04/2024.

⁸⁵ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADPF 1097 – Petição inicial**. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=6792100>>. Acesso em: 15/04/2024.

consumidor, mas também a própria ordem constitucional econômica, conforme artigo 170 da Constituição de 1988.⁸⁶

E mesmo que se vincule o mínimo existencial a um percentual do salário-mínimo, que já representaria um valor muito abaixo daquele que poderia ser considerado necessário para manutenção digna de qualquer ser humano, não parece que segue o intuito e espírito da lei.

E conforme já citamos em tópicos anteriores não há um conteúdo fixo do mínimo existencial, variando conforme as necessidades sociais, acumulando-se, vedado o retrocesso, mas é certo que entre o conteúdo do mínimo existencial é possível destacar alguns princípios:

A) Princípio da igualdade (artigo 5º, caput, da CF (LGL\1988\3)): entendido como justiça social ou garantia de condições materiais mínimas para o exercício dos direitos fundamentais (e sociais). Vincula-se à noção de igualdade material (justiça distributiva); B) Princípio do Estado Democrático e Social de Direito (artigo 1º, caput, da CF (LGL\1988\3)): pressupõe a atuação do Estado para a promoção de prestações mínimas, eleitas constitucionalmente (direitos fundamentais e sociais) como seus objetivos. A doutrina aponta que a razão de ser do Estado Democrático e Social de Direito é garantir, mediante atividades programadas, o bem-estar social ou a democracia plena, ao contrário de seu antecessor, o Estado Liberal, que deixava os cidadãos à mercê do não intervencionismo (status negativo) e da igualdade formal. Logo, a omissão do Estado na prestação ou a prestação incompleta de direitos (fundamentais ou sociais) assegurados constitucionalmente equivaleria à sua própria negação, à sua dissolução; C) Princípio da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, inciso III, da CF (LGL\1988\3)): opera, lado a lado com o mínimo existencial, como escudo contra medidas restritivas de direitos fundamentais (e sociais). Confere uma perspectiva qualitativa ao mínimo existencial, na medida em que qualifica o seu conteúdo como as prestações imprescindíveis à vida condigna à condição do ser humano; D) Princípio da máxima efetividade das normas definidoras de direitos fundamentais (artigo 5º, § 1º, da CF (LGL\1988\3)): segundo a doutrina, ao afirmar que “as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata”, a CF (LGL\1988\3) impinge ao poder público o dever de preencher eventuais lacunas na promoção dos direitos fundamentais (e sociais). Dessa feita, pode-se depreender que não há espaço para uma atuação incompleta ou para omissões do Estado; E) Princípio da proteção da confiança: equivale à vinculação dos órgãos estatais às determinações constitucionais e também aos atos por eles já praticados (*venire contra factum proprium*). Está umbilicalmente relacionado à segurança jurídica, a significar que os cidadãos possuem certa expectativa de “determinado nível de estabilidade e continuidade da ordem jurídico-objetiva, assim como dos direitos subjetivos atribuídos às pessoas”; F) Princípio da proibição do retrocesso: como antecipado, entende que não é possível reduzir ou extinguir direitos fundamentais (e sociais) já consagrados pela ordem jurídica, devendo o Estado assegurar prestações materiais

⁸⁶ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADPF 1097 – Petição inicial**. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=6792100>>. Acesso em: 15/04/2024

deforma cumulativa, na medida em que surgirem as necessidades sociais (historicidade).⁸⁷

Sobre o retrocesso do mínimo existencial, Watanabe nos ensina que: “[...] é um conceito dinâmico e evolutivo, presidido pelo princípio da proibição de retrocesso, ampliando-se a sua abrangência na medida em que melhorem as condições socioeconômicas do país.”⁸⁸

A professora Laís Bergstein e Ricardo Calderón concluem que:

A Lei 14.181/2021 (LGL\2021\9138) representa um avanço civilizatório da história jurídica brasileira a combater a morte civil dos consumidores, a sua exclusão social ao suprimir a omissão de um tratamento jurídico adequado aos consumidores superendividados. As inovações trazidas no aludido Decreto do poder executivo – que em vários pontos é meramente travestido de regulamentação – não sobrevivem a uma interpretação hermenêutica e sistêmica do ordenamento jurídico pátrio.⁸⁹

Desta feita, conclui a nota do CONDEGE, que o decreto 11.150, viola o contido no artigo 5º, inciso XXII da Constituição da República de 1988, e a própria lei que visa regulamentar, não havendo que se falar em validade, juridicidade ou eficácia. E que seu objetivo não foi cumprido, sendo que ao efetuar as exclusões previstas, não restará qualquer proteção de renda ao consumidor, restando a este dever e não pagar, perpetuando a sua exclusão, mazela que a lei 14.181/21 visava erradicar.⁹⁰

Mesmo com a alteração trazida pelo decreto 11.567/23 que alterou o mínimo existencial para o valor de R\$600,00 (seiscentos reais), verifica-se não ser suficiente para o fim do ciclo de endividamento e exclusão social, visto que no próprio procedimento de repactuação de dívidas, é vedado o direito à nova renegociação por superendividamento se não houver decorrido o prazo de dois anos do plano de pagamento implementado no caso concreto, por isso a associação autora manejou nova ADPF, com vistas a declarar a incompatibilidade, a nulidade e a

⁸⁷ CARVALHO, Diógenes Faria de, et al. Op. Cit. p. 373.

⁸⁸ WATANABE, Kazuo. Op. Cit. p.08.

⁸⁹ BERGSTEIN, Laís Gomes; CALDERÓN, Ricardo Lucas. **Mínimo existencial e a inconstitucionalidade material do Decreto 11.150/2022 (LGL\2022\8909)**. *Revista de Direito do Consumidor*. vol. 146. ano 32. p. 55-80. SãoPaulo: Editora Revista dos Tribunais, mar./abr. 2023. Disponível em: <http://revistadostribunais.com.br/maf/app/document?stid=st-rql& marg=DTR-2023-3303>. Acesso em: 20/04/2024.

⁹⁰ BRASIL. **Nota Técnica – A inconsistência do Decreto 11.150/2022 e o esvaziamento inconstitucional da Lei 14.181/2021**. Conselho Nacional Das Defensoras e Defensores Públicos Gerais – CONDEGE. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=6792100>>. Acesso em: 19/04/2024.

inconstitucionalidade do artigo 3º, do Decreto Presidencial nº. 11.150, de 26 de julho de 2022, com redação dada pelo Decreto Presidencial nº. 11.567, de 19 de junho de 2023, em relação aos artigos 1º, inciso III, 3º, inciso III, 5º, inciso XXXII, art. 6º e 170, todos da Constituição Federal; do artigo 4º, inciso I, alíneas ‘c’, ‘d’, ‘e’, ‘h’ e ‘i’, do Decreto Presidencial nº. 11.150, de 26 de julho de 2022, em razão da extrapolação do poder regulamentar previsto no artigo 84, inciso IV, da Constituição Federal; e do artigo 5º, por violação dos artigos 1º, III, 5º, II e XXXII, 6º, Constituição Federal.⁹¹

E, atualmente, a ADPF 1097 encontra-se concluso com o relator Ministro André Mendonça⁹² para a análise da manifestação do Procurador Geral da República, que pleiteou a extinção da ação por ocorrência de litispendência com a ADPF 1006.⁹³

2 A EXCLUSÃO SOCIAL CAUSADA PELO SUPERENDIVIDAMENTO

2.1 O consumo como forma de inclusão social

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, trouxe, algumas inovações para o ordenamento jurídico, em especial em relação ao princípio da dignidade da pessoa humana:

A Constituição da República brasileira, por sua vez, alinhando-se à ordem dos Estados ocidentais, optou por elevar ao ápice do ordenamento o valor da dignidade da pessoa humana, disposto como objetivo republicano, na forma do respectivo art. 1º, III. Operou-se, assim, uma transformação da ordem jurídica, a qual determinou, por consequência lógica, a preponderância das situações existenciais sobre aquelas patrimoniais.⁹⁴

Ou seja, a carta magna de 1988 preferiu priorizar a pessoa humana, e sua vida digna em detrimento do patrimônio, tal menção é de sua importância para a exegese e análise sistemática de todo o arcabouço jurídico e social posto neste trabalho, evitando-se a interpretações destoantes do espírito da lei e da vontade do constituinte

⁹¹ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADPF 1097 – Petição inicial**. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=6792100>>. Acesso em: 15/04/2024.

⁹² Desde 20/02/2024.

⁹³ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADPF 1097 – Manifestação do Procurador Geral da República**. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=6792100>>. Acesso em: 15/04/2024.

⁹⁴ BUCAR, Daniel. **Superendividamento: reabilitação patrimonial da pessoa humana**. São Paulo: Editora Saraiva, 2017. E-book. ISBN 9788547220013. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788547220013/>. Acesso em: 24 abr. 2024.

originário, sob pena de, conforme já trazido anteriormente, esvaziamento da lei, e a criação da figura da legislação meramente simbólica.

Assim, conforme a constituição de 1988, a prioridade é a proteção da pessoa humana:

A realidade atual é diversa. Em um ordenamento pautado na erradicação da pobreza e marginalização social (art. 3º, III, da Constituição da República), rico – ainda que no campo jurídico – em instrumentos de assistência à pessoa, um patrimônio não pode ser considerado senão como motor de promoção e proteção da pessoa. Isso porque todas as situações patrimoniais devem ser consideradas, como apregoa, por diferentes fundamentos, a maior parte da doutrina e da jurisprudência nacionais.⁹⁵

O próprio Código de Defesa do Consumidor no afã de consagrar tal proteção assim é entendido:

A Política Nacional estabelecida com o Código de Defesa do Consumidor busca promover a harmonia das relações de consumo, reconhecendo a vulnerabilidade dos consumidores e respeitando a sua dignidade, saúde e segurança, protegendo seus interesses econômicos e visando a melhoria da sua qualidade de vida.⁹⁶

O superendividamento é um problema para o consumidor e também para a sociedade, por alguns motivos e razões conforme um apontamento feito por Bergstein demonstrando que:

Um estudo publicado na revista Science, em 2017, que ganhou notoriedade junto aos pesquisadores de direito do consumidor no Brasil devido à análise publicada por Marcelo Schenk Duque, indica que a pobreza – ou o superendividamento – é um fator redutor da capacidade cognitiva do ser humano. A pesquisa publicada em reconhecido periódico relevou que “a própria pobreza reduz a capacidade cognitiva. Sugerimos que isto se deve ao fato de as preocupações relacionadas com a pobreza consumirem recursos mentais, deixando menos para outras tarefas. Estes dados fornecem uma perspectiva anteriormente não examinada e ajudam a explicar um espectro de comportamentos entre os pobres.” A pessoa nessas condições preocupa-se tanto com o sustento de sua família, os impactos da pobreza e a falta de recursos a ponto de alcançar um estado de esgotamento mental, o que reduz as suas funções cognitivas. O superendividamento é, ainda, visto como um motivo de vergonha e reflexo de uma derrota ou incapacidade do indivíduo, que resta estigmatizado. Não são raros os casos de problemas financeiros escondidos até mesmo do cônjuge, companheiro ou dos filhos, devido ao estigma social fortemente atrelado a esta condição, o que acaba por aumentar o problema, retardar ou dificultar a sua solução. Dificilmente são percebidos os fatores sociais que conduzem a essa situação, como o baixo grau de escolaridade, a falta de educação financeira, as

⁹⁵ BUCAR, Daniel. Op. Cit. Online.

⁹⁶ BERGSTEIN, Laís; KRETZMANN, Renata P. Op. Cit. Online. Acesso em:23/04/2024.

práticas comerciais abusivas (inclusive no campo da oferta e da publicidade), a falta de informações e aconselhamento adequados por parte do fornecedor, além dos acidentes da vida como desemprego, doença, morte na família. O elevado grau de endividamento é comumente percebido como um problema individual e não sob a sua perspectiva coletiva, como efeito de uma sociedade de massas, altamente complexa e voltada para um consumismo exacerbado.⁹⁷

O Conselho Nacional de Justiça em sua cartilha sobre superendividamento, o trata como uma “doença” mencionando o seu tratamento:

As doenças devem ser “tratadas” e a solução do problema dá-se apenas com a utilização do recurso terapêutico adequado; todavia, por vezes, a intervenção é apenas parcial, olvidando-se que a enfermidade atinge toda a saúde financeira do consumidor, de modo a comprometer o futuro, inclusive do seu próprio núcleo familiar. Nesse contexto, a Lei n. 14.181/2021 representa um marco importantíssimo, pois, ao atualizar o Código de Defesa do Consumidor (CDC), permitiu que não se olhe mais a árvore (o contrato e a dívida), mas o bosque (visão ampla), o fenômeno de ruína pessoal do consumidor que é o superendividamento da pessoa natural. Introduziram-se dois capítulos novos no CDC (Capítulo VI-A, dos artigos 54-A a 54-G, intitulado da prevenção e do tratamento do superendividamento e o Capítulo V, da conciliação no superendividamento; artigos 104-A a 104-C), a fim de prevenir e tratar esse fenômeno comum a todas as sociedades de consumo.⁹⁸

Os efeitos do superendividamento são devastadores, constitui-se em óbice na vida econômica do consumidor que o acúmulo de dívidas e a ausência de crédito impõem, além de marcar emblematicamente o cidadão com a chaga da desonra.⁹⁹

O número de endividados em nosso país, conforme mencionado alhures é enorme:

O percentual de famílias com dívidas no Brasil tem novo recorde histórico, segundo a Pesquisa de Endividamento e Inadimplência do Consumidor (Peic) divulgada pela Confederação Nacional do Comércio de Bens, Serviços e Turismo (CNC) no último ano. O cenário é pior para as famílias com renda de até dez salários mínimos. Atualmente é de 66,7% o percentual de famílias brasileiras endividadas. Já o percentual das que estão sem pagar contas é de 24,5% e o dos que não vão ter como quitar suas dívidas, de 10,5%.¹⁰⁰

⁹⁷ BERGSTEIN, Laís; KRETZMANN, Renata P. Op. Cit. Online. Acesso em: 24/04/2024.

⁹⁸ BRASIL. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA – CNJ. **Cartilha sobre o tratamento do superendividamento do consumidor.** Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/08/cartilha-superendividamento.pdf>>. Acesso em: 22/04/2024.

⁹⁹ FORNASIER, Mateus de Oliveira. **Sociedade de hiperconsumo, dignidade e superendividamento: uma abordagem hermenêutica.** Revista do Instituto de Hermenêutica Jurídica. Belo Horizonte. Ano 13, nº 18, dez/2015. p.55.

¹⁰⁰ BERGSTEIN, Laís; KRETZMANN, Renata P. Op. Cit. Online. Acesso em 23/04/2024.

A autora anterior também afirma que um dos problemas é a concessão de crédito desassociada de programas de educação financeira e o fomento do mercado de consumo por meio da concessão:

O aumento da margem de crédito consignado em outubro de 2020 pela Medida Provisória nº 1006/20 – de 30 para 40%, podendo chegar a 45% com o cartão de crédito consignado, é o começo de uma bolha no mercado brasileiro. A concessão de crédito desassociada de bons programas de educação financeira é uma irresponsabilidade e o fomento do mercado de consumo por meio da concessão é artificial, tende a ensejar um agravamento da crise financeira que assola o país. Dados do INSS indicam que o número de contratos de consignados solicitados pelos segurados e averbados aumentou significativamente, alcançando 37.877.912 pedidos somente em 2021.¹⁰¹

Desta forma, podemos verificar que um dos problemas causados pelo superendividamento é a exclusão social da pessoa endividada, o que causa certo espanto, visto que o consumo é uma atividade essencialmente solitária, mesmo quando, porventura realizado na companhia de alguém, visto que não se perduram vínculos duradouros.¹⁰²

Na mencionada cartilha do Conselho Nacional de Justiça, também é possível vislumbrar que o consumo inclui as pessoas na sociedade:

Pode-se afirmar que o “consumo” é uma das formas de inclusão na sociedade. O superendividamento do consumidor pessoa natural é a “morte civil” do homo aeconomicus, a exigir uma política pública, uma atuação coletiva, que tem por desiderato evitar a exclusão social (art. 4, inc. X, in fine do CDC).¹⁰³

Em nosso país, o instituto da insolvência civil tomou contornos com a edição do Código de Processo Civil de 1973:

Na grande reforma do Código de Processo Civil de 1973, o Brasil inaugurou em seu ordenamento uma execução coletiva contra o devedor em dificuldade patrimonial e optou por tratá-la pelo nome de “insolvência”. Até a edição da aludida reforma discutiam-se, no entanto, a relevância e a própria função da insolvência no direito brasileiro. O debate, na realidade, remontava a uma controvérsia instalada em torno do tratamento da matéria no Código Civil de 1916. O referido diploma civil havia trazido em seu art. 1.554 a descrição do estado de insolvência, configurado “toda vez que as dívidas excedam à importância dos bens do devedor”. Essa situação patrimonial determinava a

¹⁰¹ BERGSTEIN, Laís; KRETZMANN, Renata P. Op. Cit. Online. Acesso em 23/04/2024.

¹⁰² BAUMAN, Zygmunt. Op. Cit. p. 101.

¹⁰³ BRASIL. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA – CNJ. **Cartilha sobre o tratamento do superendividamento do consumidor**. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/08/cartilha-superendividamento.pdf>>. Acesso em: 22/04/2024.

abertura de concurso de credores, cujo modo de operar, no entanto, ficou prejudicado com a rejeição da correspondente cessão de bens pelo Congresso nos debates daquele texto, a qual conferia certa lógica e efetividade ao concurso almejado pelo Código.¹⁰⁴

Desta feita, o procedimento previsto no Código de Processo Civil de 1973 e mantido em vigência pelo Código posterior e sucessor de 2015, alinhavou, a lei brasileira ao sistema da *common law*, onde se previa um procedimento próprio e não incidental para lidar com a crise patrimonial do devedor não comerciante, inaugurando um concurso universal de credores com caráter próprio de uma falência civil, encerrando o debate sobre o concurso de credores se destinar apenas àqueles devedores solventes.¹⁰⁵

Continua Daniel Bucar nos ensinando que há três tópicos relevantes sobre a insolvência civil:

Em termos de direito material, a insolvência civil formatada na lei processual apresentou três relevantes tópicos: (3.1.1) a perda pelo devedor da faculdade de administrar seus bens; (3.1.2) a possibilidade de se entabular acordo conjunto com todos os credores após o decreto de insolvência; e (3.1.3) a extinção das obrigações do insolvente.¹⁰⁶

Tal instituto difere do superendividamento, pois:

O superendividamento, que aflige milhares de famílias brasileiras, corresponde à impossibilidade global de o devedor, pessoa física, consumidor, leigo e de boa-fé, pagar todas as suas dívidas atuais e futuras, o que importa na exclusão do mercado de consumo, sua morte civil. Conforme constatou o Min. Antônio Herman Benjamin em evento da Defensoria e da Procons Brasil: “não somos um país de cidadãos, somos um país de endividados” e teremos ferramentas jurídicas para mudar esta situação a partir da sanção presidencial a esse importante projeto de lei. A solução deve vir do plano coletivo, de um novo marco regulatório apto ao enfrentamento deste grave problema social.¹⁰⁷

Desta maneira, temos autores que entendem que o fator econômico e social assoberbou o Poder Judiciário com as chamadas ações de revisão de contratos bancários:

O fator econômico e social que produziu o assoberbamento do Poder Judiciário pelas chamadas “ações de revisão de contratos bancários” pode

¹⁰⁴ BUCAR, Daniel. Op. Cit. Online.

¹⁰⁵ BUCAR, Daniel. Op. Cit. Online.

¹⁰⁶ BUCAR, Daniel. Op. Cit. Online.

¹⁰⁷ BERGSTEIN, Laís; KRETZMANN, Renata P. Op. Cit. Online. Acesso em: 24/04/2024.

ser identificado com a denominada “democratização”²⁹⁴ do crédito, ocorrida após o alcance da estabilidade monetária no Brasil. A situação econômica permitiu a inclusão de uma enorme gama de pessoas humanas não empresárias no sistema bancário brasileiro, de modo que é possível afirmar que se vive em uma economia de endividamento, em que o crédito é “considerado o motor do consumo de massa e um dos mais importantes meios da política dos poderes públicos na luta contra o subconsumo e as ameaças de desaceleração econômica”. Trata-se, portanto, de uma opção deliberada de Estado, legitimada pela administração escolhida pela sociedade, em que o nível de consumo e a produção revela o crescimento econômico de um país, cujo índice de medição (PIB – Produto Interno Bruto) é tido como o único coeficiente de prosperidade da nação.¹⁰⁸

Não se questiona que o acesso ao crédito se tornou mais democrático, contudo, critica-se o asoerramento do Judiciário pela existência de tais ações revisionais, quando a maior parte dos processos judiciais é movido pelos próprios entes federados por meio das execuções fiscais.

Por óbvio, o doutrinador em voga fundamenta suas conclusões:

Apesar da rejeição doutrinária e forense reservada para a insolvência, dados colhidos em pesquisa realizada pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná, contemplada com recursos do Conselho Nacional de Justiça, demonstraram que o Poder Judiciário brasileiro se encontra asoerbado por litígios envolvendo créditos cujos devedores não conseguem, com as forças de seu patrimônio, pagar. Valem-se da morosidade judiciária para obter, o quanto possível, uma moratória.¹⁰⁹

Contudo, em dados recentes divulgados pelo Conselho Nacional de Justiça no painel Justiça em Números, verifica-se que os maiores litigantes do país são entes da federativos:



¹⁰⁸ BUCAR, Daniel. Op. Cit. Online.

