

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

**Karen Rick Danilevicz Bertoncello**

**Superendividamento e Dever de Renegociação**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul como requisito parcial para a obtenção do grau de Mestre.

**Orientadora: Dra. Véra Maria Jacob de Fradera**

Porto Alegre  
2006

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>3</b>
<b>I O EXERCÍCIO DA AUTONOMIA PRIVADA NOS CONTRATOS DE CONCESSÃO DE CRÉDITO AO CONSUMO .....</b>	<b>14</b>
<i>a) A conseqüência possível desse exercício – o superendividamento .....</i>	<i>14</i>
<i>b) Pressupostos e classificação do superendividamento.....</i>	<i>35</i>
<b>II AS MEDIDAS DE ATENUAÇÃO DAS CONSEQÜÊNCIAS DO SUPERENDIVIDAMENTO.....</b>	<b>59</b>
<i>a) Cláusula de hardship .....</i>	<i>60</i>
<i>b) O dever de renegociação.....</i>	<i>68</i>
<b>CONCLUSÃO.....</b>	<b>94</b>
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>104</b>

## INTRODUÇÃO

“Que o comprador seja curado!”<sup>1</sup> A expressão é ilustrativa do papel e dos anseios do consumidor na pós-modernidade<sup>2</sup>, cuja procura da felicidade é pautada pela extensão e pela qualidade dos bens de consumo adquiridos e onde a oferta de benefícios ao estado de espírito do indivíduo é moldada pelo mundo do marketing.<sup>3</sup> É através do despertar de emoções, investimento de esforço, de dinheiro e de lealdade que o profissional do marketing tornar-se-á o “curandeiro”<sup>4</sup> de seu cliente, leia-se do consumidor da sociedade da sedução. No mesmo sentido, Geraldo de Faria Martins da Costa preceitua que os “responsáveis do *marketing*, os publicitários sabem, desde *O Banquete* de Platão, que o desejo é a falta. Deseja-se o que falta.”<sup>5</sup>

Nesse contexto é que a importância do crédito encontra valoração correlata a bem indispensável à sobrevivência do cidadão. Contudo, a identificação das características da sociedade atual reclamam prévia e breve análise sobre a evolução da utilização do crédito, conforme passaremos a expor.

Se investigarmos o ponto de partida da evolução do “endividamento”, poderemos constatar que este fenômeno existe desde a antiguidade. Segundo o estudo promovido pelo Centro de Pesquisa de Direito dos Negócios, sob a direção de Yves Chaput<sup>6</sup>, os precedentes

---

<sup>1</sup> DAVIS, Melinda. *A nova cultura do desejo*. Rio de Janeiro: Record, 2003, p. 249.

<sup>2</sup> Segundo Lyotard, o termo pós-modernidade é utilizado no continente americano e “designa o estado da cultura após as transformações que afetaram as regras do papel da ciência, da literatura e das artes a partir do final do Século XIX.” Sobre o tema, veja: LYOTARD, Jean-François. *La condition postmoderne*. Paris: Les Éditions de Minuit, 1979, p.7. Também: MARQUES, Cláudia Lima. Contratos bancários em tempos pós-modernos – primeiras reflexões. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n.25, p.19-38, jan./mar.1998.

<sup>3</sup> Neste sentido, situa-se a doutrina de Gilles Lipovetsky: *Os tempos hipermodernos*. São Paulo: Barcarolla, 2004.

<sup>4</sup> DAVIS, Melinda. *A nova cultura do desejo*. Rio de Janeiro: Record, 2003, p. 249.

<sup>5</sup> COSTA, Geraldo de Faria Martins. O direito do consumidor endividado e a técnica do prazo de reflexão. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n.43, p.258-272, jul./set.2002, p.258.

<sup>6</sup> CHAPUT, Yves. *L'apurement des dettes: solution au surendettement*. Paris: LITEC, 1998, p. 28.

históricos gregos e, em especial, os romanos são invocados nos livros de Direito Civil e de Direito Comercial em razão das seguintes medidas: “de atenuação da condição de endividado, passagem da execução sobre a pessoa à execução sobre os bens em ligação com a evolução da própria noção de obrigação, da obrigação como liame entre duas pessoas à obrigação como relação entre dois patrimônios.” Prossegue o autor asseverando que, entre os romanos, o tema atinente às dívidas foi um dos grandes negócios políticos e sociais da cidade, uma vez que, não obstante a iminência da guerra externa, a cidade encontrava-se em guerra “com ela mesma”, tendo como causa principal a escravidão por dívidas. Significa dizer que, ao mesmo tempo que a liberdade e o poder de Roma eram defendidos em relação aos estrangeiros, internamente seus cidadãos tornavam-se escravos de seus compatriotas em razão do endividamento gerado pela recessão no Século V da República, cujas causas principais foram identificadas pela crise agrária e o endividamento, propriamente dito, da plebe.<sup>7</sup>

As modalidades de tratamento destinadas ao endividamento foram diferenciadas no período da República e do Império Romanos, recebendo soluções políticas circunstanciais no primeiro caso, tais como a limitação dos riscos aos terceiros que assumiam dívidas alheias, e, no segundo caso, imposição da regulamentação judicial denominada de *venditio bonorum*, existente desde o Século II antes de Cristo, mas com desenvolvimento eficaz na era de paz social estabelecida com o Império. Este procedimento judicial dispunha de três fases, compreendidas na fase preparatória, fase de venda e de liquidação, sendo mais tarde alterado pelas medidas mais atenuantes, relativamente ao devedor, da *cessio bonorum* e da *distractio bonorum*.<sup>8 9</sup>

Mais adiante, a sociedade pré-consumista pôde ser identificada em dois setores distintos: o primeiro, pelas pessoas que obtiveram o excedente patrimonial advindo da própria produção acima do necessário para a sobrevivência ou por aqueles que geraram o excedente através do trabalho de terceiros, sejam escravos, trabalhadores assalariados, entre outros, de maneira a formar um capital capaz de permitir o acúmulo de patrimônio; e o segundo, caracterizado por aqueles que não dispunham de outra propriedade, mas que mantinham seu capital através da aptidão para o trabalho da venda, mediante a troca de dinheiro, “que les

<sup>7</sup> CHAPUT, Yves. *L'apurement des dettes: solution au surendettement*. Paris: LITEC, 1998, p. 29.

<sup>8</sup> CHAPUT, *L'apurement...*, p. 39-41.

<sup>9</sup> Sobre antecedentes históricos mais detalhados da evolução do superendividamento, veja brilhante trabalho de Sílvia Javier Battello. A (in)justiça dos endividados brasileiros: uma análise evolutiva. In: *Direitos do consumidor endividado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p.211-229.

alcanza para adquirir los bienes y servicios para aquella sobrevivencia; son los *trabajadores-consumidores* (no pueden generar excedentes para acumular).” A partir daí, constatamos que esta dinâmica “patrimônio-dinheiro” distoa da realidade consumista em virtude da velocidade lenta com que se desenvolve e por estar voltada apenas aos produtos e serviços básicos, a exemplo da alimentação, do vestuário, da habitação. Nas palavras de Ghersi, como “*valor de uso* imediato”.<sup>10</sup>(grifos no original)

Nesse contexto, o endividamento existente estaria, possivelmente, mais relacionado com causas diversas e contextualizadas à realidade de cada país ou região e respectiva economia, do que decorrente de um fenômeno uniforme e identificável em sociedades distintas. É que o próprio significado da palavra “consumo”, não obstante tratar-se de termo existente desde o início da nossa era, está relacionado a um período determinado da história, vale dizer, a modernidade, notadamente porque considerado um modo determinado de produção, desde a fabricação em série, desde a Revolução Industrial Inglesa, mas, em especial, “desde a indução publicitária como ferramenta para incutir o desnecessário e reproduzir o capital”.<sup>11</sup>

Daí por que são as conseqüências decorrentes da sociedade industrializada, embora favorecida com o conforto da produção em massa e o baixo custo dos produtos dela resultantes, em que “mais amplo e mais profundo é o hiato entre os que desejam e os que podem satisfazer os seus desejos, ou entre os que foram seduzidos e passam a agir do modo como essa condição os leva a agir e os que foram seduzidos mas se mostram impossibilitados de agir do modo como se espera agirem os seduzidos”<sup>12</sup>, que ilustrarão os elementos integrantes dos fatos sociais formadores do fenômeno de exclusão social a ser estudado na primeira parte deste trabalho.

Nestes moldes é que a definição da sociedade e do indivíduo modernos é dada a partir da referência ao consumo, citada pelo autor francês Gilles Lipovetsky<sup>13</sup>: “a verdadeira revolução da sociedade moderna sobrevém no decurso dos anos vinte quando a produção de massa e um consumo muito forte começaram a transformar a vida da classe média.” Mais, pelos efeitos advindos com o crescimento da abundância generalizada de produtos e serviços

<sup>10</sup> GHERSI, Carlos A. *Cuantificación económica: el dinero*. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni Editores, 2005, p.27-28.

<sup>11</sup> GHERSI, Carlos A. *Cuantificación económica: el dinero*. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni Editores, 2005, p.29.

<sup>12</sup> BAUMAN, Zygmunt. *O mal-estar da pós-modernidade*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1998, p. 55.

<sup>13</sup> LIPOVETSKY, Gilles. *A era do vazio*. Lisboa: Relógio D'Água, 1983, p. 99.

o autor chegou a aludir à “revolução ideológica”, até mesmo à “revolução do consumo”, responsável pela alteração nos padrões culturais capaz de desqualificar a ética protestante e seus costumes e tradições. Essa mudança no cotidiano dos indivíduos foi alcançada em sua plenitude após a Segunda Guerra Mundial.

Com isso, o presente estudo objetivará a análise sobre o endividamento excessivo a partir da perspectiva sociológica fundada na pós-modernidade, enquanto identificada pela “sociedade do efêmero”, cujo ambiente da civilização fez mudar o tom emocional, nos termos de Lipovetsky<sup>14</sup>, através da sensação de insegurança disseminada, a “emancipação dos indivíduos em face dos papéis sociais e das autoridades institucionais tradicionais, em face das limitações impostas pela filiação a este ou aquele grupo e em face dos objetivos distantes”. Nesse sentido, estando a sociedade desprovida da crença nas ideologias e nos discursos críticos, outrora existentes, o pós-moderno revelou a “deslegitimação”<sup>15</sup> desta credibilidade nas instituições, haja vista que a modernidade fora marcada pela crença dos cidadãos na possibilidade de solução de conflitos e na existência de um código ético não-ambivalente; enquanto a pós-modernidade, em contrapartida, instaurou incertezas e descrenças na obtenção do código ético universal, tendo em vista haver mostrado aos indivíduos a fragmentação de suas vidas em inúmeras metas e funções isoladas na sociedade.<sup>16</sup>

“Sinônimo de desencantamento com os grandes projetos coletivos, o parêntese pós-moderno ficou todavia envolto numa nova forma de sedução, ligada à individualização das condições de vida, ao culto do eu e das felicidades privadas.”<sup>17</sup> É neste contexto que Lipovetsky desenha a substituição da sociedade rigorístico-disciplinar por uma “sociedade-moderna”, fundada na “cultura hedonista e psicologista que incita à satisfação imediata das necessidades, estimula a urgência dos prazeres, enaltece o florescimento pessoal, coloca no pedestal o paraíso do bem-estar, do conforto e do lazer.”<sup>18</sup> Este sentimento constante de sedução atua, a nosso sentir, como fonte legitimadora da já identificada “sociedade do

---

<sup>14</sup> LIPOVETSKY, Gilles. *Os tempos hipermodernos*. São Paulo: Barcarolla, 2004, p. 63.

<sup>15</sup> LYOTARD, Jean-François. *La condition postmoderne*. Paris: Les Éditions de Minuit, 1979, p.69.

<sup>16</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Ética pós-moderna*. São Paulo: Paulus, 1997, p.10..

<sup>17</sup> LIPOVETSKY, op. cit., p. 64.

<sup>18</sup> *Ibidem*, p.61.

superendividamento”<sup>19</sup>, vista na condição de fenômeno de massa capaz de desestabilizar a ordem política, econômica e social.

A propósito do conceito de superendividamento, julgamos impositivo o registro sobre o aparecimento da noção de crédito como fonte inspiradora do instituto a ser investigado na primeira parte deste trabalho. Nesta linha, leciona Sophie Gjidara<sup>20</sup> que

desde que o tempo é necessário para executar a contraprestação, a idéia crédito aparece. [...] Esta obrigação de dar é imperativa, é uma questão de honra, o que confere à primeira forma de obrigação um valor moral. Limitado, então, ao domínio da moral, enquanto modo de relações de amizade, a confiança penetrou progressivamente na esfera econômica, uma vez que o credor age economicamente na perspectiva da execução futura do contrato e, com isso, na esfera jurídica, na medida que a lei materializou esta relação de confiança sancionando-a e impondo, assim, este princípio de moralidade segundo o qual cada um deve cumprir seus contratos.

A autora entende que a confiança contratual existente na base da relação creditícia dispõe de dois aspectos: de ordem subjetiva, porque fundado em “simples ato de fé”; e de ordem objetiva, ou seja, o crédito contraído e ofertado. Além disso, registra que, tendo sido o crédito “compreendido pelos redatores do Código Civil francês na sua dimensão sociológica, psicológica, como a opinião que se forma sobre a moralidade e a fortuna de uma pessoa, aquele não diminui o impacto econômico”. Daí por que preceitua a necessidade de considerarmos a confiança como elemento originário da obrigação jurídica e, como tal, fonte do endividamento, motivo pelo qual deverá a lei velar pelo bom desenvolvimento das relações do credor com seu devedor.<sup>21</sup>

Mais especificamente, sobre o conceito de crédito ao consumo podemos registrar pelo menos dois grupos de autores que destacam elementos diversos. De um lado, Larenz, Esser, entre outros, aduzindo que “el interés (en sentido de causa contractual) que subyace en toda relación crediticia no es outro que el goce y disfrute de un capital durante cierto período de tiempo por cuyo goce temporal se ha de satisfacer un precio”. De outro lado, situam-se Carnelutti e Oppo, sustentando que o contrato de crédito é uma relação contratual de “cambio

<sup>19</sup> KHAYAT, Danielle. *Le surendettement des menages*. Paris: PUF, 1999, p. 6.

<sup>20</sup> GJIDARA, Sophie. *L'endettement et le droit privé*. Paris: LGDJ, 1999, p. 44-45.

<sup>21</sup> GJIDARA, *L'endettement...*, p. 45.

de bienes actuales por bienes futuros, de suerte que el interés del dinero no es outra cosa que la diferencia de valor entre aquéllos y éstos”.<sup>22</sup>

A comparação das sociedades a partir da consideração do crédito como “uma ética nova”, alterou a visão sobre a ordem de conquista de nossos objetos, uma vez que o valor da obtenção da propriedade cedeu espaço ao valor do uso, traduzindo “a passagem progressiva de uma civilização do ‘monopólio’ a uma civilização da prática”.<sup>23</sup> Nesse sentido, podemos afirmar que a lógica da modernidade e da sociedade patriarcal observava o conceito da aquisição de patrimônio e de capital fixo como método identificador do grau de sucesso alcançado pelo indivíduo: “Em boa lógica cartesiana e moral o trabalho no caso precede sempre o fruto do trabalho como a causa precede o efeito.”<sup>24</sup>

Assim, o crédito ao consumo e o custo advindo deste, seja do ponto de vista do fornecedor, com as análises mercadológicas e o intuito de lucro, seja do ponto de vista do consumidor, aqui consideradas as repercussões positivas, como a circulação de capital em maior extensão na sociedade, ou as conseqüências negativas, a exemplo da exclusão social gerada pela “morte do *homo economicus*”<sup>25</sup> a partir da subsunção nos pressupostos do superendividamento, não pode ser concebido sem a noção de temporalidade. Neste ponto, Jose Ignacio Bonet Sanchez<sup>26</sup> aduz a diferença do negócio financeiro, relativamente aos demais contratos comuns, quando trata dos elementos objetivos desta figura contratual: o primeiro seria “o objeto (visto como a soma monetária antecipada), o tempo (visto como o prazo de devolução) e o preço (identificado pelos juros ou pelo custo financeiro)”.

Ainda, atinente à idéia de confiança e de temporalidade no âmbito das relações jurídicas, as características da pós-modernidade, inicialmente retirando a crença nas instituições e, por último, estabelecendo o conceito de tempo em uma lógica urgentista, dada a simultaneidade e a imediatez na sociedade da informação<sup>27</sup>, deverão ilustrar a solução ao

<sup>22</sup> SANCHEZ, Jose Ignacio Bonet. El coste del crédito al consumo. In: *Credito al consumo y transparencia bancaria*. Madrid: Editorial Civitas, 1998, p.308.

<sup>23</sup> BAUDRILLARD, Jean. *O sistema dos objetos*. São Paulo: Perspectiva, 2004, p.166.

<sup>24</sup> BAUDRILLARD, Jean. *O sistema dos objetos*. São Paulo: Perspectiva, 2004, p.169.

<sup>25</sup> MARQUES, Cláudia Lima. Boa-fé nos serviços bancários, financeiros, de crédito e securitários e o Código de Defesa do Consumidor: informação, cooperação e renegociação? *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 43, p.215-257, jul./set. 2002, p.246.

<sup>26</sup> SANCHEZ, Jose Ignacio Bonet. El coste del crédito al consumo. In: *Credito al consumo y transparencia bancaria*. Madrid: Editorial Civitas, 1998, p.306.

<sup>27</sup> LIPOVETSKY, ob.cit., p.63.



tratamento do fenômeno do superendividamento, sob pena de criarmos mecanismos ineficazes aos fatos sociais que reclamam o auxílio da ciência do Direito. Exemplo disso foi a repercussão advinda da mensagem proferida pelo Presidente John Kennedy, em 15 de março de 1962, destacado por Véra Maria Jacob de Fradera<sup>28</sup>, onde o primeiro aludia à existência de “certos direitos próprios do consumidor, tais o direito à informação, à segurança, à escolha, e a serem ouvidos”, ao apontar a originalidade do fato como reconhecimento da necessidade de criação de mecanismos legais a tutelar os interesses do consumidor.

Por isso e no intuito da utilização da Ciência do Direito como fonte concretizadora da pacificação social, apontamos os dois enfoques que a confiança, na condição de elemento ético, apresenta na esfera jurídica: o primeiro atua como “princípio básico da vida social” e, o segundo, através da criação de “deberes específicos de conducta conforme a las expectativas de conductas razonables por parte de los sujetos portantes”.<sup>29</sup>

Nesse último sentido é que a definição da confiança mostra-se especialmente importante, conforme passaremos a analisar. Considera-se a confiança como “lealdade e respeito nas relações de consumo entre fornecedor e consumidor. Vale o que está escrito.”<sup>30</sup> Ou, ainda, conceitua-se como: “otorgar certeza sobre algun acontecimiento futuro, verbigracia, la eficiencia y seguridad del bien o servicio; es hacer desaparecer la incertidumbre, es poder anticiparse a la misma y comportarse como si ese futuro fuera cierto y minimizando las situaciones de riesgo.”<sup>31</sup>

A partir daí, entendemos que será a mesma confiança gerada para o incremento e a manutenção exitosa da circulação de riquezas no mercado, com a conseqüente atuação lucrativa dos fornecedores, que justificará a tutela das deficiências ocasionadas pelo sistema de circulação do capital. Nessa linha, destacamos que as “estratégias de consolidação de mercado” veiculadas pelos fornecedores, através da publicidade, destinadas à persuasão e ao estímulo dos potenciais clientes ou à preservação da lealdade de outros, permitindo a criação e

<sup>28</sup> FRADERA, Véra Maria Jacob de. Ineficácia das cláusulas abusivas no sistema brasileiro do Código de Defesa do Consumidor: uma abordagem clássica. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 43, p.316-324, jul./set. 2002, p. 320.

<sup>29</sup> Neste sentido: WEINGARTEN, Celia. El valor económico de la confianza para empresas y consumidores. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 33, p. 33-50, jan./mar. 2000, p.35.

<sup>30</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. O direito do consumidor no limiar do Século XXI. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 35, p.97-108, jul./set. 2000, p.103.

<sup>31</sup> WEINGARTEN, Celia. El valor económico de la confianza para empresas y consumidores. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 33, p. 33-50, jan./mar. 2000, p.35.

modelação de seus hábitos, encontram amparo na necessidade da manutenção de uma imagem sólida e ética. Outrossim, a admissão da existência de valor econômico no princípio da confiança, nos exatos moldes apontados por Celia Weingarten<sup>32</sup>, reclama o endereçamento da tutela protetiva ao consumidor, a fim de corrigir as “deficiências” resultantes do referido sistema.

Não obstante as possíveis medidas de tratamento propostas infra destinem-se às relações jurídicas contratuais de um modo geral, a investigação do superendividamento apresenta relevante incidência na esfera do Direito do Consumidor, motivo pelo qual entendemos oportuna a delimitação do termo “consumidor” no presente estudo, notadamente face a existência de divergências doutrinárias sobre a sua extensão. Nesses termos, são identificadas duas grandes tendências sobre a interpretação do conceito de consumidor, estando de um lado a corrente dos finalistas e, de outro, a dos maximalistas, conforme consigna José Geraldo Brito Filomeno<sup>33</sup>, citando as lições de Cláudia Lima Marques.

Assim, a definição da figura do consumidor é prevista no texto do artigo 2º<sup>34</sup> da Lei nº8.078/90, de modo a considerar subsumido na condição de consumidor aquela pessoa física ou jurídica atuante na outra ponta da relação como destinatária final do serviço ou do produto adquirido. Vale dizer, a diferenciação proposta na lei é teleológica e reveladora de valor constitucional inserido na Carta de 1988, artigo 5º, XXXII,<sup>35</sup> onde a determinação era de elaboração de texto legal para a “defesa do consumidor”, portanto, regra excepcional e especial no ordenamento jurídico, impositiva de interpretação restritiva, situando-se neste sentido a corrente finalista. “Nessa linha de idéias, o que realmente distingue o consumidor, constituindo motivo de proteção para o ordenamento jurídico, é a sua não profissionalidade. Isso quer dizer que o traço essencial que caracteriza o consumidor é a aquisição ou utilização de produtos ou serviços para fins não profissionais.”<sup>36</sup>

---

<sup>32</sup> WEINGARTEN, Celia. El valor económico de la confianza para empresas y consumidores. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 33, p. 33-50, jan./mar. 2000, p.41.

<sup>33</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini *et alii*. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1998, p.28.

<sup>34</sup> “Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final. Parágrafo único: Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.”

<sup>35</sup> “O Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor”.

<sup>36</sup> AMARAL JÚNIOR, Alberto do. As condições abusivas na concessão de crédito bancário. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 40, p.35-45, out./dez. 2001, p.38-39.

Em contrapartida, a corrente dos maximalistas estende a tutela das normas do Código de Defesa do Consumidor a todos os agentes do mercado de consumo, mediante interpretação extensiva do artigo 2º.

Diante da relevância do tema relacionado à extensão da tutela legal do Estatuto Consumerista, consignamos as lições de Antônio Carlos Efig<sup>37</sup> ao indicar a incidência das relações envolvendo entidades financeiras, securitárias ou bancárias no texto do artigo 29<sup>38</sup> do Código de Defesa do Consumidor, e raramente na previsão do artigo 2º deste diploma, porquanto “os conflitos advindos dessa espécie de relação jurídica certamente apresentar-se-ão circunscritos à proteção contratual, às práticas comerciais e à publicidade enganosa”. Em outras palavras, as regras contidas na Lei nº8.078/90 serão estendidas a “outras situações ou relações jurídicas” pela técnica da equiparação, por força do artigo 29.<sup>39</sup>

Dessa forma, registramos que a jurisprudência pátria já demonstrou abrandamento na exegese finalística do conceito de consumidor, prevista no Código de Defesa do Consumidor, ao reconhecer sua incidência quando identificada a vulnerabilidade de um dos contratantes.<sup>40</sup>

<sup>37</sup> EFING, Antônio Carlos. *Contratos e procedimentos bancários à luz do Código de Defesa do Consumidor*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999, p.51.

<sup>38</sup> “Para os fins deste Capítulo e do seguinte, equiparam-se aos consumidores todas as pessoas determináveis ou não, expostas às práticas nele previstas.”