¹⁰⁹ BUCAR, Daniel. Op. Cit. Online.

¹¹⁰ BRASIL. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA – CNJ. **Painel Justiça em Números: Grandes Litigantes**. Disponível em: < <https://grandes-litigantes.stg.cloud.cnj.jus.br/>>. Acesso em:23/04/2024.

Ou seja, os maiores litigantes são os entes federados, impor a responsabilidade do assoberbamento do judiciário aos consumidores me parece algo incorreto.

Sendo que Bucar assim conclui sua obra:

7. Nesse cenário de renovação da responsabilidade patrimonial, é preciso verificar a adequação dos instrumentos materiais da insolvência civil para tratar o estado patrimonial crítico da pessoa humana. O instituto, positivado no país em 1973, espelhou-se, de maneira geral, na disciplina falimentar destinada aos comerciantes da época. Olvidou-se, entretanto, que por trás do patrimônio endividado havia uma pessoa de carne e osso, enquanto na falência existia apenas um acervo negativo destinado a uma atividade específica. 8. O desuso da insolvência civil foi determinado tanto pela extirpação da autonomia do insolvente como pelo exclusivo remédio de liquidação completa do patrimônio. Da normativa, uma nota animadora se pode extrair: a previsão vanguardista, entre os países filiados à civil law, da extinção das obrigações não pagas pelo patrimônio do insolvente (art. 778 do Código de Processo Civil de 1973).¹¹¹

Mas qual o conceito de exclusão social? É compreendido como carência de recursos para uma sobrevivência digna, e também como um processo que afastaria do sistema produtivo, grupo de pessoas menos qualificados.¹¹²

Para outros autores, há uma multidimensionalidade da concepção de exclusão social:

Diante desse fenômeno social ou conjunto de fenômenos sociais interligados (como o desemprego, a marginalidade, a discriminação, a pobreza, a perda de identidade social e a fragilização dos laços sociais), denota-se a multidimensionalidade da concepção de exclusão social. Além disso, a exclusão é um fenômeno histórico, socialmente construído. Assim, seu estudo deve ser contextualizado no tempo e no espaço, sob pena de se tornar uma análise desconectada da realidade.¹¹³

Na sociedade da internet, a exclusão social ganha outros contornos, podendo ser conceituada da seguinte forma:

Se a exclusão social na atual sociedade digital ocorre pela não inclusão digital, também pode ocorrer pela ausência de proteção dos consumidores nos serviços financeiros digitais, que uma vez vítimas de fraudes e golpes podem ser induzidos ao endividamento excessivo (superendividamento). Em

¹¹¹ BUCAR, Daniel. Op. Cit. Online. Acesso em 20/04/2024.

¹¹² PAUGAM, Serge. **A desqualificação social: ensaio sobre a nova pobreza**. Trad. Camila Giorgetti e Tereza Lourenço. São Paulo: Educ/Cortez. 2003. p. 14.

¹¹³ CAMBI, Eduardo. NEIA LIMA, Jairo. **Constitucionalismo Inclusivo: O Reconhecimento do Direito Fundamental à Inclusão Social**. Revista de Direito Privado. vol.60/2014. São Paulo: Revista dos Tribunais. p. 12.

outras palavras, a proteção dos consumidores nessa seara serve também como instrumento para prevenir o endividamento excessivo.¹¹⁴

E cada vez mais há pouca autonomia dos poderes constituídos para fazer frente ao mercado de consumo de produtos, pois, segundo Bauman constitui-se em um soberano peculiar, sem agências executivas ou legislativas, tampouco possui tribunais de justiça, contudo é mais soberano do que os soberanos políticos, sendo em inúmeros aspectos mais poderoso que esse, pois ausente contestação de suas ações.¹¹⁵

Sendo que a própria desigualdade e exclusão possuem características próprias e necessitam tratamento de acordo com tais especificidades:

De fato, cada fator que acarreta desigualdade e exclusão social tem características próprias, que geram experiências próprias. Para lidar com cada questão, que implicam diferentes experiências àqueles por elas afetadas, é necessário adotar diferentes linhas de ação. É dessa forma que se estrutura o Estatuto. O diploma busca desdobrar a intenção e o modo de agir constitucional, garantindo a inclusão de diferentes pessoas, abarcando as diferentes experiências.¹¹⁶¹¹⁷

Parece-me salutar que as diferenças sejam tratadas de forma diversas na medida de suas próprias diferenças, sob pena de alargamento das distâncias entre elas, aumentando ainda mais as desigualdades, prejudicando assim o tratamento isonômico de tais questões, o que não é a intenção do legislador.

E para entender melhor o pensamento do filósofo/sociólogo polonês é necessário entender o seu conceito de consumir, que:

[...] significaria investir na afiliação social de si próprio, o que, numa sociedade de consumidores, traduz-se em “vendabilidade”: obter qualidades para as quais já existe uma demanda de mercado, ou reciclar as que já se possui, transformando-as em mercadorias para as quais a demanda pode continuar sendo criada. A maioria das mercadorias oferecidas no mercado de consumo deve sua atração e seu poder de recrutar consumidores ávidos a seu valor de investimento, seja ele genuíno ou suposto, anunciado de forma explícita ou indireta. Sua promessa de aumentara atratividade e, por consequência, o

¹¹⁴ CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli; BAUERMAN, Sandra. **Comércio eletrônico e mercado digital de crédito: entre riscos, fraudes e exclusão social**. *Revista de Direito do Consumidor*. vol. 148. ano 32. p. 23-41. São Paulo: Ed. RT, jul./ago. 2023. p. 28.

¹¹⁵ BAUMAN, Zygmunt. Op. Cit. p. 86.

¹¹⁶ DALOIA, Lucas Antonio Pires; Almeida, Silvia Leticia de. **Deficiência e pobreza no Brasil: um olhar interseccional para o ordenamento jurídico brasileiro**. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*. vol. 126. ano 29. p. 195-214. São Paulo: Ed. RT, jul./ago. 2021. Disponível em: <<http://revistadostribunais.com.br/maf/app/document?stid=st-rql&marg=DTR-2021-9878>>. Acesso em: 01/03/2024.

¹¹⁷ O Estatuto refere-se ao Estatuto da Pessoa com Deficiência.

preço de mercado de seus compradores está escrita, em letras grandes ou pequenas, ou ao menos nas entrelinhas, nos folhetos de todos os produtos – inclusive aqueles que, de maneira ostensiva, são adquiridos principalmente, ou mesmo exclusivamente, pelo puro prazer do consumidor. O consumo é um investimento em tudo que serve para o “valor social” e a autoestima do indivíduo.¹¹⁸

Por outro lado, Amartya Sen discorre sobre a conveniência conceitual da exclusão, onde alguns conceitos clássicos de injustiça se preocupam com a dita “inclusão injusta” e não exatamente com a exclusão. Ele cita o exemplo da noção marxista de exploração do trabalho, nesta a problemática se dá com o fato do trabalhador receber menos do que lhe é devido. E segue discorrendo que parte dos problemas de privação emergem de termos desfavoráveis de inclusão e de condições adversas de participação, e não necessariamente de um caso de exclusão propriamente dito.¹¹⁹

O referido autor continua dizendo que a exclusão pode abranger a “exclusão de inclusão igualitária”. Mas, que a redefinição da exclusão não deve ser utilizada de forma simplória, posto, que algumas violações se encaixariam mais facilmente no formato da exclusão do que outras, e cita como exemplos a ausência de acesso ao poder judiciário ou ausência de liberdade de expressão.¹²⁰

E para concluir sinteticamente, Amartya Sen arremata que é necessário estar consciente de dois tipos de injustiça, assim considerados a exclusão injusta e a inclusão injusta, definindo-as sem confundi-las, pois:

Da forma como ocorrem, muitos dos casos mais extremos de violação dos direitos humanos, como a negação às liberdades básicas, tortura, prisão sem julgamento, privação do direito de votar, por um lado e fome ou ausência completa de cuidados médicos, por outro, podem muito bem ser discutidos dentro do formato da “exclusão”. Devemos, porém, abrir espaço também para aquelas violações dos direitos humanos que incluem trabalho escravo, trabalho exaustivo, semiescravidão infantil, problemas ambientais etc., que são mais bem encaixados na categoria de inclusão injusta.¹²¹

E retomando a questão anteriormente exposta sobre o consumismo temos que, após essa breve análise do entendimento de Bauman sobre o consumir, o mesmo,

¹¹⁸ BAUMAN, Zygmunt. Op. Cit. p. 75-76.

¹¹⁹ SEN, Amartya; KLIKBERG, Bernardo. **As pessoas em primeiro lugar: a ética do desenvolvimento e os problemas do mundo globalizado**. São Paulo. Companhia das Letras. 2010. p. 34-35.

¹²⁰ SEN, Amartya; KLIKBERG, Bernardo. Op. Cit. p. 35.

¹²¹ SEN, Amartya; KLIKBERG, Bernardo. Op. Cit. p. 36-37.

citando Hoschild nos ensina sobre o principal dano colateral causado pela invasão consumista, aqui resumido na expressão “materialização do amor”:

O consumismo atua para manter a reversão emocional do trabalho e da família. Expostos a um bombardeio contínuo de anúncios graças a uma média diária de três horas de televisão (metade de todo o seu tempo de lazer), os trabalhadores são persuadidos a “precisar” de mais coisas. Para comprar aquilo de que agora necessitam, precisam de dinheiro. Para ganhar dinheiro, aumentam sua jornada de trabalho. Estando fora de casa por tantas horas, compensam sua ausência do lar com presentes que custam dinheiro. Materializam o amor. E assim continua o ciclo.¹²²

Ou seja, o consumismo, sob todas as suas perspectivas faz os trabalhadores precisarem cada vez de mais coisas, sem necessariamente precisarem, transformando a busca pelo consumo em um grande ciclo econômico financeiro, pois para consumir mais e adquirir mais bens é necessário ganhar mais dinheiro, para se ganhar mais dinheiro tem que se trabalhar mais, o excesso de trabalho ocasionam em um tempo maior de ausência do lar, onde as pessoas compensam esta ausência com presente, repetindo-se o ciclo, e conforme citado pelo autor, materializando o seu amor em presentes e bens.

E esse ciclo de consumo está ligado ao próprio reconhecimento do sujeito como cidadão que consome e será respeitado quanto maior for sua capacidade para consumir:

Neste campo adentra-se no debate da politização e da despolitização do tema do consumo, porquanto emerge como variável de valoração do cidadão, ou ainda, revela a denominada exclusão social. É a emergência do sujeito consumidor, que terá seu reconhecimento de cidadão respeitado quanto maior for sua capacidade de consumo. Neste sentido a corrida que se acelera a cada dia produziu não uma sociedade capaz de saciar suas necessidades, mas sim de consumo desenfreado e desnecessário de bens, em níveis comprometedores para a capacidade de resiliência dos sistemas planetários.¹²³

Ademais, a sociedade atual admite somente uma pequena parcela de seus membros como produtores, sendo a grande maioria de consumidores. Assim, para se atingir padrões de normalidade, e reconhecimento como um membro pleno, correto e justo pela sociedade é necessário reagir de forma imediata e eficazmente às tentações do mercado de consumo. Já os pobres não são capazes de resistir a tais

¹²² BAUMAN, Zygmunt. Op. Cit. p. 153.

¹²³ CARVALHO, Diógenes Faria de; SILVA, Frederico Oliveira. Op. Cit. p. 368.

tentações, são inclusive destituídas de um lar decente, cartões, crédito, e perspectivas de dias melhores, ou seja, é a aptidão/competência para o consumo, em nada tem relação com a questão do emprego.¹²⁴

O sociólogo continua nos ensinando sobre essa categoria de pessoas:

Antes de mais nada, os pobres de hoje (ou seja, as pessoas que são “problemas” para as outras) são “não consumidores”, e não “desempregados”. São definidos em primeiro lugar por serem consumidores falhos, já que o mais crucial dos deveres sociais que eles não desempenham é o de ser comprador ativo e efetivo dos bens e serviços que o mercado oferece. Nos livros de contabilidade de uma sociedade de consumo, os pobres entram na coluna dos débitos, e nem por um exagero da imaginação poderiam ser registrados na coluna dos ativos, sejam estes presentes ou futuros.¹²⁵

Desta forma, os pobres citados por Bauman, não consomem, ou não na avidez que o mercado de consumo deseja, transformando-os em cidadãos de segunda classe em sua essência, estratificando ainda mais a sociedade. Os pobres desta sociedade são inúteis, e os demais membros dessa sociedade, não esperam nada deles, e ficariam melhor se os pobres queimassem seus barracos e se permitissem queimar junto com eles, ou simplesmente desaparecessem.¹²⁶

Neste ponto, Bauman demonstra conhecimento do sofrimento do pobre:

Os sofrimentos dos pobres contemporâneos, os pobres da sociedade de consumidores, não contribuem para uma causa comum. Cada consumidor falho lambe suas feridas na solidão, na melhor das hipóteses em companhia de sua família anda intacta. Consumidores falhos são solitários, e quando ficam sós por muito tempo tendem a se tornar arredios – não veem como a sociedade ou qualquer grupo social (exceto uma gangue criminosa) possa ajudar, não esperam ser ajudados, não acreditam que sua sorte possa ser alterada por qualquer meio legal que não seja um prêmio de loteria.¹²⁷

O sociólogo em seus escritos atesta pela existência dos pobres como inúteis na sociedade de consumo, podendo ser inferido de tais premissas que pela sua simples existência já estariam excluídos da sociedade. E trazendo para o paralelo brasileiro da situação de superendividamento onde se torna impossível que o consumidor honre os pagamentos acordados, verifica-se que tal análise se amolda à realidade brasileira.

¹²⁴ BAUMAN, Zygmunt. Op. Cit. p. 160.

¹²⁵ BAUMAN, Zygmunt. Op. Cit. p. 160.

¹²⁶ BAUMAN, Zygmunt. Op. Cit. p. 160-161.

¹²⁷ BAUMAN, Zygmunt. Op. Cit. p. 161.

Outros pensadores também perceberam a exclusão social como Lipovetsky:

Desde o início dos tempos, as sociedades têm sido máquinas amplificadoras do poder de atração e, ao mesmo tempo, sistemas contra o império da sedução. Nenhuma sociedade do passado escapou a essa contradição principal entre o processo de aumento da força de atração dos seres e o processo de exclusão social dessa mesma força.¹²⁸

E mesmo os movimentos “anticonsumo” em verdade acabam por validar a essência da sociedade de hiperconsumo, visto que esse movimento não é uma saída para o consumismo, pois ilustram uma das tendências do hiperindividualismo contemporâneo, onde se consome mais e sempre algo novo, mesmo que recusando-se ao consumismo tradicional, onde tal vertente de anticonsumidores privilegia a qualidade de vida, com o anseio de escapar do condicionamento publicitário, emancipando-se assim do conformismo massificado dos demais consumidores. Ou seja, esses anticonsumidores não se opõem à sociedade de hiperconsumo, ao contrário, são uma de suas manifestações destinadas a ampliar tal fenômeno.¹²⁹

Mas porque se consome tanto, em grandes quantidades, e em produtos e serviços vãos? Lipovetsky foi certo em sua resposta: “A felicidade é o valor central, o grande ideal celebrado sem tréguas pela civilização consumista.”¹³⁰ Então é possível inferir que o consumo está atrelado à busca pela felicidade, e dele se interdepende, mas analisando os escritos de Bauman em conexão com o pensamento de Lipovetsky seria demasiado concluir que se o consumo é igual à felicidade, e o pobre não consome, então o pobre é infeliz? Me parece acertada tal correlação.

No mais, o futuro demonstra que:

Com o capitalismo de consumo, o hedonismo se impôs como um valor supremo e as satisfações mercantis, como o caminho privilegiado da felicidade. Enquanto a cultura da vida cotidiana for dominada por esse sistema de referência, a menos que se enfrente um cataclismo ecológico ou econômico, a sociedade de hiperconsumo prosseguirá irresistivelmente em sua trajetória. Mas, se novas maneiras de avaliar os gozos materiais e os prazeres imediatos vierem à luz, se uma outra maneira de pensar a educação se impuser, a sociedade de hiperconsumo dará lugar a outro tipo de cultura.¹³¹

¹²⁸ LIPOVETSKY, Gilles. **A sociedade da sedução: democracia e narcisismo na hipermodernidade liberal**. Editora Manole. 2020. Barueri. 2020. E-book Kindle.

¹²⁹ LIPOVETSKY, Gilles. **A felicidade paradoxal. Ensaio sobre a sociedade de hiperconsumo**. Companhia das Letras. 2007. São Paulo. p. 344-345.

¹³⁰ LIPOVETSKY, Gilles. Op. Cit. p.348.

¹³¹ LIPOVETSKY, Gilles. Op. Cit. p.367-368.

E Lipovetsky não vislumbra perspectiva de mudança, visto que a resposta estaria fora de nosso alcance, e que mesmo dissidências atualmente existentes talvez não bastem para a almejada mudança na sociedade de hiperconsumo. Contudo, o autor é otimista, visto que entende que chegará o dia em que a procura da felicidade no consumo não terá mais o mesmo poder de atração, a mesma positividade, onde a busca da realização de si acabará por se desprender da corrida sem fim aos prazeres consumidores, não será eterno o consumismo e sua sociedade.¹³²

E mais recentemente pesquisadores brasileiros trataram se debruçar sobre o tema do superendividamento e seus aspectos e consequências em nossa sociedade utilizando como pano de fundo os estudos citados anteriormente:

Essas análises podem ajudar a refletir sobre o superendividamento dos consumidores, mas, para tanto, é fundamental trazer para a discussão certos movimentos que engendraram o que contemporaneamente nomeamos sociedade de consumo. Assim, passo a abordar três aspectos relacionados: a crescente produção de mercadorias industrializadas, a extensão do sistema de crédito - e, consequentemente, do endividamento - e a constituição da cultura do consumo.¹³³

De mais a mais, a pesquisadora continua nos ensinando sobre como o crédito pode ser um fator de inclusão ou de exclusão social a depender da forma como é utilizado e conferido:

No âmbito pessoal, o crédito pode se configurar como um mecanismo de inclusão, mas também de exclusão social. Sua democratização, sem dúvida, permitiu a muitos sujeitos e famílias a aquisição de bens e a contratação de serviços que possibilitam uma melhor qualidade de vida, realizações pessoais e familiares e participação social em função de novas identidades culturais. Neste sentido, as organizações de defesa dos consumidores, de acordo com Bertocello e Lima (2007), costumavam conceber o crédito como exercício de liberdade e autonomia do lar, defendendo a inclusão das famílias mais pobres no mercado financeiro. Contudo, o crédito pode gerar dificuldades financeiras de vulto, chegando até a exclusão social, quando adquirido de forma excessiva e irrefletida, se suceder algum "acidente de vida" ao endividado, dentre outros fatores.¹³⁴

¹³² LIPOVETSKY, Gilles. Op. Cit. p. 368.

¹³³ HENNIGEN, Inês. **Superendividamento dos consumidores: uma abordagem a partir da Psicologia Social**. Rev. Mal-Estar Subj., Fortaleza, v. 10, n. 4, p. 1173-1202, dez. 2010. Disponível em <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1518-61482010000400006&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em: 01/03/2024.

¹³⁴ HENNIGEN, Inês. Op. Cit. Online. Acesso em: 01/03/2024.

Portanto, me convenço-me de que há estrita relação entre o crédito, a forma e quantidade de seu fornecimento pelas instituições financeiras aos consumidores, e inclusão dos consumidores na dita sociedade de consumo, transformando vidas, e trazendo dignidade à pessoa humana.

2.2 A democracia e a cidadania como tuteladoras do consumo

A cidadania possui sua positivação no ordenamento jurídico brasileiro a partir do artigo 1º, II da Constituição de 1988: “Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...] II - a cidadania;”¹³⁵

A palavra cidadania, teria por gênese e adviria do latim *civitate*, cidade em sua tradução literal, designaria aquele que possui ligação com a cidade, ou seja, possuiria um liame com o Estado.¹³⁶

Sendo que Hannah Arendt nos explica:

O homem do século XX se tornou tão emancipado da natureza como o homem do século XVIII se emancipou da história. A história e a natureza tornaram-se, ambas, alheias a nós, no sentido de que a essência do homem já não pode ser compreendida em termos de uma nem de outra. Por outro lado, a humanidade, que para o século XVIII, na terminologia kantiana, não passava de uma ideia reguladora, tornou-se hoje de fato inelutável. Essa nova situação, na qual a “humanidade” assumiu de fato um papel antes atribuído à natureza ou à história, significaria nesse contexto que o direito de ter direitos, ou o direito de cada indivíduo de pertencer à humanidade, deveria ser garantido pela própria humanidade.¹³⁷

Ou seja, a cidadania representaria o exercício de direitos, e segundo a teoria arendtiana a própria cidadania seria o direito a ter direitos, seria a consciência que o indivíduo tem sobre o direito a ter direitos.¹³⁸ Assim, segundo Hannah Arendt a

¹³⁵ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 01/04/2024.

¹³⁶ SIQUEIRA JÚNIOR, Paulo Hamilton. **Cidadania**. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais. vol. 839/2005. p. 723.

¹³⁷ ARENDT, Hannah. **Origens do totalitarismo**. Tradução Roberto Raposo. São Paulo. Editora Companhia de Bolso. p. 259.

¹³⁸ SIQUEIRA JÚNIOR. Op. Cit. p. 723.

cidadania está intrinsicamente ligada a ser humano, não decorrendo de mais nenhum fato.

Já para Siqueira Júnior a cidadania poderia ser conceituada como o exercício de outras prerrogativas constitucionais que seriam consectário lógico do Estado Democrático de Direitos, sendo este o mesmo sentido disposto à Constituição Federal.¹³⁹ Seguindo nesse sentido Bello e Godoy asseveram que “cidadão, portanto, seria o titular de direitos atribuídos ou reconhecidos pelo Estado, mediante determinados requisitos.”¹⁴⁰ Os mesmos autores ainda mencionam ser necessário a intervenção judicial ante a supressão de inúmeros direitos em sede de políticas públicas:

Não obstante, muitos direitos admitidos pelo Estado no plano jurídico – ínsitos ao contexto de cidadania –, na prática são sonogados em sede de políticas públicas, o que exige que a implementação se dê, no âmbito de um Estado de Direito, pela via judicial. De outro lado, muitos desses mesmos direitos prometidos pelo ordenamento jurídico não encontram respaldo em nenhuma via institucionalizada, nem mesmo a judicial, o que leva ao esganamento, ante a sua patente insuficiência, da cidadania enquanto pura e simples titularidade de direitos.¹⁴¹

Assim, mesmo a cidadania sendo direito legitimamente tutelado pelo Estado, em algumas situações, em que se verifica o cerceamento do exercício deste direito, inexoravelmente será necessária a intervenção do Estado Juiz, e mesmo assim, é possível que não seja suficiente para o pleno exercício de tal direito.

Alexandre de Moraes, em seu livro de Direito Constitucional, citando Duverger oferece uma definição de democracia que seria um “regime em que os governantes são escolhidos pelos governados; por intermédio de eleições honestas e livres”¹⁴². Já Barroso, a defini como sendo uma forma de governo em que o poder tem por base a participação e o consentimento do povo, constituindo-se em verdadeiro Estado democrático, havendo uma forma de organização social tendo por escopo a cooperação de pessoas livres e iguais¹⁴³. Sobre o mesmo tema Ran Hirschl indica que

¹³⁹ SIQUEIRA JÚNIOR. Op. Cit. p. 724.

¹⁴⁰ BELLO, Enzo. GODOY, Arion Escorsin. **Cidadania e acesso à justiça no espaço urbano**. Revista dos Tribunais. Rio de Janeiro. vol. 3.2014. p. 178.

¹⁴¹ BELLO, Enzo. GODOY, Arion Escorsin. Op. Cit. p. 178.

¹⁴² MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. São Paulo: Grupo GEN, 2022. E-book. ISBN 9786559771868. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559771868/>. p. 05. Acesso em: 09/04/2024.

¹⁴³ BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo - Os conceitos Fundamentais**. São Paulo: Editora Saraiva, 2022. E-book. ISBN 9786555596700. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555596700/>. p.184. Acesso em: 12/04/2024.

na real democracia as minorias possuem proteção legal tendo como forma uma constituição escrita, onde nem mesmo uma eventual assembleia democraticamente eleita poderia modificar.¹⁴⁴

Outra importante definição de democracia se colhe dos escritos de Alexandre de Moraes, onde o povo escolhe seus representantes, que agindo nesta qualidade, decidem os destinos da nação. Este poder delegado pelo povo não é absoluto, tendo limitações, em especial nas garantias individuais e coletivas do cidadão relativamente aos outros cidadãos e também em relação ao próprio Estado¹⁴⁵.

Fioravanti traz importante lição sobre o tema em análise:

[...] um ulterior significado de nuestra constitución democrática, que desde este último punto de vista no sólo es – democrática – por su fundamento, por proceder de una Asamblea constituyente, sino también, y quizá sobre todo, por su resultado final, el de reforzar la práctica de la mediación pacífica em los conflictos, tutelando la integridade de la estrutura plural del cuerpo social y evitando así las interpretaciones unilaterales.¹⁴⁶

A democracia não presume a irrestrita possibilidade do governante em atuar da forma e maneira que desejar. Ele deve ater-se aos próprios ditames constitucionais onde a democracia constitucional seria limitada pelos valores constitucionais na medida em que as maiorias que governam ficam privadas de dispor livremente dos interesses, dos bens, dos direitos protegidos pela Constituição¹⁴⁷. Das definições colacionadas anteriormente se entende que o ponto de convergência é que se trata de uma forma de governo onde o povo possui determinado tipo de poder, elegendo governantes, onde os eleitores teriam as liberdades para tal exercício configurando assim o Estado Democrático de Direito.

Alexandre de Moraes caracterizaria o Estado Constitucional como o Estado que possuem normas democráticas, eleições livres, periódicas e tendo o povo como seu principal ator, além do respeito das autoridades públicas aos direitos e garantias fundamentais. Ou seja, o princípio o democrático exprime a exigência da integral participação de todos e de cada uma das pessoas na vida política do país, a fim de garantir o respeito à soberania popular. O Estado Constitucional, portanto, é mais do

¹⁴⁴ HIRSCHL, Ran. **Rumo à Juristocracia – As Origens e Consequências do Novo Constitucionalismo**. 1. Ed. Campinas: Editora E.D.A. p. 30.

¹⁴⁵ MORAES, Alexandre. Op. Cit. p. 29.

¹⁴⁶ FIORAVANTI, Maurizio. **Estado y Constitución**. Madri: Trotta. 2004. p.20.

¹⁴⁷ NOVAIS, Jorge Reis. **Em Defesa do Tribunal Constitucional**. 1 ed. São Paulo: Almedina. 2014. p.25.

que o Estado de Direito, é também o Estado Democrático, introduzido no constitucionalismo como garantia de legitimação e limitação do próprio poder.¹⁴⁸

O Estado Democrático de Direitos estabelece também direitos fundamentais, estes essenciais à proteção de seus cidadãos, conforme se verifica da leitura do preâmbulo da atual Constituição brasileira. Visto que ali, segundo Mendes e Blanco se proclama que a Assembleia Constituinte teve como inspiração básica dos seus trabalhos o propósito de “instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança”¹⁴⁹.

Sem a existência de direitos fundamentais correr-se-ia o risco de perecimento de toda e qualquer possibilidade de cidadania, e por via de consequência da própria democracia. E reforçando a necessidade de um Estado que tutele os direitos individuais temos “[...] em nenhum país democrático existe uma economia capitalista de mercados (e provavelmente não existirá por muito tempo) sem ampla regulamentação e intervenção do governo para alterar seus efeitos nocivos”¹⁵⁰. Ou seja, não há uma livre economia de mercado, visto a necessidade de tutela do Estado em seus aspectos, em especial para a proteção dos vulneráveis, da própria democracia, e por que não do próprio Estado.

Uma das faces da democracia perpassa pelo Poder Judiciário e essa ideia se expressa na noção de soberania popular e exige que uma democracia seja contínua. Assim, e por princípio, os tribunais devem sempre defender a lei que melhor represente a vontade ou o consentimento da própria população ou de seus representantes eleitos.¹⁵¹ Os tribunais devem desempenhar papel central na aplicação e na defesa dos direitos constitucionais.

Portanto, o consumo estaria entrelaçado com a democracia, e com a própria cidadania, conforme explicarei e fundamentarei nas linhas abaixo. De início verifica-se que o texto constitucional previu a defesa do consumidor expressamente em seu corpo, perfazendo-se o direito do consumidor em direito constitucionalmente previsto:

¹⁴⁸ MORAES, Alexandre. Op. Cit. p. 4.

¹⁴⁹ MENDES, Gilmar F.; BRANCO, Paulo Gustavo G. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Editora Saraiva, 2021. E-book. ISBN 9786555593952. p. 61. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555593952/>. Acesso em: 12/04/2024.

¹⁵⁰ DAHL, Robert A. **Sobre a democracia**. Brasília: Editora Universidade de Brasília. 2001. p.194.

¹⁵¹ TREMBLAY, Luc. B. **The legitimacy of judicial review: The limits of dialogue between courts and legislatures**. Oxford University Press and New York University School of Law 2005, 617 I-CON, Volume 3, Number 4, 2005. p.621. Tradução do Autor.

Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] XXXII - o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor;

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: [...] V - defesa do consumidor;¹⁵²

Bem como também, houve a previsão da elaboração e edição do Código de Defesa do Consumidor pelo legislador infraconstitucional no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT: “Art. 48. O Congresso Nacional, dentro de cento e vinte dias da promulgação da Constituição, elaborará código de defesa do consumidor.”¹⁵³

Assim, verifica-se que a Constituição da República deu especial atenção ao direito do consumidor, primeiramente elevando-o ao patamar de direito individual constitucional, em segundo determinando que a defesa do consumidor é princípio da ordem econômica, devendo ser tutelado pelo Estado, e em terceiro, em consonância com os dois primeiros pressupostos, que deveria ser elaborado, editado e promulgado o Código de Defesa do Consumidor no prazo de 120 dias a contar da promulgação da Constituição de 1988.

Desta feita, demonstrada a importância do direito do consumidor, posto que elevado a direito individual constitucional pelo texto magno resta superada a discussão sobre a necessidade de tutela do estado no que tange a matéria do direito do consumidor, onde iniciarei os estudos e digressões sobre o consumo em si utilizando os escritos dos sociólogos do consumo, em especial do polonês Zygmunt Bauman.

Para Bauman, o consumo seria em sua aparência algo banal, trivial, seria uma atividade cotidiana, feitas em inúmeras vezes de modo ordinário, comum, rotineiro, sem muito planejamento antecipado nem reconsiderações.¹⁵⁴ O consumo é uma prática natural do ser humano, pois, supre as necessidades essenciais e necessárias

¹⁵² BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 09/10/2023.

¹⁵³ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 09/10/2023.

¹⁵⁴ BAUMAN, Zygmunt. **Vida para consumo: A transformação das pessoas em mercadoria**. Tradução: Carlos Alberto Medeiros. 1ª ed. Rio de Janeiro: Editora Zahar. 2022. p. 37.

e os anseios das pessoas.¹⁵⁵ Para Bauman o consumo possui sentido diverso do consumismo, visto que este seria um arranjo social, originado da reciclagem de vontades, desejos e anseios humanos cotidianos e permanentes de determinada sociedade. O consumismo existe quando o consumo assume papel-chave na sociedade que na sociedade de produtores era exercido pelo trabalho.¹⁵⁶ Ou seja, o consumismo é algo engendrado pela sociedade no indivíduo e não algo natural, feito sem pensamento racional “[...] é o exagero no consumo, transformando-se em uma necessidade dos consumidores da atual sociedade capitalista, que independente das consequências, consome, não se importando com qualquer responsabilidade, seja ela ambiental ou social.”¹⁵⁷

Fornasier assim discorre sobre o consumismo:

O consumismo emerge como fenômeno decorrente da utilização de vários paradigmas – panoptismo (e sua evolução digital, o superpanoptismo) e sinoptismo – que inserem o homem, que deveria se entender como dotado moral e juridicamente de dignidade, em um mero objeto de técnicas que desafiam sua natureza de modo a configurá-la como mera reserva de recursos para consumir aquilo que é produzido. A própria dignidade do homem é utilizada de forma distorcida por aqueles a quem interessa reproduzir reiterada e continuamente o ciclo vicioso do consumismo, a fim de que sirva de principal substrato para tal propósito.¹⁵⁸

Para outros estudiosos do consumo, ele assim pode ser delineado:

O consumo desponta como o protagonista dos novos contornos da sociedade moderna – ou pós-moderna, para alguns – assumindo características que superam aquelas da sociedade de produtores. Inaugura-se a sociedade de consumidores, na qual consumir é um exercício de escolha dotado de significados e não o mero reflexo de uma produção em massa que precisa ser escoada.¹⁵⁹

Bauman ainda nos orienta sobre a perspectiva e significados do consumo:

¹⁵⁵ GARCIA, Denise Schmitt Siqueira. **A Responsabilidade Civil do Fornecedor Frente à Obsolescência Programada dos Produtos: Uma Forma de Inibição do Consumismo e de Proteção Ambiental.** Revista de Direito do Consumidor. vol. 140/2022. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. p. 230

¹⁵⁶ BAUMAN, Zygmunt. Op. Cit. p. 41.

¹⁵⁷ GARCIA, Denise Schmitt Siqueira. Op. Cit. p. 230.

¹⁵⁸ FORNASIER, Mateus de Oliveira. Op. Cit. p.44.

¹⁵⁹ VIEGAS, Thais Emília de Sousa; MARTINS, Tereza Lisieux Gomes. **Sociedade de Consumo e Superendividamento: uma discussão sobre a proposta de alteração do Código de Defesa do Consumidor.** p.3. Disponível em: < <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=72fa288df9f22f71>>. Acesso em: 10/10/2023.

O objetivo crucial, talvez decisivo, do consumo na sociedade de consumidores (mesmo que raras vezes declarado com tantas e ainda com menos frequência debatido em público) não é a satisfação de necessidades, desejos e vontades, mas a comodificação ou recomodificação do consumidor: elevar a condição dos consumidores à de mercadorias vendáveis.¹⁶⁰

Ou seja, nesta sociedade de consumo, o ato de consumir é marcado pelo signo da individualidade, onde o consumidor só possui valor à sociedade de forma efetiva quando se torna em verdade uma mercadoria comodificada.

O consumismo, nas sociedades ocidentais capitalistas, avança até mesmo sobre a noção de dignidade, seja essa noção social, seja autorreferencial-individual. Em verdade o que se consome passa a ser como um símbolo do lugar que o indivíduo ocupa no meio em que vive, e também no próprio imaginário de sua identidade, ou seja, você é o que compra, o que usa, o que veste, não somente à título genérico, mas em especial a marca possui grande valor para este indivíduo.¹⁶¹:

Assim sendo, o consumo, conforme a visão iniciada por Veblen, simboliza a dignidade no meio social, sendo que tais considerações devem ser levadas em conta ao se analisar o que gera o superendividamento dos indivíduos em sociedades de vários tipos. Consumir tornaria o indivíduo mais respeitável, mais digno, no âmbito das relações sociais, não se podendo menosprezar tal fator ao se teorizar acerca do que leva a consumir.¹⁶²

A questão a se definir é o entrelaçamento e a interdependência entre o consumo, à cidadania e à democracia. Conforme já dito alhures, o direito do consumidor foi elevado à categoria de direitos constitucionais, devendo ser tutelado pelo Estado em todos os seus aspectos. Assim, o consumo consciente, responsável, é faceta do princípio da dignidade da pessoa humana. E, a democracia do consumo pode ser definida como não só pelo acesso aos recursos, mas também pela qualidade desse acesso. Isto é, pela escolha de consumo e produção alternativos aos do ciclo neoliberal¹⁶³

O ponto central é sobre a possibilidade de se consumir mais, e com melhor qualidade, além de se possibilitar a escolha do consumidor. No mesmo sentido o consumo estaria no campo da complexidade humana, envolveria seus valores,

¹⁶⁰ BAUMAN, Zygmunt. Op. Cit. p. 76.

¹⁶¹ FORNASIER, Mateus de Oliveira. Op. Cit. p.44.

¹⁶² FORNASIER, Mateus de Oliveira. Op. Cit. p.46.

¹⁶³ ORAZI, Francesco. **Ethically-Oriented Economies and Democracy: The Political Role of Critical Consumption. The Experience of Solidary Purchasing Groups in Italy.** p. 2. Disponível em: <http://webbut2.unitbv.ro/BU2015/Series%20VII/BULETIN%20I%20PDF/07_Orazi%20F.pdf>. Acesso em: 13/10/2022. Tradução do Autor.

hábitos, desejos, gostos e necessidades.¹⁶⁴ E neste último vocábulo encontra-se a grande questão, se é algo necessário, não é algo trivial, de pouco sentido, fútil. Nota-se assim a ligação com a cidadania, democracia, dignidade da pessoa humana.

Quando falamos de consumismo a liberdade individual do consumidor é tolhida pelos mecanismos que a sociedade impõe sobre o consumidor e o faz consumir sem consciência, transformando a escolha em uma não escolha. Uma vez o consumidor estando impossibilitado de escolhas, em clara situação de desigualdade coloca-se em risco o exercício de sua cidadania. Seus direitos fundamentais, em especial o da dignidade da pessoa humana violada e/ou em vias de violação.

A sociedade de consumo ou sociedade de consumidores é segundo Bauman, um tipo de sociedade que promove, encoraja ou reforça a escolha de um estilo de vida e uma estratégia existencial consumista, rejeitando as opções culturais alternativas.¹⁶⁵ Tem por alicerce o crescimento do consumismo na sociedade para manter a circulação de capitais e garantir à geração de lucro as empresas. O crescimento econômico e a geração de lucro e riqueza encontram-se predominantemente pautados no crescimento da atividade comercial e, conseqüentemente, do consumo. E para retroalimentar e manter esse desenvolvimento é necessário o incentivo do consumo de várias maneiras, principalmente a fetichização das mercadorias e o crescimento dos meios publicitários.¹⁶⁶

Nunes assevera que as empresas na sociedade de consumidores não consideram o consumidor como pessoa humana, mas como uma simples commodity, com um mero número que tem certo valor econômico e passou a ser meramente um número.¹⁶⁷ No mesmo sentido Bauman aponta que o consumidor se transforma em mercadoria¹⁶⁸. Se tornam ativos financeiros para a manipulação numérica das empresas e grandes corporações.

Em verdade, Fornasier entende que o consumismo, utilizando-se do indivíduo é uma forma de incentivar o consumo:

¹⁶⁴ TOALDO, Mariângela Machado. **Sob o signo do consumo: status, necessidades e estilos.** Revista FAMECOS. n.º 7. Porto Alegre. Novembro de 1997. p. 2.

¹⁶⁵ BAUMAN, Zygmunt. Op. Cit. p. 71.

¹⁶⁶ SOARES, Josemar Sidinei; ANTUNES DE SOUZA, **Maria Cláudia da Silva. Sociedade de Consumo e o Consumismo: Implicações Existenciais na Dimensão da Sustentabilidade.** Disponível em: <https://periodicos.unipe.br/index.php/direitoedesenvolvimento/article/view/815/590>. Acesso em 13/10/2022.

¹⁶⁷ NUNES, Luiz Antônio Rizzatto. **Era do Consumo.** 1 ed. São Paulo: Migalhas. 2016. p. 35

¹⁶⁸ BAUMAN, Zygmunt. Op. Cit. p. 20.

O consumismo vale-se do autorreferencial individual como forma de incentivar o consumo – sendo que técnicas baseadas em modelos panópticos e sinópticos operam sub-repticiamente para tornar mais eficaz o modo de fazer consumir. Esse tecnicismo é movido pelo inculcar, no âmbito individual (inclusive, apelando para seu inconsciente), no desejo de ser digno.¹⁶⁹

O consumismo diferente do consumo, conforme demonstrado anteriormente não é um fenômeno benéfico ao consumidor, tampouco à sociedade em que ele se encontra inserido, ao contrário, traz malefícios, como por exemplo, o superendividamento e via de consequência a sua exclusão social e econômica, transformando-se em um cidadão de segunda classe, deixando de ser um consumidor.

2.3 O superendividamento e a exclusão social

Conforme estudado anteriormente, o consumo é uma forma de inclusão social na contemporaneidade, sendo que ser digno seria indispensável ao homem, socialmente e internamente, e os desejos por produtos incutidos no consumidor confundem o ser digno com o adquirir algo que parece dignificar de maneira indelevelmente sedutora:

Essas necessidades supérfluas são dispensáveis, se analisadas a fundo (ao contrário das necessidades fisiológicas de alimentação, saciar da sede, medicamentos, conforto térmico, lazer, educação, informação, entre outras). Mas na contemporaneidade a aquisição do supérfluo ganha proporções assustadoras: enquanto a necessidade morre com a aquisição do objeto, a satisfação de um desejo significa apenas o início de outro. Na atual sociedade capitalista e massificada, na qual muito é produzido para que o consumo se intensifique, a busca pela satisfação de desejos é quase imperceptível, conduzindo a uma escalada ininterrupta, na qual o consumir ocorre pelo mero prazer imediato, por simulacro de *status*, vaidades, ansiedade, necessidade de recompensa e falsa aura de emotividade e identidade.¹⁷⁰

Essas superficialidades induzem o consumidor a adquirir tudo o que simbolicamente confira noção, falsa, de dignidade, mesmo às custas de sua ruína financeira, transformando-se num superendividado.

Assim, considerando a vulnerabilidade do consumidor temos que esta pode assim ser definida como o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor que fundamenta um direito fundamental de promoção de sua defesa conforme preconiza

¹⁶⁹ FORNASIER, Mateus de Oliveira. Op. Cit. p.53.