<sup>39</sup> DALL’AGNOL JUNIOR, Antonio Janyr. Direito do consumidor e serviços bancários e financeiros – Aplicação do CDC nas atividades bancárias. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 27, p. 7-17, jul./set. 1998, p.9.

<sup>40</sup> “CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. EMPRESA CONCESSIONÁRIA DE FORNECIMENTO DE ENERGIA. DESPACHO SANEADOR. RELAÇÃO DE CONSUMO. ART. 2º DO CDC. ILEGITIMIDADE ATIVA "AD CAUSAM".

1. Em sede preliminar, sobreleva-se a questão relativa à admissibilidade e processamento do presente recurso especial, porquanto, tratando-se o caso, de decisão hostilizada proferida em sede agravo de instrumento interposto contra decisão interlocutória, deveria o presente apelo extremo ter ficado retido até o julgamento final da causa, ex vi do art. 542, § 3º, do Código de Processo Civil, o que não ocorreu já que o recurso foi admitido chegando a esta Corte.

Nas hipóteses em que o recurso especial é interposto contra decisão que resolve questão incidente em processo de conhecimento, cautelar ou de embargos à execução, aquele deve ficar retido até que seja proferida decisão final. Assim sendo, esta Corte firmou o entendimento de que, nesses casos, havendo o indevido processamento do recurso (processamento prematuro), este deverá retornar ao Tribunal de origem em observância ao art. 542, § 3º do Código de Processo Civil. (v.g. AGResp 534.624/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ de 11/11/2003, AGMC 7.040/DF, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, DJ de 12/04/2004, entre outras).

Entretanto, em casos excepcionais, a jurisprudência, ultrapassando esse óbice legal, tem admitido o processamento do recurso especial, sem que haja sua retenção nos autos, objetivando, com isso, evitar a ocorrência - ante a eventual postergação do exame do recurso - de dano irreparável ou de difícil reparação ou, ainda, o perecimento do direito. Esta é a hipótese vertente.

2. No que tange à alegação de ilegitimidade ativa da recorrida, o recurso improcede. Como ressaltado no v. Acórdão recorrido, o art.

23, que trata do Inquilinato (Lei 8.245/91), dispõe expressamente que cabe a locatária, ora recorrida, o pagamento das despesas de de 'telefone, e de consumo de força, LUZ e gás, água e esgoto”. Assim a relação sinalagmática se consubstancia entre a locatária-recorrida e a concessionária fornecedora de energia. Registre-se,

Mais, destacamos que a antiga controvérsia existente sobre a aplicação do Código de Defesa do Consumidor no que diz com às relações bancárias, caso presentes os pressupostos estabelecidos nos artigos 2º e 3º, §2º,<sup>41</sup> da Lei nº8.078/90, restou superada em vista do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº2591-1, pelo Supremo Tribunal Federal, em 07 de junho de 2006.<sup>42</sup> A decisão histórica “considerou plenamente constitucional

---

ainda, que a responsabilidade da recorrida é reconhecida pela própria recorrente, quando alega que “ a requerente somente paga suas contas com atraso” (fls.84/85).

3. No tocante ao segundo aspecto – inexistência de relação de consumo e conseqüente incompetência da Vara Especializada em Direito do Consumidor – razão assiste ao recorrente. Ressalto, inicialmente, que se colhe dos autos que a empresa-recorrida, pessoa jurídica com fins lucrativos, caracteriza-se como consumidora intermediária, porquanto se utiliza do serviço de fornecimento de energia elétrica prestado pela recorrente, com intuito único de viabilizar sua própria atividade produtiva.

Todavia, cumpre consignar a existência de certo abrandamento na interpretação finalista, na medida em que se admite, excepcionalmente, desde que demonstrada, in concreto, a vulnerabilidade técnica, jurídica ou econômica, a aplicação das normas do CDC. Quer dizer, não se deixa de perquirir acerca do uso, profissional ou não, do bem ou serviço; apenas, como exceção e à vista da hipossuficiência concreta de determinado adquirente ou utente, não obstante seja um profissional, passa-se a considerá-lo consumidor. Ora, in casu, a questão da hipossuficiência da empresa recorrida em momento algum foi considerada pelas instâncias ordinárias, não sendo lícito cogitar-se a respeito nesta seara recursal, sob pena de indevida supressão de instância (Precedentes: REsp. 541.867/BA, DJ 10.11.2004).

4. Por tais fundamentos, CONHEÇO PARCIALMENTE DO RECURSO ESPECIAL, E, NESTA PARTE, DOU-LHE PROVIMENTO, para, afastando a relação de consumo, determinar a incompetência absoluta do Juízo de Direito da 11ª Vara Especializada da Defesa do Consumidor para processar e julgar o feito. Reconheço, outrossim, a nulidade dos atos processuais praticados e determino a distribuição do processo a um dos Juízos Cíveis da Comarca de Vitória/ES.”

(Superior Tribunal de Justiça, Quarta Turma, REsp 661145/ES, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, julgado em 22.02.2005)

<sup>41</sup> Artigo 3º, §2º: “Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.”

<sup>42</sup> “**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 2.591-1**; PROCED. : DISTRITO FEDERAL; **RELATOR ORIGINÁRIO :MIN. CARLOS VELLOSO; RELATOR PARA O ACÓRDÃO :MIN. EROS GRAU**; REQTE. : CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO SISTEMA FINANCEIRO – CONSIF. ADVDOS. : IVES GANDRA S. MARTINS E OUTROS. REQDO. : PRESIDENTE DA REPÚBLICA. REQDO. : CONGRESSO NACIONAL.

**Decisão:** Após o voto do Senhor Ministro Carlos Velloso, Relator, emprestando ao § 2º do artigo 3º da Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990, interpretação conforme a Carta da República, para excluir da incidência a taxa dos juros reais nas operações bancárias, ou a sua fixação em 12% (doze por cento) ao ano, e do voto do Senhor Ministro Néri da Silveira, julgando improcedente o pedido formulado na inicial, solicitou vista o Senhor Ministro Nelson Jobim. Falaram, pela Confederação Nacional do Sistema Financeiro - CONSIF, o Professor Ives Gandra da Silva Martins, e, pela Advocacia- Geral da União, o Dr. Walter do Carmo Barletta. Presidência do Senhor Ministro Marco Aurélio. Plenário, 17.4.2002.

**Decisão:** Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Nelson Jobim, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Maurício Corrêa. Plenário, 28.04.2004.

**Decisão:** Preliminarmente, o Tribunal, por unanimidade, indeferiu o requerimento do IDEC-Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor. Ausente, justificadamente, nesta preliminar, o Senhor Ministro Celso de Mello. O Tribunal, por maioria, entendeu não estar prejudicada a ação, vencidos os Senhores Ministros Sepúlveda Pertence, Eros Grau e Carlos Britto. Após o voto do Senhor Ministro Nelson Jobim (Presidente), que acompanhava o voto do relator pela procedência parcial da ação, para dar interpretação conforme a Constituição, e do voto do Senhor Ministro Néri da Silveira, que a julgava improcedente, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Ausente, justificadamente, neste julgamento, o Senhor Ministro Gilmar Mendes. Plenário, 22.02.2006.

o Código de Defesa do Consumidor em sua aplicação aos bancos, financeiras, seguradoras e administradoras de cartões de crédito”, cuja repercussão foi atribuída como “uma pedra fundamental na história do direito privado”.<sup>43</sup>

Por fim, na esteira das assertivas supra, verificamos a estreita relação entre a preservação da confiança, a proteção do consumidor nas hipóteses de exclusão social advindas com o superendividamento e o desenvolvimento econômico desejável de uma sociedade, na linha de raciocínio apresentada por Weingarten:

La *confianza* conforma lo que tambien el sociologo James Coleman denomina *capital social*, que resulta vital para el bienestar economico y la competitividad de las empresas en el mercado; una sociedad con ausencia de confianza produce rendimientos economicos deficientes, quebrantamientos empresariales y constantes daños a consumidores.<sup>44</sup>

---

**Decisão:** Após o voto-vista do Senhor Ministro Eros Grau, que julgava improcedente a ação, no que foi acompanhado pelos Senhores Ministros Joaquim Barbosa, Carlos Britto e Sepúlveda Pertence, este último em antecipação, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Não participa do julgamento o Senhor Ministro Ricardo Lewandowski por suceder ao Senhor Ministro Carlos Velloso que já proferiu voto. Ausente, justificadamente, neste julgamento, o Senhor Ministro Gilmar Mendes. Presidência da Senhora Ministra Ellen Gracie. Plenário, 04.05.2006.

**Decisão:** Prosseguindo no julgamento, o Tribunal, por maioria, julgou improcedente a ação direta, vencido parcialmente o Senhor Ministro Carlos Velloso (Relator), no que foi acompanhado pelo Senhor Ministro Nelson Jobim. Votou a Presidente, Ministra Ellen Gracie. Redigirá o acórdão o Senhor Ministro Eros Grau. Ausente, justificadamente, neste julgamento, o Senhor Ministro Gilmar Mendes. Não participou da votação o Senhor Ministro Ricardo Lewandowski por suceder ao Senhor Ministro Carlos Velloso, Relator do presente feito. Plenário, 07.06.2006.”

<sup>43</sup> MARQUES, Cláudia Lima. Considerações finais. A vitória de todos nós! *In: Aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos bancos – ADin 2.591*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p.365.

<sup>44</sup> WEINGARTEN, Celia. El valor económico de la confianza para empresas y consumidores. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 33, p. 33-50, jan./mar. 2000, p.39.

## **I O EXERCÍCIO DA AUTONOMIA PRIVADA NOS CONTRATOS DE CONCESSÃO DE CRÉDITO AO CONSUMO**

O estudo da autonomia privada no tocante aos contratos de crédito ao consumo, mediante a identificação das características integrantes da formação da relação de consumo creditícia com a conseqüente evolução da figura do crédito na sociedade de consumo, em um primeiro momento, autoriza a análise dos elementos formadores do fenômeno social do superendividamento. A partir daí, o perfil traçado pelas estatísticas e fatos sociais já evidenciados em sociedades mais desenvolvidas poderão ilustrar a vulgarização do crédito, o qual passou a constituir-se, para muitas famílias, como “uma forma de gestão corrente do seu orçamento”<sup>45</sup>, assim como suas conseqüências.

### *a) A conseqüência possível desse exercício – o superendividamento*

O termo autonomia, de acordo com Antônio Geraldo da Cunha<sup>46</sup>, advém do francês *autonomie*, sendo derivado do grego *autonomía*, cujo significado corresponde ao “direito de reger-se segundo leis próprias”; enquanto o antônimo da palavra é identificado pelos termos “dependência, servidão”.<sup>47</sup>

---

<sup>45</sup> FRADE, Catarina; MAGALHÃES, Sara. Sobreendividamento, a outra face do crédito. In: *Direitos do consumidor endividado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p.23.

<sup>46</sup> CUNHA, Antônio Geraldo da. *Dicionário etimológico Nova Fronteira da língua portuguesa*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1982, p.85.

<sup>47</sup> HOUAISS, Antônio; VILLAR, Mauro de Salles. *Dicionário Houaiss da língua portuguesa*. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001, p.351.

A investigação inicial da autonomia privada<sup>48</sup> reclama a delimitação das fontes obrigacionais a fim de explicitarmos a extensão do papel da legislação na tutela da manifestação de vontade proferida entre os contratantes. Como regra geral, “os filósofos fundamentam a autoridade da lei sobre a vontade dos cidadãos”<sup>49</sup>, cuja adesão decorreria do contrato social. Por seu turno, na visão dos legisladores do *Code Napoléon* (1804), em respeito à liberdade dos indivíduos, restou estabelecido que “a obrigação contratual é a regra, a obrigação extracontratual a exceção”, de modo que a lei não intervinha nas relações contratuais, tendo em vista que os contratantes dispunham da faculdade de obrigar-se de acordo com suas próprias deliberações. Este o princípio da autonomia da vontade, fruto do liberalismo, consagrado no Código Civil francês, e inserido no ordenamento jurídico brasileiro com o advento dos Códigos privados, o Civil e o Comercial, de 1916<sup>50</sup> e de 1850 respectivamente, em virtude da influência dos modelos jurídicos franceses<sup>51</sup>. Nesse contexto, a vontade dos contratantes era limitada apenas pela observância à moral, aos bons costumes e à ordem pública, sendo elaboradas regras legais de caráter supletivo, em geral.

A partir daí, restava instaurado o modelo de contrato consagrado pelo individualismo filosófico e pelo liberalismo econômico, surgidos no Século XVIII e codificados nos ordenamentos francês e alemão<sup>52</sup> como valores jurídicos. Sacramentada estava a era do consensualismo, originada, especialmente, dos estudos de Domat e Pothier, que servira de

---

<sup>48</sup> Sobre o tema, imprescindível o registro do entendimento de alguns doutrinadores no sentido da ausência de identidade entre autonomia da vontade e autonomia privada, sendo a primeira considerada pelo relevo à vontade subjetiva, psicológica; enquanto a segunda “destaca a vontade objetiva, que resulta da declaração ou manifestação de vontade, fonte de efeitos jurídicos.” Nesta linha de entendimento, Luigi Ferri, Santoro Passaralli, Ascarelli, Esposito, Tedeschi Carnelutti, Pergolesi, Santi Romano, Oskar Büllow, Danz, Kelsen, Manigk, Nawiasky e Alexeiev. *Apud* OLIVEIRA, Ubirajara Mach de. Princípios informadores do sistema de direito privado: A autonomia da vontade e a boa-fé objetiva. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 23-24, p. 41-78, jul./dez. 1997, p.46. Prossegue este autor, explicando que no direito francês a expressão adotada foi a da autonomia da vontade, cuja compreensão fora relacionada ao “princípio da convenção como lei, efeito da autonomia privada”, inexistindo a divisão identificada na Itália.

<sup>49</sup> CHABAS, François *et al.* *Leçons de droit civil*. 9. ed. Paris: Montchrestien, 1998, p.22.

<sup>50</sup> O artigo 13 da Lei de Introdução ao Código Civil de 1916, em vista da previsão “salvo estipulação em contrário”, foi o responsável pela admissão da autonomia da vontade no sistema jurídico brasileiro, segundo Nádia de Araújo. ARAÚJO, Nádia de. Normas imperativas e autonomia da vontade nos contratos internacionais – situação atual no Brasil. *Revista de Direito*, n.36, p.51-66, jul./set. 1998, p.60.

<sup>51</sup> A esse respeito, lecionando a ausência de preponderância na influência do *Code Napoléon* sobre o Brasil em vista da significativa inspiração exercida pela Pandectística, veja: FRADERA, Véra Maria Jacob de. A circulação de modelos jurídicos europeus na América Latina: um entrave à integração econômica no cone sul? *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v.736, p.20-39, fevereiro-1997; e FRADERA, Véra Maria Jacob de. La partie générale du code civil brésilien. In: *Le droit brésilien d’hier, d’aujourd’hui et de demain*. Paris: Société de Législation Comparée, 2005.

<sup>52</sup> Este denominado de BGB, em vigor a partir de 1º de janeiro de 1900. Sobre o histórico do Direito Alemão, veja: WITZ, Claude. *Le droit allemand*. Paris: Dalloz, 2001.

base ao *Code Napoléon*.<sup>53</sup> Ademais, a título de contribuição da evolução histórica sobre o papel das relações negociais na sociedade, ressaltamos que a doutrina do liberalismo econômico inspirava-se na “vontade individual como elemento de garantia do equilíbrio econômico e da prosperidade”, motivo pelo qual a palavra dada pelos contratantes representava o marco definidor da relação negocial em plena preservação aos interesses individuais.<sup>54</sup>

Contudo, a passagem desta sociedade moderna, de relações contratuais firmadas entre semelhantes, presumivelmente equilibrada, era destinada à preservação do consensualismo no interesse dos comerciantes, a fim de retirar o capital dos proprietários de terras, mediante a circulação do dinheiro e geração de riquezas<sup>55</sup>. Sob a égide do Estado Liberal, a obrigação era entabulada entre as partes e sua validade encontrava óbice apenas no caso de consentimento viciado, ainda que o conteúdo do contrato fosse injusto ou abusivo, ocorrendo a invalidação do negócio somente em hipóteses excepcionais. Do mesmo modo, os motivos da contratação e as expectativas originais eram irrelevantes.<sup>56</sup>

Nesse contexto, o advento da sociedade pós-moderna e a consagração dos contratos de massa, de elaboração prévia e generalizada para um infinito número de relações negociais, onde o fornecedor é identificado pelo profissionalismo na atividade desempenhada, enquanto o consumidor passa a integrar a relação contratual em desigualdade de condições e desprovido de conhecimento técnico sobre o produto ou serviço adquirido, assim como o ocorrido nas relações de emprego, relativamente à diversidade de estrutura existente entre empregado e empregador, fez com que o legislador retomasse o papel dirigente do Estado, intervindo em determinadas relações jurídicas de direito privado, a exemplo das normas de ordem pública e de interesse social dispostas no Código de Defesa do Consumidor brasileiro,<sup>57</sup> de incidência cogente, no intuito do restabelecimento do equilíbrio contratual.

<sup>53</sup> Neste sentido: MORAES, Renato José de. Consensualismo Contratual. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 729, p. 767-698, jul. 1996, p. 689.

<sup>54</sup> NEGREIROS, Teresa. *Teoria do contrato*. 2. ed. Rio de Janeiro: [s.n.], 2006, p.26.

<sup>55</sup> LORENZETTI, Ricardo Luis. Analisis crítico de la autonomia privada contractual. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 14, p. 05-19, abr./jun. 1995, p. 10.

<sup>56</sup> PASCUTI, Caroline Paludetto. A autonomia da vontade em face dos contratos de consumo. In: *Direito das Relações Contratuais*. Curitiba: Juruá, 2002, p.53.

<sup>57</sup> Assim, artigo 1º da Lei n.8.078/90: “O presente Código estabelece normas de proteção e defesa do consumidor, de ordem pública e interesse social, nos termos dos arts. 5º, inciso XXXII, 170, inciso V, da Constituição Federal e art. 48 de suas Disposições Transitórias.”



Sobre isso, ilustrativa a expressão de Lorenzetti<sup>58</sup> ao apontar: “Cuando se dice que el contrato causa obligaciones se hace referencia a valores individuales; cuando se alude a obligaciones imperativas, se implican valoraciones colectivas.” É que o chamado dirigismo contratual foi proveniente da necessidade do Estado de intervir em determinadas categorias de relações jurídicas a fim de impedir o abuso na atuação de um dos contraentes, via de regra, aquele mais estruturado economicamente, pois a consequência da falta de regras limitadoras ao mais forte acarretava o comprometimento na manifestação de vontade livre e, em última análise, a própria obtenção do consentimento pleno.

O consentimento pleno será obtido através da criação de normas de ordem pública que propiciem o acesso do consumidor ao mercado em condições de qualidade e de segurança aceitáveis, “despejando las dudas individuales (intervención como garantía subjetiva al consentimiento pleno) y ubicando a las partes en igualdad material de expresión (orden público de protección).”<sup>59</sup> Nesse sentido, a regulação da conduta através da lei e a limitação da autonomia privada traduzem a forma de preservação do equilíbrio contratual, a partir da nova dimensão dos princípios da equidade, da boa-fé e do dever de segurança.<sup>60</sup>

Exemplo de algumas limitações à autonomia privada, estabelecidas pelo Código de Defesa do Consumidor, os artigos 39 e 51 demonstram a restrição da liberdade contratual ao proibir a transferência de certos riscos aos consumidores. Na mesma linha, os artigos 4º, III, e 6º, V, do mesmo diploma, ao impedir o abuso ou a vantagem exagerada do co-contratante.

A partir daí, se a autonomia da vontade<sup>61</sup> corresponde ao “direito do indivíduo de determinar livremente as regras às quais se submete”<sup>62</sup>, a apreciação desta autonomia em sede de contrato de crédito ao consumo impõe o questionamento, formulado pela autora francesa Nicole Chardin, condizente à possibilidade de concluir-se se um consumidor de crédito está submetido a sua própria lei. Por isso, a jurista classifica como heterônoma a vontade do consumidor, sob o fundamento de que o agente atuante na realidade contratual ora examinada é um indivíduo que compra com o objetivo de satisfazer suas necessidades e seus desejos,

<sup>58</sup> Ibidem, p. 9.

<sup>59</sup> LORENZETTI, Analisis..., p. 11.

<sup>60</sup> GHERSI, Carlos A. *Contratos: problemática moderna*. Mendoza: Cuyo, 1998, p. 173.

<sup>61</sup> Conforme já referido na nota n.48, parte final, a utilização do termo “autonomia da vontade” guardará fidelidade com a fonte doutrinária pesquisada, sendo mencionada quando da adoção da doutrina francesa para a fundamentação teórica do presente estudo.

“mas sem dispor de meios imediatos. O consumidor de crédito verá multiplicar por dois os riscos de pressão, já que será duas vezes consumidor: consumidor em geral e consumidor de crédito.”<sup>63</sup>

É que os contratos de consumo são conhecidos e identificados doutrinariamente como sendo o ponto mais alto dos “contratos afetivos”<sup>64</sup>, haja vista a ligação direta exercida pelo consumo com a noção de necessidade e de desejo. Com isso, “os contratos de consumo terão todas as chances de serem concluídos a partir de um impulso incontrolado do desejo e não por uma vontade verdadeira. O consumidor é comandado pelo prazer e não pela razão. A heteronomia é a rainha em matéria de consumo.”<sup>65</sup>

Nesse contexto, Chardin prossegue apontando que o contrato de consumo não dispõe de caráter *a priori* voluntário, tendo em vista a incidência de um determinismo natural neste domínio, salientando que a escolha do consumidor não pode ser qualificada sistematicamente de voluntária porque ela é adulterada pelo jogo das “forças internas”. Nesta linha, revela a atuação aditiva de “forças externas” a provocar um determinismo artificial, quais sejam, a sociedade e o co-contratante. Estas relacionadas diretamente às forças internas e identificadas como a sua própria exploração, visto que o desejo e o prazer não são forças internas “naturais”, por não haver mais escolha sobre este sentimento: “A moral de nossa sociedade é consumir mais e sempre. [...] A sociedade desperta necessidades e, ao mesmo tempo, desperta as carências e as frustrações.”<sup>66</sup>

Bauman já assim preceituava ao afirmar que a felicidade e a dignidade humana atingiriam seu ápice, segundo os padrões da sociedade do consumo, com a obtenção do consumo abundante como “marca do sucesso e a estrada que conduz diretamente ao aplauso público e à fama”.<sup>67</sup> Em outras palavras, vivemos em um “mundo onde produtos são sentimentos e a morte não existe. (...)Onde o cotidiano se forma em pequenos quadros de

---

<sup>62</sup> CHARDIN, Nicole. *Le contrat de consommation de crédit et l'autonomie de la volonté*. Paris: LGDJ, 1988, p. 33.

<sup>63</sup> CHARDIN, Nicole. *Le contrat de consommation de crédit et l'autonomie de la volonté*. Paris: LGDJ, 1988, p. 34.

<sup>64</sup> CHARDIN, Nicole. *Le contrat de consommation de crédit et l'autonomie de la volonté*. Paris: LGDJ, 1988, p. 36.

<sup>65</sup> *Ibidem*, p. 36.

<sup>66</sup> CHARDIN, *Le contrat...*, p. 37-38.

<sup>67</sup> BAUMAN, *O mal-estar...*, p. 55.

felicidade absoluta e impossível. Onde não habitam a dor, a miséria, a angústia, a questão. Mundo onde existem seres vivos e, paradoxalmente, dele se ausenta a fragilidade humana.”<sup>68</sup>

Mais, especificamente quanto ao consumo de crédito, destaca Chardin<sup>69</sup> o fenômeno ocorrido em 1960, na França, com a criação de empréstimos pessoais, realidade esta ainda enfrentada avidamente em nosso país, em especial no tocante aos aposentados, nas hipóteses de “crédito consignado”<sup>70</sup>, cuja repercussão culmina por submeter o consumidor a “forças específicas”, estas vistas como outra forma de pressão, pois “se uma pessoa pode ter a sua disposição uma certa soma de dinheiro, ela irá obrigatoriamente perguntar-se como utilizá-la, ela irá despertar necessidades próprias.”<sup>71</sup>

Sobre o tema, invocamos os dados apresentados na imprensa, revelando a “descoberta” deste novo nicho de mercado pelas instituições financeiras, responsável pela movimentação de R\$39,3 bilhões em maio de 2006, “equivalente a 48,8% do total de R\$80,5 bilhões do estoque de crédito existente no mercado.”<sup>72</sup> A partir daí, podemos evidenciar a dimensão do estímulo ao endividamento dos consumidores que detêm folhas de pagamento advindas de serviço público<sup>73</sup>, benefícios do INSS ou, ainda, de empregos na iniciativa privada, haja vista a recente legislação federal, Lei nº10.820<sup>74</sup>, de 17 de dezembro de 2003,

---

<sup>68</sup> ROCHA, Everardo P. Guimarães. *Magia e capitalismo*, 2ª edição. São Paulo: Editora Brasiliense, 1984, p.25.