¹⁷⁰ FORNASIER, Mateus de Oliveira. Op. Cit. p.53.

o art. 5º, XXXII, da Constituição da República de 1988, na forma da lei, que será editada sob a forma de um Código de Defesa do Consumidor (art. 48, do ADCT). O entendimento que predomina é de que o princípio da vulnerabilidade estabelece uma presunção absoluta de fraqueza ou debilidade do consumidor no mercado, de modo a fundamentar a existência de normas de proteção e orientar sua aplicação na relação de consumo. Poderá, todavia, variar quanto ao modo como se apresenta em relação a cada consumidor, em face de suas características pessoais e condições econômicas, sociais ou intelectuais.¹⁷¹

E ainda, segundo Martins e Ferreira, a vulnerabilidade seria tema próprio dos direitos humanos. Atuando na promoção dos interesses existenciais e econômicos dos consumidores, onde alcançou espaços normativos na tutela de demais pessoas naturais.¹⁷² O próprio Código de Defesa do Consumidor em seus inscritos determina em seu artigo 4º, I a elevação da vulnerabilidade enquanto escopo finalístico da defesa do consumidor: “reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo;”.¹⁷³

A proteção do direito do consumidor constitui-se em pilar de uma sociedade livre e democrática, visto que os consumidores são considerados vulneráveis e em uma sociedade livre e democrática que se funda no critério de proteção dos direitos dos mais fracos.¹⁷⁴ Assim, firma-se o entendimento de que o direito do consumidor é direito essencial, que visa a proteção do vulnerável da relação de consumo, por ser a parte mais fraca, débil da relação contratual de consumo. Uma das consequências da sociedade de consumo e do próprio consumismo, já citado anteriormente é o endividamento das pessoas. Pelos dados da Confederação Nacional do Comércio – CNC, em julho do corrente ano 78% das famílias brasileiras possuem dívidas, sendo que 29% delas estão com contas em atraso, e 10,7% não terão condições de pagar

¹⁷¹ MIRAGEM, Bruno. **Princípio Da Vulnerabilidade: Perspectiva Atual E Funções No Direito Do Consumidor Contemporâneo**. In: MARQUES, Claudia L. **Direito Do Consumidor - 30 Anos De CDC**. São Paulo: Grupo GEN, 2020. E-book. ISBN 9788530992156. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530992156/>. p.244. Acesso em: 01/10/2022.

¹⁷² MARTINS, Fernando Rodrigues; FERREIRA, Keila Pacheco. **A Vulnerabilidade Como Elemento de Conexão e Integração no Direito Internacional Privado. Desigualdade e Invisibilidade. Uma Perspectiva do Sistema Responsivo no Âmbito do Mercosul**. Editora Revista dos Tribunais. Revista de Direito do Consumidor. Vol.141/2022. p.03.

¹⁷³ BRASIL. **Lei nº 8078/1990. Capítulo II - Da Política Nacional de Relações de Consumo, art. 4º, I**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em 13/10/2022.

¹⁷⁴ FREITAS FILHO, Roberto; COSTA, José Pedro Brito da. **Direitos Fundamentais, Direito Do Consumidor E Igualdade: O Caso Dos Rolezinhos**. Revista de Direito do Consumidor, vol. 112/2017. p. 323.

as dívidas.¹⁷⁵ Sendo que a maior parte das ações que versam sobre direito do consumidor são dirigidas a empresas dos setores bancários, de telecomunicações, seguros e concessionárias de serviços públicos, conforme dados de 2018 do Conselho Nacional de Justiça.¹⁷⁶ Denota-se de tais dados que a maior parte das famílias brasileiras estão endividadas, e algumas sem nenhuma condição de quitar com suas obrigações financeiras, com bancos, instituições financeiras, etc.

É importante destacar para os propósitos dos argumentos aqui defendidos é que o acesso ao consumo é um (possivelmente não o único) dos caminhos para ensejar a efetiva igualdade material. Portanto, no Brasil um dos desafios é diminuir as desigualdades abissais nos padrões econômicos da população. Assim, garantir o consumo de bens essenciais a população, assegurando um consumo adequado e sustentável é uma importante forma de erradicar a pobreza e garantir uma sociedade mais justa em que se não há o direito ao consumo não há cidadania política possível.¹⁷⁷

Ou seja, para a construção de uma sociedade com escopo de redução das desigualdades, erradicação da pobreza e ampliação da participação política dos cidadãos é imprescindível a garantia ao consumo e ao seu acesso.

Miragem também contribuiu para os estudos sobre o superendividamento e as consequências em nossa sociedade moderna:

O crédito para o consumo é uma das bases da sociedade de consumo. Representa, afinal, a possibilidade de acesso ao consumo de bens e serviços, mesmo que os respectivos consumidores não disponham, no momento da aquisição/contratação, de recursos próprios suficientes, situação que, durante muito tempo, envolvia, sobretudo, bens de maior valor (p. ex., o financiamento da aquisição de um imóvel para residência ou do automóvel). Gradualmente, a expansão do crédito para o consumo passou a contemplar a possibilidade de aquisição de, praticamente, qualquer produto ou serviço, inclusive não duráveis. Outrossim, o desenvolvimento de novos meios de pagamento, como o cartão de crédito, assim como novos modos de

¹⁷⁵ CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO COMÉRCIO – CNC. **Pesquisa de Endividamento e Inadimplência do Consumidor.** Disponível em: <<https://portal-bucket.azureedge.net/wp-content/2022/08/052c2fb811e83994ca65268dc6e917ab.pdf>>. Acesso em: 01/10/2022.

¹⁷⁶ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA – CNJ. **Justiça Pesquisa Políticas Públicas do Poder Judiciário. Os maiores litigantes em ações consumeristas: mapeamento e proposições.** Disponível em: <<https://bibliotecadigital.cnj.jus.br/jspui/bitstream/123456789/408/1/Justi%3ca7a%20Pesquisa%20Sum%3ca1rio%20Executivo%20Pol%3adticas%20P%3bablicas%20do%20Poder%20Judici%3ca1rio%20Os%20maiores%20Litigantes%20em%20a%3ca7%3cb5es%20consumeristas.pdf>>. Acesso em: 14/10/2022.

¹⁷⁷ RODRIGUES, Geisa de Assis. **A Proteção ao Consumidor como um Direito Fundamental.** Revista de Direito do Consumidor. vol. 58/2006. São Paulo: Revista dos Tribunais. p. 191.

concessão de crédito direto para o consumo (p. ex., com garantia da consignação em folha, o crédito consignado) acentuaram o protagonismo do crédito para o consumo e o endividamento dos consumidores, bem como da situação jurídica própria de superendividamento. Nesse sentido, se o endividamento dos consumidores é algo característico da sociedade de consumo atual, e inclusive pode permitir o acesso a bens que, sem a oferta do crédito, seriam inacessíveis a consumidores de menor renda ou patrimônio, o superendividamento representa uma situação jurídica de incapacidade absoluta de pagamento nas condições originalmente pactuadas e causa de exclusão do consumidor do mercado de consumo (a rigor, exclusão social, na sociedade de consumo), a justificar a disciplina legislativa.¹⁷⁸

Assim, pode-se concluir, segundo o autor citado que a oferta de crédito, além de trazer benesses ao consumidor e à sociedade, também é causa da diminuição da renda/patrimônio e pelo superendividamento:

A própria OCDE emitiu, em 2019, uma Recomendação sobre Proteção do Consumidor em Crédito de Consumo,¹ alertando para os efeitos nocivos do endividamento excessivo, tomando em conta suas repercussões pessoais tanto para o próprio consumidor quanto para o sistema econômico como um todo (daí a noção de “endividamento de risco” adotada pela regulação bancária).² É nesse contexto que o superendividamento de consumidores é assumido como uma característica estrutural da sociedade de consumo contemporânea, tendo sua disciplina legislativa originalmente se estabelecido em países com alto grau de desenvolvimento, embora os efeitos da proteção ao superendividado sejam socialmente potencializados em países com maior grau de pobreza, por razões evidentes.¹⁷⁹

Serve de alerta que o superendividamento não pode ser visto como um simples momento de inadimplência contratual, mas sim, como a impossibilidade de uma pessoa suprir as suas necessidades básicas, tão amplamente citado neste trabalho, como alimentação, vestuário, moradia, saúde, e etc, que são materializadas através do crédito ao consumo.¹⁸⁰

Não se trata de olhar sob a ótica da inadimplência pura e simples, mas sim da impossibilidade do consumidor ter coisas básicas para a vida digna em detrimento das dívidas de consumo contraídas:

As técnicas de incentivo e manutenção do consumo, aqui analisadas sob os paradigmas do panoptismo e do sinoptismo, são máximas da sociedade de

¹⁷⁸ MIRAGEM, Bruno. **Curso de Direito do Consumidor**. São Paulo: Grupo GEN, 2024. E-book. ISBN 9786559648856. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559648856/>. Acesso em: 24/04/2024.

¹⁷⁹ MIRAGEM, Bruno. Op. Cit. Online. Acesso em 24/04/2024.

¹⁸⁰ FORNASIER, Mateus de Oliveira. **Sociedade de hiperconsumo, dignidade e superendividamento: uma abordagem hermenêutica**. Revista do Instituto de Hermenêutica Jurídica. Belo Horizonte. Ano 13, nº 18, dez/2015. p. 37.

hiperconsumo, na qual a capacidade e a maneira de consumir estão intimamente ligadas, como sendo manifestações da dignidade (social e pessoal). Nesse estado de coisas, quanto mais exacerbadas tais técnicas, maior serão os dispêndios individuais para a manutenção de padrões de consumo, mesmo quando as capacidades materiais não o possibilitem – o que vem a causar o superendividamento – e isto, conjuntamente com os textos legais, deve ser considerado pelo jurista ao analisar o fenômeno, já que a dignidade é fundamento constitucional do Estado de Direito brasileiro e o consumismo é tônica da atual sociedade.¹⁸¹

Portanto, é possível verificar a exclusão social causada pelo superendividamento:

O consumidor que atinge o estado de superendividamento, além de outras consequências dessa crise de insolvência, passa de consumidor pleno a consumidor falho, uma vez que perde o poder de consumo, desencadeando em uma exclusão social na própria sociedade em que vive.¹⁸²

Mas onde se verifica a impositividade da legislação para combater ou evitar a exclusão social do consumidor? O próprio Código de Defesa do Consumidor dispõe sobre o tema em seu artigo 4º:

Art. 4º. A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios: [...] X - prevenção e tratamento do superendividamento como forma de evitar a exclusão social do consumidor.¹⁸³

A própria lei entende e determina que uma (ou a) forma de exclusão social do consumidor acontece pelo superendividamento, e que, portanto, merece especial atenção e tratamento. Ademais, a Lei 14.181/2021 instituiu parâmetros, diretrizes e princípios com vistas à renegociação das dívidas, transpassando o modus operandi anterior onde se pretendia a de exclusão social/econômica do consumidor endividado. A mencionada lei traz a perspectiva de que a renegociação da dívida é mais vantajosa ao fornecedor do que esperar a inadimplência e bancarrota total do consumidor.

¹⁸¹ FORNASIER, Mateus de Oliveira. Op. Cit. p.39.

¹⁸² MARTINS, Tereza Lisieux Gomes; VIEGAS, Thais Emilia de Sousa. **Sociedade de consumo e superendividamento: uma discussão Sobre a proposta de alteração do código de defesa do Consumidor.** 2013. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=72fa288df9f22f71>>. Acesso em: 08/10/2023.

¹⁸³ BRASIL. **Lei nº 8078/1990. Capítulo II - Da Política Nacional de Relações de Consumo, art. 4º, X.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.html>. Acesso em 03/10/2023.

Contudo, também é importante delinear, ainda que sinteticamente sobre o superendividamento, e para tanto, a lição mais que balizada e respeitada do país retiramos de excerto da professora Claudia Lima Marques:

O superendividamento define-se, justamente pela impossibilidade de o devedor-pessoa física, leigo e de boa-fé, pagar suas dívidas de consumo e a necessidade de o direito prever algum tipo de saída, parcelamento ou prazo de graça, fruto do dever de cooperação e lealdade para evitar a “morte civil” deste “falido”-leigo ou “falido”-civil.¹⁸⁴

Importante ainda, o conceito trazido pela própria lei nº 14.181/2021:

Art.54-A. [...] § 1º Entende-se por superendividamento a impossibilidade manifesta de o consumidor pessoa natural, de boa-fé, pagar a totalidade de suas dívidas de consumo, exigíveis e vincendas, sem comprometer seu mínimo existencial, nos termos da regulamentação.¹⁸⁵

Marques em sua obra tece críticas ao superendividamento:

O superendividamento dos consumidores é um risco sistêmico para uma sociedade (se todos os consumidores pessoas naturais vão à “falência”/ruína ao mesmo tempo, a sociedade de consumo para e uma crise financeira e econômica começa, semelhante à que aconteceu nos EUA em 2018 e gerou a crise financeira mundial), não é mais apenas um problema individual de inadimplência, é um problema para toda a sociedade, para o mercado, um problema coletivo e assim deve ser tratado, como de interesse social.¹⁸⁶

Tal passagem demonstra efetivamente que a preocupação com o superendividamento não deve ser única e exclusivamente individual, visto, que com o tal fenômeno atingindo grande parte dos consumidores, o efeito nos demais setores será em cascata, tornando-se um problema coletivo, que merece atenção e cuidado das autoridades, da sociedade e etc.

Mas os doutrinadores entendem que a dificuldade de lidar com o superendividamento é da própria sociedade em que estão inseridos os atores desta malfadada vida financeira:

¹⁸⁴ MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais**. 9. ed. rev. e atual – São Paulo. Thomson Reuters Brasil. 2019. p. 1458.

¹⁸⁵ BRASIL. **Lei nº 8078/1990. Capítulo VI-A Da Prevenção e do Tratamento do Superendividamento, art. 54-A, § 1º**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.html>. Acesso em 03/10/2023.

¹⁸⁶ BENJAMIN, Antonio Herman V; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de Direito do Consumidor**. 10 ed. São Paulo. Thomson Reuters. p.475.

A sociedade de hiperconsumo, na qual o consumidor é levado a acreditar que o consumir é diretamente identificado com sua “essência pessoal”, se serve de paradigmas técnicos, verdadeiras arquiteturas de poder para a exacerbação do consumismo.¹⁸⁷

A importância do tema do superendividamento ganha contornos de necessidade pública com o aumento de tal fenômeno: “Em abril de 2022, chegamos ao patamar histórico mais alto de 77,7% das famílias endividadas, três de cada 10 famílias já está totalmente inadimplente (28,6%) com uma ou mais contas sem pagamento.”¹⁸⁸

Veja-se que o pagamento das dívidas mencionadas em parágrafo anterior injetaria na economia grande capital:

A ordem dos economistas do Brasil e o Instituto do Capitalismo Humanista calcularam que se estas famílias voltassem a pagar suas contas e organizassem planos de pagamento, entrariam novamente na economia brasileira entre 350 a 550 bilhões de reais, movimentando a economia e restabelecendo a dignidade destes consumidores.¹⁸⁹

E a possibilidade de alterações de contratos que se tornaram desequilibrados, como é o caso do superendividamento é encontrado no direito das obrigações: “No direito das obrigações, porém, é que se encontra a origem e a possibilidade de combater os abusos, o dever de cooperar e cuidar do parceiro contratual segundo a boa-fé...”¹⁹⁰

Contudo, é importante ressaltar que estamos tratando aqui dos consumidores de boa-fé, posto que esta sempre valorizou os interesses legítimos que levam cada uma das partes a contratar, passando, assim, o direito a valorizar igualmente e de forma renovada, o nexos entre as prestações, a sua interdependência, e a definir também como abuso a unilateralidade excessiva ou o desequilíbrio irrazoável da engenharia contratual contra o consumidor.¹⁹¹

A professora segue nos ensinando sobre o superendividamento e a redução das dívidas de forma judicial sendo que: “[...] alguns pioneiros tribunais estaduais,

¹⁸⁷ FORNASIER, Mateus de Oliveira. Op. Cit. p.39.

¹⁸⁸ BENJAMIN, Antonio Herman V; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. Op. Cit. p. 475-476.

¹⁸⁹ BENJAMIN, Antonio Herman V; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. Op. Cit. p. 476.

¹⁹⁰ MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais.** p. 1459.

¹⁹¹ BENJAMIN, Antonio Herman V; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. Op. Cit. p. 480.

estão reduzindo os créditos consignados a 30% (hoje 35%, forte na Lei 13.172/2015) como forma de evitar o superendividamento e preservar o mínimo existencial.”¹⁹²

Na mesma seara segue a doutrinadora sobre o reestabelecimento do equilíbrio contratual entre as partes:

Note-se que, em havendo perigo a direitos fundamentais (direito ao desenvolvimento da personalidade) ou contratos de escravidão, há realmente possibilidade de redução pelo magistrado a favor do mais fraco e possibilidade de liberação com cancelamento do contrato de crédito, que leva o consumidor ao superendividamento.¹⁹³

Contudo, tal tema será aprofundado no capítulo posterior, onde se discorrerá sobre a possibilidade de acesso ao judiciário pelo consumidor, em especial o endividado e sobre eventuais decisões a respeito do tema pela justiça nacional.

Assim, em importante lição temos que:

Consumo é inclusão na sociedade. O superendividamento do consumidor pessoa natural é a “morte civil” do *homo aeconomicus* a exigir uma política pública, uma atuação coletiva, visando evitar a exclusão social (art. 4º, X, in fine do CDC). Evitar a exclusão de milhões de consumidores que ficam com o nome sujo e fora do mercado formal de consumo é evitar um risco sistêmico de um grande número de consumidores irem ao superendividamento ao mesmo tempo. No caso dos consumidores, eles são a massa de consumo de um mercado interno (too small to fail all together), e sua “falência em massa” cria uma crise financeira, como a vista em 2008, com as hipotecas subprime norte-americanas, crise que abalou o mundo inteiro. A lei 14.181/2021 introduziu na lista de princípio da Política Nacional de Relações de Consumo, o inciso X do art. 4º, alertando que todo o esforço de prevenção e tratamento do superendividamento se volta para a reinclusão destes consumidores na sociedade de consumo e no mercado, daí a necessidade de retirar o nome dos bancos de dados negativos.¹⁹⁴

Ou seja, o endividamento em excesso é o grande mal, a grande doença de uma sociedade de consumo, devendo, a prevenção a este fenômeno ser o principal e melhor caminho, servindo como um guia, norteando o caminho a ser seguido com lastro legal nos artigos 4º, X, 5º, VI e XI, 54-A e 104-C.¹⁹⁵

¹⁹² MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais**. p. 1460-1461.

¹⁹³ MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais**. p. 1462.

¹⁹⁴ BENJAMIN, Antonio Herman V; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. Op. Cit. p. 482.

¹⁹⁵ BENJAMIN, Antonio Herman V; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. Op. Cit. p. 482.

O escopo finalístico é efetivamente prevenir o superendividamento dos consumidores por meio de práticas de reforço da informação e esclarecimento já exigidos no art. 52 do CDC, no combate aos abusos e fraudes na concessão de crédito responsável, conforme o já existente art. 39 do mesmo código, e ainda, por meio de novas regras sobre a publicidade de crédito responsável.¹⁹⁶

Ademais, o endividamento como causador da exclusão social e também como um fato inerente à vida em sociedade constitui-se em um verdadeiro paradoxo:

Efetivamente, o endividamento é um fato inerente à vida em sociedade, ainda mais comum na atual sociedade de consumo. Para consumir produtos e de serviços, essenciais ou não, os consumidores estão – quase todos – constantemente se endividando. A nossa economia de mercado seria, pois, por natureza, uma economia do endividamento. Consumo e crédito são duas faces de uma mesma moeda, vinculados que estão no sistema econômico e jurídico de países desenvolvidos e de países emergentes como o Brasil.¹⁹⁷

A nossa mencionada economia de endividamento funciona exatamente como a professora mencionou, e coaduna-se à perfeição aos ensinamentos de Bauman, onde se verifica a inutilidade do consumidor, quando deixa de consumir, em regra por estar endividado, e perder a força de consumo, deixando também de ser considerado um ser quisto na cadeia produtiva, sendo necessário o seu afastamento, alijamento da sociedade como um todo, verdadeira exclusão social.

3 A TUTELA JURISDICIONAL DO ESTADO NA DEFESA DO CONSUMIDOR

3.1 O acesso à justiça em casos de superendividamento

A existência de uma legislação forte e moderna não é suficiente para a garantia dos direitos dos consumidores e somente com a intervenção do Estado-Juiz os direitos positivados na legislação podem ser garantidos em casos concretos. A simples existência de tais direitos, sem facultar que sejam conhecidos pelos cidadãos também é medida que causa a ineficiência no acesso a justiça, conforme aponta Boaventura Santos

¹⁹⁶ BENJAMIN, Antonio Herman V; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. Op. Cit. p. 482.

¹⁹⁷ MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais**. p. 1467.

Estudos revelam que a distância dos cidadãos em relação à administração da justiça é tanto maior quanto mais baixo é o extrato social a que pertencem e que essa distância tem como causas próximas não apenas factores económicos, mas também factores sociais e culturais, ainda que uns e outros possam estar mais ou menos remotamente relacionados com as desigualdades económicas. Em primeiro lugar, os cidadãos de menores recursos tendem a conhecer pior os seus direitos e, portanto, a ter mais dificuldades em reconhecer um problema que os afecta como sendo problema jurídico.¹⁹⁸

O direito do consumidor possui previsão constitucional e elevado à garantia constitucional e direito fundamental do brasileiro o acesso à justiça: “Art. 5º: [...] XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;”¹⁹⁹ Para Barroso, tal direito também denominado de direito de ação, pode assim ser conceituado como um direito subjetivo na possibilidade de exigir do Estado que preste jurisdição ²⁰⁰.