<sup>69</sup> CHARDIN, op. cit., p.39.

<sup>70</sup> A expressão é adotada a exemplo do emprego feito no Seminário “Crédito consignado, benefícios e propostas de aperfeiçoamento legislativo”, promovido no Ministério Público de São Paulo, em 29 de junho de 2006, para definir os financiamentos concedidos aos consumidores, tendo como forma de pagamento o desconto em folha de pagamento ou do próprio benefício.

<sup>71</sup> CHARDIN, op. cit., p.39.

<sup>72</sup> Matéria publicada no jornal Valor Econômico, 29 de junho de 2006, Maria Christina Carvalho, *Consignado exige cautela, diz Anefac*.

<sup>73</sup> A esse propósito, registramos que a legislação autorizadora dos descontos em folha de pagamento, relativa ao funcionalismo público federal, data da Lei nº1.046/50, pela qual era possível o desconto em folha como forma de garantia de juros e amortizações de empréstimos, a limitação dos juros em 12% ao ano e estabelecia o limite de 30% para a consignação sobre o vencimento total.

<sup>74</sup> Artigo 1º: “Os empregados regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº5.452, de 1º de maio de 1943, poderão autorizar, de forma irrevogável e irretroatável, o desconto em folha de pagamento dos valores referentes ao pagamento de empréstimos, financiamentos e operações de arrendamento mercantil concedidos por instituições financeiras e sociedades de arrendamento mercantil, quando previsto nos respectivos contratos.

§1º O desconto mencionado neste artigo também poderá incidir sobre verbas rescisórias devidas pelo empregador, se assim previsto no respectivo contrato de empréstimo, financiamento ou arrendamento mercantil, até o limite de trinta por cento.

§2º O regulamentação disporá sobre os limites de valor do empréstimo, da prestação consignável para os fins do **caput** e do comprometimento das verbas rescisórias para os fins do §1º deste artigo.”

autorizadora da realização de empréstimos mediante o desconto das parcelas diretamente na folha de pagamento de devedor até o limite de 30% “da remuneração disponível”<sup>75</sup>.

A repercussão gerada pela ampliação do crédito disponível no mercado de consumo, em especial, destinado a pessoas de média ou de baixa renda e, no mais das vezes com idade avançada, se identificada a massa de consumidores titulares de benefícios do INSS ou trabalhadores assalariados, reclama a análise sobre a “hipervulnerabilidade”<sup>76</sup> do destinatário do crédito consignado, enquanto elemento determinante da majoração dos casos de superendividamento no país. A esse respeito, não obstante a incipiente doutrina sobre o assunto, vemos a confirmação do aumento dos superendividados a partir do exame nos julgados dos Tribunais pátrios, cujo conhecimento e tomada de soluções são provocados a promover a exegese deste fato social, com o enfrentamento das conseqüências avassaladoras advindas no orçamento familiar daqueles que contraíram o débito sem a possibilidade, em tese, do inadimplemento voluntário.<sup>77</sup>

<sup>75</sup> Artigo 2º: “Para os fins desta Lei, considera-se: (...)

§2º No momento da contratação da operação, a autorização para a efetivação dos descontos permitidos nesta Lei observará, para cada mutuário, os seguintes limites: I – a soma dos descontos referidos no art.1º desta Lei não poderá exceder a trinta por cento da remuneração disponível, conforme definida em regulamentação;”

<sup>76</sup> O termo “hipervulnerabilidade” foi mencionado pelo Min. Antônio Herman V. Benjamin, no Seminário “Crédito consignado, benefícios e propostas de aperfeiçoamento legislativo”, promovido no Ministério Público de São Paulo, em 29 de junho de 2006, e integrante das justificativas formuladas como “Conclusões e Propostas do Ministério Público de São Paulo e da Fundação PROCON-SP”, pelo mesmo evento.

<sup>77</sup> Sobre o tema, colacionamos a ilustre decisão interlocutória: “Cuida-se de Ação Civil Pública, com pedido de medida antecipatória inaudita altera pars, proposta pela Procuradoria de Assistência Judiciária do Distrito Federal - Defensoria Pública, integrando, em litisconsórcio ativo, o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios , em face do Banco Bradesco S/A. Narram, os autores, que o Banco réu, objetivando exclusivamente o lucro, em detrimento ao consumidor hipossuficiente e em transgressão às normas da Lei Consumerista, vem adotando modernas estratégias de marketing, para subjugar os aposentados e pensionistas beneficiários do INSS, a fim de realizarem empréstimos consignados mediante comprometimento de 30% de suas renda mensal, medidas esta que vêm causando o superendividamento dos mesmos. Verberam a redação do Contrato de Empréstimo Pessoal Consignado, por apresentar letras pequenas, linguagem indireta com remissão a outras cláusulas e termos técnicos incompreensíveis à maioria dos consumidores, fatores esses que aliados ao perfil dos tomadores de empréstimo consignado - em sua maioria, população de baixa renda, que percebe até um salário mínimo mensal, e de baixo grau escolaridade -, inviabiliza o discernimento do caráter oneroso, decorrente do comprometimento de 30% da renda mensal, da obrigação que está sendo assumida. Em razão da inobservância ao dever da boa-fé objetiva e da afronta à Constituição Federal, atingindo os sentimentos de dignidade dos aposentados, pedem, amparados, também, nos arts. 4º e 6º, inciso VI da Lei 8.078/90, reparação por danos morais coletivos de, no mínimo, R\$20.000.000,00 (vinte milhões de reais) ou em valor equivalente a 10% (dez por cento) da receita líquida auferida com os aposentados. Pugnam pela tutela jurisdicional de urgência, inaudita altera pars, no sentido de determinar ao Banco réu, sejam os contratos de Empréstimos Pessoal em consignação e/ou retenção dos benefícios auferidos pelo INSS, redigidos de acordo com as normas ditadas pelo Manual de Redação da Presidência da República, adotando-se a linguagem direta e clara, destacando-se o percentual de juros ao mês/ano e demais encargos decorrentes, os valores em moeda cobrados a título de juros e comissões, o número de parcelas e valor tomado de empréstimo, além do risco de superendividamento, com fixação de multa no patamar de R\$100.000,00 (cem mil reais) para cada contrato firmado em descumprimento da diagramação indicada ou por dia de desatendimento à medida judicial. Postulam, ainda, em provimento antecipatório, seja promovido pelo Banco réu, campanha publicitária

educativa a respeito do superendividamento, em igual proporção àquelas veiculadas para oferecimento do crédito, sob pena de multa de R\$1.000.000,00 (hum milhão de mil reais). Para fins de deferimento do provimento de urgência, sustentam periculum in mora nos problemas sociais decorrentes do aumento em massa dos endividados e na dificuldade de reparação dos danos em razão da dispersão e quantidade de lesados, exemplificando com a situação fática de que a cada dez pessoas que procuram os serviços assistenciais da Defensoria Pública no DF, sete são vítimas do superendividamento. Ressaltando a possibilidade de reversibilidade da medida a qualquer tempo. Explanam que o fumus boni iuris se caracteriza pelo desvirtuamento do princípio da publicidade, e se funda na Constituição Federal, no princípio da dignidade da pessoa humana e nos arts. 36, 37 e 46 do Código Consumerista. Pedem, também, seja determinado ao INSS não aceitar "averbação de consignações provenientes do Banco Bradesco S.A. até que o Banco tenha cumprido as determinações emanadas deste processo". Ainda, a inversão do ônus probatório, em razão da situação de hipossuficiência dos consumidores aposentados. No mérito requerem a confirmação ou deferimento das medidas postuladas a título de tutela antecipatória e condenação do Banco réu ao pagamento de indenização por danos morais coletivos no valor mínimo de R\$ 20.000.000,00 (vinte milhões de reais), a ser revertido ao Fundo criado pela Lei 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública), bem como ao pagamento dos consectários da sucumbência, estes revertidos ao PROJUR. Sustentam o efeito erga omnes do provimento jurisdicional, inclusive extensivo às demais unidades da federação.

A inicial de fls. 02/34, aditada pelo Ministério Público às fls. 107/131, se fez acompanhar dos documentos de fls. 35/99 e 132/151, merecendo emendas de fls. 103 e 164/167, para atendimento ao preceito insito no art. 282, inciso VII, do Código de Ritos Civil, e adequação dos pedidos formulados. É a síntese do necessário.

Decido. 1) Da antecipação de tutela

Como se sabe, a Constituição delineou os fundamentos da República Federativa do Brasil em fundamentos que buscam, incessantemente, conceder um caráter eminentemente social e protetivo, de forma a promover aos seus cidadãos o mínimo de condições necessárias para que se tenha uma vida digna (art. 1º, III, da CR), e, nessa linha, elegeu como princípio constitucional da ordem econômica a "defesa do consumidor (art. 170, V, da CR), para tanto, veio a lume por ordem constitucional, o Código de Defesa do Consumidor, o qual veda a prática comercial abusiva, é dizer, onde se explore a fragilidade do consumidor para fins de lhe impor o fornecimento de produtos/serviços que não atendam aos seus reais interesses. Na espécie, ressaltando-se os estreitos limites de cognição sumária e não exaustiva da lide ora em Juízo, tenho como cabível o deferimento parcial da antecipação de tutela, uma vez que se mostram presentes os requisitos enunciados pelo art. 273 do CPC. É que, como cediço, o principal destinatário do crédito consignado é o consumidor idoso, in casu, os aposentados e pensionistas do INSS, os quais, por notório, dada à, no mais das vezes, sua fragilidade na estrutura social aliada à sua idade, mostram-se mais suscetíveis de serem vulneráveis a procedimentos agressivos de marketing combinado a facilitação de acesso ao crédito, daí porque a causa de pedir deduzida na inicial e aditamentos, aliada à documentação juntada, demonstram, prima facie, a necessidade de interferência do Judiciário para fins de adequação de circunstâncias que se apresentam como de caráter urgente, é dizer, do atual status quo àquele regrado pelo ordenamento Jurídico, é dizer, a CR e às leis que lhe vieram dar regramento específico no tocante as relações de consumo.

*In casu*, os documentos juntados mostram-se juridicamente hígidos e hábeis a demonstrar o tecnicismo dos contratos de adesão do indigitado "empréstimo consignado" a que são submetidos os aposentados e pensionistas, ao tempo em que, da mesma forma, e para o público alvo, são redigidos com tipos e espaços pequenos, apertados, fatos esses incontornavelmente prejudiciais ao seu público alvo, na medida em que, reitero, ditas prejudicialidades dirigem-se a pessoas com idade avançada, por mais das vezes de instrução precária e com pouca e/ou nenhuma habilidade para compreensão acerca de juros e ônus decorrentes de contratos bancários. Tal fato potencializa-se com as freqüentes e, repito - para o público alvo -, injustificadas remissões a outras cláusulas. Lado outro, como de conhecimento público, deve-se levar em conta o marketing agressivo utilizado pela parte ré em cotejo à renda precária que, em regra, auferem os aposentados e pensionistas do INSS, fato esse que, incontornavelmente, torna mais intenso os efeitos prejudiciais ao tomador do negócio mal realizado, como dito, em função do marketing utilizado, do excessivo tecnicismo dos ajustes, da impressão que dificulta ou, no mais das vezes - em relação ao público alvo das campanhas publicitárias -, torna mesmo inacessível ao tomador a ciência e conhecimento preciso - como deveria e deve ser -, das obrigações e repercussões em seu patrimônio do "negócio" a que está aderindo. Deixo registrado que, ao sentir desse Juízo, não se nega que o indigitado "empréstimo consignado", tenha vindo em benefício de seu público alvo. Entendimento contrário, seria desconhecer o fato social pretérito de refração das instituições financeiras na concessão de crédito aos aposentados e pensionistas de parca renda. Ocorre que, o procedimento do réu na captação de clientes e, a forma com que são redigidas as cláusulas contratuais, mostram-

Nesta linha, prosseguindo na esfera do estudo da autonomia privada, verificamos que as características da irrevogabilidade e da irretratabilidade previstas na Lei nº10.820/2003 já revelam as dificuldades dos consumidores em administrar sua “rede” de credores, porquanto a inexistência de tutela legal no Brasil sobre o superendividamento permita a contratação de variadas dívidas com uma gama diversificada de fornecedores sem a prévia análise da capacidade retributiva do consumidor, viabilizando o comprometimento da renda acima da real possibilidade. Com isso, tratando-se o beneficiário do crédito consignado de credor elevado a nova categoria de privilégio no recebimento da sua contraprestação, relega ao consumidor a busca da tutela jurisdicional para a solução do inadimplemento gerado, via de regra, com os demais fornecedores, pois, ainda que comprometa, por decorrência de previsão

---

se em descompasso aos interesses e necessidades específicas dos seus destinatários, como retro indicado. No que tange à determinação à parte ré para que veicule propaganda a respeito do superendividamento, na mesma proporção e pelos mesmos meios em que a veicule para fins de oferta de crédito, tenho-a, no presente estágio processual, como temerária, eis que a natureza da medida, é dizer, difusa e indeterminada no tempo e no espaço, atingindo potencialmente toda a sociedade em seus mais diversos segmentos, afigura-se como de possível irreversibilidade os eventuais prejuízos reflexos que dela poderiam advir, mostrando-se mais consentâneo e alinhado à lógica do razoável, reitero, no presente estágio processual, que as informações adequadas sejam dadas à cada interessado, postergando-se, portanto, a apreciação do indigitado pedido de antecipação de tutela, bem como àquele outros referentes à recomposição do equilíbrio contratual, máxime a adequação dos juros ao percentual previsto em Lei ou outro fator mais favorável ao consumidor, para fase posterior à angularização da relação processual, ocasião em que, o feito estará melhor instruído, inclusive com a parte ré, exercendo o direito ao contraditório e manejando suas razões contrárias, se o caso, mesmo porque registre-se, no tocante a contrapropaganda, como asseverado pelo órgão Ministerial à fl. 21 item 3.4.1 "(...) as instituições brasileiras via PROCON e Ministério Público (e tardiamente o INSS) estão interferindo na seara,

buscando amenizar os malefícios do crédito consignado, via publicidade informativa, dos riscos do superendividamento". Postos nestes termos os fatos e fundamentos, e, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no art. 273 do Código de Ritos Civil, defiro em parte a liminar pleiteada para fins de determinar, como de fato determino à parte ré que:

a) adote nos contratos de empréstimos para aposentados e pensionistas do INSS, os tipos de caracteres indicados pelo Manual de Redação da Presidência da República, utilizando-se, para tanto, dos caracteres da fonte "times new roman", tamanho 12, espaçamento duplo entre as linhas, destacando-se o percentual de juros ao mês/ano, valores em moeda corrente cobrados a título de juros e comissões, número de parcelas e valor tomado de empréstimo, tudo em linguagem clara e direta. Fixo a pena de multa no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) por cada contrato entabulado em desacordo com as determinações retro;

b) seja inserido nos contratos de empréstimo para aposentados e pensionistas do INSS, em destaque - fonte 14, em negrito-, informações adequadas sob os riscos do negócio -rectius:empréstimo consignado-, para fins de dar conhecimento ao interessado de que, a contratação de empréstimos consignados, mediante pagamento de juros e na forma em que feita, é dizer, comprometimento de parte da renda por desconto direto na fonte -INSS-, pode conduzir ao "superendividamento". Fixo a pena de multa no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) por cada contrato entabulado que não cumpra as determinações retro;

c) Para o cumprimento das determinações contidas nos itens a) e b) supra, fixo o prazo de 10 (dez) dias, a contar da data em que a parte ré seja devidamente intimada desta decisão.

2) Cite-se e intime-se o réu.

3) Citem-se os interessados por edital, nos termos do art. 94 da Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor). Prazo do edital: 30 (trinta) dias. Cumpra-se.

I. Taguatinga - DF, segunda-feira, 25/09/2006 às 10h09. Clovis Moura de Sousa Juiz de Direito." (2ª Vara Cível de Taguatinga, Processo n.2006.07.1.015598-0, Ação Civil Pública, Autor: Assistência Judiciária do DF e outros, Réu: Banco Bradesco S/A, decisão de 25/9/2006)

legal, apenas 30% de sua remuneração disponível, no que diz com o crédito consignado, este patamar pode advir exacerbado diante das demais despesas rotineiras e insuperáveis. Exemplo disso, situam-se as mensalidades escolares, alimentação, moradia, planos de saúde, medicamentos, transporte.<sup>787980</sup>

Especificamente no que diz com os pagamentos através do débito em conta, a jurisprudência já havia se manifestado pela impossibilidade da apropriação integral da renda do consumidor para o pagamento das dívidas contraídas para pagamento mediante débito em conta-corrente.<sup>81</sup> Outros precedentes apontam a possibilidade do cancelamento do débito em

<sup>78</sup> A esse respeito, veja: “APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. DESCONTO EM FOLHA DE PAGAMENTO. LIMITAÇÃO. SUPERENDIVIDAMENTO. PRESERVAÇÃO DO MÍNIMO EXISTENCIAL. Pedido formulado por servidora pública de cancelamento dos descontos em folha de pagamento das parcelas relativas a empréstimos intermediados por associações de classe. Revisão da posição do relator, diante do novo entendimento jurisprudencial majoritário do 2º Grupo Cível, reconhecendo a validade da cláusula de autorização dos descontos direto em folha de pagamento, mas limitando a sua eficácia ao percentual máximo de 30% sobre os vencimentos brutos do servidor, aplicando analogicamente a legislação estadual acerca do tema. Preservação do mínimo existencial, evitando que o superendividamento coloque em risco a subsistência do servidor e de sua família, ferindo o princípio da dignidade da pessoa humana. Doutrina e jurisprudência. SENTENÇA MODIFICADA. RECURSO DO MUNICÍPIO PARCIALMENTE PROVIDO:

(...) Diante deste panorama jurisprudencial, estou revendo meu posicionamento, com uma importante ressalva, a de que a permissão da manutenção dos descontos em expressivo montante seja limitada a um patamar que garanta o mínimo existencial ao servidor. Deve-se estar atento ao fenômeno do superendividamento, que tem sido uma preocupação atual do Direito do Consumidor em todo o mundo, mantendo íntima relação com a facilidade do crédito e prejudicando especialmente as pessoas mais humildes.” (TJRS, 3ª Câmara Cível, Apelação Cível nº70014867840, Porto Alegre, Rel. Des. Paulo de Tarso Vieira Sanseverino, 06/7/2006)

<sup>79</sup> Também: “CIVIL. CONTRATO DE AUXÍLIO FINANCEIRO. DESCONTO EM FOLHA DE PAGAMENTO. CLÁUSULA INERENTE À ESPÉCIE CONTRATUAL. INOCORRÊNCIA. INOCORRÊNCIA DE ABUSIVIDADE. PENHORA SOBRE REMUNERAÇÃO NÃO CONFIGURADA. SUPRESSÃO UNILATERAL DA CLÁUSULA DE CONSIGNAÇÃO PELO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. I. É válida a cláusula que autoriza o desconto, na folha de pagamento do empregado ou servidor, da prestação do empréstimo contratado, a qual não pode ser suprimida por vontade unilateral do devedor, eis que da essência da avença celebrada em condições de juros e prazo vantajosos para o mutuário. II. Recurso especial conhecido e provido. (STJ, 2ª Seção, REsp nº728.563-RS, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, 08/6/2005)

<sup>80</sup> Em sentido contrário: “CONTA-CORRENTE. Apropriação do saldo pelo banco credor. Numerário destinado ao pagamento de salários. Abuso de direito. Boa-fé. Age com abuso de direito e viola a boa-fé o banco que, invocando cláusula contratual constante do contrato de financiamento, cobra-se lançando mão de numerário depositado pelo correntista em conta destinada ao pagamento de salários de seus empregados, cujo numerário teria sido obtido junto ao BNDES. A Cláusula que permite esse procedimento é mais abusiva do que a cláusula mandato, pois, enquanto esta autoriza apenas a constituição do título, aquela permite a cobrança pelos próprios meios do credor, nos valores e no momento por ele escolhidos. Recurso conhecido e provido.” (STJ, 4ª Turma, REsp nº250.523-SP, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, 19/10/2000)

<sup>81</sup> AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO DE RENEGOCIAÇÃO DE DÍVIDA. AÇÃO REVISIONAL. PEDIDO NÃO FORMULADO EM SEDE DE TUTELA ANTECIPADA. PRELIMINAR DE INÉPCIA DA INICIAL. AFASTADA. PODER GERAL DE CAUTELA. DÉBITO EM CONTA DAS PRESTAÇÕES. BLOQUEIO DE CARTÃO MAGNÉTICO. SITUAÇÃO DE INIQUIDADE QUE AUTORIZA O CANCELAMENTO. AGRAVO PROVIDO EM PARTE. UNÂNIME. Afastada a preliminar de inépcia da inicial, porquanto ainda que não atendida a melhor técnica processual, possível a concessão de liminar para o cancelamento do débito em conta, em face do poder geral de cautela do juiz, nos termos do artigo 798, do Código de Processo Civil. O fato de o endividamento desmesurado do recorrente merecer censura, não significa venha permitir-se a seus credores a apropriação integral de seus rendimentos todos os meses, em verdadeira execução extrajudicial. A injustiça de tal situação e isso parece evidente está no fato de o devedor perder o direito de optar pela inadimplência, como forma de administração de seus proventos, o qual não pode ser retido

conta, na hipótese da ausência de prova sobre o benefício do consumidor em optar por esta forma de pagamento.<sup>82</sup>

Neste sentido, verificamos a mitigação da previsão de irrevogabilidade da cláusula através da exegese realizada em alguns precedentes do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul,<sup>83</sup> não obstante o Superior Tribunal de Justiça, recentemente, tenha firmado entendimento pela impossibilidade do cancelamento de desconto em folha de pagamento, unilateralmente, pelo devedor, consoante nota supra. Entretanto, diante da relevância do tema, é oportuno

---

de forma nenhuma como meio de pagamento. Possibilidade de suspender o débito em conta das prestações contratadas, pois, apesar do princípio da *pacta sunt servanda*, é dado ao devedor a denúncia da cláusula. Não é dado ao Poder Judiciário determinar a liberação do cartão magnético, sob pena de obrigar o banco em continuar a prestar serviços, os quais restaram suspensos ou cancelados diante do inadimplemento do correntista.” (Tribunal de Justiça do RS, Décima Oitava Câmara Cível, Agravo de Instrumento Nº 70005175666, Relator: Cláudio Augusto Rosa Lopes Nunes, Julgado em 07/08/2003)

<sup>82</sup> “AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO DE CONTRATOS BANCÁRIOS. AJG. DESCONTO EM CONTA-CORRENTE. CANCELAMENTO. SITUAÇÃO PECULIAR. Frente ao endividamento atual do servidor, concede-se o benefício da AJG para o fim específico de processamento deste recurso, não gerando, tal decisão, conseqüências no feito de origem, onde negado o benefício. Situação peculiar que autoriza a antecipação de tutela para cancelamento de desconto em conta-corrente. O desconto direto em conta-corrente finda por impedir o recebimento do restante dos vencimentos do agravante, não demonstrada vantagem do consumidor na contratação com o Banco. Agravo provido em decisão monocrática.” (Tribunal de Justiça do RS, Décima Sexta Câmara Cível, Agravo de Instrumento Nº 70013491345, Relator: Helena Ruppenthal Cunha, Julgado em 18/11/2005)

<sup>83</sup> Sobre o assunto, veja: “AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. DESCONTOS EM FOLHA DE PAGAMENTO. AÇÃO ORINÁRIA COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. INDEFERIMENTO PELA ORIGEM. CARÁTER ALIMENTAR DOS VENCIMENTOS. LIMINAR PARA CANCELAMENTO DOS DESCONTOS. Sendo possível a autorização para desconto em folha de pagamento é de ser possível também o seu cancelamento quando bem entenda o autorizante. É a sua manifestação de vontade que autoriza o desconto, não havendo como manter a vontade unilateral do beneficiário do desconto quando entenda ele de cancelar a autorização. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO: (...) No entanto, não obstante o novo posicionamento da Corte Superior em relação à matéria, e tendo em vista o princípio da proteção do caráter alimentar da remuneração do trabalho, bem como o fato de já ter sido concedido efeito suspensivo ativo para o cancelamento dos descontos, (fls.80-81) consoante entendimento reiterado deste Órgão Colegiado, entendo ser caso de manter a decisão proferida anteriormente nos seus exatos termos.”(Tribunal de Justiça do RS, Quarta Câmara Cível, Agravo de Instrumento Nº 70013537097, Relator: Wellington Pacheco Barros, Julgado em 03/05/2006); “ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CANCELAMENTO DE DESCONTO EM FOLHA DE PAGAMENTO. POSSIBILIDADE. 1. O Município de Porto Alegre é parte legítima, na medida em que responsável pelo implemento dos descontos na folha de pagamento do servidor. Preliminar rejeitada. 2. É possível ao servidor público, que autorizou o desconto facultativo em folha revogar o ato, não cabendo à Administração impedi-lo. 3. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.” (Tribunal de Justiça do RS, Quarta Câmara Cível, Agravo de Instrumento Nº 70013942545, Relator: Araken de Assis, Julgado em 22/03/2006); “REEXAME NECESSÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - SERVIDOR PÚBLICO. CANCELAMENTO DE DESCONTO EM FOLHA RELATIVO A CONTRATO DE MÚTUO - POSSIBILIDADE UMA VEZ QUE AQUELE QUE AUTORIZA O DESCONTO ESTÁ LEGITIMADO PARA CANCELÁ-LO - LESÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO QUE SE OSTENTA - EMBORA BENEFICIÁRIO DOS DESCONTOS O AGENTE FINANCEIRO NÃO É LITISCONSORTE NECESSÁRIO PASSIVO EM AÇÃO EM QUE SE CONTROVERTE A RELAÇÃO JURÍDICA ENTRE O SERVIDOR E O MUNICÍPIO. Segurança concedida. Sentença confirmada em reexame necessário.” (Tribunal de Justiça do RS, Quarta Câmara Cível, Reexame Necessário Nº 70011503281, Relator: João Carlos Branco Cardoso, Julgado em 28/12/2005).



destacar os fundamentos integrantes do voto-vista, proferido pela Ministra Nancy Andrighi,<sup>84</sup> que explicitou a diferença entre a relação jurídica entabulada com instituições financeiras e cooperativas de crédito, cujo tratamento deveria encontrar soluções distintas em vista da ausência de fins lucrativos por parte das cooperativas.<sup>85</sup>

Ao exame da legislação francesa, constatamos a idêntica preocupação do legislador em estabelecer parâmetros de comprometimento da renda dos trabalhadores para as hipóteses de dívidas com pagamento através do desconto de folha. Neste sentido, o Decreto nº2005-1537, de 08 dezembro de 2005, em vigor a partir de 1º de janeiro de 2006, regulamentou o Código do Trabalho Francês, prevendo no artigo R145-2, Seção 1, Disposições Comuns, Parte Regulamentar, as proporções admitidas para penhora ou desconto na folha de pagamento do trabalhador.<sup>86</sup>

Prosseguindo, a vulnerabilidade do consumidor, decorrente da previsão legal do artigo 4º, I, do Código de Defesa do Consumidor brasileiro, retrata a principiologia da Política Nacional das Relações de Consumo, disposta no Capítulo II do diploma legal citado, e destinada ao consumidor comum<sup>87</sup>, já endereça uma série de proteções legais em face da

<sup>84</sup> *In verbis*: “(...)Nessas circunstâncias, fica claro que a solução jurídica a ser dada não pode ser a mesma anteriormente definida para a hipótese de mútuo firmado entre trabalhador e banco; não só pela ausência de intuito lucrativo por parte da cooperativa, o que já afasta a colisão de interesses entre as partes mutuantes, mas também pela possibilidade de se vislumbrar, aqui, um verdadeiro interesse do mutuário na permanente disponibilidade das linhas de crédito privilegiadas a partir da manutenção da higidez financeira da cooperativa de crédito.”(...)

<sup>85</sup> O precedente seguinte do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul reconhece a possibilidade do cancelamento do desconto em folha, invocando na fundamentação o voto-vista da Ministra Nancy Andrighi: “AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. AÇÃO ORDINÁRIA. CANCELAMENTO DE DESCONTO EM FOLHA DE PAGAMENTO. A impenhorabilidade dos salários leva à impossibilidade de se manter desconto de prestações de financiamento em folha de pagamento de salário do devedor contra a vontade deste, embora o tenha anteriormente autorizado. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.” (DECISÃO MONOCRÁTICA) (Tribunal de Justiça do RS, Terceira Câmara Cível, Agravo de Instrumento Nº 70013982434, Relator: Rogério Gesta Leal, Julgado em 06/01/2006)

<sup>86</sup> “Article R145-2: Les proportions dans lesquelles les rémunérations annuelles visées à l’article L.145-2 sont saisissables ou cessibles sont fixées comme suit:

- au vingtième, sur la tranche inférieure ou égale à 3.240 Euros;
- au dixième, sur la tranche supérieure à 3.240 Euros, inférieure ou égale à 6.370 Euros;
- au cinquième, sur la tranche supérieure à 6.370 Euros, inférieure ou égale à 9.540 Euros;
- au quart, sur la tranche supérieure à 9.540 Euros, inférieure ou égale à 12.670 Euros;
- au tiers, sur la tranche supérieure à 12.670 Euros, inférieure ou égale à 15.810 Euros;
- aux deux tiers, sur la tranche supérieure à 15.810 Euros, inférieure ou égale à 19.000 Euros;
- à la totalité, sur la tranche supérieure à 19.000 Euros.

Les seuils déterminés ci-dessus sont augmentés d’un montant de 1220 Euros par personne à la charge du débiteur saisi ou du cédant, sur justification présentée par l’intéressé.”

<sup>87</sup> O termo “consumidor comum” pretende estabelecer a diferenciação didática daquele consumidor “hipervulnerável”, anteriormente referido e identificado como o consumidor idoso, beneficiário do INSS, ou de baixa renda.

potencialidade de ofensa, melindre ou ferimento<sup>88</sup> que possa o consumidor sofrer no curso da relação de consumo. Além disso, na hipótese do crédito consignado, se consideradas as características, usualmente, mais contraditórias na relação jurídica (idade avançada e renda baixa do consumidor) e identificadoras da “hipervulnerabilidade”, a tendência à inflação do fenômeno do superendividamento é ainda maior, pois partícipes do contrato que, por sua natureza, é conceituado como o mais afetivo dentre os contratos, significa dizer, onde a formação da vontade do consumidor deverá depender da atuação mais qualificada do fornecedor no intuito de propiciar a formação racional da vontade, que será objeto de estudo infra.

Para tanto, com base na própria doutrina ora examinada é possível evidenciarmos que a evolução do estudo da autonomia privada nos contratos de crédito ao consumo é confirmadora da nova concepção de contrato: “é uma concepção *social* deste instrumento jurídico, para o qual não só o momento da manifestação da vontade (consenso) importa, mas onde também e principalmente os *efeitos* do contrato na sociedade serão levados em conta e onde a condição social e econômica das pessoas nele envolvidas ganha em importância.”<sup>89</sup> Da mesma forma, prossegue lecionando Cláudia Lima Marques<sup>90</sup>, que o papel da lei atuará como limite e legitimação da autonomia da vontade na busca do equilíbrio contratual, passando a lei a “proteger determinados interesses sociais, valorizando a *confiança* depositada no vínculo, as *expectativas* e a *boa-fé* das partes contratantes.”<sup>91</sup>

<sup>88</sup> MORAES, Paulo Valério Dal Pai. *Código de Defesa do Consumidor : o princípio da vulnerabilidade no contrato, na publicidade e nas demais práticas comerciais*. Porto Alegre: Síntese, 1999, p.115.

<sup>89</sup> MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 175.

<sup>90</sup> MARQUES, *Contratos no Código...*, p. 175.

<sup>91</sup> A esse respeito, colacionamos o precedente do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, onde expressamente é demonstrada a relevância da tutela da confiança do consumidor para afastar o desequilíbrio contratual: “APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA DE REVISÃO CONTRATUAL. CONTRATO DE MÚTUO APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. DECLARAÇÃO DE NULIDADE DE CLÁUSULAS ABUSIVAS. A proteção de determinados interesses sociais passa a ser exigência do ordenamento jurídico baseado na relação de consumo, de molde a valorizar a boa-fé contratual e a legítima confiança do consumidor ou, mesmo, a afastar a lesividade como fator do desequilíbrio negocial. Aplicação da Súmula nº 297 do STJ, cuja redação do verbete é a seguinte: O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras. JUROS REMUNERATÓRIOS. A limitação dos juros remuneratórios no percentual de 12% ao ano, prevista no Decreto 22.626/33, não é aplicada nos contratos firmados com instituição financeira integrante do Sistema Financeiro Nacional. Nesse sentido, é que objetivando a parte a declaração da nulidade da cláusula que prevê os juros remuneratórios sob o argumento da onerosidade excessiva, indispensável a comprovação da abusividade do percentual pactuado em relação ao praticado no mercado. Precedentes do STJ. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. Possibilidade da cobrança da capitalização mensal de juros nos contratos firmados posteriormente à vigência da Medida Provisória 1963-17/2000, reeditada sob o nº. 2170-36, desde que contratada. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. Admitida a cobrança da comissão de permanência quando não cumulada com juros remuneratórios (súmulas nº 294 e 296 do STJ), correção monetária (súmula nº 30 do STJ), juros moratórios e multa. REPETIÇÃO DO INDÉBITO / COMPENSAÇÃO DE VALORES. Cabimento da

Esta denominada “socialização da teoria contratual”, identificada pela autora<sup>92</sup> supramencionada, revela, a nosso sentir, a tendência à objetivação das fontes obrigacionais, uma vez que atingida a “onipotência da vontade individual na teoria do direito. Valores como a equidade<sup>93</sup>, a boa-fé e a segurança nas relações jurídicas tomam lugar ao lado da autonomia da vontade na nova teoria contratual.”

Na mesma linha, situa-se a doutrina de Thierry Revet<sup>94</sup> ao noticiar a crise do movimento de objetivação do contrato, cedendo espaço ao renascimento do processo de subjetivação “por uma procura cada vez mais oficialmente *indireta* daquilo que as partes pretenderam, como em depoimento, especialmente, da mobilização atual dos padrões de boa-fé, de abuso ou ainda de economia do contrato”.

Neste contexto, o mestre Clóvis V. do Couto e Silva<sup>95</sup>, já delineava a relação obrigacional como uma totalidade, advinda do “conceito do vínculo como uma ordem de cooperação, formadora de uma unidade que não se esgota na soma dos elementos que a compõem.” Daí por que afirmava que o credor e o devedor não mais ocupam posições “antagônicas, dialéticas e polêmicas.” Outrossim, invocando o princípio da boa-fé, o autor aponta o aumento de deveres, além daqueles que a convenção explicitamente constitui, cuja

---

repetição do indébito, na sua forma simples, e da compensação de valores pagos a maior. CADASTRO DE INADIMPLENTES. O mero ajuizamento de ação revisional de contrato não assegura ao devedor a vedação de seu nome nos órgãos de proteção ao crédito, devendo tal pedido preencher, concomitantemente, os seguintes requisitos: a) o ajuizamento de ação, pelo devedor, contestando a existência parcial ou integral do débito; b) efetiva demonstração de que a contestação da cobrança se funda na aparência do bom direito e na jurisprudência consolidada do STJ ou STF; e c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida como incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do Magistrado. In casu, tais condições não restaram comprovadas. RECURSO PROVIDO, EM PARTE.” (Tribunal de Justiça do RS, Segunda Câmara Especial Cível, Apelação Cível Nº 70015888845, Relator: Catarina Rita Krieger Martins, Julgado em 25/07/2006)

<sup>92</sup> Ibidem, p. 177.

<sup>93</sup> Sobre a equidade, o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça demonstra a necessidade do resgate do equilíbrio contratual em vista da identificação de cláusulas geradoras de vantagem exagerada ao fornecedor de crédito: “CONSUMIDOR – CARTÃO DE CRÉDITO – FURTO – RESPONSABILIDADE PELO USO – CLÁUSULA QUE IMPÕE A COMUNICAÇÃO – NULIDADE – CDC/ART.51, IV. São nulas as cláusulas contratuais que impõem ao consumidor a responsabilidade absoluta por compras realizadas com cartão de crédito furtado até o momento (data e hora) da comunicação do furto. Tais avenças de adesão colocam o consumidor em desvantagem exagerada e militam contra a boa-fé e a equidade, pois as administradoras e os vendedores têm o dever de apurar a regularidade no uso dos cartões.” (Superior Tribunal de Justiça, Terceira Turma, REsp nº348.343-SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 14/02/2006)

<sup>94</sup> REVET, Thierry. Objectivation ou Subjectivation du Contrat: quelle valeur juridique? In: La nouvelle crise du contrat. Paris: Dalloz, 2003, p. 94.

<sup>95</sup> SILVA, Clóvis V. do Couto. *A obrigação como processo*. São Paulo: José Bushatsky, 1976, p. 8.

destinação é endereçada a “todos os partícipes do vínculo e pode, inclusive, criar deveres para o credor, o qual, tradicionalmente, era apenas considerado titular de direitos.”<sup>96 97</sup>

A conexão formada entre a incidência dos deveres anexos e a disciplina endereçada aos contratos de concessão de crédito, pertinente às garantias reconhecidas ao consumidor, no que diz com o ordenamento jurídico pátrio, vem expressa no texto do artigo 52 do Código de Defesa do Consumidor ao estabelecer o dever de informação do fornecedor de crédito<sup>98</sup>. Ora, o caráter de confiabilidade entre os contratantes corrobora a importância da destinação da maior forma possível de informações e até mesmo de aconselhamento, na esteira dos ensinamentos de Rúben Stiglitz<sup>99</sup>, pois o “consejero – informante, concededor de la necesidad que a través del contrato se aspira a satisfacer facilita al acreedor – consumidor la emisión de un consentimiento sustentado en la posibilidad cierta de cumplir sus obligaciones en etapa de ejecución”.

Mais, o próprio dever de prestar informações, por parte do fornecedor, observa a exigibilidade da necessidade de que esta informação seja “adequada e clara”, artigos 6º, III, e 31, ambos do Código de Defesa do Consumidor, de modo que o adimplemento deste dever restará adstrito à cognoscibilidade pelo consumidor.<sup>100</sup> “Não basta portanto dar a conhecer,

<sup>96</sup> Ibidem, p. 30.

<sup>97</sup> A respeito da diversidade de tratamento dos deveres decorrentes da boa-fé no sistema francês, germânico, brasileiro e japonês, ora denominados de obrigações acessórias, ora de deveres, veja FRADERA, Véra Maria Jacob de. A boa-fé objetiva, uma noção presente no conceito alemão, brasileiro e japonês de contrato. *Revista Brasileira de Direito Comparado*, Rio de Janeiro, n. 24, p.127-157, 2003.

<sup>98</sup> A esse propósito, destacamos que a extensão do dever de informação abrange até mesmo as hipóteses de consumidores inadimplentes, a exemplo do seguinte aresto: “Civil. Recurso Especial. Contrato de Abertura de Crédito. Dano moral. Devolução indevida de cheque e inscrição em cadastro de inadimplentes. Cancelamento do limite de crédito sem prévia comunicação ao correntista devido à inadimplência em contrato diverso. – É abusivo o cancelamento do limite de crédito em conta-corrente (cheque especial), em contrato ainda vigente, devido à inadimplência do correntista em contrato diverso. – O correntista deve ser previamente informado da extinção do limite de crédito em conta-corrente: (...) Cumpre ainda salientar que, tratando-se de relação de consumo, em contrato de natureza adesiva, mesmo que caracterizada a inadimplência do correntista, não seria dispensável a prévia comunicação da extinção do crédito concedido, cuja consequência imediata é a de deixar a descoberto os cheques por ele emitidos.” (Superior Tribunal de Justiça, Terceira Turma, REsp nº412.651-MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 25/6/2002)

<sup>99</sup> STIGLITZ, Rúben S. La obligación precontractual y contractual de información. el deber de consejo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 22, p. 9-25, abr./jun. 1997, p.24.

<sup>100</sup> Sobre o dever de prestar informação adequada e clara, veja o precedente paradigmático: “Apelação Cível. Direito Civil e do consumidor. Responsabilidade civil. Danos morais. Cliente de banco que, movido por inexperiência, desempregado, de baixa classe social e reduzido poder aquisitivo, faz uso de elevado crédito, inexplicavelmente disponibilizado por banco, em flagrante lesão. Obrigações contraídas se evidenciam desproporcionais ao seu próprio proveito, passando os anos seguintes a celebrar novações e dilapidando o patrimônio da família para fazer frente à obrigação assumida, que alcança três vezes o valor original, em lucro exorbitante para o credor(art.157 do CC). Débitos que eram sempre apresentados de modo a não poderem ser quitados. Negativação do nome do autor no SPC, depois que, contraindo dívidas com outras financeiras para saldar a prestação com o réu, este, debitando os encargos contratuais, faz com que o valor restante se torne

disponibilizar, é preciso que o consumidor efetivamente compreenda o que está sendo informado.”<sup>101</sup>

O dever de informação é conceituado como a “transmissão de uma informação cujo conteúdo é determinado de forma objetiva e, eventualmente, na busca desta informação se aquele que a deve transmitir a ignora.” Por isso, a doutrina afirma que este dever comporta dois tipos de prestação: uma de natureza intelectual e outra de natureza material, significa dizer, a transmissão propriamente dita.<sup>102</sup> De outro lado, o dever de aconselhamento diferencia-se do dever de informação, porque é destinado a orientar alguém em suas ações, devendo estar adaptado às condições do destinatário, de modo que o fornecedor deverá “se informar da situação do seu parceiro e analisar suas necessidades e, posteriormente, emitir um conselho sobre a maneira mais apropriada de satisfazê-las.” Contudo, destaca François Boucard<sup>103</sup> sua adesão à jurisprudência que entende que o dever de aconselhamento não implica dizer que o fornecedor seja o “diretor da consciência do seu parceiro”.

Outrossim, Stiglitz<sup>104</sup> acrescenta que o dever de prestar informações também é definido pela necessidade do contratante em assegurar-se sobre a correção do conteúdo a ser informado a fim de impedir que o destinatário deste dever não seja induzido em erro, constituindo, em verdade, “un clásico fundamental como regla moral: el de no mentir”.

---

insuficiente para o pagamento, quando já havia pago o dobro do montante creditório originariamente contraído. Violação, pelo banco, dos princípios da justiça social (art. 170 da CF), da solidariedade social e da boa-fé, que informam o ordenamento jurídico civil brasileiro. Contrato celebrado com indiscutível lesão ao autor, que, além de inexperiente, não foi informado das condições do crédito. Violação a seus direitos básicos, enquanto consumidor, à informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços e à educação e divulgação sobre o consumo adequado dos produtos e serviços, asseguradas a liberdade de escolha e a igualdade nas contratações (art.6. do CDC). Abuso de direito da negativação do nome do autor. Sentença condenatória em danos morais, no valor de 50 salários mínimos, equivalente a R\$ 12.000,00, nesta data, que se confirma. Recurso improvido.” (Tribunal de Justiça do RJ, Décima Quinta Câmara Cível, Ap. Cível nº2181/03, Rel. Des. José Pimentel Marques, j.25/6/2003)

<sup>101</sup> CARPENA, Heloísa; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. Superendividamento: proposta para um estudo empírico e perspectiva de regulação. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 55, p. 120-148, jul./set. 2005, p.140.

<sup>102</sup> BOUCARD, François. *Les obligations d'information et de conseil du banquier*. Aix – Marseilles: Presses Universitaires, 2002, p.21.

<sup>103</sup> BOUCARD, François. *Les obligations d'information et de conseil du banquier*. Aix – Marseilles: Presses Universitaires, 2002, p.23.

<sup>104</sup> STIGLITZ, Rúben S. La obligación precontractual y contractual de información. el deber de consejo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 22, p. 9-25, abr./jun. 1997, p.12.

A essa ótica, agregamos a exemplificação dada por José Reinaldo Lima Lopes<sup>105</sup>, uma vez que o exercício dos deveres de informação e de aconselhamento, caso atendido fielmente pelas instituições financeiras, seria implementado através da orientação ao consumidor, na oportunidade em que firma o contrato de concessão de crédito, à elaboração do cálculo apurador do montante da dívida contraída, projetando os custos efetivos da dívida. Na mesma esteira, já lecionava Cláudia Lima Marques<sup>106</sup>, ao identificar a obrigação de informar nos contratos de crédito como uma “obrigação de transparência especial”.

Pois é esta “obrigação de transparência especial” que a doutrina utiliza, ainda que não a nomine nestes termos, para fundamentar a necessidade da atuação responsável do fornecedor de crédito, a exemplo da sugestão proferida pelos autores Bergel e Paolantonio<sup>107</sup> quando elencam as medidas desejáveis para a regulação do crédito ao consumo, apontando que a elaboração prévia do resumo do contrato com o conteúdo essencial da operação de crédito, e sendo esta considerada como parte integrante do acordo definitivo com aplicação prevalente em caso de conflitos de interpretação, viabilizará a comparação do consumidor sobre os diferentes financiamentos oferecidos no mercado.

Em verdade, ninguém duvida que as conseqüências geradas pelo incumprimento do dever de informação do fornecedor atue como fator de maior relevo na contratação de crédito acima das possibilidades do consumidor. Daí por que legitimada a assertiva de que “sobre a informação situa-se boa parte das teses da ‘justiça contratual’ em geral e da proteção do consumidor em particular”.<sup>108</sup>

Neste sentido, o efeito profilático também efetivado pela legislação francesa que trata do fenômeno do superendividamento, tem-se revelado na “ordem do dia” da doutrina européia, a exemplo do projeto de Diretiva de 11 de setembro de 2002<sup>109</sup>, pela qual é destinado o dever ao prestador do crédito de avaliar concretamente as condições de

<sup>105</sup> LOPES, José Reinaldo de Lima. Crédito ao consumidor e superendividamento: uma problemática geral. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n.17, p. 57-64, jan./mar. 1996, p. 114.

<sup>106</sup> MARQUES, Cláudia Lima. Os contratos de crédito na legislação brasileira de proteção ao consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 17, p.36-56, jan./mar. 1996, p. 40.

<sup>107</sup> BERGEL, Salvador D.; PAOLANTONIO, Martín E. Bases para la regulation juridica del credito al consumo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 8, p. 15-33, out./dez.1993, p. 29.

<sup>108</sup> ITURRASPE, Jorge Mosset. *Como contratar en una economia de mercado*. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni Editores, 1996, p.24.

<sup>109</sup> Sobre o assunto veja: STAUDER, Bernd. Le prêt responsable. In: *Études de droit de la consommation*. Paris: Dalloz, 2004. Também, LÓPEZ SÁNCHEZ, Manuel Ángel. La prevención del sobreendeudamiento en la propuesta de directiva sobre crédito a los consumidores. In: *ÉTUDES DE droit de la consommation*. Paris: Dalloz, 2004.

cumprimento do consumidor sobre o crédito contraído, incluindo, para tanto, dever de consulta a banco de dados e dever de aconselhamento a fim de não oferecer crédito em montante superior às efetivas possibilidades de pagamento do futuro devedor. Mais, sinalamos que estes deveres devem ser observados antes da conclusão do contrato, sob pena de perda, até mesmo, dos juros e encargos pactuados.