É possível entender que o direito fundamental de acesso à justiça compreende o direito à adoção de providências visando à eliminação e/ou redução do impacto exercido por barreiras que impeçam o contato com os sujeitos, normas e atividades comprometidos com a solução de conflitos e/ou com o reconhecimento de direitos.²⁰¹ O acesso à justiça também se coloca como a possibilidade concreta de provocação da função jurisdicional e na viabilização do seu resultado, qual seja: uma decisão justa e viável²⁰². Por fim, o direito fundamental ao acesso à justiça compreenderia o direito a um conjunto de meios projetados para a solução de litígios e/ou à reivindicação de direitos, e o direito à obtenção de resultados específicos em sede de solução de litígios e/ou de reivindicação de direitos²⁰³.

Neste sentido, o direito ao acesso à justiça consubstancia-se não somente na lide judicial sob o manto do Estado-Juiz, mas também inclui meios para a solução do litígio, bem como “[...] ao direito à adoção de providências com vistas à eliminação e/ou redução do impacto exercido por barreiras que impeçam o contato com os

¹⁹⁸ SANTOS, Boaventura de Sousa. **Introdução à sociologia da administração da justiça**. Revista Crítica de Ciências Sociais. 21/1986. Coimbra: Centro de Estudos Sociais da Universidade de Coimbra. p. 20.

¹⁹⁹ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Artigo 5º, inciso XXXV**.

²⁰⁰ BARROSO, Luís Roberto. Op. Cit. p. 80.

²⁰¹ REICHELTL, Luis Alberto. **Reflexões Sobre o Conteúdo do Direito Fundamental ao Acesso à Justiça no Âmbito Cível em Perspectiva Contemporânea**. Revista de Processo. vol. 296/2019. São Paulo: Revista dos Tribunais. p. 303.

²⁰² SCHEER, Milene de Alcântara Martins. **A Dimensão Objetiva do Direito Fundamental ao Acesso à Justiça e a efetividade da Norma Constitucional**. Revista de Direito Constitucional e Internacional. vol. 54/2006. São Paulo: Revista dos Tribunais. p. 278.

²⁰³ REICHELTL, Luis Alberto. Op. Cit. p.302.

sujeitos, normas e atividades comprometidos com a solução de conflitos e/ou com o reconhecimento de direitos”.²⁰⁴

Contudo, é necessário cuidado para que as soluções administrativas para a solução do litígio não impeçam ou dificultem o acesso ao judiciário visto que inexistente a obrigatoriedade de esgotamento da instância administrativa para que a parte possa acessar o Judiciário. A Constituição de 1988 afastou a necessidade da chamada jurisdição condicionada ou instância administrativa de curso forçado, pois se constituiria em verdadeiro obstáculo ao princípio do livre acesso ao Poder Judiciário²⁰⁵. O acesso ao Judiciário enquanto garantia individual constitucional serve para a própria proteção do cidadão: “Nesse contexto de esganamento da cidadania restaria ao cidadão inconformado, no âmbito de um pretense Estado Democrático de Direito, a busca à via judicial a fim de ver resguardados os direitos que lhe são prometidos pela ordem jurídica, teoricamente, reitora das práticas sociais.”²⁰⁶

O acesso à justiça depende de políticas públicas com vistas à conscientização e educação da população relativamente a seus direitos, contudo, ainda dependeria de reais condições econômicas e técnicas para a busca da prestação jurisdicional.²⁰⁷ E, para a concretização dos mencionados direitos, não basta a proteção material da legislação, mas também em direitos periféricos como a gratuidade da justiça e a assistência judiciária gratuita.²⁰⁸ Ou ainda a existência de mais e maiores mecanismos com o escopo de auxiliar o consumidor como, por exemplo, as estruturas administrativas, mantidas pelo Poder Público, a exemplo dos Procons e Ministério Público, além da existência de mecanismos de tutela judicial e extrajudicial, que podem ser invocados quando há ameaça ou lesão aos direitos dos consumidores, como a Ação Civil Pública, as ações coletivas, o compromisso de ajustamento de conduta e as convenções coletivas de consumo.²⁰⁹

Há quem advogue que ainda que existam os direitos positivados, o pleno exercício da cidadania e da democracia, aliado a um judiciário ágil na prestação jurisdicional. Entretanto, ainda seria necessárias outras medidas como por exemplo a realização de políticas e de normas jurídicas para efetivação do direito fundamental

²⁰⁴ REICHELTE, Luis Alberto. Op. Cit. p.302.

²⁰⁵ MORAES, Alexandre. Op. Cit. p.106.

²⁰⁶ BELLO, Enzo. Op. Cit. p. 180.

²⁰⁷ SCHEEER, Milene de Alcântara Martins. Op. Cit. p. 281.

²⁰⁸ SCHEEER, Milene de Alcântara Martins. Op. Cit. p. 281.

²⁰⁹ RODRIGUES, Geisa de Assis. Op. Cit. p. 194.

de proteção dos consumidores, inclusive para prevenir maiores recessões econômicas e campanhas de conscientização do consumidor sobre seus direitos.²¹⁰

Merece destaque que há situações sobre intervenção do Judiciário, em especial pela corte constitucional, configurando o que os norte-americanos denominam de *judicial review* que seria a sujeição do legislador ao Estado de Direito.²¹¹ Contudo, nestes casos Estefânia Barboza observa que:

[...] o que se verifica é que em relação às normas constitucionais que estabelecem princípios ou direitos fundamentais, pelo seu caráter aberto e abstrato, há flexibilidade e fluidez de seu conteúdo. Em outras palavras, a sua natureza aberta e abstrata permite mudanças na interpretação do texto porque isso é inerente à natureza de uma *living constitution*²¹². Não se pode pretender que o texto constitucional sozinho limite a atuação do judiciário.²¹³

Apesar da possibilidade aberta sobre a interpretação constitucional pelo judiciário é necessário cautela quanto à questão do *judicial review*, para que não se torne em forma de controle ilegítimo. O cidadão, o consumidor no caso do presente trabalho, privado de seus direitos nos casos contratuais de consumo vê como última salvaguarda de suas garantias e esperança por justiça a busca da tutela jurisdicional.

Atualmente, com o abarrotamento de processos às portas do poder judiciário, algumas alternativas à resolução de conflitos surgem de tempos em tempos, uma das ideias propaladas com entusiasmo e lembrança é a tríade mediação-conciliação-arbitragem.²¹⁴

Sobre a sobrecarga de processos submetidos ao judiciário possui o nome de “judicialização privada”:

A sobrecarga da atividade jurisdicional no Brasil é inegável, em todos os níveis. A chamada “judicialização da vida privada” é outro fenômeno que não

²¹⁰ LEITE, Ricardo Rocha. **Superendividamento: Políticas Públicas Formando Consumidores e Não Cidadãos**. Revista de Direito do Consumidor. vol. 116/2018. São Paulo: Revista dos Tribunais. p. 185.

²¹¹ WALDRON, Jeremy. **The Core of the Case Against Judicial Review**. The Yale Law Journal. Vol.115. 2006. p.1354. Tradução do Autor.

²¹² A constituição viva, ou constituição vivente é um instituto trazido do direito norte americano e tem por escopo a possibilidade de a Constituição ser interpretada de maneira evolutiva com a sociedade a qual tutela, como um sistema vivo, aberta a novos significados e ressignificações.

²¹³ BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz. **Precedentes judiciais e segurança jurídica: Fundamentos e possibilidades para a jurisdição constitucional brasileira**. São Paulo: Saraiva. 2014. p.188.

²¹⁴ SALIM, Clara Araújo; SIQUEIRA, Julio Pinheiro Faro Homem de. **Justiça multiportas: uma análise da mediação no novo código de processo civil brasileiro**. Revista de Processo. vol. 299/2020. Jan/2020. p. 451.

contribui para o exercício de uma Justiça rápida e eficaz. O resultado surge, por um lado, no abarrotamento das varas e seções judiciárias e consequente morosidade de todo sistema e, por outro lado, na constante insatisfação do jurisdicionado, a quem se oferece uma prestação jurisdicional tardia e, muitas vezes justamente por esse motivo, ineficaz.²¹⁵

Em se tratando de direitos do consumidor é algo diverso, conforme lição de Ramos abaixo:

Nas causas que envolvem relações de consumo, essa realidade se apresenta de forma muito perversa. Não obstante o grande avanço da legislação brasileira, os fornecedores insistem em práticas comerciais incompatíveis com as diretrizes legais, que privilegiam a proteção do consumidor vulnerável. As intermináveis cadeias de fornecedores, a impessoalização da prestação dos serviços (sobretudo no pós-venda), a não observância de padrões de qualidade e segurança requeridos pela lei são apenas algumas das frequentes situações que resultam em constantes e diárias violações dos direitos dos consumidores. Impossibilitados de resolverem seus problemas e garantirem seus interesses e direitos diretamente com os fornecedores, outra alternativa não resta aos consumidores senão a via judicial. Esta, no entanto, não se apresenta como uma opção muito animadora. Em regra, consome tempo e recursos em demasia, que não são compatíveis com o interesse econômico do consumidor, muitas vezes de pequena monta. A experiência dos Juizados Especiais, que em tese, em face da gratuidade e da inexigibilidade de representação por advogado, ofereceria uma solução desburocratizada, portanto mais rápida, e focada na conciliação, não se mostrou na prática suficientemente eficiente.

Ou seja, o acesso à justiça não é sinônimo de acesso aos tribunais, ou a uma via litigiosa de solução de conflitos, visto que a garantia constitucional de acesso à justiça, direito fundamenta que é, não pode somente se realizar por meios alternativos, sendo necessário equilibrar tais métodos de autocomposição com a própria via judicial litigiosa²¹⁶, visto que é necessário assegurar o melhor interesse dos jurisdicionados, trazendo soluções eficientes e que contemplem a pacificação social.

Assim de início é importante entender o que são Métodos Alternativos de Resolução de Conflitos, ou como chamado no inglês de Alternative Dispute Resolution – ADR:

[...] são mecanismos de solução de conflitos que, com características, habilidades e técnicas próprias, oferecem a administração adequada aos diferentes tipos de conflitos. São mecanismos confidenciais e sigilosos, que apostam, prioritariamente, no diálogo colaborativo para a solução de um problema. São utilizados antes ou depois do processo judicial instaurado,

²¹⁵ RAMOS, Fabiana D'Andrea. **Métodos autocompositivos e respeito à vulnerabilidade do consumidor**. Revista de Direito do Consumidor | vol. 109/2017 | p. 333 - 348 | Jan - Fev / 2017. São Paulo. Editora RT. p. 333.

²¹⁶ RAMOS, Fabiana D'Andrea. Op. Cit. p.333.

prevenindo possíveis ações judiciais ou auxiliando na resolução da questão, uma vez o processo judicial já iniciado.²¹⁷

Porém, para aprofundarmos o assunto dos métodos alternativos de resolução do conflito, é importante entendermos a origem da justiça multiportas, ou em seu original tribunal multiportas, cuja expressão foi cunhada por Frank Sander onde: “[...] num único centro de justiça devem estar à disposição das partes a triagem do conflito que será levado à discussão, para que se defina qual método será o adequado para alcançar resultados mais satisfatório, assim como instrumentos para a utilização dos mesmos.”²¹⁸

A ideia referenciada teve sua gênese na década de 70 quando o Frank Sander, citado anteriormente, enviou alguns estudos, tendo como base os meios alternativos de resolução de disputas, ao presidente da Suprema Corte dos Estados Unidos, Warren Burger, sendo que foi convidado por este a palestrar na abertura de uma conferência em St. Paul, tendo por base o poder de determinação das partes envolvidas e o diálogo que ficaram conhecidos como ADR’s – Alternative Dispute Resolutions (Meios alternativos de resolução de conflitos).²¹⁹

Sander ainda menciona dois papéis/funções das cortes:

So I think it's importante to separate the two roles of courts: articulation o public values and interpretation of statues and the Constitution (which Professor Fiss is addressing), na dispute settlement. [...] It is importante to recognize that the ADR movement is not na anti-court movement, as is often asserted. It is na effort to have the courts more effectively doing those things tha they are peculiarly fit to do, and have other institutions like arbitration and mediation dispose of those cases tha don't require the especializada expertise of courts. Tha tis the idea behind the multi-door courthouse a comprehensive justice center Where cases are screened and analyzed so that they can be referred to that process or sequence of processes that's best suited to provide na effective and responsive resolution.^{220 221}

²¹⁷ SALES, Lilia Maia de Moraes; SOUSA, Maria Almeida de. **A Mediação e os ADR'S (Alternative Dispute resolutions) – A Experiência norte-americana.** Revista Novos Estudos Jurídicos - Eletrônica, Vol. 19 - n. 2 – mai/ago 2014. p. 379.

²¹⁸ MUNIZ, Tânia Lobo; SILVA, Marcos Claro da. **O Modelo de Tribunal Multiportas Americano e o Sistema Brasileiro de Solução de Conflitos.** Revista da Faculdade de Direito da UFRGS, Porto Alegre, n. 39, vol. esp. dez. 2018. p. 290.

²¹⁹ SALES, Lilia Maia de Moraes; SOUSA, Maria Almeida de. **A Mediação e os ADR'S (Alternative Dispute resolutions) – A Experiência norte-americana.** Revista Novos Estudos Jurídicos - Eletrônica, Vol. 19 - n. 2 – mai/ago 2014. p. 380-381.

²²⁰ SANDER, Frank E. A. **The future of ADR - The Earl F. Nelson Memorial Lecture.** 2000 J. Disp. Resol. (2000) Disponível em: <<https://scholarship.law.missouri.edu/jdr/vol2000/iss1/5/>>. Acesso em: 28/04/2024.

²²¹ Tradução do autor: Assim, penso que é importante separar as duas funções dos tribunais: a articulação dos valores públicos e a interpretação das leis e da Constituição (que o Professor Fiss aborda) e a resolução dos litígios. [...] É importante reconhecer que o movimento ADR não é um movimento anti-tribunal, como é frequentemente afirmado. Trata-se de um esforço para que os tribunais

Nesta seara, verificamos que o denominado anteriormente Tribunal Multiportas possui quatro pilares essenciais:

(i) a institucionalização dos meios alternativos de solução de conflitos; (ii) a escolha do método a partir de uma triagem feita por um expert; (iii) adequada formação dos profissionais que irão manejar o conflito a partir destes métodos, incluindo advogados e mediadores/conciliadores; (iv) existência de uma política pública de conscientização sobre os benefícios de adotar os meios alternativos, além da adequação da destinação de recursos bem como sobre a economia a ser gerada no sistema judiciário com o incentivo à utilização dos Meios Alternativos de Solução de Conflitos - MASC.²²²

Nos Estados Unidos, onde a prática e a discussão dos ADR's fizeram surgir o projeto do Sistema Múltiplas Portas no poder Judiciário, verificou-se que, tal deveria ser uma proposta à parte da litigância, considerando eu os conflitos devem ser avaliados para que se possa oferecer o mecanismo adequado para a sua administração, e ainda que a solução do “perde-ganha”, não é, em muitos casos, a melhor solução para determinado conflito.²²³

Sobre a autocomposição dos litígios, é importante entender que:

Na autocomposição, todos os partícipes são vencedores. Mas para seu sucesso são necessárias pessoas empenhadas, dedicadas e dispostas ao consenso. Desta forma, os procedimentos de autocomposição em si não são tão difíceis; mais difícil é encontrar pessoas que tenham as qualidades necessárias para sua real eficiência. Também não se restringe a autocomposição a procedimentos conduzidos exclusivamente pelas partes conflitantes. É possível a participação de um terceiro imparcial, uma espécie de facilitador, que pode coordenar procedimentos de autocomposição, assistindo as partes. Dentre essas formas de autocomposição assistida de conflitos, podemos destacar a mediação e a conciliação. Há diferentes maneiras de caracterizar esses procedimentos, mas para os fins desse trabalho preferimos optar pela descrição proposta no texto da Lei 13.105/2015, que promulgou o novo Código de Processo Civil.²²⁴

Nosso atual Código de Processo Civil institui a obrigatoriedade da audiência de conciliação ou de mediação:

façam mais eficazmente as coisas que estão especialmente aptos a fazer e para que outras instituições, como a arbitragem e a mediação, tratem dos casos que não requerem a especialização dos tribunais. É essa a ideia subjacente ao tribunal com várias portas, um centro de justiça abrangente onde os casos são selecionados e analisados de modo a poderem ser encaminhados para o processo ou sequência de processos mais adequados para uma resolução eficaz e adequada.

²²² MUNIZ, Tânia Lobo; SILVA, Marcos Claro da. Op. Cit. p.296.

²²³ SALES, Lília Maia de Moraes; SOUSA, Maria Almeida de. Op. Cit. p.384-385.

²²⁴ RAMOS, Fabiana D'Andrea. Op. Cit. p. 334.

Art. 334. Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência.²²⁵

Tal dispositivo representou um marco importante no direito processual civil em nosso país:

Grande importância tem sido dada ao art. 334 do CPC/2015 (LGL\2015\1656), que revela a obrigatoriedade da audiência de mediação, privilegiando esta etapa dentre os outros procedimentos no arco processual. Há a possibilidade, inclusive, da realização de mais de uma sessão, desde que haja um espaçamento de dois meses (no mínimo) entre elas.²²⁶

Assim, verifica-se que o atual Código de Processo Civil almejou uma mudança de paradigma, trazendo a solução de conflitos inicialmente para as próprias partes, por meio da conciliação e mediação, seja com o escopo de evitar um número elevado de demandas judiciais e conflitos, seja ainda, para a efetividade da própria justiça, com decisões justas ou aceitáveis pelos atores processuais.²²⁷

No intuito de harmonizar e disciplinar a questão, o Conselho Nacional de Justiça – CNJ também preocupado com a resolução alternativa dos meios de disputa editou a Resolução 125 em novembro de 2010:

[...] expondo a importância e necessidade de aperfeiçoar a condução do processo jurisdicional e apontando a utilização dos meios alternativos de solução de conflitos, especialmente a mediação e a conciliação como mecanismos adequados para resolver determinadas demandas. A resolução nº 125 do Conselho Nacional de Justiça estabeleceu a necessidade da criação de núcleos de mediação e de conciliação junto às estruturas do Poder Judiciário brasileiro, estimulando a realização de audiências preliminares, como caminhos para estimular o diálogo e o possível acordo entre as partes.²²⁸

A referida resolução dispõe sobre a política Judiciária Nacional de tratamento dos conflitos de interesses, e que esta deve assegurar a todos o direito à solução dos conflitos por meios adequados à sua natureza e peculiaridades, cabendo ao judiciário e seus órgãos, além da vergastada sentença judicial, ofertar outros mecanismos de soluções de conflitos, aí em específico os de solução consensual, mediação e

²²⁵ BRASIL. **Lei 13.105/15 – Código de Processo Civil. Artigo 334.** Disponível em: < https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 20/04/2024.

²²⁶ SALIM, Clara Araújo; SIQUEIRA, Julio Pinheiro Faro Homem de. Op. Cit. p.454.

²²⁷ SALIM, Clara Araújo; SIQUEIRA, Julio Pinheiro Faro Homem de. Op. Cit. p.454.

²²⁸ SALES, Lília Maia de Moraes; SOUSA, Maria Almeida de. Op. Cit. p. 395-396.

conciliação, e além de tudo isso orientar e prestar o devido e efetivo atendimento ao cidadão.²²⁹

Desta maneira, facilmente é possível definir e estabelecer a diferença entre o mediador e o conciliador:

Os mediadores e os conciliadores, de acordo com a resolução, são pessoas aptas à condução do diálogo e que devem ser habilitadas para a melhor administração dos litígios, exercem suas atividades sob a análise e a observância do magistrado competente para o caso em discussão. O mediador promove a comunicação entre as pessoas, cujo desgaste pode haver comprometido a relação de cordialidade e o próprio diálogo. Sem avaliar ou sugerir, o mediador, terceiro imparcial, possui a tarefa de construir a possibilidade de consenso, empoderando as pessoas e estimulando-as à tomada de decisão. O conciliador, por sua vez, auxilia a comunicação entre os envolvidos, fornecendo a orientação necessária, por vezes sugerindo soluções que resultem em um acordo entre as partes.²³⁰

E, por qual motivo, a conciliação e a mediação foram as escolhas preferidas pelo legislador pátrio como métodos para resolução dos conflitos de forma alternativa? “Por suas características, [...] trazem consigo a liberdade de escolha, a informalidade de procedimento, a não litigiosidade, o aprofundamento das discussões sobre os conflitos e sua transformação, o fortalecimento do cidadão e do diálogo colaborativo.”²³¹

Novamente, trazendo o tema ao direito do consumidor, Ramos, discorre criticamente sobre os meios alternativos de solução de litígios, em especial a mediação e a conciliação, pressupondo a inexistência de equilíbrio entre os litigantes:

A característica mais marcante de alguns meios alternativos de solução de controvérsias, tais como a mediação e a conciliação, é resgatar aos indivíduos a capacidade de autocomposição dos litígios. Entretanto, a autocomposição demanda um mínimo de equilíbrio nas relações de poder entre as partes. E as relações de consumo são caracterizadas justamente pelo desequilíbrio entre consumidor, parte mais fraca, e o fornecedor. A vulnerabilidade do consumidor em face do fornecedor é uma premissa fundamental de toda legislação consumerista.²³²

A autora cita a necessidade de respeito a três princípios para a consecução da proteção do consumidor e suas vulnerabilidades:

²²⁹ SALES, Lília Maia de Moraes; SOUSA, Maria Almeida de. Op. Cit. p. 396.