Da mesma forma, a doutrina de François Boucard<sup>110</sup> revela a atuação do concedente de crédito, verificando sua situação financeira e a adequação do crédito às possibilidades de reembolso, identificando que o consumidor não esteja em situação irremediavelmente comprometida, como modo de exercer o dever de vigilância.

Pelo exposto, o reconhecimento da incidência dos deveres anexos de informação, de aconselhamento e de cooperação na formação da relação negocial, autoriza a elaboração do paralelo com a doutrina de Chardin ao consignar a inexistência de autonomia da vontade nos contratos de crédito ao consumo, em que a heteronomia, identificada pela jurista francesa, em última análise, configuraria a mitigação da prevalência da vontade individual formalmente livre e a valorização dos parâmetros objetivos de análise da formação da relação negocial para a destinação da tutela legal do superendividamento.

É que a “heteronomia da vontade do consumidor resultava da ausência de razão nos atos de consumo. O legislador devolveu, então, a autonomia ao consumidor reinserindo a razão no seu processo volitivo.” Nesta linha de pensamento, destacamos que a autonomia da vontade destinada ao consumidor, segundo Chardin<sup>111</sup>, passa a ser identificada como autonomia da vontade racional, cuja formação será dependente da implementação concreta dos deveres anexos supramencionados por parte do fornecedor, notadamente porque um dos fios condutores em matéria de consumo é a educação do consumidor.

Ademais, esta chamada objetivação da relação contratual apresenta plena consonância com o escopo da lei francesa regulamentadora do fenômeno mundial do superendividamento, cujo fim objetivava a minoração da exclusão social, nos termos do próprio texto do artigo 1º da reforma de 1998, que preceitua:

---

<sup>110</sup> BOUCARD, François. *Les obligations d'information et de conseil du banquier*. Aix – Marseilles: Presses Universitaires, 2002, p.327.

<sup>111</sup> CHARDIN, *Le contrat...*, p. 205.

a luta contra as exclusões é um imperativo nacional fundado no respeito à dignidade de todos os seres humanos e uma prioridade do conjunto de políticas públicas da nação. A presente lei visa a garantir sobre o conjunto do território o acesso efetivo de todos aos direitos fundamentais nos domínios do emprego, da moradia, de proteção da saúde, da justiça, da educação, da formação e da cultura, da proteção da família e da infância.<sup>112</sup>

Por outro lado, ainda que desprovidos de legislação específica a tutelar o fenômeno social do superendividamento em nosso país, verificamos que o mecanismo passível de justificação da dogmática atinente à tutela legal desejada encontra-se disponível no próprio estatuto consumerista, enquanto fonte legal das políticas sociais retratadas pelo princípio da boa-fé, artigo 4º, e seus consectários lógicos, a exemplo dos deveres de informação, de cooperação<sup>113</sup> e de aconselhamento.

Com isso, o alcance do pretendido resultado da objetivação da teoria contratual, ou, conforme as lições de Thierry Revet<sup>114</sup>, renascimento da subjetivação contratual, revelaria a necessidade de “compôr a partitura do direito dos contratos com as novas sonoridades: equidade, lealdade, proporcionalidade, solidariedade...”<sup>115</sup>

Na parte introdutória deste estudo foi identificada a confiança como fonte do endividamento, visto a concessão do próprio crédito estar respaldada neste elemento. A esse respeito, a tutela da confiança é apontada por Enzo Roppo<sup>116</sup> como o produto da objetivação

---

<sup>112</sup> Tradução livre. No original: “La lutte contre les exclusions est un impératif national fondé sur le respect de l'égalité de dignité de tous les êtres humains et une priorité de l'ensemble des politiques publiques de la nation. La présente loi tend à garantir sur l'ensemble du territoire l'accès effectif de tous aux droits fondamentaux dans les domaines de l'emploi, du logement, de la protection de la santé, de la justice, de l'éducation, de la formation et de la culture, de la protection de la famille et de l'enfance.” In SAUPHANOR, Natalie. *L'Influence du Droit de la Consommation sur le Système Juridique*. Paris: LGDJ, 2000, p.274.

<sup>113</sup> A delimitação do dever de cooperação do fornecedor e a consequência de seu descumprimento erigida à espécie de inadimplemento foi ilustremente apontada no seguinte precedente: “Recurso Especial. Civil. Indenização. Aplicação do princípio da boa-fé contratual. Deveres anexos ao contrato. – O princípio da boa-fé se aplica às relações contratuais regidas pelo Código de Defesa do Consumidor, impondo, por conseguinte, a obediência aos deveres anexos ao contrato, que são decorrência lógica deste princípio. – O dever anexo de cooperação pressupõe ações recíprocas de lealdade dentro da relação contratual. – A violação a qualquer dos deveres anexos implica inadimplemento contratual de quem lhe tenha dado causa. – A alteração dos valores arbitrados a título de reparação de danos extrapatrimoniais somente é possível, em sede de Recurso Especial, nos casos em que o *quantum* determinado revela-se irrisório ou exagerado. Recursos não providos: (...) Exemplo de dever anexo aplicável à espécie, o dever de cooperação traduz-se em obrigação das partes contratantes, que devem agir sempre no sentido de não impedir o efetivo cumprimento das obrigações contratuais.” (Superior Tribunal de Justiça, Terceira Turma, REsp nº595.631-SC, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 08/6/2004)

<sup>114</sup> REVET, Thierry. Objectivation ou Subjectivation du Contrat: quelle valeur juridique? In: *La nouvelle crise du contrat*. Paris: Dalloz, 2003, p. 93.

<sup>115</sup> MAZEAUD, Denis. Les nouveaux instruments de l'équilibre contractuel: ne risque-t-on pas d'aller trop loin? In: *La nouvelle crise du contrat*. Paris: Dalloz, 2003, p. 136-137.

<sup>116</sup> ROPPO, Enzo. *O contrato*. Coimbra: Almedina, 1988, p. 301.



do direito dos contratos e do próprio conceito de contrato “(cujas definições tendem, cada vez mais, a basear-se no elemento declaração em vez de no elemento vontade)”, pela qual a standartização e despersonalização das “operações económicas que constituem o seu *substracto real*” aparecem como consequência inevitável. Na mesma linha de entendimento, destaca Cláudia Lima Marques<sup>117</sup> que “no novo modelo contratual há uma revalorização da palavra empregada e do risco profissional, aliada a uma grande censura intervencionista do Estado quanto ao conteúdo do contrato,” revelando uma valorização da informação e da confiança despertada: “Alguns denominam de renascimento da autonomia da vontade protegida.”

A nova concepção da teoria contratual traz, também, como corolário a alteração do momento de proteção contratual, agora endereçado à fase da execução, em detrimento da fase da criação do contrato, concentrando-se nos efeitos deste perante a sociedade, a fim de assegurar a justiça contratual através da harmonização dos vários interesses e valores envolvidos.<sup>118</sup> Daí, também, a exigibilidade da presença da boa-fé recíproca entre os contratantes.<sup>119</sup>

Sob ótica diversa, no que diz especificamente com o superendividamento, considerados os valores incidentes na doutrina desse fenômeno, identificamos na lição de Jean Derruppé<sup>120</sup> o enfoque sobre a importância do superendividamento do ponto de vista da economia, ao apontar o endividamento, mas não o superendividamento, como condição de desenvolvimento e de crescimento da sociedade, possivelmente, porque vislumbrava a circulação dos produtos e do capital.

---

<sup>117</sup> MARQUES, Cláudia Lima. Contratos bancários em tempos pós-modernos – primeiras reflexões. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n.25, p.19-38, jan./mar.1998, p.25.

<sup>118</sup> MARQUES, *Contratos...*, p. 234.

<sup>119</sup> Sobre a boa-fé recíproca, veja: “AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO PARA CONCEDER AS LIMINARES FORMULADAS COMO ANTECIPAÇÃO DE TUTELA EM AÇÃO REVISIONAL. REVOGAÇÃO. RAZÕES RECURSAIS ACOLHIDAS. AUSÊNCIA DE BOA-FÉ OBJETIVA QUANDO DA CONTRATAÇÃO, SITUAÇÃO QUE ILIDE O CONVENCIMENTO DA RELATORA ACERCA DA VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES, PRESSUPOSTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA COM PREVISÃO NO ARTIGO 273 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO PROVIDO PARA REVOGAR A DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NO AGRAVO DE INSTRUMENTO N.º 70015349483, O QUAL VAI DESPROVIDO: (...) Podemos dizer, assim, que mesmo inexistindo regra no ordenamento jurídico e ausente previsão contratual, pela observância do princípio da boa-fé objetiva, se espera que as partes guardem lealdade recíproca, não só na conclusão do contrato, como em sua execução, nos termos do artigo 422 do novo Código Civil, mas desde seu nascedouro.” (Tribunal de Justiça do RS, Décima Quarta Câmara Cível, Agravo Nº 70015495294, Relator: Isabel de Borba Lucas, Julgado em 06/07/2006)

Além disso, seguindo os ditames de Jean Carbonnier, Derruppé<sup>121</sup> atesta a colidência de dois valores morais a penetrar o direito das obrigações: “a moral dos negócios, que faz da palavra dada um imperativo categórico, uma parede do vencimento; e a moral da renúncia, que prega a infinita paciência e é satisfeita quando acordada a benesse de um prazo”. Nesse sentido, o doutrinador eleva o fenômeno do “direito ao endividamento” como um direito à qualidade de vida, vista como a expressão de uma obrigação natural dos ricos aos pobres. A mesma visão recriminadora da eventual prática abusiva dos credores é demonstrada por Márcio Mello Casado<sup>122</sup> ao lembrar a possibilidade de que a origem do superendividamento esteja relacionada à atuação dos fornecedores: “O sobreendividamento pode, também, ser fruto de atos dos credores que, rompendo com as justas expectativas dos devedores, cometem ilícitos no afã de obterem margens de lucro cada vez maiores.”

Em contraponto, registramos as colocações feitas pela jurista Anne Debet<sup>123</sup> sobre a repercussão do procedimento do superendividamento em exigir sacrifícios importantes de seus credores, “a tal ponto que nos interrogamos sobre a existência de um direito de não pagar suas dívidas”, quando refere a interrogação elaborada por Georges Ripert, em 1936, sobre a existência do “direito de não pagar suas dívidas”.

Na verdade, o temor evidenciado no texto da autora francesa supramencionada decorre da característica presente na relação creditícia, onde o desenvolvimento será ditado pela prevalência da confiança.

A esse propósito, Denis Mazeaud<sup>124</sup> noticia a tendência adotada pela jurisprudência francesa sobre a aplicação da lei que disciplinou o superendividamento, onde o senso desfavorável aos credores é amparado tanto na letra como no espírito da lei.

Com isso, ainda que incidente em relação fundada basicamente na confiança (relação creditícia), o resultado da interpretação judicial, continua Mazeaud, findou por congelar a justiça contratual através da atuação do julgador em proveito da justiça social. “Também, sob

---

<sup>120</sup> DERRUPPÉ, Jean. *L'endettement*. Paris: LGDJ, 1997, p. 24.

<sup>121</sup> DERRUPPÉ, Jean. *L'endettement*. Paris: LGDJ, 1997, p. 24.

<sup>122</sup> CASADO, Márcio Mello. A responsabilidade civil das casas bancárias no fornecimento inadequado do crédito. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 22, p. 117-122, abr./jun. 1997, p.131.

<sup>123</sup> DEBET, Anne. *L' influence de la convention européenne des droits de l'homme sur le droit civil*. Paris: Dalloz, 2002, p. 761.

<sup>124</sup> MAZEAUD, Denis. *L'endettement*. Paris: LGDJ, 1997, p. 140.

a influência deste direito contratual de crise, deste direito de classe impregnado de justiça distributiva, a noção de obrigação sofre uma profunda mutação”.<sup>125</sup>

Por estas considerações e divergências doutrinárias acerca da extensão do papel do instituto jurídico do superendividamento é que passamos a investigar os pressupostos e a classificação do fenômeno, para que futuramente seja viabilizado o exame de possíveis soluções a esta causa de exclusão social.

*b) Pressupostos e classificação do superendividamento.*

O curso da evolução da rotina dos indivíduos parece estar destinado, de modo geral, ao desenvolvimento da renda pessoal ou familiar em baixo grau de remuneração, no início de sua vida produtiva, atingindo o ápice durante seus anos intermediários, através do incremento de conhecimentos profissionais, e decrescendo o nível de renda proporcionalmente à chegada na idade madura com a conseqüente diminuição da capacidade produtiva. Esta linha imaginária, em tese, revela o ritmo da obtenção do poder aquisitivo esperado na atualidade. Contudo, diante das condições de formação dos parâmetros de dignidade e de realização pessoal na “sociedade-moda”<sup>126</sup>, precedentemente tratada na parte introdutória deste estudo, “parece claro que, cualquiera que sea su renta ganada, raras veces coincidirá ésta con su corriente deseada de consumo; y esta diferencia puede completarse por medio de préstamos o créditos”.<sup>127</sup>

Dáí a expressão de Baudrillard<sup>128</sup> ao apontar que “achamo-nos continuamente em atraso com relação a nossos objetos”, quando trata da dimensão alcançada pelo sistema de crédito na sociedade atual.

Neste contexto, o instituto jurídico do superendividamento, identificado na França por *surendettement*, foi conceituado pela doutrina pátria e estrangeira como um “fenômeno

<sup>125</sup> Ibidem, p. 142.

<sup>126</sup> LIPOVETSKY, Gilles. *Os tempos hipermodernos*. São Paulo: Barcarolla, 2004, p. 61.

<sup>127</sup> BARRERO, Vicente Toledano. La protección al consumidor sobreendeudado: la experiencia francesa. In: *Crédito al consumo y transparencia bancaria*. Madrid: Editorial Civitas, 1998, p.490.

<sup>128</sup> BAUDRILLARD, Jean. *O sistema dos objetos*. São Paulo: Perspectiva, 2004, p.167.

social”, diante da visão conjunta a que o legislador francês viu-se obrigado a destinar para compreender determinadas situações corriqueiras na sociedade atual, onde os particulares, com acesso ao mercado de consumo, passaram a dispor do crédito fornecido pelas instituições fornecedoras, seja através da obtenção de valores em espécie ou mediante a aquisição de produto/serviço na forma parcelada, em montante muito além das efetivas condições econômicas destes devedores.

Diante da realidade vivida na sociedade de consumo, agregada à quantidade de particulares envolvidos no círculo vicioso da obtenção de crédito sem a perspectiva concreta do adimplemento, o ordenamento jurídico francês<sup>129</sup> entendeu pela necessidade de normatizar regulamentação intervencionista no mercado de consumo, a fim de oferecer aos devedores a possibilidade de reestruturação da vida financeira.

A alteração do eixo de proteção legal, que anteriormente destinava tutela às pessoas físicas contra os usurários, endereçando, agora, a proteção geral contra todos os credores, “acompanha, logicamente, a reorientação da *ratio legis* na direção da justiça distributiva e da dignidade humana”.<sup>130</sup>

Nessa linha de raciocínio, colacionamos a visão do autor José Reinaldo de Lima Lopes<sup>131</sup>, quando elucida a constatação da problemática geral sobre o tema, sob o enfoque da atuação do assédio pelos fornecedores:

Em geral, a questão, do ponto de vista do direito, é tratada como um problema pessoal (moral, muitas vezes) cuja solução passa apenas pela execução pura e simples do devedor. Esquece-se que o endividamento depende de que o consumidor tenha tido acesso ao crédito (responsabilidade do credor), que tenha sido estimulado e incentivado a consumir e a consumir a crédito, que tenha sido vítima, em certos casos, de uma força maior social, qual seja, uma recessão, uma onda de desemprego [...].

<sup>129</sup> A previsão legislativa francesa tuteladora do superendividamento foi indicada na doutrina como a que, possivelmente, é responsável pelo maior número de estudos sobre o assunto até o momento, comparativamente com os treze países que já elaboraram tutela legal sobre o tema ou encontram-se em vias de fazê-lo. Neste sentido: BARRERO, Vicente Toledano. La protección al consumidor sobreendeudado. In: *Crédito al consumo y transparencia bancaria*. Madrid: Editorial Civitas, 1998, p.491.

<sup>130</sup> Neste sentido: NOBLOT, Cyril. *La qualité du contractant comme critère légal de protection: essai de méthodologie législative*. Paris: LGDJ, 2002, p.71.

<sup>131</sup> LOPES, Crédito ao consumidor..., p. 111.

A problemática advinda do crédito para o consumo também foi apontada por Heloísa Carpena e Rosângela L. Cavallazzi<sup>132</sup>, explicitando as dificuldades da formação do consentimento livre e refletido relacionadas à facilidade do crédito e, conseqüentemente, do endividamento: “Com efeito, a perspectiva de deslocar para o futuro o momento do pagamento e até fracioná-lo conduz ao consentimento precipitado, ao consumo irrefletido, desnecessário e muitas vezes incompatível com a capacidade econômica do consumidor.” Daí a pretensão do ordenamento jurídico francês que possibilita, em linhas gerais, a “administração da insolvência de forma global e renegocia, parcelando, temporizando, diminuindo e, em alguns casos, mesmo, perdendo, algumas dívidas, juros e taxas.”<sup>133</sup>

Inicialmente, o fenômeno social do superendividamento dispôs de positivação no ordenamento jurídico francês, no ano de 1989, quando o legislador vislumbrou endereçar forma de tutela específica para “facilitar a reinserção do consumidor superendividado no circuito econômico e social”<sup>134</sup>, estabelecendo “dois procedimentos distintos e complementares: a regulamentação amigável e a reestruturação judicial civil.”<sup>135</sup> A partir daí, o *Code de la Consommation* passou a dispor do Título III, prevendo o tratamento para as situações de superendividamento nos artigos L.331-1 e seguintes. Além disso, a elaboração da lei simbolizou a autorização legal das revisões contratuais, “com o objetivo de proteger toda a pessoa que se encontra em grande dificuldade financeira.”<sup>136</sup>

Em verdade, o projeto de lei apresentado ao Senado, em 07 de setembro de 1989, não empregava o termo “superendividamento”, mas “declarava admissível ao procedimento instituído o devedor que estivesse impossibilitado de fazer frente ao conjunto de suas dívidas não-profissionais exigíveis e por vencer”. No entanto, o texto votado pelo Senado, após a apresentação na *Assemblée nationale*, resultou nos seguintes termos: “de impossibilidade

<sup>132</sup> CARPENA, Heloísa; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. Superendividamento: proposta para um estudo empírico e perspectiva de regulação. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 55, p. 120-148, jul./set. 2005, p.134.

<sup>133</sup> MARQUES, Cláudia Lima. Sugestões para uma Lei sobre o tratamento do superendividamento de pessoas físicas em contratos de crédito ao consumo: proposições com base em pesquisa empírica de 100 casos no Rio Grande do Sul. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 55, p. 11-52, jul./set. 2005, p.43.

<sup>134</sup> COSTA, Geraldo de Faria Martins. *Superendividamento: a proteção do consumidor de crédito em direito comparado brasileiro e francês*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 107.

<sup>135</sup> PAISANT, Gilles. La réforme de la procédure de traitement du surendettement par la loi du 29 juillet 1998 relative à la lutte contre les exclusions. *Revue Trimestrielle de Droit Commercial et de Droit Économique*, Paris, v. 51, n. 4, p.743-761, oct./déc. 1998, p.743.

<sup>136</sup> Nesta linha de entendimento: GRYNBAUM, Luc. *Le contrat contingent*. Paris: LGDJ, 2004, p.148.

manifesta para o devedor de boa-fé de fazer frente ao conjunto de suas dívidas não-profissionais, exigíveis e por vencer”.<sup>137</sup>

Contudo, nos moldes relatados pelo autor Geraldo de Faria Martins Costa<sup>138</sup>, ao longo da experiência concretizada na legislação acerca da problemática enfrentada pelos particulares que passavam a obter mais recursos financeiros que efetivamente dispunham para devolver, algumas reformas restaram implementadas, como o caso da Lei Neiertz, em 1991, que transferiu a apreciação dos procedimentos contenciosos de superendividamento para o “Juiz da Execução”, este o presidente do “Tribunal de Grande Instância”, retirando-os da competência dos “Tribunais de Instância”, por decorrência do aumento excessivo das causas. Mais tarde, em 1995, a reforma promovida implementou a criação de Comissões Departamentais para a apreciação, inicial, dos procedimentos de superendividamento, destinando o respectivo endereçamento diretamente às Comissões e instaurando procedimento único e amigável.

O tratamento destinado à norma, pela jurisprudência francesa, demonstrou ser, também, fonte ilustrativa sobre a extensão da incidência legal, nos termos dos seguintes arestos:

- Em matéria de superendividamento, resulta do artigo R. 333-2 do Código do Consumo que o juiz francês é competente quando o devedor habitar no território nacional, situação do o artigo L. 333-3-1 do mesmo Código não prevê.
- A circunstância da dívida resultar de um contrato de crédito submetido a uma lei estrangeira não representará obstáculo à aplicação da lei de 8 de fevereiro de 1995, modificada, relativa ao tratamento das situações de superendividamento dos particulares, cujos efeitos são da mesma ordem que aqueles de um procedimento coletivo, no caso de insolvabilidade, e impostos sob o mesmo título aos credores nacionais e aos credores estrangeiros.10 julho 2001. REJEITADO –<sup>139</sup> (tradução livre)

<sup>137</sup> GRYNBAUM, Luc. *Le contrat contingent*. Paris: LGDJ, 2004, p.150.

<sup>138</sup> PAISANT, Gilles. El tratamiento del sobreendeudamiento de los consumidores en derecho francés. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 42, p.9-26, abr./jun. 2002, p. 12.

<sup>139</sup> No original: - Il résulte de l'article R. 333-2 du Code de la consommation qu'en matière de surendettement, le juge français est compétent lorsque le débiteur demeure sur le territoire national, situation que l'article L. 333-3-1 du même Code ne concerne pas.

- La circonstance que la dette résulte d'un contrat de crédit soumis à une loi étrangère ne saurait faire obstacle à l'application de la loi du 8 février 1995, modifiée, relative au traitement des situations de surendettement des particuliers, dont les effets sont du même ordre que ceux d'une procédure collective en cas d'insolvabilité et qui s'imposent au même titre aux créanciers nationaux et aux créanciers étrangers.10 juillet 2001. REJET -

De outro lado, a lei de 29 de julho de 1998 conservou os pressupostos estabelecidos na lei de 1989 e instaurou tratamento diferenciado de insuficiência de recursos, preocupando-se tanto com o superendividado ativo como com o passivo, cuja conceituação será apreciada infra, posteriormente à análise do pressuposto da boa-fé.<sup>140</sup> Além disso, a lei de 1998 criou “medida derogatória do direito comum e contrária às exigências da segurança jurídica” ao prever a possibilidade de extinção (effacement) completa ou parcial da dívida no caso de insolvabilidade, apontada por Paisant, em referência a Georges Ripert, como “O direito de não pagar suas dívidas”.<sup>141</sup>

Sobre este aspecto, Cyril Noblot<sup>142</sup>, citando P. Ancel, argumenta que a partir da reforma de 1998, o “objetivo da lei não é necessariamente ajudar um devedor a pagar seus credores, mas pode ser também evitar que a obrigação de pagá-los conduza a sua marginalização”.

Já em 1º de agosto de 2003, o legislador francês, mais preocupado com o tratamento do superendividamento que com sua prevenção, promoveu nova reforma com o objetivo de “colocar em vigor um dispositivo que, indo mais longe que o sistema atual, se propõe permitir a todos de sair do superendividamento em um vencimento previsível.”<sup>143</sup> Assim, leciona Paisant<sup>144</sup> que o essencial da reforma em apreço “consiste na instauração de um novo procedimento de tratamento do superendividamento: o restabelecimento pessoal.” Este inspirado na falência civil da Alsace-Moselle, em vigor há muito tempo, apresenta a originalidade da “coabitação”, no *Code de la Consommation*, com as espécies existentes de tratamento do superendividamento.

A partir daí, resulta impositiva a distinção dos diferentes níveis de superendividamento previstos na atual legislação. O primeiro, correspondente à definição genérica de superendividamento, já tratada anteriormente no Título Terceiro do *Code de la*

<sup>140</sup> PAISANT, La Réforme....., p.747.

<sup>141</sup> Ibidem, p.752.

<sup>142</sup> NOBLOT, Cyril. *La qualité du contractant comme critère légal de protection: essai de méthodologie législative*. Paris: LGDJ, 2002, p.56.

<sup>143</sup> PAISANT, Gilles. La réforme de la procédure de traitement du surendettement par la loi du 1º août 2003 sur la ville et la rénovation urbaine. *Revue Trimestrielle de Droit Commercial et de Droit Économique*, Paris, n. 4, p. 671-685, oct./déc. 2003, p.672.

<sup>144</sup> Ibidem, p. 673.

*Consummation* Francês (*Traitement des Situations de Surendettement*), artigo L.331-2<sup>145</sup>, agora com a complementação promovida em 2003<sup>146</sup>, endereça tutela ao superendividado pessoa física e de boa-fé acometido com um mínimo de dificuldades financeiras. A segunda, uma forma agravada de superendividamento, é constituída pela insolvabilidade prevista no artigo L.331-7-1, cuja conceituação era “caracterizada pela ausência de recursos ou de bens penhoráveis de natureza a permitir a quitação de toda ou parte de suas dívidas e tornando inaplicáveis as medidas previstas no artigo L.331-7(...)”, sendo, em 2003, complementada, a título de verdadeira reforma legislativa formal, com o caráter de “não apresentar um caráter irremediável”. Por fim, a terceira forma de superendividamento, advinda com a nova legislação, é destinada ao devedor que “se encontra em uma situação irremediavelmente comprometida caracterizada pela impossibilidade manifesta de colocar em prática as medidas de tratamento relativas às duas outras situações menos graves”, sendo esta definição a referência ao novo procedimento de restabelecimento pessoal (*rétablissement personnel*) e inspirada na “insolvabilidade notória”, já utilizada nos departamentos da Alsace e de Moselle.<sup>147</sup>

Em continuidade, os diferentes níveis de superendividamento apontados por Gilles Paisant<sup>148</sup> apresentam, conseqüentemente, diversidade de tratamento no plano condizente à extinção das dívidas do consumidor. Na primeira hipótese, também identificada como “superendividamento de base”, o devedor é conduzido ao recuperação amigável nas condições do artigo L.331-6 e, na impossibilidade deste, às recomendações ordinárias do artigo L.331-7. No segundo caso, de “superendividamento – insolvabilidade”, o início enfrenta a tentativa de recuperação amigável e, se inviabilizado, passa às recomendações extraordinárias. Ainda, neste procedimento é destinado prazo de moratória de dois anos ao consumidor, findo o qual, persistindo a condição de insolvabilidade, o devedor poderá obter a extinção (*effacement*) parcial ou total de suas dívidas. Por último, “a extinção (*effacement*) de todas as dívidas é o apanágio do superendividamento que se encontra o devedor em uma situação irremediavelmente comprometida e abre a via do restabelecimento pessoal”. Oportuno referir o entendimento de Paisant sobre a necessidade de restringir-se a extinção

<sup>145</sup> *In verbis*: “La commission a pour mission de traiter, dans les conditions prévues par les présent chapitre, la situation de surendettement des personnes physiques, caractérisée par l'impossibilité manifeste pour le débiteur de bonne foi de faire face à l'ensemble de ses dettes non professionnelles exigibles et à échoir.”

<sup>146</sup> *In verbis*: “[...] qu'à l'engagement qu'il a donné de cautionner ou d'acquitter solidairement la dette d'un entrepreneur individuel ou d'une société dès lors qu'il n'a pas été, en droit ou en fait, dirigeant de celle-ci.”

<sup>147</sup> PAISANT, La réforme..., p. 674-675.

<sup>148</sup> *Ibidem*, p.676.



total das dívidas ao terceiro caso de superendividamento, a fim de evitar a concorrência entre os procedimentos destinados ao superendividamento – insolvabilidade e do restabelecimento pessoal.

A criação de tutela legal específica destinada a regulamentar as famílias em situação de “urgência social”<sup>149</sup>, a exemplo da França, é identificada, ainda, na Suécia (Lei de maio de 1994), na Alemanha (InsO 5/10/94 EgInsO em vigor em 1º de janeiro de 1999), na Áustria (konkursordnungs – novelle – 1993), na Dinamarca (Gaeldssanering 1984), na Finlândia (Lei em vigor a partir de 08 de fevereiro de 1993), na Bélgica (Lei em vigor a partir de 01 de janeiro de 1999) e nos Estados Unidos da América (Bankruptcy Code – 1978), demonstrando a repercussão, enquanto fenômeno mundial,<sup>150</sup> e a insuficiência das legislações consumeristas ou não, até então destinadas aos particulares, notadamente porque alheias, no mais das vezes, ao fenômeno identificado como fonte de “exclusão social”<sup>151</sup> nos países desenvolvidos. No mesmo sentido, Portugal, os Países Baixos, Reino Unido, Noruega, Suíça e Luxemburgo dispõem de legislação específica ou estão em vias de elaborá-la.<sup>152</sup>

No que diz com o Direito Comunitário, a Diretiva nº86/102, que tratou do crédito ao consumo, não destinou previsão sobre o assunto, mas em seu artigo 15 explicitou a possibilidade de cada Estado-membro conservar ou adotar disposições legais mais severas para a proteção do consumidor.<sup>153</sup>

Do exposto, percebemos que a normatização insculpiu procedimento intervencionista no ordenamento jurídico francês sobre a fase de execução dos contratos, mediante os pressupostos objetivos de que se tratasse de pessoa física e com dívidas obtidas não em virtude da atividade profissional. A esse respeito, colacionamos os comentários ao *Code de la Consommation*, onde fora compilada da jurisprudência francesa a interpretação atinente ao pressuposto da procedência da dívida:

<sup>149</sup> PAISANT, La reforme..., p. 744.

<sup>150</sup> ANDORNO, Luis O. *L'endettement: rapport* Argentin Paris: L.G.D.J., 1997, p. 57.

<sup>151</sup> SAUPHANOR, Nathalie. *L'influence du droit de la consommation sur le système juridique*. Paris: L.G.D.J., 2000, p.273.

<sup>152</sup> BARRERO, Vicente Toledano. La protección al consumidor sobreendeudado. In: *Crédito al consumo y transparencia bancaria*. Madrid: Editorial Civitas, 1998, p.491.

<sup>153</sup> BARRERO, Vicente Toledano. La protección al consumidor sobreendeudado. In: *Crédito al consumo y transparencia bancaria*. Madrid: Editorial Civitas, 1998, p.491.

Exclusão de dívidas profissionais. No caso de coexistência entre dívidas profissionais e não-profissionais, é o conjunto das dívidas não-profissionais que deve ser considerado para determinar a admissibilidade da demanda de benefício do procedimento de superendividamento, sem que tenha cabimento a distinção segundo a qual seu pagamento será ou não suscetível de ser transportado ou reorganizado. Com. 9 févr. 1999: Contrats Conc. Consom. 1999, nº66, obs. Raymond.

Quando a totalidade das dívidas do demandante estiver ligada a sua atividade artesanal e com caráter profissional, a demanda é admissível. Civ. 1re, 7 mars 1995: Bull. civ. I, nº119.<sup>154</sup> (tradução livre)

#### Outrossim:

- A exclusão dos devedores profissionais não diz respeito aqueles que cessaram sua atividade. Os procedimentos definidos pelo Código do Consumo podem aplicar-se :
- aos artesãos agricultores que tenham cessado sua atividade há mais de um ano, *Circulaire* de 24 de março de 1999;
- aos comerciantes que, há mais de um ano, foram excluídos do registro comercial, *Cassation* (1ª Câmara Cível) - 7 de janeiro de 1992
- Estes antigos profissionais não são, todavia, beneficiários dos procedimentos previstos pelo Código do Consumo, caso seu superendividamento esteja relacionado à sua atividade passada. *Cassation* (1ª Câmara Cível) - 7 de março de 1995<sup>155</sup> (tradução livre)

Na mesma linha, atinente à procedência da dívida, através das decisões proferidas pela Corte de Cassação é possível vislumbrarmos o início da definição de dívidas profissionais:

- São excluídos do procedimento de superendividamento os créditos cuja validade não foi reconhecida. A Corte de Cassação em um aresto de 7 de maio de 2002, considerou que um crédito reconhecido pelo Tribunal, mesmo contestado em apelação, que previa a execução provisória do pagamento do crédito, como integrante do procedimento de superendividamento. *Cassation civile* - 07/05/2002 (*Rejet*)

<sup>154</sup> CALAIS-AULOY, Jean. *Code de la consommation: annotations de jurisprudence et bibliographie*. Paris: Dalloz, 2000, p. 215. No original: “Exclusion de dettes professionnelles. En cas de coexistence entre dettes professionnelles et non professionnelles, c’est l’ensemble des dettes non professionnelles qui doit être pris en compte pour déterminer la recevabilité de la demande de bénéfice d’une procédure de surendettement sans qu’il y ait lieu de distinguer selon que leur paiement sera ou non susceptible d’être reporté ou réaménagé. Com. 9 févr. 1999: Contrats Conc. Consom. 1999, nº66, obs. Raymond.

Quand la totalité des dettes du demandeur est liée à son activité artisanale et a donc un caractère professionnel, la demande est irrecevable. Civ. 1re, 7 mars 1995: Bull. civ. I, nº119.”

<sup>155</sup> No original: “L’exclusion des débiteurs professionnels ne concerne pas ceux qui ont cessé leur activité. Les procédures définies par le Code de la Consommation peuvent donc s’appliquer :

- aux artisans agriculteurs qui, depuis plus d’un an, ont cessé leur activité, **Circulaire du 24 mars 1999**
- aux commerçants qui depuis plus d’un an, ont été radiés du registre du commerce, **Cassation (1ère chambre civile) - 7 janvier 1992**
- Ces anciens professionnels ne sont toutefois bénéficiaires des procédures prévues par le code de la consommation que si leur surendettement n’est pas lié à leur activité passée. **Cassation (1ère chambre civile) - 7 mars 1995**” In: <http://sos-net.eu.org/surendett/dette.htm#19>

- Entende-se por dívida profissional, aquela que é originada para as necessidades ou por ocasião da atividade profissional do devedor. *Cassation* (1ª Câmara Cível) 31 de março de 1992<sup>156</sup> (tradução livre)

A legislação decorrente da reforma de 1995 destinou às Comissões a análise sobre a procedência da dívida, ficando estabelecida na lei a exclusão das dívidas profissionais para o exame do estado de superendividamento. Entretanto, a partir de “audaciosa iniciativa pretoriana” foi decidida a inclusão destas dívidas para a elaboração das medidas de recuperação.<sup>157</sup>

De outro lado, julgamos imprescindível o registro sobre as críticas veementes feitas por Paisant<sup>158</sup> sobre a extensão da tutela do procedimento de superendividamento, promovida pela Corte de Cassação, às dívidas de caráter profissional, sob o fundamento, dentre outros, da necessidade de respeitar-se o objetivo do tratamento de superendividamento relacionado às dívidas pessoais, evitando o sacrifício de todos os credores, notadamente quando a vontade do legislador pretende a contenção do superendividamento ligado, na origem, “à multiplicação desarrazoada de empréstimos ao consumo”.

A reforma de 1º de agosto de 2003 introduziu também a possibilidade de reescalonamento ou mesmo de extinção (effacement) das dívidas fiscais, nas mesmas condições que as demais dívidas que já integravam o tratamento legal do superendividamento. Outrossim, esta lei preservou a exclusão das medidas de recuperação sobre as dívidas de natureza alimentar, multas penais e reparações pecuniárias destinadas às vítimas em sede de condenação criminal.<sup>159</sup>

---

<sup>156</sup> No original: “- Ne sont exclues de la procédure de surendettement, que les créances dont la validité n'est pas reconnue. La Cour de Cassation dans un arrêt rendu le 7 mai 2002, considère qu'une créance reconnue par un tribunal, même contesté par un appel, qui prévoit l'exécution provisoire du paiement de la créance, fait entrer cette dette dans la procédure de surendettement. **Cassation civile - 07/05/2002 (Rejet)**

- Il faut entendre par dette professionnelle, celle qui est née pour les besoins ou à l'occasion de l'activité professionnelle du débiteur. **Cassation (1ère chambre civile) 31 mars 1992**”. In: <http://sos-net.eu.org/surendett/dette.htm#19>

<sup>157</sup> Neste sentido: SAUPHANOR, Nathalie. *L'influence du droit de la consommation sur le système juridique*. Paris: L.G.D.J., 2000, p.68.

<sup>158</sup> SAUPHANOR, Nathalie. *L'influence du droit de la consommation sur le système juridique*. Paris: L.G.D.J., 2000, p.70.

<sup>159</sup> PAISANT. *La réforme...*, p. 672.

Em prosseguimento aos pressupostos, registramos que a esfera de abrangência não é claramente delimitada no direito francês<sup>160</sup>, ensejando, com isso, a atuação pretoriana na apreciação das condições de acessibilidade do superendividado ao tratamento legal. Segundo a doutrina de Chatain e Ferrière<sup>161</sup>, são visados aos débitos de origem contratual ou legal, sendo o primeiro todas as dívidas ligadas aos créditos bancários. Já quanto aos débitos legais, a legislação comparada enfrenta algumas restrições, especialmente no que diz com os de natureza alimentar. Ainda, o superendividamento ocasionado por dívidas contraídas em razão de fiança prestada também justifica a tutela legal<sup>162</sup>.

Sobre os critérios de apuração do montante da dívida que ensejaria a condição de superendividado à pessoa física, destacamos a doutrina do autor supramencionado Gilles Paisant<sup>163</sup>, ao ilustrar a diversidade do fenômeno, cuja consequência é a admissão da condição de superendividado a um assalariado ou empresário, portanto, independente da profissão ou do estado civil, podendo até mesmo o valor atingir “10.000 F” ou “1,5 MF”, porque não existe um esteriótipo do superendividado: “Además de diversificado, el sobreendeudamiento aparece también como un fenómeno duradero”.

Neste particular, alguns precedentes franceses ilustram os parâmetros de julgamento onde foram reconhecidas as situações de superendividamento: a) “la carga de los préstamos sobrepasa la mitad de las rentas de la pareja” (Tribunal de Instância de *Saint Avold*, 7 de março de 1990, e Tribunal de Instância de *Quimper*, 21 de setembro de 1990); b) “estas cargas representan 5/6 de los recursos” (Tribunal de Instância de *Saint Avold*, 9 de abril de 1990); “dichos gravámenes alcanzan 2/3 de las rentas del deudor” (Tribunal de Instância de *Guêret*, 25 de maio de 1991).<sup>164</sup>

Também quanto ao critério de adimplemento, situa-se a decisão infra:

- A devedora, no quadro do plano de apuração de suas dívidas, não pode impor sua escolha de saldar tal ou qual dívida, esta faculdade compete

<sup>160</sup> CHATAIN, Pierre-Laurent; FERRIÈRE, Frédéric. *Surendettement des particuliers*. 2. éd. Paris: Dalloz, 2002, p. 35.

<sup>161</sup> *Ibidem*, p.35.

<sup>162</sup> GRYNBAUM, Luc. *Le contrat contingent*. Paris: LGDJ, 2004, p.151.

<sup>163</sup> PAISANT, Gilles. El tratamiento del sobreendeudamiento de los consumidores en derecho francés. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 42, p.9-26, abr./jun. 2002, p. 9.

<sup>164</sup> BARRERO, Vicente Toledano. La protección al consumidor sobreendeudado. In: *Crédito al consumo y transparencia bancaria*. Madrid: Editorial Civitas, 1998, p.501.

apenas à Corte na presença de todos os credores. Não compete ao escrivão repartir os fundos provenientes da venda do imóvel, em virtude do procedimento de superendividamento, pois isto ocasionaria privilégio a certos credores. Corte de Apelação de TOULOUSE Aresto de 08/10/02. N°616 <sup>165</sup> (tradução livre)

Quanto à “impossibilidade manifesta”, não obstante a lei silencie sobre a delimitação deste pressuposto, a doutrina aponta como sendo o resultado do conjunto do ativo patrimonial, tanto imobiliário como mobiliário, inserindo-se o custo da venda deste patrimônio, bem como tomando em conta as características da família para avaliar os encargos novos previsíveis, notadamente o montante da renda.<sup>166</sup> Ademais, destaca Geraldo de Faria Martins da Costa<sup>167</sup> que a “simples falta de liquidez passageira não é suficiente para caracterizar a situação de superendividamento, considerando-se que o devedor pode solicitar um “prazo de graça” (délai de grâce), nos termos do art. 1244-1 do Code Civil.”

A apuração do ativo pode ser vislumbrada através dos seguintes arestos franceses:

- O ativo compreende o conjunto dos bens e de recursos do devedor. Compete ao juiz pesquisar se o valor venal do imóvel, cujo devedor é proprietário, não lhe permite fazer frente ao conjunto de suas dívidas, alienando-o. *Cassation* (1ª Câmara Cível) 1º de dezembro de 1998.
- Não há superendividamento quando o devedor dispuser de bens imobiliários independentes de sua residência. Corte de Apelação de Versailles - 4 de abril de 1991<sup>168</sup> (tradução livre)

A exigência da boa-fé, prevista no texto legal, observa dois princípios vetores: a boa-fé é presumida e a ausência de boa-fé é apreciada soberanamente pelos “juízes de fundo”. No primeiro caso, a explicação decorre do princípio geral do direito civil francês e, ainda, da justificativa circunstancial que toma por fundamento econômico e social a Lei de 31 de dezembro de 1989, a fim de viabilizar a maior abrangência da tutela legal do

<sup>165</sup> No original: “La débitrice, dans le cadre du plan d'apurement de ses dettes, ne peut imposer son choix de solder telle ou telle dette, cette faculté appartenant seulement à la cour en présence de tous les créanciers. Il n'appartient donc pas au notaire de répartir les fonds provenant de la vente de l'immeuble, en raison de la procédure de surendettement, ce qui a eu pour effet de privilégier certains créanciers.” **Cour d'Appel de TOULOUSE Arrêt du 08/10/02. N°616.** In: <http://sos-net.eu.org/surendett/dette.htm#19>

<sup>166</sup> KHAYAT, *Le surendettement...*, p. 54-55.

<sup>167</sup> COSTA, *Superendividamento...*, p. 121.

<sup>168</sup> No original: “- L'actif comprend l'ensemble des biens et des ressources du débiteur. Il appartient au juge de rechercher si la valeur vénale de l'immeuble dont le débiteur est propriétaire, ne lui permet pas en l'alinéant de faire face à l'ensemble de ses dettes. **Cassation (1ère chambre civile) 1er décembre 1998.** - Il n'y a pas surendettement lorsque le débiteur dispose de biens immobiliers indépendants de son logement. **Cour d'Appel de Versailles - 4 avril 1991.**” In: <http://sos-net.eu.org/surendett/dette.htm#19>

superendividamento. No segundo caso, a solução objetiva atenuar um obstáculo já inquietante.<sup>169</sup>

Este pressuposto é apreciado conjuntamente na hipótese de demanda proposta por um casal, utilizando-se critérios gerais, tradicionalmente apontados pela jurisprudência francesa, como por exemplo, declarações inverídicas, despesas supérfluas ou suntuosas, gestão irresponsável. Outrossim, na hipótese de identificação da má-fé de um dos cônjuges, a Corte de Cassação Francesa já decidiu pela admissibilidade da destinação da tutela legal do superendividamento, evitando prejuízo ao cônjuge que estava de boa-fé.<sup>170</sup> Também, o ajuizamento conjunto da demanda por ambos os cônjuges atua como fator favorável à análise da boa-fé dos superendividados, haja vista que a apresentação do procedimento por apenas um deles viabiliza “a dissimulação de uma parte dos recursos do casal”, especialmente porque impede a apreciação global de seus recursos.<sup>171</sup>

Ademais, o pressuposto relativo à boa-fé do devedor implica o questionamento formulado pela autora Béatrice Jaluzot<sup>172</sup>, no sentido de identificarmos se a interpretação da regra será a opção de o legislador haver se referido à boa-fé contratual ou a boa-fé processual. Se será o comportamento do superendividado analisado na ocasião em que firmara os diversos contratos geradores das dívidas ou na oportunidade em que ingressa com o procedimento para a obtenção do benefício legal.

Na esteira dos estudos da jurista supracitada, em um primeiro momento, os representantes do Governo responderam que a boa-fé deveria ser apreciada quando da formulação do pedido pela pessoa que já contava com dificuldades financeiras, concluindo que, em verdade, essa interpretação representou uma forma de abranger maior número de beneficiados com a tutela legal. Além disso, adentrando os elementos constitutivos da boa-fé, a autora conclui que o julgador observará, em visão conjunta, os elementos subjetivos e objetivos, com o fito de delimitar o conteúdo da boa-fé do devedor, lembrando que: “A

<sup>169</sup> PAISANT, Gilles. Surendettement des particuliers. *Revue Trimestrielle de Droit Commercial et de Droit Economique*, Paris, n. 3, p. 446-451, jui./sept. 1991, p. 447.

<sup>170</sup> CABRILLAC, Rémy. Conditions d’ouverture d’une procédure de surendettement des particuliers et couples mariés. In: *Études de droit de la consommation*. Paris: Dalloz, 2004, p. 224.

<sup>171</sup> CABRILLAC, Rémy. Conditions d’ouverture d’une procédure de surendettement des particuliers et couples mariés. In: *Études de droit de la consommation*. Paris: Dalloz, 2004, p.221.

<sup>172</sup> JALUZOT, Béatrice. *La bonne foi dans les contrats*. Paris: Dalloz, 2001, p. 204.

extensão da regra da boa-fé conduziu o legislador francês a fazer da boa-fé o temperamento da responsabilidade contratual”.<sup>173</sup>

A esse respeito, segundo Gilles Paisant<sup>174</sup>, “a tese da boa-fé dita contratual continua a prevalecer entre os juízes. A boa ou a má-fé do candidato ao novo procedimento é apreciada na data dos fatos que representam a origem do superendividamento”. Neste contexto, imprescindível destacarmos que a ausência de boa-fé está ordinariamente ligada a uma conduta deliberada do interessado que continua a se endividar ainda que saiba da impossibilidade do pagamento.<sup>175</sup> Entretanto, sinalamos a divergência verificada na jurisdição de fundo sobre saber se a imprevidência do devedor é elemento excludente da boa-fé.<sup>176</sup>

A tendência apontada por Paisant, no tocante à identificação da boa-fé do devedor, atesta que “não responde à exigência da boa-fé o devedor que se endividou de forma inconsiderada sabendo não poder honrar seus vencimentos (écheance), com o objetivo de obter padrão de vida fora da proporção de seus recursos.” Em qualquer caso, a Corte de Cassação estabeleceu que estes parâmetros de interpretação da boa-fé são exigíveis tanto para o regulamento amigável como para a recuperação judicial civil.<sup>177</sup>

Interessante comentário promovido pelo autor<sup>178</sup> supra, relativamente a dois arestos da Corte de Cassação Francesa, destacou a diferenciação sobre as causas do superendividamento e a conduta configuradora da boa-fé. O primeiro datado de 07 de maio de 2002, no qual a jurisdição de fundo considerou que o devedor estava de má-fé, tendo em vista que a “grande parte do seu endividamento atual” estava constituído de dívidas de impostos, estas resultantes da dissimulação de renda e de sua recente condenação por fraude fiscal, tendo a Corte de Cassação mantido a decisão sob o fundamento de que “a culpa do devedor estava relacionada diretamente com sua situação de superendividamento”. Já no segundo julgamento comentado, de 14 de maio de 1992, restou posto que a “pesquisa da ausência de boa-fé não devia ser

<sup>173</sup> Ibidem, p. 209.

<sup>174</sup> PAISANT, Gilles. Surendettement des particuliers. *Revue Trimestrielle de Droit Commercial et de Droit Economique*, Paris, n.4, p.651-659, oct./déc. 1991, p.653.

<sup>175</sup> PAISANT, Gilles. Surendettement des particuliers. *Revue Trimestrielle de Droit Commercial et de Droit Economique*, Paris, n.4, p.651-659, oct./déc. 1991, p.653.

<sup>176</sup> PAISANT, Gilles. Surendettement des particuliers. *Revue Trimestrielle de Droit Commercial et de Droit Economique*, Paris, n.4, p.651-659, oct./déc. 1991, p.653.