²³⁰ SALES, Lília Maia de Moraes; SOUSA, Maria Almeida de. Op. Cit. p. 396.

²³¹ SALES, Lília Maia de Moraes; SOUSA, Maria Almeida de. Op. Cit. p. 396.

²³² RAMOS, Fabiana D’Andrea. Op. Cit. p. 333.

Há certa variação na doutrina quanto à relação dos princípios que regem a mediação e a conciliação¹⁵ como formas alternativas de solução de conflitos. Para esse trabalho, sob a perspectiva das relações de consumo, consideraremos três princípios ou grupo de princípios: a) autonomia da vontade e igualdade das partes; b) Imparcialidade, Independência e competência do mediador/conciliador e c) Confiança e confidencialidade.²³³

Em conclusão, sobre a conciliação, mediação e métodos alternativos de resolução do conflito nos casos afetos à matéria do direito do consumidor não são incompatíveis com o princípio da vulnerabilidade do consumidor, podendo ser resgatado o protagonismo do indivíduo na condução de seus conflitos, reduzindo aí a sua vulnerabilidade.

Temos que:

Importante ressaltar, no entanto, a preocupação de que essa aproximação entre a mediação e o Poder Judiciário, que com a Resolução nº125/2010 do CNJ se consolida, resulte na democratização da Justiça e no acesso ao Judiciário, e não na formalização e na descaracterização dos meios consensuais de solução de conflitos. Os métodos alternativos de resolução de conflitos são, pois, ferramentas democráticas que auxiliam os cidadãos a dirimir seus conflitos. A implementação e a utilização ampla desses mecanismos junto ao Poder Judiciário norte-americano já existem há vários anos, sendo bastante estimuladas e consolidadas. No Brasil a proposta de implementação desses meios como forma efetiva e institucionalizada de solução de demandas ainda é inicial, se comparados com a experiência norte-americana. Ressalta-se, no entanto, que a escolha da mediação e da conciliação pelo CNJ, como mecanismos a serem estimulados, desde já mostra coerência com a experiência internacional que aponta a mediação como o ADR mais utilizado nos Estados Unidos.²³⁴

Contudo, em se tratando de matéria afeta ao direito do consumidor, nem todas as formas alternativas de resolução do conflito poderiam ser utilizadas, tendo em vista a vulnerabilidade natural do consumidor, assim, há quem defenda a impossibilidade da utilização da arbitragem, por exemplo, como meio alternativo de resolução de conflitos:

[...] o emprego da arbitragem pode ser uma ferramenta importante para a solução de conflitos em geral, mas isso não significa que seja uma fórmula adequada com vistas à tutela dos direitos do consumidor – e é esse, em última instância, o verdadeiro compromisso constitucional. As dificuldades presentes na compatibilização e no estabelecimento de um diálogo direto e fluído entre a lógica subjacente ao mecanismo arbitral e a vulnerabilidade do consumidor são, em última instância, uma tradução de um conflito entre o desejo infraconstitucional de fazer imperar a liberdade e o compromisso constitucional com a pauta da igualdade. Desse contraponto exsurge, pois,

²³³ RAMOS, Fabiana D'Andrea. Op. Cit. p. 334.

²³⁴ SALES, Lília Maia de Moraes; SOUSA, Maria Almeida de. Op. Cit. p. 397.

que o compromisso com vistas à redução do hiato que separa consumidores e fornecedores em função da notória disparidade entre eles existente não autoriza, de forma alguma, que o trabalho do Poder Judiciário possa ser equiparado ao desenvolvido por árbitros, sob pena de fazer com que a vulnerabilidade do consumidor reste simplesmente desconsiderada.²³⁵

O autor nos alerta sobre os perigos da via arbitral nos casos envolvendo matéria de direito do consumidor:

A possibilidade de eleição da via arbitral em matéria consumerista não pode ser lida como uma mera tolerância do Estado em relação ao emprego de outros meios possíveis de solução de conflitos, como ocorre no caso da utilização de conciliação. Ao contrário, é muito mais grave: na medida em que as partes elegem a via arbitral como mecanismo de composição de litígios, à luz do Código de Processo Civil, é iminente o risco de que aquela questão relativa a uma lesão ou ameaça de lesão a um direito do consumidor não possa ser apreciada pelo Poder Judiciário, a quem seria imperioso, à luz do ordenamento jurídico vigente, proferir sentença de extinção do processo sem resolução do mérito, forte nos arts. 203, § 1º e 485, VII, ambos do Código de Processo Civil.²³⁶

E ainda continua fundamentando sua posição:

A atribuição do ônus ao consumidor de eleger entre a tutela jurisdicional prestada pelo Poder Judiciário e a via arbitral como mecanismo de solução de conflitos importa, efetivamente, em uma restrição ao dever estatal de oferta de prestação jurisdicional com vistas à tutela do consumidor, a quem era assegurado pelo texto constitucional um verdadeiro direito subjetivo.²³⁷

Portanto, antes da utilização dos meios alternativos de resolução do conflito nos casos envolvendo o Direito do Consumidor é necessário averiguar se aquela modalidade/tipo de ADR não viola ou fragiliza direitos do vulnerável da relação de consumo, em sendo positivo, ou em casos de dúvidas, a solução é a sua não utilização, sob pena de transformar os ditames da lei nº 8.078/1990 em mera legislação simbólica, sem aplicação prática e desrespeitada pelos tribunais e pela própria sociedade em geral.

²³⁵ REICHELDT, Luis Alberto; PEREZ, Fabiana Prietos. **A inconstitucionalidade de solução de conflitos mediante a utilização de arbitragem no direito do consumidor.** Revista de Direito do Consumidor. vol. 139. ano 31. p.379-393. São Paulo: Ed. RT, jan.-fev./2022. Disponível em: <https://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad82d9a0000018f4a29065b1db47cef&docguid=I12ff05108afb11ecb89bf0b4bd312340&hitguid=I12ff05108afb11ecb89bf0b4bd312340&spos=12&epos=12&td=36&context=57&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 27/04/2024.

²³⁶ REICHELDT, Luis Alberto; PEREZ, Fabiana Prietos. Op. Cit. Online. Acesso em: 27/04/2024.

²³⁷ REICHELDT, Luis Alberto; PEREZ, Fabiana Prietos. Op. Cit. Online. Acesso em: 27/04/2024.

Uma das maneiras, além das citadas anteriormente para o combate ao superendividamento, transformando a cultura da dívida em cultura do pagamento é o programa do Governo Federal denominado de Desenrola Brasil, que converteu a Medida Provisória 1.176/23 na lei nº 14.690/2023:

Como política pública do governo Lula, o Programa Nacional de Renegociação de Dívidas de Pessoas Físicas Inadimplentes – Desenrola Brasil foi instituído com o objetivo de incentivar, em caráter extraordinário, a renegociação de dívidas privadas de pessoas físicas, especialmente as de baixa renda, em um contexto de agravamento da conjuntura econômica depois da pandemia de Covid-19 e de agravamento do inadimplimento. Objetiva-se, com isso, aproximar credores e devedores e facilitar a renegociação de dívidas, para auxiliar a retomada do acesso ao crédito no mercado de consumo.²³⁸

O programa foi instituído pela Medida Provisória em 05/06/2023, sendo posteriormente convertida na lei nº 14.690 de 03/10/2023, no programa são contemplados, na condição de devedores somente as pessoas físicas já inscritas em cadastros de inadimplentes, onde poderão quitar os débitos aproveitando os descontos oferecidos pelo Programa, ou contratando novas operações de crédito junto aos agentes financeiros.²³⁹

O objetivo do programa Desenrola Brasil teve como escopo fomentar e incentivar, de forma extraordinária a renegociação de dívidas privadas de pessoas físicas, em especial as de baixa renda, visto que a crescente oferta de crédito, aliada aos efeitos da pandemia do Covid-19 acabaram acarretando num aumento do inadimplimento destas pessoas.²⁴⁰

Apesar de parecer uma iniciativa benéfica ao consumidor, merece certos cuidados:

²³⁸ MARQUES, Claudia Lima; BERGSTEIN, Lais; VERZEMIASSI, Marina Watanabe. **Desenrola Brasil: comentários ao programa do governo federal – MP 1.176/2023 (LGL\2023\5653) convertida em Lei 14.690/2023 (LGL\2023\10457)**. *Revista de Direito do Consumidor*. vol. 151. Ano 33. p. 333-338. São Paulo: Ed. RT, jan./fev. 2024. Disponível em: www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad82d9a0000018f4a3b225d2278831a&docguid=la4d84fb0c63511eeb8ddc6dc9f0319e1&hitguid=la4d84fb0c63511eeb8ddc6dc9f0319e1&spos=1&epos=1&td=1&context=82&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1. Acesso em: 24/04/2024.

²³⁹ MARQUES, Claudia Lima; BERGSTEIN, Lais; VERZEMIASSI, Marina Watanabe. Op. Cit. Online. Acesso em: 24/04/2024.

²⁴⁰ MARQUES, Claudia Lima; BERGSTEIN, Lais; VERZEMIASSI, Marina Watanabe. Op. Cit. Online. Acesso em: 24/04/2024.

Embora a Lei de Conversão tenha sido aprimorada em relação ao texto da Medida Provisória, é preciso estar atento, no caso concreto, à situação de superendividamento do consumidor, que é regulada pelo Código de Defesa do Consumidor, na forma da Lei 14.181/2023, observando as negociações diretas entre devedores e credores, para que as propostas não agravem a situação do consumidor no médio e no longo prazo, acentuando a sua vulnerabilidade. Afastar o CDC (LGL\1990\40) em política pública não parece o melhor caminho e perde o Estado a chance de realizar o mandamento do art. 5º, XXXII, da Constituição, um tendão de Aquiles para todas estas negociações, que podem ser posteriormente desafiadas de inconstitucionais se violarem em concreto direitos fundamentais... Se o caso concreto relevar uma impossibilidade manifesta de o consumidor pessoa natural, de boa-fé, pagar a totalidade de suas dívidas de consumo, exigíveis e vincendas, sem comprometer seu mínimo existencial, é recomendável buscar as soluções de tratamento do superendividamento do CDC (LGL\1990\40). Neste sentido, o CNJ fez esforços para que os consumidores que não sejam incluídos no “Desenrola” possam ser direcionados para os CEJUSCs e o sistema de tratamento do superendividamento do CDC (LGL\1990\40).²⁴¹

Ou seja, há uma tênue linha que deve ser seguida, sendo o caso de superendividamento, não há que se falar em adesão ao programa Desenrola Brasil, sendo que neste caso, o tratamento a ser dado ao consumidor é o da lei nº 14.181/23, pois, nesta, assegura-se o mínimo existencial e objetiva também a reinclusão do consumidor no mercado de consumo, contribuindo e auxiliando na recuperação da saúde financeira de forma definitiva dos consumidores.²⁴²

3.2 Fase pré-judicial

A lei 14.181/2021 dentre várias inovações previu o procedimento para a repactuação de dívidas:

Durante o procedimento, verifica-se a preocupação da lei em garantir que haja a efetiva transição do consumidor de um estado de endividamento para um estado de controle financeiro, resguardando-lhe o mínimo existencial e a concretização do seu direito fundamental à dignidade humana e ao consumo responsável, bem como da política pública de enfrentamento ao superendividamento.²⁴³

²⁴¹ MARQUES, Claudia Lima; BERGSTEIN, Lais; VERZEMIASI, Marina Watanabe. Op. Cit. Online. Acesso em: 24/04/2024.

²⁴² MARQUES, Claudia Lima; BERGSTEIN, Lais; VERZEMIASI, Marina Watanabe. Op. Cit. Online. Acesso em: 24/04/2024.

²⁴³ BRAGA, Paula Sarno; LAGO JUNIOR, Antonio; Bispo, Verônica Santana. **O Superendividamento e os procedimentos de conciliação e repactuação consensual e compulsória de dívidas.** R. bras. Dir. Proc. – RBDPro | Belo Horizonte, ano 30, n. 119, p. 19-38, jul./set. 2022. p.30.

O processo de repactuação de dívidas previsto no Código de Defesa do Consumidor é marcado pela consensualidade, pela autonomia de vontade das partes:

[...] o processo de repactuação também tem como diretriz principiológica basilar o estímulo à consensualidade, inclusive permitindo que os credores que compareçam à audiência de conciliação tenham preferência no pagamento de seus créditos pelo consumidor superendividado em detrimento dos demais credores ausentes.²⁴⁴

E ainda, a mencionada lei alterou o Código de Defesa do Consumidor e transformou em obrigatória a realização da audiência conciliatória e a presença das partes:

Art. 104-A. [...] § 2º O não comparecimento injustificado de qualquer credor, ou de seu procurador com poderes especiais e plenos para transigir, à audiência de conciliação de que trata o caput deste artigo acarretará a suspensão da exigibilidade do débito e a interrupção dos encargos da mora, bem como a sujeição compulsória ao plano de pagamento da dívida se o montante devido ao credor ausente for certo e conhecido pelo consumidor, devendo o pagamento a esse credor ser estipulado para ocorrer apenas após o pagamento aos credores presentes à audiência conciliatória²⁴⁵

Ademais, o entendimento do Ministro do Superior Tribunal de Justiça Marco Buzzi em sede de decisão monocrática é no sentido de que a competência para designar e determinar a audiência de conciliação é do juiz afeto ao caso: “E, neste contexto, diante do pedido de repactuação da dívida, compete ao juiz determinar a realização da audiência de conciliação, quando será apresentada a proposta de plano de pagamento [...]”²⁴⁶

Tal entendimento é corroborado pelas lições de Bertonecello:

Ainda, veja-se que não há vedação para o ajuizamento direto da ação de repactuação de dívida pelo rito do artigo 104-B. Entretanto, não havendo demonstração da fase prévia de conciliação (art. 104-A), o procedimento será suspenso para a realização da tentativa de construção do plano de pagamento de forma voluntária com todos os credores, cumprindo a análise dos requisitos da petição inicial posteriormente à fase conciliatória com os credores que não integraram eventual acordo. Com isso, parece razoável compreender que a totalidade dos credores para a realização da fase

²⁴⁴ BRAGA, Paula Sarno; LAGO JUNIOR, Antonio; Bispo, Verônica Santana. Op. Cit. p. 31.

²⁴⁵ BRASIL. **Lei 8.078/1990 – Código de Defesa do Consumidor – art. 104-A, §2º**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em 21/04/2024.

²⁴⁶ BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ. 2ª Seção, 4ª Turma. **Decisão Monocrática. AREsp 2568676**. Relator Marco Buzzi. Julgamento: 25/04/2024. Publicação: 29/04/2024. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/dj/documento/mediado/?tipo_documento=documento&componente=MON&sequencial=240434567&num_registro=202400475731&data=20240429>. Acesso em: 01/05/2024.

conciliatória objetiva dar ao conhecimento das condições de superendividamento aos fornecedores de crédito, permitir a construção conjunta do plano com a participação ativa e simultânea entre devedor e credores e simplificar a tramitação de um processo que pretende assegurar na origem a atenuação dos efeitos do fenômeno do superendividamento.²⁴⁷

Também compartilha o mesmo entendimento Nunes: “O consumidor superendividado poderá ir a Juízo requerer uma espécie de recuperação judicial, conforme previsto no art. 104-A.”²⁴⁸

Portanto, é possível o ajuizamento da ação de repactuação de dívidas por superendividamento, sem a necessidade de submissão extrajudicial à audiência conciliatória, devendo tal ato ser designado pelo juízo competente para conhecer da ação repactuatória, suspendendo-se o feito até a realização daquela.

Importante inovação é trazida pela lei do superendividamento, visto que é permitido ao magistrado utilizar os documentos e as informações prestadas à audiência de conciliação, relativizando a confidencialidade do referido ato, tão comum no procedimento disposto no Código de Processo Civil.²⁴⁹

O procedimento previsto na lei nº 14.181/2021 prevê inicialmente duas fases, a pré-judicial ou para-judicial, e a fase judicial:

A lei 14.181/2021 inova a prever uma saída, um tratamento, conciliatório do problema global do consumidor superendividamento (arts. 104-A e 104-C) e não mais revisionais em ações separadas ou renegociações individuais em feirões de dívidas (art. 4º X). Tratar significa organizar um plano de pagamento para que a pessoa possa ter de novo seu nome “limpo” no mercado e volte a consumir, preservando para tal seu mínimo existencial.²⁵⁰

Conforme mencionado em tópicos anteriores o sistema de prevenção e tratamento do superendividamento baseia-se na ideia do pagamento, transformando a cultura da dívida e da exclusão para uma cultura de pagamento, contudo em outros países o sistema é algo diferente:

Na França, onde há o perdão da dívida, este sistema bifásico (extrajudicial e judicial, se não houver acordo) é administrativo na primeira fase, com uma comissão de superendividamento. O sistema francês, na fase judicial, é bastante complexo. Porém, o sistema como um todo baseia-se e exige o

²⁴⁷ BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz. Op. Cit. Online. Acesso em: 21/04/2024.

²⁴⁸ NUNES, Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. São Paulo: SRV Editora, 2024. E-book. ISBN 9788553623372. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553623372/>. Acesso em: 24/04/2024.

²⁴⁹ BENJAMIN, Antonio Herman V; et al. Op. Cit. p. 496.

²⁵⁰ BENJAMIN, Antonio Herman V; et al. Op. Cit. p. 491.

plano de pagamento, motivo pelo qual é denominado de “modelo da reeducação financeira”.²⁵¹

O artigo 104-A do Código de Defesa do Consumidor assim prevê:

Art. 104-A. A requerimento do consumidor superendividado pessoa natural, o juiz poderá instaurar processo de repactuação de dívidas, com vistas à realização de audiência conciliatória, presidida por ele ou por conciliador credenciado no juízo, com a presença de todos os credores de dívidas previstas no art. 54-A deste Código, na qual o consumidor apresentará proposta de plano de pagamento com prazo máximo de 5 (cinco) anos, preservados o mínimo existencial, nos termos da regulamentação, e as garantias e as formas de pagamento originalmente pactuadas.²⁵²

Desta forma, somente o consumidor possui legitimidade para pleitear a instauração do processo de repactuação de dívidas, tendo por finalidade, consoante a determinação legal, a apresentação de plano de pagamento para a repactuação das dívidas mediante conciliação com os credores.

Portanto, temos que a audiência conciliatória se trata de ato obrigatório onde:

Nessa audiência, o consumidor superendividado deverá apresentar proposta de plano de pagamento voluntário com prazo máximo de 5 (cinco) anos, preservando-se o seu mínimo existencial, bem como as garantias e as formas de pagamento originalmente pactuadas (art. 104-A do CDC).²⁵³

Nesta audiência, o juiz convocará todos os credores do consumidor superendividado para a realização da audiência de conciliação, sendo que o não comparecimento injustificado de qualquer credor ou de seu representante com poderes para transigir acarretará na suspensão da exigibilidade do débito e a interrupção dos encargos de mora, além de sujeitar o credor de forma compulsória ao plano de pagamento da dívida, com seu pagamento previsto para ser realizado posteriormente aos pagamentos dos credores presentes.^{254 255}

Ou seja, não basta a obrigatoriedade de comparecimento sem que haja uma sanção pela sua ausência, e nisto a lei 14.181/2021 bem pensou e elaborou para que

²⁵¹ BENJAMIN, Antonio Herman V; et al. Op. Cit. p. 491.

²⁵² BRASIL. **Lei 8.078/1990 – Código de Defesa do Consumidor – art. 104-A**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em 21/04/2024.

²⁵³ BRAGA, Paula Sarno; LAGO JUNIOR, Antonio; Bispo, Verônica Santana. **O Superendividamento e os procedimentos de conciliação e repactuação consensual e compulsória de dívidas**. R. bras. Dir. Proc. – RBDPro | Belo Horizonte, ano 30, n. 119, p. 19-38, jul./set. 2022. p.26.

²⁵⁴ BRAGA, Paula Sarno; LAGO JUNIOR, Antonio; Bispo, Verônica Santana. Op. Cit. p.26.

²⁵⁵ Conforme art.104-A, §2º, do Código de Defesa do Consumidor.

os credores tenham ciência de suas responsabilidades e compareçam à audiência conciliatória. Do contrário, caso não houvesse nenhuma sanção ou esta fosse demasiadamente branda, haveria um esvaziamento da norma, onde nenhum credor compareceria, transformando a lei e procedimento do superendividamento em mero simbolismo jurídico.