<sup>177</sup> PAISANT, Gilles. Surendettement des particuliers. *Revue Trimestrielle de Droit Commercial et de Droit Economique*, Paris, n. 3, p. 446-451, jui./sept. 1991, p. 447.

<sup>178</sup> PAISANT, Gilles. Surendettement des particuliers. *Revue Trimestrielle de Droit Commercial et de Droit Economique*, Paris, n. 3, p. 551-554, jui./sept. 2002, p. 551.

confundida com aquela relacionada às causas do superendividamento”. Significa dizer, prossegue Paisant, que “estas causas são indiferentes à luz da questão de saber se o devedor está ou não de má-fé”. Mais, explica que não é pelo fato do superendividamento haver sido originado de um comportamento delituoso do devedor que esta conduta ensejará, por si só, a ausência de boa-fé no sentido previsto pelo artigo 331-2 do *Code de la Consommation*. Em outras palavras, a condenação do devedor em fraude fiscal, sendo ela a justificativa do superendividamento, não importará na identificação da falta de boa-fé. Com isso, sem dúvida o caso julgado em 7 de maio de 2002 não autoriza a interpretação de que o devedor pretendia colocar-se em situação de superendividamento ao promover as dissimulações contra o fisco, da mesma forma que não é passível de afirmação que a culpa imputada ao devedor traduzirá sua intenção de colocar-se em situação de insolvência.

Outrossim, colacionamos o precedente infra, atinente à boa-fé:

- Se o juiz da execução pode considerar as observações escritas que foram autorizadas a uma parte produzir, ainda que esta parte não compareça, será sob a condição que seja estabelecida por uma previsão do julgamento que estas observações foram levadas ao conhecimento da outra parte (na espécie, observações do Tesouro Público em razão das quais o juiz da execução tenha identificado a má-fé do devedor em que o procedimento de superendividamento tenha sido declarado admissível. *Cassation* (1<sup>a</sup> Câmara Cível) 6 de junho de 2001, Recurso 00-04-115<sup>179</sup> (tradução livre)

De mais a mais, não obstante a apreciação da ausência de boa-fé cumpra soberanamente ao juiz ou à comissão, com base no conjunto de elementos que lhes sejam submetidos, é contraditório na jurisprudência francesa a necessidade de submissão ao contraditório, já que a boa-fé é presumida. Com isso, resulta que o ônus da demonstração acerca da ausência das condições formadoras da boa-fé do devedor é destinado ao credor, sendo, ainda, vedado ao juiz o exame *ex officio* com o fito do não-recebimento do pedido formulado pelo superendividado<sup>180</sup>.

<sup>179</sup> No original: “- Si le juge de l'exécution peut tenir compte des observations écrites qu'il a autorisées une partie à produire, même si cette partie ne comparait pas, c'est à la condition qu'il soit établi par une mention du jugement que ces observations ont été portées à la connaissance de l'autre partie (en l'espèce, observations du Trésor public à la suite desquelles le juge de l'exécution avait retenu la mauvaise foi du débiteur dont la procédure de surendettement avait été déclarée recevable.” **Cassation (1ere chambre civile) 6 juin 2001, Pourvoi 00-04-115**. In: <http://sos-net.eu.org/surendett/dette.htm#19>

<sup>180</sup> PAISANT, Gilles. Surendettement des particuliers. *Revue Trimestrielle de Droit Commercial et de Droit Economique*, Paris, n. 1, p. 249-258, janv./mars. 2001, p. 250.



Especificamente no tocante ao contraditório no procedimento do superendividamento, a Corte de Cassação já se manifestou no seguinte sentido:

- O juiz que estabelece a admissibilidade de uma demanda de tratamento de uma situação de superendividamento deve observar e preservar o princípio do contraditório: Corte de Cassação, 2ª Câmara Cível – 30 de abril de 2003 - nº 01.04.203 ( após haver visto sua demanda de tratamento de superendividamento rejeitada pela Comissão, uma devedora formulou um recurso perante o juiz da execução que confirmou a decisão da Comissão. Sobre o recurso, o julgamento foi reformado pela Segunda Câmara Civil da Corte de Cassação pelo motivo que o juiz da execução não poderia rejeitar o recurso da devedora sem se assegurar que esta tenha tido possibilidade de tomar conhecimento das observações escritas dos credores)<sup>181</sup> (tradução livre)

Além disso, oportuno consignarmos a relação direta exercida pelo pressuposto da boa-fé com a classificação do superendividamento, a fim de ilustrar a ponderação feita pelo jurista francês quando invocava a comparação ao referido pressuposto.

A legislação consumerista francesa silenciou acerca da classificação do fenômeno em exame, apenas elencando a boa-fé como elemento indispensável à tutela legal e relegando à doutrina a metodização do estudo. Nesse sentido é que identificamos a incidência da legislação do superendividamento tanto ao superendividado passivo, “ou seja, àquele que, por motivos exteriores e imprevistos, se vê impossibilitado de cumprir os seus compromissos de crédito,” como ao superendividado ativo “inconsciente”.<sup>182</sup> Este último visto como o devedor que agiu impulsivamente ou que deixou de formular o cálculo correto no momento em que contraíra as dívidas, também identificado como um devedor imprevidente e sem malícia<sup>183</sup>, de modo que da tutela legal resta excluído o consumidor considerado como superendividado ativo consciente, significa dizer, “aquele que agiu com a intenção deliberada de não pagar”<sup>184</sup>

<sup>181</sup> No original: “- Le Juge qui statue sur la recevabilité d'une demande de traitement d'une situation de surendettement doit faire observer et observer lui-même le principe de la contradiction : **Cour de Cassation 2ème chambre civile - 30 avril 2003 - nº 01.04.203** (après avoir vu sa demande de traitement de son surendettement rejetée par la Commission, une débitrice forma un recours devant le Juge de l'Exécution qui confirma la décision de la Commission. Sur pourvoi, le Jugement est condamné par la deuxième chambre civile de la Cour de Cassation au motif que le Juge de l'Exécution ne pouvait rejeter le recours de la débitrice sans s'assurer que celle-ci avait été en mesure de prendre connaissance des observations écrites des créanciers.)” In: <http://sos-net.eu.org/surendett/dette.htm#19>

<sup>182</sup> MARQUES, Maria Manuel Leitão *et al.* *O endividamento dos consumidores*. Coimbra: Almedina, 2000, p. 237.

<sup>183</sup> KHAYAT, *Le droit...*, p. 30-31.

<sup>184</sup> MARQUES, M. M. L., *op. cit.*, p.237.

ou, ainda, os fraudadores e os que vivem deliberadamente do crédito dispostos a lesar seus credores.<sup>185</sup>

Outrossim, o superendividamento passivo é também conceituado como aquele que obteve uma “redução brutal dos recursos devido a áleas da vida, a exemplo do desemprego, do divórcio, do acometimento de doenças, vistos como acidentes da vida, que o legislador de 1998 quis proteger da exclusão.”<sup>186</sup> Da mesma forma, este superendividado passivo, “vítima de circunstâncias mais ou menos independentes de sua vontade”, não é beneficiado com a tutela legal apenas por sua honestidade, devendo, também, provar aos credores a busca da melhoria de sua situação, expressando a boa-fé através do “comportamento diligente e não-dilatatório, revelador de intenção de pagar suas dívidas.”<sup>187</sup>

A respeito da identificação das causas de superendividamento, o Banco da França realizou estudo minucioso, pertinente aos oito primeiros meses de entrada em vigor da lei de 1989, vindo a constatar que de 100 casos pesquisados 52 eram devidos à perda de recursos (separação, divórcio). Da mesma forma, foi descoberto pelas Comissões de superendividamento que a impossibilidade de pagamento estava vinculada a gastos normais de uma unidade familiar, tais como aluguéis, gás, eletricidade, telefone, entre outros.<sup>188</sup>

Observados os ensinamentos de Geraldo da Costa<sup>189</sup>, verificamos que a elevação do número de pessoas inseridas nos pressupostos do fenômeno social ora estudado e que culminou na reforma do direito do superendividamento, no ano de 1998, na França, decorreu da constatação “que à realidade do fenômeno do superendividamento ‘ativo’ – ‘proveniente da acumulação inconsiderada de dívidas’ – se substitui progressivamente a de um superendividamento ‘passivo’”. Daí por que, a partir dos dados advindos da casuística, a interpretação do pressuposto da boa-fé e a identificação da causa de superendividamento revelam as características tênue e dinâmica das situações vividas pelos consumidores, importando, por via de consequência, uma releitura do conteúdo desses elementos na oportunidade da aplicação da lei.

---

<sup>185</sup> KHAYAT, *Le droit...*, p. 31.

<sup>186</sup> CHABAS, Cécile. *L'inexécution licite du contrat*. Paris: LGDJ, 2002, p. 192.

<sup>187</sup> GJIDARA, *L'endettement...*, p. 399.

<sup>188</sup> BARRERO, Vicente Toledano. La protección al consumidor sobreendeudado. In: *Crédito al consumo y transparencia bancaria*. Madrid: Editorial Civitas, 1998, p.509-510.

Uma visão mais crítica do fenômeno é dada pelo autor Denis Mazeaud<sup>190</sup>, que atenta para o caráter da relação obrigacional, sob a percepção do credor, como uma simples obrigação virtual, tendo em vista a possibilidade legal destinada aos devedores em obter o alongamento do período para pagamento de seus débitos. Mais, Mazeaud ilustra a mudança da noção de obrigação com base na jurisprudência francesa resultante da interpretação dos casos de superendividamento, que culminou por reescrever a lei de superendividamento do modo desfavorável aos credores, em que as decisões fundadas no espírito da lei que disciplinou o fenômeno afirmaram, em última análise, que pouco importava se os credores obtivessem algum dia a satisfação dos créditos, mas que o objeto dos procedimentos de superendividamento priorizava “lutar contra os riscos da precariedade e da exclusão social aos quais os devedores superendividados são submetidos”.<sup>191</sup>

Salvo melhor juízo, quer nos parecer que a criação da tutela jurídica sobre as hipóteses de superendividamento é imprescindível diante da notoriedade do desequilíbrio das relações obrigacionais entre o cedente do crédito e o consumidor-tomador. Contudo, o paternalismo exacerbado ao mais fraco em detrimento completo do fornecedor e, por via de consequência, aos valores morais integrantes da pactuação obrigacional, instalará nova ótica sobre a confiança e a lealdade das relações, para a qual será necessário questionarmos até que ponto estaremos dispostos a comprometer a visão atual que destinamos à atuação responsável e diligente dos indivíduos nas relações sociais.

Agregado a isso, é necessário constatar que a admissão da existência do fenômeno do superendividamento, a partir do conjunto de dados oferecidos por pesquisas regionais e pela análise de estudos sociológicos, e a consideração de que o desenvolvimento da sociedade econômica está fundada no crédito, pressupõe a assunção de “uma parte de risco e de aposta”<sup>192</sup>. Por isso, a criação de tutela legal destinada às situações de superendividamento não ensejará desequilíbrio ao setor produtivo e, tampouco, comprometerá a circulação de riquezas. Ao contrário, atuará em prol da correção de uma falha de mercado, haja vista que “não podemos mais, atualmente, excluir definitivamente a empresa em dificuldade ou o devedor superendividado da arena econômica”.<sup>193</sup>

---

<sup>189</sup> COSTA, *Superendividamento*, p. 109.

<sup>190</sup> MAZEAUD, *L'endettement*, p. 127.

<sup>191</sup> MAZEAUD, *L'endettement*, p. 141.

<sup>192</sup> GRYNBAUM, Luc. *Le contrat contingent*. Paris: LGDJ, 2004, p.18.

<sup>193</sup> Neste sentido: GRYNBAUM, Luc. *Le contrat contingent*. Paris: LGDJ, 2004, p.18-19.

O perfil do superendividado francês, segundo os trabalhos preparatórios do projeto de lei de 1989, demonstrou que a maioria eram devedores do “sexo masculino (70%), entre 30 e 40 anos de idade, vivendo com outro cônjuge e mantendo, ao menos, dois dependentes”. Da mesma forma, foi significativo o percentual dos divorciados e separados (20,3%), sendo a maioria dos pesquisados pertencentes às categorias de empregados e operários (58,9%). Em geral, a renda dos superendividados mostrou-se consideravelmente baixa.<sup>194</sup>

A extensão deste fenômeno social, no que pertine a nossa realidade pátria, pôde ser examinada através da pesquisa, inédita no país, elaborada pelo núcleo de Pesquisa “Superendividamento”, pertencente ao PPGDir./UFRGS, do qual somos integrante, sob a coordenação da Professora Doutora Cláudia Lima Marques, conjuntamente com o Núcleo Civil da Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul, onde 100 casos de superendividados foram submetidos à análise sistemática para a identificação do perfil destes consumidores. A esse respeito, os resultados da pesquisa apresentados pela coordenadora do núcleo revelam a preponderância da atuação do superendividado passivo no cenário regional, dada a prevalência de causas identificadas como “acidentes da vida” (“desemprego 36,2%, doença e acidentes 19,5%, divórcio 7,9%, morte 5,1% e outros, como nascimento de filhos, 9,4%”). Ainda, comprovando a pertinência da preocupação com a concessão do crédito consignado, em geral, fornecido a chefes de família, responsáveis pela manutenção do orçamento familiar com vários dependentes desprovidos de renda fixa, a pesquisa constatou que 46% dos entrevistados estavam na faixa etária entre 40 e 60 anos, sendo outros 11% idosos, acima de 60 anos de idade. Sobre isso, oportuna a lembrança da coordenadora do núcleo de pesquisa, ao comentar os resultados, de que, na ocasião da coleta dos dados empíricos, ainda não havia a veiculação agressiva na mídia sobre o crédito facilitado aos aposentados.<sup>195</sup>

Os Tribunais brasileiros também já vêm enfrentando e reconhecendo a existência do fenômeno mundial do superendividamento, tendo até mesmo o identificado como “patologia freqüente da moderna sociedade massificada de consumo e de crédito”, nos moldes integrantes do histórico precedente infra:

---

<sup>194</sup> GRYNBAUM, Luc. *Le contrat contingent*. Paris: LGDJ, 2004, p.152.

<sup>195</sup> MARQUES, Cláudia Lima. Sugestões para uma Lei sobre o tratamento do superendividamento de pessoas físicas em contratos de crédito ao consumo: proposições com base em pesquisa empírica de 100 casos no Rio Grande do Sul. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 55, p. 11-52, jul./set. 2005, p.47 e seguintes.

Apelação civil. Relação de consumo. Descontos de prestações de financiamento bancário diretamente da conta salário da consumidora. Prática abusiva. Vulnerabilidade do consumidor. Onerosidade excessiva. Inteligência da aplicação conjunta dos arts. 4º, I, 51, IV e §1º III CDC. Desconto autorizado pelo consumidor em contrato de refinanciamento. Vontade viciada do mais frágil. Lesão. Aplicação conjunta do art. 157 NCC. Falta de alternativa do consumidor. Superendividamento. Patologia freqüente da moderna sociedade massificada de consumo e de crédito. Agressão à dignidade se os descontos incidem sobre os parques vencimentos da autora retirando-lhe a possibilidade de deliberar sobre quais os débitos de sua vida privada são mais relevantes. Fórmula coativa de cobrança que fere a legalidade. Analogia com a situação prevista no inc. IV do art. 649 CPC que proíbe a penhora de salários e vencimentos. Nulidade na forma do art. 42 CDC. Danos morais. Invasão da privacidade econômico-financeira da autora. Sentença que afasta a possibilidade de tal cobrança sob pena de multa, a negatização do nome da autora em cadastros restritivos onde houve ilegítima inclusão e fixa danos morais, que se confirma. (Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, Quinta Câmara Cível, Ap. Cív. nº 2006.001.16305, DES. CRISTINA TEREZA GAULIA, Julgamento 25/04/2006)

Por essas considerações, ultrapassada a análise atinente aos pressupostos do fenômeno em estudo, resta autorizada a conclusão inicial de que a destinação de tutela legal ao endividamento e, por conseguinte, a evolução atual do direito de crédito, na visão de Y. Chaput<sup>196</sup>, traduz o instituto como a possibilidade de “um compromisso sem obrigação nem sanção”, onde a economia seria a responsável pelo abuso generalizado de crédito. Daí por que, admitido o impacto gerado pela tutela legal das situações de superendividamento, noticiado na doutrina, e a conseqüente divergência instaurada sobre a destinação da tutela à casuística dos consumidores, relativa aos limites do superendividamento ativo inconsciente, em que também a presença da boa-fé é presumida, entendemos imprescindível o estudo comparativo sobre a inconsciência e a vontade deliberada da contração do débito por parte do consumidor superendividado.

Não obstante a diferenciação entre o superendividamento passivo e ativo decorra da classificação doutrinária<sup>197</sup>, a partir da investigação anteriormente efetivada podemos evidenciar o princípio da boa-fé como pilar fundamental na delimitação da conduta do devedor e, por via de conseqüência, a extensão da incidência da tutela legal nas hipóteses de superendividamento, haja vista que excluído do benefício legal o superendividado ativo consciente. Com isso, julgamos inafastável a apreciação dos limites atinentes à inconsciência

---

<sup>196</sup> CHAPUT, *L'apurement...*, p. 27.

do superendividamento ativo, bem como a possível relação com a natureza e as características da autonomia da vontade do consumidor de crédito, pois ainda que o presente trabalho verse sobre fenômeno integrante da fase da execução dos contratos (superendividamento), é sobre a fase da formação da relação obrigacional que recairá a identificação dos elementos autorizadores da tutela legal francesa, segundo os arestos investigados nos parágrafos precedentes, e, particularmente na hipótese do trabalho em apreço, poderá delinear alguns parâmetros de reconhecimento ao consumidor inadimplente do direito à renegociação do negócio firmado com o fornecedor de crédito.

A inconsciência do superendividado ativo foi preceituada como a ausência de malícia do devedor, conforme citado supra. Outrossim, a mesma boa-fé do consumidor fora afastada na hipótese de novas dívidas contraídas, não para reembolsar as anteriores e pendentes, mas para manter o nível de vida habitual.<sup>198</sup> Mais, “os tribunais, na sua grande maioria, fazem referência aos devedores que se superendividam por inconsciência, ausência de maturidade ou de clarividência ainda que o endividamento já seja considerável.”<sup>199</sup>

Com isso, verificamos a linha tênue a ser firmada entre o superendividado que contraiu as dívidas de forma intencional e, até mesmo, fraudulenta (superendividamento ativo consciente), se consideradas as benesses legais francesas sobre a possibilidade de extinção completa da dívida na situação de superendividamento em grau máximo, e aquele que atuou de forma irresponsável e displicente na ocasião da assunção das dívidas (superendividamento ativo inconsciente), mas desprovido da malícia e do dolo direto nas conseqüências vindouras.

De qualquer maneira, a apreciação da conduta do consumidor na oportunidade da contração do débito deverá observar, salvo melhor juízo, tanto a realidade hodierna das práticas comerciais relacionadas à omissão de informação, como também a indução à assunção de dívidas “mediante una sofisticada maquinaria de publicidad inductiva”, como bem preceitua Ricardo Luis Lorenzetti<sup>200</sup>: “Este elemento es concluyente a la hora de juzgar las decisiones que ha tomado en el acto de endeudarse, siempre que no sea un profesional con capacidad para asesorarse.”

---

<sup>197</sup> Por todos, Maria Manuel Leitão Marques *et al.* *O endividamento dos consumidores*. Coimbra: Almedina, 2000.

<sup>198</sup> SELLES, Laurent. *Le surendettement*. Paris: MB, 2004, p. 22.

<sup>199</sup> *Ibidem*, p. 21.

De mais a mais, os fundamentos invocados sobre o comportamento do consumidor na parte introdutória deste estudo, bem como as razões motivadoras da circulação do crédito na sociedade atual, reforçam a identificação de um denominador comum: a eficácia da estratégia aplicada pelas instituições financeiras ou entidades de fornecimento de crédito, as quais estão amparadas na sistemática da “segurança, solidez e confiabilidade do banco”, de modo a autorizar a conclusão de que o “sistema financeiro move-se quase com exclusividade sobre a base da confiança que a entidade desperta nos usuários.” Para tanto, os estabelecimentos veiculam publicidade com ofertas elaboradas através de “mensagens emocionais”, objetivando a “persuasão de modo direto e irracional”.<sup>201</sup>

E é nesta linha de entendimento que encontramos a definição de superendividado ativo, lecionada por Vicente Barrero:

una acumulación de préstamos debido en algunos casos a ciertas prácticas abusivas de los establecimientos de crédito, y en otras ocasiones al deseo más o menos consciente del consumidor de vivir por encima de sus posibilidades reales suscribiendo una retahíla de préstamos de muy difícil devolución.<sup>202</sup>

Interessante registrar o posicionamento do autor<sup>203</sup> supramencionado, tendo em vista que propõe o estudo das causas do superendividamento voltado não apenas para a classificação doutrinária do superendividamento ativo e passivo, mas, também, através de três outras abordagens: a primeira, voltada para a “*necesaria educación financiera*” do indivíduo ou da unidade familiar, na qual pode ocorrer a valoração equivocada do custo real a longo prazo dos créditos com anualidades progressivas; a segunda, fundada em fatores sociológicos e relacionada com a influência dos “*mass media en el proceso de socialización del consumidor*”, pelos quais são consumidas maiores quantidades de bens e serviços, e ocorre o consumo de produtos geralmente adquiridos por grupos sociais com níveis de renda superior; enfim, a terceira, decorrente de natureza psicológica, porque fundada no “*consumo adictivo*”,

---

<sup>200</sup> LORENZETTI, Ricardo Luis. *La emergencia económica y los contratos*. 2. ed. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni, 2002, p.332.

<sup>201</sup> GHERSI, Carlos A. (Dir.). *Responsabilidad de las entidades bancarias*. Buenos Aires: Editorial Universidad, 2003, p.58-59.

<sup>202</sup> BARRERO, Vicente Toledano. La protección al consumidor sobreendeudado. In: *Crédito al consumo y transparencia bancaria*. Madrid: Editorial Civitas, 1998, p.492.

<sup>203</sup> BARRERO, Vicente Toledano. La protección al consumidor sobreendeudado. In: *Crédito al consumo y transparencia bancaria*. Madrid: Editorial Civitas, 1998, p.492-493.

ou consumo compulsivo. Esse último fator ganha significativo relevo nos estudos realizados nos Estados Unidos da América, no Canadá, na Alemanha e no Reino Unido, uma vez que atualmente comparado às patologias da bulimia, da ludopatia e da cleptomania, devido à semelhança de seus caracteres. Em síntese, o consumo compulsivo assim o é identificado quando uma pessoa torna o ato de comprar, que é tido como comportamento normal, como conduta patológica em vista da dependência provocada no consumidor, de modo que a aquisição dos bens e de serviços não está relacionada com a sua posse real ou o seu desfrute.

Por fim, não obstante os enfoques anteriormente tratados, no âmbito dos remédios de prevenção do superendividamento dependentes de elaboração legislativa (a fim de torná-los de incidência cogente), a doutrina tem refletido sobre as medidas eficazes a combater este fenômeno social, apontando como “uma das formas mais importantes de prevenção”<sup>204</sup> a consulta efetivada pelo fornecedor de crédito a banco de dados<sup>205</sup>. Assim já decidiu a jurisprudência francesa sobre o prazo de duração do cadastro:

Quando o devedor encontrar-se em estado de insolvabilidade manifesta, ele será inscrito no banco de dados do Banco da França pelo período máximo de oito anos. Réponse ministérielle n° 158 et 2650 - 2 décembre 2002<sup>206</sup> (tradução livre)

Exemplificativamente, no que tange às medidas eficazes a combater o superendividamento, desde 1974 o direito alemão contempla na lei um prazo de reflexão.<sup>207</sup>

<sup>204</sup> MARQUES, M. M. L., *O endividamento...*, p. 208.