Verifica-se ainda que o procedimento instalado pela lei 14.181/2021 não é incompatível com o “Juízo 100% Digital”:

Sucede que, se as partes optarem pelo Juízo 100% Digital e pela prática de todos os atos processuais exclusivamente pela via eletrônica e remota, através da internet, na forma do art. 5º da Resolução nº 345/2020, do CNJ, as audiências ocorrerão “exclusivamente por videoconferência”. Assim, é plenamente possível que as partes requeiram a sua participação por videoconferência em sala a ser disponibilizada pelo Poder Judiciário, permitindo uma maior participação de todos os credores e evitando deslocamentos desnecessários, podendo as partes envolvidas chegarem a um acordo de forma mais rápida e eficiente.²⁵⁶

A mencionada lei do superendividamento também previu a instituição de núcleos de conciliação e mediação especializados:

Sábua foi a Lei 14.181/2021, que instituiu os núcleos de conciliação e mediação especiais do superendividamento no CDC. Núcleo indica que ali estarão não será apenas os conciliadores dos PROCONs, da Defensoria, dos CEJUSCs e os juízes, mas também outros especialistas, como assistentes sociais, educadores, economistas, administradores, por isso importante a previsão de convênios, com Universidades e Faculdades, como a prática no TJRS há muito tempo tem realizado. Por fim, note-se que esta conciliação global em si foi autorizada só para órgãos públicos do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor (art. 104-C), o que reforça o caráter de dever de proteção do Estado ao consumidor superendividado, mas nada impede a cooperação e a atuação articulada com a academia.²⁵⁷

Um dos requisitos para o sucesso da conciliação entre consumidor e credores é o plano de pagamento que deverá ser apresentado na audiência de conciliação para todos os credores:

Resultado dessa “conciliação global” é um plano de pagamento, verdadeiro “acordo firmado” – pelo consumidor e seus credores – perante os órgãos de defesa do consumidor (§2º do art. 104-C). Trata-se, pois, de novação que estabelece: 1. “medidas de dilação dos prazos de pagamento e de redução dos encargos da dívida ou da remuneração do fornecedor, entre outras destinadas a facilitar o pagamento da dívida” (inc. I do §4º do art. 104- A); 2. Referência à suspensão ou à extinção das ações judiciais em curso, para

²⁵⁶ BRAGA, Paula Sarno; LAGO JUNIOR, Antonio; Bispo, Verônica Santana. Op. Cit. p.27.

²⁵⁷ BENJAMIN, Antonio Herman V; et al. Op. Cit. p. 492.

poder limpar o nome do consumidor e “começar de novo” (inc. II do §4º do art. 104- A); 3. “a data a partir da qual será providenciada a exclusão do consumidor de bancos de ados e de cadastros de inadimplentes”, limpando realmente o nome do consumidor para que sua reinclusão na sociedade e no mercado brasileira possa acontecer (inc. III do §4º do art. 104- A); 4. “condicionamento de seus efeitos à abstenção, pelo consumidor, de condutas que importem no agravamento de sua situação de superendividamento”, (inc.IV do §4º do art. 104- A).²⁵⁸

Já a regra constante no §5º do art.104-A impõem certa restrição:

§ 5º O pedido do consumidor a que se refere o caput deste artigo não importará em declaração de insolvência civil e poderá ser repetido somente após decorrido o prazo de 2 (dois) anos, contado da liquidação das obrigações previstas no plano de pagamento homologado, sem prejuízo de eventual repactuação.²⁵⁹

Assim, havendo a conciliação entre os credores e o consumidor, o acordo será homologado por meio de sentença judicial, onde constará a descrição do plano de pagamento da dívida tendo, via de consequência, força e eficácia de título executivo e de coisa julgada²⁶⁰. E caso não haja a conciliação voluntária temos que:

[...] o CDC agora prevê um processo especial para o superendividamento, a ser iniciado pelo consumidor de forma a recorrer a um juiz do superendividamento, é o “processo por superendividamento para revisão e integração dos contratos e repactuação das dívidas remanescentes” (art.104-B, caput), que também tem duas fases (revisão-integração obrigatória e plano de pagamento judicial compulsório), sendo aqui o cuidado é que se revisem todas as práticas e cláusulas contratuais, para que consumidor pague somente o principal não abusivo e somente após o plano conciliatório, para que este seja sempre o incentivado, pois ali a cooperação consumidor-credor ocorre mais fortemente, com descontos e facilitações do pagamento. Trata-se de fase residual, que deve ser “forte” de forma a incentivar a conciliação extrajudicial, e mesmo a prevenção do superendividamento, mencionadas anteriormente.²⁶¹

Além disso é importante lembrar que não se aplicam as disposições contidas nos parágrafos 2º e 3º do art.330 do Código de Processo Civil, vez que imporiam ao consumidor superendividado o pagamento/depósito do valor incontroverso, constituindo-se em verdadeira barreira de acesso à justiça, constituindo-se em disposição contrária à facilitação da defesa constante no artigo 6º, VII da lei

²⁵⁸ BENJAMIN, Antonio Herman V; et al. Op. Cit. p. 492.

²⁵⁹ BRASIL. **Lei 8.078/1990 – Código de Defesa do Consumidor – art. 104-A**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em 21/04/2024.

²⁶⁰ BRAGA, Paula Sarno; LAGO JUNIOR, Antonio; Bispo, Verônica Santana. Op. Cit. p.27.

²⁶¹ BENJAMIN, Antonio Herman V; et al. Op. Cit. p. 494.

consumerista, prejudicando a finalidade do Código de Defesa do Consumidor e do combate à exclusão social.²⁶²

3.3 Fase judicial

O fenômeno social do superendividamento, por meio da tutela legal se mostra como uma opção legislativa em várias economias, conforme artigo 5º, VI do Código de Defesa do Consumidor que atualmente previu a necessidade de oferta de mecanismos capazes de instrumentalizar a prevenção e o tratamento do superendividamento das famílias.²⁶³

Nesta fase, o único legitimado é o consumidor, concedendo-se em sua maioria das vezes a assistência judiciária gratuita, tendo como objetivo passar da “cultura da dívida” e da “exclusão” da sociedade de consumo para uma cultura do pagamento. Visa a revisão dos contratos individualmente, diminuindo a dívida a ser paga, como uma espécie de sanção pelo credor não ter cooperado e concordado com o plano de pagamento.²⁶⁴

A Lei 14.181/2021 (LGL\2021\9138) inaugurou o modelo brasileiro de prevenção e tratamento do superendividamento do consumidor, introduzindo inovações e desafios à implementação do microssistema de crédito ao consumo. Neste contexto, o artigo 104 do atualizado Código de Defesa do Consumidor destina um *procedimento bifásico*, impondo a fase conciliatória com observância da presença de *todos os credores* declarados pelo consumidor.²⁶⁵

Para Braga, o procedimento previsto na lei 14.181/2021 encontra similitude com a recuperação judicial afeta às pessoas jurídicas:

Esse procedimento assemelha-se ao pedido de recuperação judicial feito por pessoas jurídicas,²⁵ resguardadas as diferenças decorrentes da natureza da própria relação em discussão.²⁶ Assim, tanto lá, na recuperação judicial,

²⁶² BENJAMIN, Antonio Herman V; et al. Op. Cit. p. 494.

²⁶³ BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz. **O processo judicial de repactuação das dívidas: modelo brasileiro de mínimo existencial instrumental.** Revista de Direito do Consumidor. vol. 144. ano 31. p. 17-35. São Paulo: Ed. RT, nov./dez. 2022. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad82d9b0000018f4a0b951d93c60cd5&docguid=le6f9471072ca11ed86f3bfcf308caabb&hitguid=le6f9471072ca11ed86f3bfcf308caabb&spos=7&epos=7&td=23&context=17&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 21/04/2024.

²⁶⁴ BENJAMIN, Antonio Herman V; et al. Op. Cit. p. 495.

²⁶⁵ BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz. Op. Cit. Online. Acesso em: 21/04/2024.

como aqui, no processo de repactuação de dívidas do superendividado, tem-se um procedimento voltado a administrar e resolver a crise financeira e preservar a continuidade da empresa (lá) ou o mínimo existencial e a saúde financeira do consumidor (aqui), com a retomada de suas atividades regulares e dos benefícios econômicos e sociais daí resultantes.²⁶⁶

Ainda é importante ressaltar que, por se tratar de procedimento especial, a competência material não é dos Juizados Especiais e, sim, da justiça comum:

Como tal, afasta a possibilidade de tramitação à luz da Lei dos Juizados Especiais, especialmente sob dois fundamentos: a restrição conferida pelo artigo 3º da Lei 9.099/1995 e a eventual necessidade de nomeação do administrador judicial (para apresentação de laudo com sugestão de plano de pagamento) e a eventual necessidade de perícia em caso de vício de consentimento. A leitura do dispositivo supra em consonância com a interpretação sistêmica do ordenamento jurídico, a exemplo da Lei dos Juizados Especiais (Lei 9.099/1995), autoriza a interpretação de que o pedido do consumidor nesta fase procedimental é dependente de capacidade postulatória, visto que a possibilidade de atuação sem advogado é exceção em nosso direito. Nesta medida, a petição inicial observará os requisitos contidos na lei especial e, de forma subsidiária, no Código de Processo Civil.²⁶⁷

Assim, o procedimento desta fase do superendividamento segue com a citação dos credores:

O despacho de citação dos credores remanescentes que não conciliaram já pode pedir documentos (série de contratos, novações, renegociações, cessões contratuais etc., para ver o principal e atualização da dívida) e pedir a descrição de como se deu a oferta e quando, em nome dos intermediários, gravações etc., concedendo 15 dias para os credores citados juntarem documentos e as razões da negativa. Na contestação e juntada de documentos pelos credores é o momento que o eventual “dolo” contratual do consumidor em algum dos contratos pode ser provado (art.104-A, §1º), com a consequente retirada desta dívida do plano, como sanção.²⁶⁸

Bertoncello traz a reflexão sobre a natureza da contestação a ser apresentada pelos credores:

E o conteúdo da contestação merece aqui especial reflexão: qual a natureza do direito à tutela legal do procedimento de repactuação de dívidas fundado no superendividamento? Em outras palavras, poderia a contestação apresentar negativa genérica sobre o pedido de renegociação da(s) dívida(s)? Sobre a temática, inicialmente, insta lembrar que o ordenamento jurídico dispõe da previsão contida no artigo 916, § 7º, do Código de Processo Civil, cuja incidência tem encontrado voz na jurisprudência pátria no sentido de reconhecer a existência de direito subjetivo do devedor desde que

²⁶⁶ BRAGA, Paula Sarno; LAGO JUNIOR, Antonio; Bispo, Verônica Santana. Op. Cit. p.29.

²⁶⁷ BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz. Op. Cit. Online. Acesso em: 21/04/2024.

²⁶⁸ BENJAMIN, Antonio Herman V; et al. Op. Cit. p. 496.

presentes os requisitos legais e mediante interpretação restritiva do instituto. Significa dizer que a hipótese do parcelamento é restrita à execução de títulos executivos extrajudiciais, encontrando cabimento em cumprimento de sentença apenas quando houver concordância do credor. No âmbito do microsistema de crédito ao consumo, o direito subjetivo ao procedimento de repactuação das dívidas vem disciplinado implicitamente como direito básico do consumidor, artigo 6º, incisos XI e XII, como tratado anteriormente.²⁶⁹

Ou seja, o parcelamento ou repactuação das dívidas não se trata de uma opção dada aos credores, ao contrário, se trata de direito do consumidor, que enquadrado nas hipóteses legais, e elaborado o plano de pagamento seja por conta própria, seja por meio do magistrado, terá as suas dívidas repactuadas e parceladas de forma impositiva, nesta última hipótese, e adesão compulsória pelos credores.

Além disso, essa revisão do superendividamento deve examinar uma a uma as práticas de crédito responsável e a conduta de boa-fé ou não, que aconteceu na prática, gerando em teoria, segundo o Código de Defesa do Consumidor, forte nos artigos 30, 39, 51, 52, 53 a 54-F, a determinação *ex officio* da nulidade das práticas e cláusulas abusivas dos contratos revisado.²⁷⁰

Neste momento verifica-se a existência de duas fases conforme nos ensina Marques:

Fase 1. Ex officio e conforme a gravidade da conduta do fornecedor e frente às possibilidades daquele consumidor, em especial para quem o crédito foi concedido de forma irresponsável e sem cumprimento de algum dever de boa-fé, determinação de uma ou mais sanções do art. 54-D, par. único [...]. Na segunda fase da revisão por superendividamento, com base nos princípios da boa-fé, combate ao abuso e função social dos contratos de crédito e de consumo, haverá análise das cláusulas abusivas. Aqui é necessário fazer análise dos contratos e da jurisprudência sobre essas cláusulas, com a consequente decretação de nulidade das cláusulas abusivas.²⁷¹

As sanções da primeira fase citada anteriormente estão expressamente dispostas no parágrafo único do artigo 54-D do Código de Defesa do Consumidor:

Art. 54-D. [...] Parágrafo único. O descumprimento de qualquer dos deveres previstos no caput deste artigo e nos arts. 52 e 54-C deste Código poderá acarretar judicialmente a redução dos juros, dos encargos ou de qualquer acréscimo ao principal e a dilação do prazo de pagamento previsto no contrato original, conforme a gravidade da conduta do fornecedor e as

²⁶⁹ BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz. Op. Cit. Online. Acesso em: 21/04/2024.

²⁷⁰ BENJAMIN, Antonio Herman V; et al. Op. Cit. p. 496.

²⁷¹ BENJAMIN, Antonio Herman V; et al. Op. Cit. p. 496.

possibilidades financeiras do consumidor, sem prejuízo de outras sanções e de indenização por perdas e danos, patrimoniais e morais, ao consumidor.²⁷²

Já, na segunda fase supracitada, o objetivo é punir os abusos na contratação, o juiz, não determina a substituição por juros de mercado, mas sim o perdimento dos juros abusivos e demais encargos eivados de abusividades:

Face ao determinado pelos arts. 46 e 54-D do CDC, do dever de bem esclarecer os juros e não de ocultar, fica superado o Tema 234 do STJ. Face a situação de superendividamento do consumidor, o pedido do consumidor no art. 104-B é para revisar os contratos, integrar as lacunas a seu favor (e não a favor do fornecedor) e elaborar um plano para que possa pagar só as dívidas não abusivas.²⁷³

Posteriormente, segue-se com a instrução processual, também denominada de terceira fase, anterior à integração das lacunas deixadas pelas abusividades:

Aqui há possibilidade de indicar administrador ou perito judicial ou contador, que podem ser chamados para analisar contrato, juros, encargos etc. [...] Com a ajuda do administrador ou sem esta ajuda, o juiz passa a integrar as lacunas deixadas pela revisão dos contratos, pois, após retiradas as abusividades (práticas na concessão do crédito e da venda a prazo de produtos e serviços) e cláusulas abusivas presentes nos contratos restam vazios, lacunas contratuais devem ser preenchidas.²⁷⁴

O objetivo desta fase de revisão e integração é averiguar em cada contrato revisado o valor e determinar o quanto remanescente a se pagar, excluindo-se eventuais ilegalidades e abusividades.²⁷⁵ Sendo que nos dizeres de Miragem seria:

[...] é oportunidade para o juiz conhecer de eventuais abusividades e ilegalidades na contratação, cominando as sanções legais cabíveis. A elaboração do plano judicial compulsório tem por objeto obrigações válidas e eficazes das quais o consumidor seja devedor. A identificação de ilegalidade, abusividade ou fraude na constituição de qualquer dessas obrigações, ou de parte delas, confere ao juiz o poder-dever de declará-las e, conforme o caso, deixar de considerá-las na elaboração do plano. Resulta aqui o poder-dever do juiz, por exemplo, de declarar nulidade do contrato celebrado com fraude, ou decretar a nulidade de cláusulas abusivas, preservando a autoridade do direito.²⁷⁶

²⁷² BRASIL. **Lei 8.078/1990 – Código de Defesa do Consumidor – art. 54-A**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em 21/04/2024.

²⁷³ BENJAMIN, Antonio Herman V; et al. Op. Cit. p. 496.

²⁷⁴ BENJAMIN, Antonio Herman V; et al. Op. Cit. p. 497.

²⁷⁵ BENJAMIN, Antonio Herman V; et al. Op. Cit. p. 497.

²⁷⁶ MIRAGEM, Bruno. Op. Cit. Online. Acesso em: 25/04/2024.

O administrador ou perito judicial ganha especial relevância nesta fase:

A fase da apuração dos débitos existentes diante das despesas compreendidas no mínimo existencial substancial retrata a relevância das declarações prestadas na peça inaugural do procedimento como forma de desenhar o plano de pagamento compulsório, futuramente conteúdo da sentença constitutiva. Nessa medida, a atuação técnica do administrador diz diretamente com análise dos encargos contratuais, da renda do consumidor, dos gastos com despesas do mínimo existencial e da prospecção para adimplemento das obrigações. Daí que a expertise do administrador será atendida pelos peritos anteriormente nomeados para as ações revisionais, agora com olhar sistêmico para o orçamento do consumidor, suas obrigações e a forma de contratação, e não mais exclusivamente quanto aos encargos contratuais pactuados. Sobre esse verdadeiro laudo a ser elaborado na fase de conhecimento do processo, o saneamento delineará o norte da elaboração do plano de pagamento mediante a elaboração prévia de quesitos pelo juízo, com complementação das partes.²⁷⁷

Após entra em cena o estabelecimento do plano judicial compulsório:

Passa-se então a estabelecer plano judicial compulsório (plano de pagamento das dívidas, que ainda existirem depois da revisão e integração dos contratos), conforme o art. 104-B, caput, e art. 104-A, no que couber. Aqui é importante calcular o mínimo existencial do consumidor, que já deve ter sido calculado no plano conciliatório, cujo pagamento agora compromete também as finanças do consumidor.²⁷⁸

E por fim, há a sentença que estabelecerá a revisão e o plano judicial compulsório de pagamento:

Em resumo, com a sentença que estabelece a revisão e o plano judicial compulsório do art. 104-B, §4º, o magistrado deve incentivar a conciliação extrajudicial e judicial por meio de suas decisões quanto ao plano compulsório, diminuindo as “vantagens” do pagamento da dívida para os fornecedores que não conciliaram e não cooperaram dando descontos voluntários até o máximo. A fase judicial deve ser subsidiária e a ênfase deve ser dada na revisão dos contratos, mais do que no seu pagamento, para evitar que o crédito irresponsável dê lucro aos credores. Levar o consumidor ao superendividamento não pode ficar sem sanção.²⁷⁹

Ainda é possível entender que a sentença é homologatória e constitutiva das novas obrigações:

Em linha de finalização, a sentença homologatória e constitutiva de novo formato das obrigações observará, no que couber, os limites do art.104-B, § 4º, do CDC (LGL\1990\40). Questão que merece reflexão diz com o prazo de

²⁷⁷ BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz. Op. Cit. Online. Acesso em: 21/04/2024.

²⁷⁸ BENJAMIN, Antonio Herman V; et al. Op. Cit. p. 497.

²⁷⁹ BENJAMIN, Antonio Herman V; et al. Op. Cit. p. 496.

pagamento de cinco anos, pois eventualmente diverso daquele compatível com a renda do consumidor e respectiva preservação do mínimo existencial. Neste caso, novamente a ponderação de valores encontrará cabimento para que decidamos entre a aplicação do limite de cinco anos para pagamento das dívidas ou ampliação do prazo de pagamento para a preservação do mínimo existencial substancial.²⁸⁰

Porém, a própria legislação é omissa, por exemplo, o que fazer nos casos em que o prazo total de repactuação não seja suficiente para o pagamento de todas as dívidas, estende-se o prazo, ou perdoa-se o restante da dívida, mas caso esta subsista, o consumidor continuará endividado, e não poderá lançar mão do mesmo procedimento nos próximos anos, esvaindo-se a efetividade normativa.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir das fontes consultadas, foram analisadas questões inerentes ao fenômeno do superendividamento, inclusive sobre os impactos sociais, econômicos e jurídicos sobre o consumidor, parte vulnerável da relação de consumo, e como tal situação afeta o vulnerável da relação de consumo, trazendo, portanto, disposições legais, e a resposta estatal para a tutela jurisdicional do consumidor superendividado.

Constatou-se que o Código de Defesa do Consumidor caminhava para um simbolismo legislativo, no que tange ao tema do superendividamento até o advento da lei 14.181/2021, que inovou e trouxe entre outros, o tratamento do superendividado, estabelecendo diretrizes para o processo de repactuação das dívidas de consumo com o objetivo de devolver a dignidade do cidadão e incluí-lo novamente na sociedade de consumo, transformando a cultura da dívida na cultura do pagamento.

Tamanha a importância que o superendividamento tomou ante o aumento das dívidas das famílias brasileiras, que foi necessário que o legislador pátrio regulasse e oferecesse um tratamento legal e jurídico para a situação que causa efetivamente a exclusão social do consumidor.

A mencionada lei exacerbou a proteção ao consumidor, tendo como escopo a manutenção do mínimo existencial para evitar, prevenir e retirar o consumidor pessoa física da exclusão social causada pelo superendividamento, transformando a cultura

²⁸⁰ BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz. Op. Cit. Online. Acesso em: 21/04/2024.

da dívida e inadimplência, na cultura do pagamento, conforme mencionado alhures e sobre a qual estamos de acordo.

Outro objetivo da supracitada lei do superendividamento é responsabilizar os fornecedores pela concessão de crédito de forma irresponsável, uma das máculas a atingir o consumidor brasileiro e que em nossa análise neste trabalho contribui para o superendividamento da população nacional.

Analisou-se a ADPF 1097, que discute a constitucionalidade do decreto nº 11.150/2022 que fixou em montante taxativo e aqui considerado irrisório e insuficiente à garantir o mínimo existencial, e verificou-se que a estipulação de valor fixo, sem considerar a realidade de cada consumidor, fere o espírito da lei do superendividamento.

Observou-se fenômenos jurídicos e sociais relativos ao consumo, a inclusão e exclusão do consumidor, entrelaçando tais conceitos com a cidadania e a própria democracia, discorrendo sobre a indesejada criação de cidadãos de segunda classe, que como consequência da restrição do crédito ante o superendividamento, ocasionando em seu alijamento da sociedade, sua exclusão e morte social e econômica.

Foram contemplados os métodos alternativos de resolução do conflito, descrevendo suas vantagens, desvantagens, opção voluntária do legislador sobre quais métodos seriam aplicáveis aos casos de superendividamento, e possibilidade de utilização nos casos envolvendo especificamente o direito do consumidor. Não obstante a previsão legal da obrigatoriedade da audiência conciliatória não se localizou durante a pesquisa dados oriundos do tribunais de justiça sobre a efetividade ou inefetividade de tal audiência.

O procedimento de repactuação de dívidas para tratamento do superendividamento consagrou a autonomia da vontade das partes ao estabelecer um processo bifásico, iniciando pela conciliação extrajudicial, onde se reúne todos os credores que tomarão ciência do plano de pagamento formulado pelo consumidor, e aquiescendo ao constante nele se submetem ao descrito como forma de pagamento, passando a possuir força de título executivo judicial após a homologação pelo juízo de direito.

Já no caso de não se aceitar a proposta formulada pelo consumidor, este, e somente este, poderá solicitar a instauração do processo de repactuação de dívidas de forma judicial, onde o magistrado assumirá a condução do feito, buscando

contratos, analisando suas cláusulas, elaborando cálculos (caso seja necessário) e finalmente, elaborando ou utilizando o plano de pagamentos elaborado anteriormente, e submetendo de forma compulsória aos fornecedores.

Assim, a Lei do Superendividamento trouxe inovações para o tratamento do superendividado, estabelecendo um procedimento específico e especial para a repactuação das dívidas de forma global, bem como estabeleceu parâmetros e diretrizes para a realização de tal renegociação. Contudo, ainda há de se verificar com o decurso do tempo sobre a efetividade ou ineficácia do procedimento objeto de estudo, mas é importante salutar a preocupação do legislador, ainda que com anos de atraso, sobre a questão do endividamento da população nacional, ofertando uma saída.

REFERÊNCIAS

ARENDDT, Hannah. **Origens do totalitarismo**. Tradução Roberto Raposo. São Paulo. Editora Companhia de Bolso.

BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz. **Precedentes judiciais e segurança jurídica: Fundamentos e possibilidades para a jurisdição constitucional brasileira**. São Paulo: Saraiva. 2014.

BARROSO, Luis Roberto. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência**. São Paulo: Editora Saraiva, 2022. E-book. ISBN 9786555598995. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555598995/>>. Acesso em: 23/04/2024.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo - Os conceitos Fundamentais**. São Paulo: Editora Saraiva, 2022. E-book. ISBN 9786555596700. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555596700/>. p.184. Acesso em: 12/04/2024.

BAUMAN, Zygmunt. **Vida para consumo: A transformação das pessoas em mercadoria**. Tradução: Carlos Alberto Medeiros. 1ª ed. Rio de Janeiro: Editora Zahar. 2022

BELLO, Enzo. GODOY, Arion Escorsin. **Cidadania e acesso à justiça no espaço urbano**. Revista dos Tribunais. Rio de Janeiro. vol. 3.2014.

BENJAMIN, Antonio Herman V; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de Direito do Consumidor**. 10 ed. São Paulo. Thomson Reuters.

BERGSTEIN, Laís Gomes; CALDERÓN, Ricardo Lucas. **Mínimo existencial e a inconstitucionalidade material do Decreto 11.150/2022 (LGL2022\8909)**. *Revista de Direito do Consumidor*. vol. 146. ano 32. p. 55-80. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, mar./abr. 2023. Disponível em: <http://revistadostribunais.com.br/maf/app/document?stid=st-rql&marg=DTR-2023-3303>. Acesso em: 20/04/2024.

BERGSTEIN, Laís; KRETZMANN, Renata P. **Noções Práticas de Prevenção e Tratamento do Superendividamento**. São Paulo: Editora Saraiva, 2022. E-book. ISBN 9786553620360. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553620360/>. Acesso em: 02/04/2024.

BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz. **O processo judicial de repactuação das dívidas: modelo brasileiro de mínimo existencial instrumental**. *Revista de Direito do Consumidor*. vol. 144. ano 31. p. 17-35. São Paulo: Ed. RT, nov./dez. 2022. Disponível em: <<https://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid>

=i0ad82d9b0000018f4a0b951d93c60cd5&docguid=le6f9471072ca11ed86f3bfcf308caabb&hitguid=le6f9471072ca11ed86f3bfcf308caabb&spos=7&epos=7&td=23&content=17&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1 >. Acesso em: 01/04/2024.

BORDIEU, Pierre. **O Poder Simbólico**. 16ª ed. Ed. Bertrand Brasil. Rio de Janeiro.

BRAGA, Paula Sarno; LAGO JUNIOR, Antonio; Bispo, Verônica Santana. **O Superendividamento e os procedimentos de conciliação e repactuação consensual e compulsória de dívidas**. R. bras. Dir. Proc. – RBDPro | Belo Horizonte, ano 30, n. 119, p. 19-38, jul./set. 2022.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça – CNJ. **Cartilha sobre o tratamento do superendividamento do consumidor**. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/08/cartilha-superendividamento.pdf>>. Acesso em: 22/04/2024.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça – CNJ. **Painel Justiça em Números**. https://paineis.cnj.jus.br/QvAJAXZfc/opensoc.htm?document=qvw_I%2FPainelCNJ.qvw&host=QVS%40neodimio03&anonymous=true&sheet=shResumoDespFT.

BRASIL. **Lei nº 8078/1990 – Código de Defesa do Consumidor**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em 21/03/2024.

BRASIL. **Lei 13.105/15 – Código de Processo Civil. Artigo 334**. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 20/04/2024.

BRASIL. **Decreto nº 11.150/2022**. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2022/Decreto/D11150.htm>. Acesso em: 14/04/2024.

BRASIL. **Nota Técnica – A inconsistência do Decreto 11.150/2022 e o esvaziamento inconstitucional da Lei 14.181/2021**. Conselho Nacional Das Defensoras e Defensores Públicos Gerais – CONDEGE. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=6792100>>. Acesso em: 19/04/2024.

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ. **REsp nº 1459555 / RJ (2014/0139034-0)**. Relator Ministro. Ricardo Villas Bôas Cueva. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&termo=REsp%201459555>. Acesso em: 15/04/2024.

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ. 2ª Seção, 4ª Turma. **Decisão Monocrática. AREsp 2568676**. Relator Marco Buzzi. Julgamento: 25/04/2024. Publicação no Diário Oficial 29/04/2024. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/dj/documento/mediado/?tipo_documento=documento&componente=MON&sequencial=240434567&num_registro=202400475731&data=20240429>. Acesso em: 01/05/2024.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental - ADFP 1097**. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=6792100>>. Acesso em: 15/04/2024.

BRASILCON. **Proposta de regulamentação do CDC por decreto presidencial – mínimo existencial**. *Conjur*, coluna garantias do consumo, em 21.10.2021. Disponível em: <www.conjur.com.br/2021-out-21/garantias-consumo-proposta-regulamentacao-cdc-decreto-presidencial-minimo-existencial>. Acesso em: 14/04/2024.

BUCAR, Daniel. **Superendividamento: reabilitação patrimonial da pessoa humana**. São Paulo: Editora Saraiva, 2017. E-book. ISBN 9788547220013. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788547220013/>. Acesso em: 24 abr. 2024.

BULOS, Uadi L. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Editora Saraiva, 2023. E-book. ISBN 9786553624818. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553624818/>. Acesso em: 20/04/2024.

CAMBI, Eduardo. NEIA LIMA, Jairo. **Constitucionalismo Inclusivo: O Reconhecimento do Direito Fundamental à Inclusão Social**. Revista de Direito Privado. vol.60/2014. São Paulo: Revista dos Tribunais.

CARVALHO, Diógenes Faria de; SILVA, Frederico Oliveira. **Superendividamento e Mínimo Existencial: Teoria do Reste à Vivre**. Revista de Direito do Consumidor | vol. 118/2018 | p. 363 - 386 | Jul - Ago / 2018.

CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli; BAUERMAN, Sandra. **Comércio eletrônico e mercado digital de crédito: entre riscos, fraudes e exclusão social**. *Revista de Direito do Consumidor*. vol. 148. ano 32. p. 23-41. São Paulo: Ed. RT, jul./ago. 2023.

CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO COMÉRCIO – CNC. **Pesquisa de Endividamento e Inadimplência do Consumidor**. Disponível em: <<https://portal-bucket.azureedge.net/wpcontent/2022/08/052c2fb811e83994ca65268dc6e917ab.pdf>>. Acesso em: 01/03/2024.

CORREIA NETO, Celso de Barros. **Direito Ambiental Simbólico?** Revista de Direito Ambiental. vol. 53/2009. Editora Revista dos Tribunais – São Paulo

CURTY, Walas Werdan. CABRAL, Hideliza Lacerda Tinoco Boechat. **O Consumidor Hipervulnerável e o Crédito Consignado à Luz da Lei do Superendividamento**. Revista de Direito Comercial. Revista dos Tribunais Rio de Janeiro. vol. 45/2022.

DAHL, Robert A. **Sobre a democracia**. Brasília: Editora Universidade de Brasília. 2001.

DALOIA, Lucas Antonio Pires; ALMEIDA, Silvia Leticia de. **Deficiência e pobreza no Brasil: um olhar interseccional para o ordenamento jurídico brasileiro**. *Revista*

de Direito Constitucional e Internacional. vol. 126.ano 29. p. 195-214. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, jul./ago. 2021. Disponível em: <<http://revistadostribunais.com.br/maf/app/document?stid=st-rql&marg=DTR-2021-9878>>. Acesso em: 01/03/2024.

EFING, Antonio Carlos. PINTO, Núbia Daisy Fonesi. **O salário-mínimo como critério para assegurar o mínimo existencial no tratamento do consumidor superendividado**. Revista de Direito do Consumidor. Vol.140/2022. Editora Revista dos Tribunais. São Paulo.

FERRAZ JR., Tércio Sampaio. **Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão e dominação**. 3ª. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

FIORAVANTI, Maurizio. **Estado y Constitución**. Madri: Trotta. 2004.

FORNASIER, Mateus de Oliveira. **Sociedade de hiperconsumo, dignidade e superendividamento: uma abordagem hermenêutica**. Revista do Instituto de Hermenêutica Jurídica. Belo Horizonte. Ano 13, nº 18, dez/2015

FREITAS FILHO, Roberto; COSTA, José Pedro Brito da. **Direitos Fundamentais, Direito Do Consumidor E Igualdade: O Caso Dos Rolezinhos**. Revista de Direito do Consumidor, vol. 112/2017.

GARCIA, Denise Schmitt Siqueira. **A Responsabilidade Civil do Fornecedor Frente à Obsolescência Programada dos Produtos: Uma Forma de Inibição do Consumismo e de Proteção Ambiental**. Revista de Direito do Consumidor. vol. 140/2022. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais.

HENNIGEN, Inês. **Superendividamento dos consumidores: uma abordagem a partir da Psicologia Social**. Rev. Mal-Estar Subj., Fortaleza, v. 10, n. 4, p. 1173-1202, dez. 2010. Disponível em <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1518-61482010000400006&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em: 01/03/2024.

HIRSCHL, Ran. **Rumo à Juristocracia – As Origens e Consequências do Novo Constitucionalismo**. 1. Ed. Campinas: Editora E.D.A.

KIRCHNER, Felipe. **Os novos fatores teóricos de imputação e concretização do tratamento do superendividamento de pessoas físicas**. Revista de Direito do Consumidor, São Paulo, v. 17, n. 65, p. 72-73, jan./mar. 2008.

LEITE, Ricardo Rocha. **Superendividamento: Políticas Públicas Formando Consumidores e Não Cidadãos**. Revista de Direito do Consumidor. vol. 116/2018. São Paulo: Revista dos Tribunais.

LIPOVETSKY, Gilles. **A felicidade paradoxal. Ensaio sobre a sociedade de hiperconsumo**. Companhia das Letras. 2007. São Paulo.

LIPOVETSKY, Gilles. **A sociedade da sedução: democracia e narcisismo na hipermodernidade liberal**. Editora Manole. 2020. Barueri. 2020. E-book Kindle.

MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais**. 9. ed. rev. e atual – São Paulo. Thomson Reuters Brasil. 2019.

MARQUES, Claudia Lima; BERGSTEIN, Lais; VERZEMIASI, Marina Watanabe. **Desenrola Brasil: comentários ao programa do governo federal – MP 1.176/2023 (LGL\2023\5653) convertida em Lei 14.690/2023 (LGL\2023\10457)**. *Revista de Direito do Consumidor*. vol. 151. Ano 33. p. 333-338. São Paulo: Ed. RT, jan./fev. 2024. Disponível em: www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad82d9a0000018f4a3b225d2278831a&docguid=la4d84fb0c63511eeb8ddc6dc9f0319e1&hitguid=la4d84fb0c63511eeb8ddc6dc9f0319e1&spos=1&epos=1&td=1&context=82&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1. Acesso em: 24/04/2024.

MARTINS, Fernando Rodrigues; FERREIRA, Keila Pacheco. **A Vulnerabilidade Como Elemento de Conexão e Integração no Direito Internacional Privado. Desigualdade e Invisibilidade. Uma Perspectiva do Sistema Responsivo no Âmbito do Mercosul**. Editora Revista dos Tribunais. *Revista de Direito do Consumidor*. Vol.141/2022.

MARTINS, Plinio Lacerda. MONACO, Rafael de Oliveira. **Quem com crédito fere, no crédito será ferido: Por uma análise jurídica e econômica do superendividamento**. Editora Revista dos Tribunais. *Revista de Direito do Consumidor*. Vol.141/2022.

MARTINS, Tereza Lisieux Gomes; VIEGAS, Thais Emilia de Sousa. **Sociedade de consumo e superendividamento: uma discussão sobre a proposta de alteração do código de defesa do Consumidor**. 2013. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=72fa288df9f22f71>>. Acesso em: 08/04/2024.

MENDES, Gilmar F.; BRANCO, Paulo Gustavo G. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Editora Saraiva, 2021. E-book. ISBN 9786555593952. p. 61. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555593952/>. Acesso em: 12/04/2024.

MIRAGEM, Bruno. **Curso de Direito do Consumidor**. São Paulo: Grupo GEN, 2024. E-book. ISBN 9786559648856. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559648856/>. Acesso em: 25/04/2024.

MIRAGEM, Bruno. **Princípio Da Vulnerabilidade: Perspectiva Atual E Funções No Direito Do Consumidor Contemporâneo**. In: MARQUES, Claudia L. **Direito Do Consumidor - 30 Anos De CDC**. São Paulo: Grupo GEN, 2020. E-book. ISBN 9788530992156. Disponível em:

<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530992156/>. p.244. Acesso em: 01/04/2024.

MITIDIERO, Daniel F.; MARINONI, Luiz Guilherme B.; SARLET, Ingo W. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Editora Saraiva, 2023. E-book. ISBN 9786553624771. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553624771/>. Acesso em: 19/04/2024.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. São Paulo: Grupo GEN, 2022. E-book. ISBN 9786559771868. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559771868/>. Acesso em: 09/04/2024.

MUNIZ, Tânia Lobo; SILVA, Marcos Claro da. **O Modelo de Tribunal Multiportas Americano e o Sistema Brasileiro de Solução de Conflitos**. Revista da Faculdade de Direito da UFRGS, Porto Alegre, n. 39, vol. esp. dez. 2018.

NEVES, Marcelo. **A constitucionalização simbólica**. 1ª ed. Editora Acadêmica. São Paulo, 1994.

NOVAIS, Jorge Reis. **Em Defesa do Tribunal Constitucional**. 1 ed. São Paulo: Almedina. 2014.

NUNES, Luiz Antônio Rizzatto. **Era do Consumo**. 1 ed. São Paulo: Migalhas. 2016.

NUNES, Luiz Antônio Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. São Paulo: SRV Editora, 2024. E-book. ISBN 9788553623372. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553623372/>. Acesso em: 24/04/2024.

ONU. **Resolução 39/248 de 16 de abril de 1985**. Disponível em: <<https://egov.ufsc.br/portal/conteudo/resolu%C3%A7%C3%A3o-da-organiza%C3%A7%C3%A3o-das-na%C3%A7%C3%B5es-unidas-onu-n%C2%BA-39248-de-16-de-abril-de-1985-em-ingl%C3%AAs>>. Acesso em: 15/04/2024.

ORAZI, Francesco. **Ethically-Oriented Economies and Democracy: The Political Role of Critical Consumption. The Experience of Solidary Purchasing Groups in Italy**. p. 2. Disponível em: <http://webbut2.unitbv.ro/BU2015/Series%20VII/BULETIN%20I%20PDF/07_Orazi%20F.pdf>. Acesso em: 01/04/2024.

PAUGAM, Serge. **A desqualificação social: ensaio sobre a nova pobreza**. Trad. Camila Giorgetti e Tereza Lourenço. São Paulo: Educ/Cortez. 2003.

RAMOS, Fabiana D'Andrea. **Métodos autocompositivos e respeito à vulnerabilidade do consumidor**. Revista de Direito do Consumidor | vol. 109/2017 | p. 333 - 348 | Jan - Fev / 2017. São Paulo. Editora RT.

REICHEL, Luis Alberto; PEREZ, Fabiana Prietos. **A inconstitucionalidade de solução de conflitos mediante a utilização de arbitragem no direito do consumidor.** Revista de Direito do Consumidor. vol. 139. ano 31. p.379-393. São Paulo: Ed. RT, jan.-fev./2022. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad82d9a0000018f4a29065b1db47cef&docguid=l12ff05108afb11ecb89bf0b4bd312340&hitguid=l12ff05108afb11ecb89bf0b4bd312340&spos=12&epos=12&td=36&context=57&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1> Acesso em: 27/04/2024.

RODRIGUES, Geisa de Assis. **A Proteção ao Consumidor como um Direito Fundamental.** Revista de Direito do Consumidor. vol. 58/2006. São Paulo: Revista dos Tribunais.

SALES, Lilia Maia de Moraes; SOUSA, Maria Almeida de. **A Mediação e os ADR'S (Alternative Dispute Resolutions) – A Experiência norte-americana.** Revista Novos Estudos Jurídicos - Eletrônica, Vol. 19 - n. 2 – mai/ago 2014.

SALIM, Clara Araújo; SIQUEIRA, Julio Pinheiro Faro Homem de. **Justiça multiportas: uma análise da mediação no novo código de processo civil brasileiro.** Revista de Processo. vol. 299/2020. Jan/2020.

SANDER, Frank E. A. **The future of ADR - The Earl F. Nelson Memorial Lecture.** 2000 J. Disp. Resol. (2000) Disponível em: <https://scholarship.law.missouri.edu/jdr/vol2000/iss1/5>. Acesso em: 28/04/2024.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Introdução à sociologia da administração da justiça.** Revista Crítica de Ciências Sociais. 21/1986. Coimbra: Centro de Estudos Sociais da Universidade de Coimbra.

SCHEER, Milene de Alcântara Martins. **A Dimensão Objetiva do Direito Fundamental ao Acesso à Justiça e a efetividade da Norma Constitucional.** Revista de Direito Constitucional e Internacional. vol. 54/2006. São Paulo: Revista dos Tribunais.

SEN, Amartya; KLIKBERG, Bernardo. **As pessoas em primeiro lugar: a ética do desenvolvimento e os problemas do mundo globalizado.** São Paulo. Companhia das Letras. 2010.

SIQUEIRA JÚNIOR, Paulo Hamilton. **Cidadania.** São Paulo. Editora Revista dos Tribunais. vol. 839/2005

SOARES, Josemar Sidinei; ANTUNES DE SOUZA, **Maria Cláudia da Silva. Sociedade de Consumo e o Consumismo: Implicações Existenciais na Dimensão da Sustentabilidade.** Disponível em: <https://periodicos.unipe.br/index.php/direitoedesenvolvimento/article/view/815/590>. Acesso em 01/04/2024.

TOALDO, Mariângela Machado. **Sob o signo do consumo: status, necessidades e estilos.** Revista FAMECOS. n º7. Porto Alegre. Novembro de 1997.

TREMBLAY, Luc. B. **The legitimacy of judicial review: The limits of dialogue between courts and legislatures.** Oxford University Press and New York University School of Law 2005, 617 I-CON, Volume 3, Number 4, 2005.

VIEGAS, Thais Emília de Sousa; MARTINS, Tereza Lisieux Gomes. **Sociedade de Consumo e Superendividamento: uma discussão sobre a proposta de alteração do Código de Defesa do Consumidor.** p.3. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=72fa288df9f22f71>>. Acesso em: 01/01/2024.

WALDRON, Jeremy. **The Core of the Case Against Judicial Review.** The Yale Law Journal. Vol.115. 2006.

WATANABE, Kazuo. **Controle Jurisdicional das Políticas Públicas: Mínimo Existencial e Demais Direitos Fundamentais Imediatamente Judicializáveis.** Revista de Processo. Vol. 193/2011.São Paulo. Editora Revista dos Tribunais.