<sup>205</sup> Neste sentido, colacionamos o precedente advindo do Superior Tribunal de Justiça, pelo qual é reconhecida a consulta aos bancos de dados como forma preventiva do endividamento: “CIVIL E PROCESSUAL. RECURSO ESPECIAL. PREVENÇÃO. NORMAS REGIMENTAIS. NÃO CONHECIMENTO. INSCRIÇÃO NO SERASA, SPC e AFINS. PREVISÃO LEGAL. AÇÃO ORDINÁRIA REVISIONAL E AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA. CPC, ART. 273. PERMISSÃO DO REGISTRO PELO TRIBUNAL ESTADUAL. DESCABIMENTO. LEI N. 8.078/90, ART. 43, § 4º. CC, ART. 160, I. I. Não se compreende no conceito de lei federal, portanto não permite a abertura da instância especial, os regimentos internos dos tribunais estaduais. II. Legítimo é o procedimento adotado pela instituição financeira em inscrever o devedor inadimplente em cadastro de proteção ao crédito, por autorizado na legislação pertinente. III. Caso, todavia, em que, havendo discussão jurídica sobre o débito, pertinente a manutenção da tutela antecipatória do pedido de exclusão ou não inclusão do nome dos devedores de tais órgãos com o fim de assegurar a eficácia do processo, sob pena de se frustrar, ao menos em parte, o direito nele discutido. IV. Recurso conhecido em parte e, nessa parte, provido: (...)Tal procedimento, além de lícito, como já dito, e, portanto, harmônico com o art.160, I, do Código Civil, busca também evitar o aumento do endividamento dos devedores na praça, pela contração de novas dívidas sem o cumprimento obrigacional pretérito.”(STJ, 4ª Turma, REsp nº456.412-SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, j.06/3/2003)

<sup>206</sup> No original: - Lorsque le débiteur se trouve en état d'insolvabilité manifeste, il est inscrit au fichier de la Banque de France pour une durée maximale de 8 ans. **Réponse ministérielle n° 158 et 2650 - 2 décembre 2002.** In: <http://sos-net.eu.org/surendett/dette.htm#19>

<sup>207</sup> MARQUES, Cláudia Lima. Os contratos de crédito na legislação brasileira de proteção do consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*, n.18, p.53-76, abr./jun. 1998, p.62.



Atualmente, presente na previsão do §7º da Lei de crédito ao consumo alemã, publicada em 17/12/1990 e modificada em 27/4/1993 e 20/12/1996, estabelece a possibilidade do consumidor exercer o direito de arrependimento no prazo de uma semana após a declaração de vontade, oportunidade em que, caso não desista do contrato por escrito, “vale sua declaração de vontade. Se o consumidor já recebeu o crédito, não pode mais revogar o contrato.”<sup>208</sup> Este direito de arrependimento parece-nos uma das medidas mais apropriadas a ser adotada em eventual legislação tuteladora das situações de concessão de crédito e/ou de superendividamento, notadamente diante das características específicas do contrato de crédito ao consumo, na esteira de toda a doutrina, ora estudada, atinente à sociedade do consumo, visto ser notória e rotineira a prática dos consumidores que contraem as dívidas em situações de comprometimento emocional.<sup>209</sup> A esse respeito, Annette Kull<sup>210</sup> já destacava registros históricos datados de 1891, sobre a eficácia de dois instrumentos que “são ainda hoje os pilares da proteção do consumidor”: o direito legal de retratação e a obrigação de informar do vendedor.

Da mesma forma, como decorrência do instituto do direito ao arrependimento, encontramos o reforço ao dever de informação, no âmbito da citada lei germânica, em que o fornecedor de crédito tem o dever de prestar as informações completas e detalhadas sobre a totalidade dos encargos e obrigações assumidas pelo consumidor a fim de proporcionar-lhe consciência global do contrato firmado e viabilizar a comparação das condições oferecidas pelos outros fornecedores de crédito. É, em verdade, a aplicação do próprio texto do artigo 52 do Código de Defesa do Consumidor brasileiro, hodiernamente inobservado pelos concedentes de crédito, aqui valorado em maior graduação em vista da implementação do direito de concorrência. Assim, constatada pelo consumidor a oferta de melhores encargos contratuais por instituição diversa da contratada, a lei faculta a revogação do negócio entabulado.<sup>211</sup>

Nesta linha, verificamos que o efeito pragmático desta previsão legal germânica revela enorme preocupação em garantir melhores condições de reflexão do consumidor,

---

<sup>208</sup> Sobre o tema, veja: ZITSCHER, Harriet Christiane. *Introdução ao direito civil alemão e inglês*. Belo Horizonte: Del Rey, 1999, p.220.

<sup>209</sup> No mesmo sentido, situa-se Geraldo de Faria Martins da Costa: O direito do consumidor endividado e a técnica do prazo de reflexão. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n.43, p.258-272, jul./set.2002.

<sup>210</sup> KULL, Annette. L'intégration du droit de la consommation dans le BGB. In: *La réforme du droit allemand des obligations*. Paris: Société de Législation Comparée, 2004, p.121.

oportunizando a este a análise da própria conveniência do contrato. Além disso, destacamos que a tutela ao direito de arrependimento, a nosso juízo, obteve grau considerável de sofisticação na lei ao permitir, entre outras previsões, a modificação do prazo pelas partes, mas apenas para aumentá-lo, e determinar o cômputo inicial do período a partir da entrega, em mãos, ao consumidor do documento que dispõe sobre a informação do direito à revogação e do modo como irá exercê-lo, sendo este documento firmado pelo consumidor individualmente.<sup>212 213</sup>

A ausência de tutela neste sentido foi lamentada pela doutrina no tocante à lei espanhola de crédito ao consumo, que diversamente da lei alemã, não previu o direito de revogação: “Esta es, sin lugar a dudas, una de las mayores lagunas de la ley española. El legislador español ha perdido una oportunidad excepcional de otorgar al consumidor de crédito una mejor protección.”<sup>214</sup>

Dáí por que entendemos que a criação de tutela legal específica sobre as situações de superendividamento, possivelmente, a exemplo da lei francesa, poderia sinalizar o início do tratamento desse fenômeno em nosso ordenamento jurídico. Mais, considerado o futuro incerto acerca da elaboração legislativa para a tutela pretendida, passamos a investigar cientificamente soluções capazes de impedir a “morte civil” do consumidor advinda do superendividamento e, por conseguinte, o prejuízo ocasionado ao mercado pela exclusão de um dos partícipes determinantes da circulação de riquezas. Por isso, questionamos a existência do dever de renegociação contratual nas relações negociais de crédito ao consumo.

Ainda, pertinente à indagação sobre a existência do dever de renegociação, poderia estar ele espelhado na força positiva do princípio da boa-fé? Poderia ele representar a própria

---

<sup>211</sup> A esse respeito, situa-se: LOPEZ, Manuel Jesus Marin. La protección del consumidor en Alemania. In: *Crédito ao consumo y transparencia bancaria*. Madrid: Editorial Civitas, p.419.

<sup>212</sup> LOPEZ, Manuel Jesus Marin. La protección del consumidor en Alemania. In: *Crédito ao consumo y transparencia bancaria*. Madrid: Editorial Civitas, p.439.

<sup>213</sup> Sobre o tema, importante lição é proferida por Cláudia Lima Marques ao destacar que o exercício do direito de arrependimento, na maioria das legislações comparadas, pode ser exercido por qualquer forma: “Seria um contra-senso fazer todo um esforço para reconstruir a validade e o valor probante dos meios eletrônicos para facilitar a atuação negocial dos fornecedores no mercado de consumo e exigir alguma forma em especial do consumidor para poder exercitar seu direito.” *Apud* MARQUES, Cláudia Lima. *Confiança no comércio eletrônico e a proteção do consumidor: (um estudo dos negócios jurídicos de consumo no comércio eletrônico)*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p.147.

<sup>214</sup> LOPEZ, Manuel Jesus Marin. La protección del consumidor en Alemania. In: *Crédito ao consumo y transparencia bancaria*. Madrid: Editorial Civitas, p.438.

principiologia da Lei consumerista, enquanto preservadora da estabilidade do vínculo e da confiança na atuação futura que, em última análise, estaria fundada na equidade contratual?<sup>215</sup>

## II AS MEDIDAS DE ATENUAÇÃO DAS CONSEQÜÊNCIAS DO SUPERENDIVIDAMENTO

A identificação da existência do dever de renegociar impõe, inicialmente, a análise sobre a hipótese resultante da convenção das partes, leia-se cláusula de *hardship*, cuja criação

---

<sup>215</sup> MARQUES, Cláudia Lima. Os contratos de crédito na legislação brasileira de proteção do consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*, n.18, p.53-76, abr./jun. 1998, p.71.

encontrou origem na seara diversa da consumerista, dado o próprio histórico de dita convenção e do pressuposto do acordo prévio entre as partes, via de regra, inexistente na contratação de massa. Após, passaremos a examinar os fundamentos da doutrina que tem reconhecido o dever de renegociação como fruto da incidência da boa-fé nas relações contratuais e, nesta condição, de aplicação cogente e independente de prévia estipulação. A partir daí, restar-nos-á autorizada a conexão com o fenômeno do superendividamento e as medidas de atenuação de suas conseqüências.

a) *Cláusula de hardship*

Etimologicamente, *hardship* é traduzido como “algo difícil de suportar, sofrimento, privação, adversidade.”<sup>216</sup> Neste contexto, a cláusula de *hardship* é conceituada por Julio Gomes<sup>217</sup> como a previsão contratual onde as partes estabelecem um dever de renegociar o contrato em determinadas circunstâncias, podendo a renegociação propriamente dita representar tanto uma função de adaptação, como de integração do contrato. Sua tipologia é variável, de modo que pode ser denominada de “cláusula de revisão”, “de salvaguarda”, “de força maior”, “de imprevisão” e “de *hardship*”, sendo esta última a mais encontrada na esfera do comércio internacional.<sup>218</sup>

Bruno Oppetit<sup>219</sup> a conceitua como a cláusula através da qual as “partes poderão demandar uma readaptação do contrato que as liga, caso ocorra uma mudança nos dados sobre os quais, inicialmente, haviam se comprometido, modificando o equilíbrio deste contrato a ponto de submeter uma das partes a um rigor (*hardship*) injusto.”

A partir daí, no que diz com a origem da renegociação, podemos identificá-la primeiramente como convencional e geradora da obrigação de renegociar, porquanto inserida por meio de cláusula contratual, resultante da vontade das partes. Foi inspirada nas teorias da

<sup>216</sup> SILVEIRA, Vladimir Oliveira da. A cláusula de *hardship* nos contratos de comércio internacional. *Revista Tributária e de Finanças Públicas*, São Paulo, n. 65, p. 243-275, nov./dez. 2005, p. 259.

<sup>217</sup> GOMES, Júlio. Cláusulas de *hardship*. In: *Contratos: actualidade e evolução*. Porto: Universidade Católica Portuguesa, 1997, p.167.

<sup>218</sup> MACARIO, Francesco. *Adeguamento e rinegoziazione nei contratti a lungo termine*. Napoli: Jovene, 1996, p. 209.

cláusula *rebus sic stantibus*, esta “atribuída genericamente aos canonistas e pós-glosadores dos sécs. XIV a XVI. Considerada como uma cláusula implícita aos contratos de longa duração e trato sucessivo, funcionava sempre que as circunstâncias fossem alteradas de forma aguda e imprevista.”<sup>220</sup>

Nesta linha, consignamos que foi no âmbito do comércio internacional que este instituto encontrou pleno desenvolvimento, estando inserida nos Princípios contratuais, em sede do UNIDROIT<sup>221</sup>, o qual “dispõe de uma sessão específica denominada de “*Hardship*”, sessão 2<sup>222</sup> do capítulo 6, entitulado “Adimplemento”, que prevê três normas diversas, respectivamente, sobre “Obrigatoriedade do Contrato”, “Definição de *hardship*” e “Efeitos da *hardship*”.<sup>223</sup> Aliás, ao comentar a faculdade dos contratantes na estipulação da cláusula de *hardship*, Stefan Eberhard<sup>224</sup> destaca a novidade desta instituição do ponto de vista suíço.

Véra Fradera<sup>225</sup> leciona que a compenetração mútua das esferas nacional, internacional e transnacional culminam por produzir um novo conceito de contrato, “uma espécie híbrida”, em vista da adoção no contrato nacional de “soluções imitadas do internacional”, a exemplo da cláusula de *hardship* e de renegociação, lembrando a origem costumeira daquela.

<sup>219</sup> OPPETIT, Bruno. L’adaptation des contrats internationaux aux changements de circonstances: la clause de *hardship*. *Journal du Droit International*, n. 4, p.794-814, oct./déc. 1974, p. 797.

<sup>220</sup> COSTA, José Augusto Fontoura; NUSDEO, Ana Maria de Oliveira. As cláusulas de força maior e de “*hardship*” nos contratos internacionais. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, n.97, p.76-03, jan./mar.1995, p.82.

<sup>221</sup> *L’Institut international pour l’unification du droit privé*.

<sup>222</sup> Article 6.2.1 – Respect du contrat: Les parties sont tenues de remplir leurs obligations, quand bien même l’exécution en serait devenue plus onéreuse, sous réserve des dispositions suivantes relatives au *hardship*.

Article 6.2.2 – Définition: Il y a *hardship* lorsque surviennent des événements qui altèrent fondamentalement l’équilibre des prestations, soit que le coût de l’exécution des obligations ait augmenté, soit que la valeur de la contreprestation ait diminué, et: a) que ces événements survenus ou ont été connus de la partie lésée après la conclusion du contrat; b) que la partie lésée n’a pu, lors de la conclusion du contrat, raisonnablement prendre de tels événements en considération; c) que ces événements échappent au contrôle de la partie lésée; et d) que le risque de ces événements n’a pas été assumé par la partie lésée.

Article 6.2.3 – Effets:

1-Em cas de *hardship*, la partie lésée peut demander l’ouverture de renégociations. La demande doit être faite sans retard indu et être motivée.

2-La demande ne donne pas par elle-même à la partie lésée le droit de suspendre l’exécution de ses obligations.

3-Faute d’accord entre les parties dans un délai raisonnable, l’une ou l’autre peut saisir le tribunal.

4-Le tribunal qui conclut à l’existence d’un cas de *hardship* peut, s’il l’estime raisonnable: a) mettre fin au contrat à la date et aux conditions qu’il fixe; ou b) adapter le contrat en vue de rétablir l’équilibre des prestations.

<sup>223</sup> MACARIO, *Adeguamento...*, p. 210.

<sup>224</sup> EBERHARD, Stefan. *Les sanctions de l’inexécution du contrat et les Principes UNIDROIT*. Lausanne: CEDIDAC, 2005, p.73.

<sup>225</sup> FRADERA, Véra Maria Jacob de. O direito dos contratos no século XXI: a construção de uma noção metanacional de contrato decorrente da globalização, da integração regional e sob influência da doutrina comparatista. In: O DIREITO civil no século XXI. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 551.

Atualmente, a cláusula em estudo vem sendo encontrada, também, em contratos de distribuição de “curta” duração (dois ou três anos), assim como nos contratos “nacionais”, de modo que é identificada significativa ampliação de seu campo de incidência.<sup>226</sup>

A cláusula de *hardship* encontra amparo na autonomia da vontade, afastando-se da teoria da lesão, em vista desta última referir-se ao desequilíbrio de prestações existente na fase da formação do contrato, ou previamente a este; enquanto a *hardship* relaciona-se com o desequilíbrio advindo na fase da execução.<sup>227</sup>

É, ainda, caracterizada como instrumento através do qual os contraentes prevêm expressamente a hipótese de repactuação das condições contratuais, “caso ocorra uma modificação substancial das circunstâncias, modificação essa que afecta o equilíbrio global do contrato”,<sup>228</sup> haja vista tratar-se de meio destinado à preservação do equilíbrio econômico do contrato em execução. Dispõe de caráter geral, significa dizer que é capaz de atuar como remédio “a todas as circunstâncias supervenientes, qualquer que seja sua origem ou natureza”.<sup>229</sup>

Assim, a superveniência deverá estar relacionada a “acontecimentos que abalam a economia do contrato, tornando sua execução normalmente onerosa ou perfeitamente inútil para uma das partes, não tornando porém esta execução impossível.”<sup>230</sup> Neste sentido, a sua *ratio* está relacionada, no mais das vezes, com a dificuldade de disciplinar o risco contratual *a priori*, atuando, especialmente, nas relações negociais mais complexas e de longa duração.<sup>231</sup> Para tanto, os pressupostos estão relacionados com a “imprevisibilidade do evento, inevitabilidade, exterioridade em relação à vontade das partes, grande dificuldade na execução do contrato, onerosidade patrimonial excessiva de uma das partes quando do cumprimento da obrigação e, conseqüentemente, desequilíbrio contratual.”<sup>232</sup> Daí a nomenclatura apresentada

<sup>226</sup> Neste sentido: FRIGNANI, Aldo. La hardship clause nei contratti internazionali e le tecniche di allocazione dei rischi negli ordinamenti di civil e di comon law. *Rivista di Diritto Civile*, Padova, p. 1, p.680-712, 1979, p.700.

<sup>227</sup> ALMEIDA, Dulce Calmon de Bittencourt Pinto de. a força maior e a cláusula de *hardship* nos contratos internacionais. *Revista do Ministério Público do Estado da Bahia*, Salvador, v. 8, n. 10, p. 74-87, jan./dez. 1999, p.84.

<sup>228</sup> GOMES, Cláusulas..., p. 189.

<sup>229</sup> FRIGNANI, Aldo. La hardship clause nei contratti internazionali e le tecniche di allocazione dei rischi negli ordinamenti di civil e di comon law. *Rivista di Diritto Civile*, Padova, p. 1, p.680-712, 1979, p.699.

<sup>230</sup> ALMEIDA, op. cit., p. 81.

<sup>231</sup> MACARIO, *Adeguamento...*, p. 213.

<sup>232</sup> SILVEIRA, A cláusula..., p. 261.

por Oppetit<sup>233</sup>, indicando que a modificação das circunstâncias deverá ser “substancial ou importante”, adicionando, também, o fator tempo como uma das características para a incidência da cláusula, sob o fundamento da impossibilidade da readaptação contratual ocorrer a todo momento ao longo do curso da relação.

Entretanto, a prática tem demonstrado que apenas o requisito da não-imputabilidade da causa do desequilíbrio é exigida, e não sua imprevisibilidade.<sup>234</sup> Em verdade, a exigência é destinada a impedir que o “evento perturbador”<sup>235</sup> não esteja relacionado à conduta de uma das partes, para que ela possa ser beneficiada do procedimento de adaptação.

O conteúdo da cláusula de *hardship* contemplará, via de regra, superveniências diversas daquelas já previstas em remédios legais do ordenamento jurídico<sup>236</sup> e sua invocação pela parte atingida com a dificuldade econômica dependerá da observância da boa-fé, informando a outra parte e concretizando condutas idôneas, de um lado, contendo seu próprio eventual dano, de outro, mantendo-se intacta a razão do crédito da contraparte.<sup>237</sup> Outrossim, o teor da cláusula de *hardship* deverá dispor sobre circunstância imprevisível, já que remete as partes à renegociação e, por via de consequência, não apresenta a solução preestabelecida, motivo pelo qual se diferenciará das demais cláusulas de adaptação.<sup>238</sup>

Neste sentido é que se afirma tratar-se a cláusula em estudo de uma fórmula geral, porquanto não prevê “evento preciso como critério da necessidade de readaptação do contrato.” Ademais, esta generalidade dos termos em que é concebida a cláusula de *hardship* revela que o objetivo diz com o restabelecimento e a manutenção do equilíbrio geral do contrato, e não somente monetário ou econômico.<sup>239</sup>

Em verdade, não obstante a assertiva supra, as partes poderão convencionar soluções diversas daquelas já previstas no ordenamento jurídico na hipótese do advento da circunstância superveniente, como forma de preservação do negócio, notadamente diante da tendência da disciplina legal em extinguir o vínculo. Com isso, os limites da estipulação

<sup>233</sup> OPPETIT, Bruno. L'adaptation des contrats internationaux aux changements de circonstances: la clause de hardship. *Journal du Droit International*, n. 4, p.794-814, oct./déc. 1974, p. 803.

<sup>234</sup> GRYNBAUM, Luc. *Le contrat contingent*. Paris: LGDJ, 2004, p.94.

<sup>235</sup> GRYNBAUM, Luc. *Le contrat contingent*. Paris: LGDJ, 2004, p.32.

<sup>236</sup> ROPPO, Vincenzo. *Il contratto*. Milano: Giuffrè, 2001, p. 1046.

<sup>237</sup> MACARIO, *Adeguamento...*, p.212.

<sup>238</sup> COSTA; NUSDEO, *As cláusulas...*, p. 77.

restarão adstritos à natureza da relação, a exemplo das normas de natureza pública e de interesse social incidentes nas relações de consumo, consoante previsão do artigo 1º do Código de Defesa do Consumidor brasileiro.

A forma da previsão contratual não dispõe de rigor jurídico, podendo estar acompanhada do preâmbulo explicativo pertinente às finalidades da cláusula, no intuito de facilitar a interpretação, podendo também conter definição de “circunstâncias de maneira abrangente e vaga”<sup>240</sup>, embora majoritariamente preveja conceitos específicos a fim de impedir margem de arbitrariedade por um dos contraentes, em especial, por aquele que irá invocá-la, evitando, assim, que este determine os limites da incidência da cláusula. Agregado a isso, outros elementos específicos são sugeridos: “as pessoas competentes para proceder à readaptação, as modalidades de negociação e as conseqüências destas, ou seja, a possibilidade de intervenção de terceiros nas renegociações do contrato ou, até mesmo, as hipóteses de suspensão parcial ou total dos efeitos do contrato enquanto perdurar a renegociação.”<sup>241</sup>

Também, quanto à estrutura da cláusula, podem ser apontadas duas grandes partes: a primeira, indicando as circunstâncias (supervenientes) a serem consideradas e, a segunda, referente às respectivas conseqüências.<sup>242</sup>

Prossegue Oppetit<sup>243</sup>, destacando que a cláusula se diferencia das cláusulas de indexação, em vista desta operar automaticamente, sem a intervenção das partes e do juiz; enquanto a cláusula de *hardship*, essencialmente, consiste em provocar a renegociação do contrato logo que alguma mudança tenha ocorrido. Da mesma forma, a cláusula de indexação favorece apenas o reequilíbrio parcial, porquanto apenas um elemento é modificado, ou seja, o preço, e supõe a permanência do índice escolhido como referência pelos contratantes<sup>244</sup>.

O relevo da utilização das cláusulas de *hardship* foi invocado por Vladimir Oliveira da Silveira<sup>245</sup> ao apontar sua atuação como “instrumento para resguardo da segurança jurídica

<sup>239</sup> Nesta linha: OPPETIT, L’adaptation..., p. 801.

<sup>240</sup> COSTA; NUSDEO, As cláusulas..., p. 84.

<sup>241</sup> SILVEIRA, A cláusula..., p. 263.

<sup>242</sup> FRIGNANI, Aldo. La hardship clause nei contratti internazionali e le tecniche di allocazione dei rischi negli ordinamenti di civil e di comon law. *Rivista di Diritto Civile*, Padova, p. 1, p.680-712, 1979, p.701.

<sup>243</sup> OPPETIT, Bruno. L’adaptation des contrats internationaux aux changements de circonstances: la clause de hardship. *Journal du Droit International*, n. 4, p.794-814, oct./déc. 1974, p.801.

<sup>244</sup> LANGER, Laurence Fin. *L’équilibre contractuel*. Paris: LGDJ, 2002, p.355.

<sup>245</sup> SILVEIRA, A cláusula..., p.258.



das partes contratantes em situações de inexecução da obrigação contraída, por motivos alheios à vontade das partes”, quando fundamenta que, em sede de contratos internacionais, nem todos os países reconhecem a teoria da onerosidade excessiva. É que, traçando um paralelo com as situações de superendividamento expostas na primeira parte deste estudo, também em nosso ordenamento jurídico poder-se-ia interpretar pela preservação da segurança jurídica a partir da incidência da cláusula de *hardship* e da renegociação dela resultante em sede de relações de consumo, haja vista que as previsões legais existentes destinam-se à resolução contratual com a conseqüente extinção do vínculo em razão do desequilíbrio econômico não desejado, afetando a organização mercadológica e a pretendida minoração no índice de inadimplência. Sobre isto, Aldo Frignani<sup>246</sup> aponta os possíveis prejuízos advindos com a extinção do vínculo pelo inadimplemento, em lugar da renegociação, a exemplo de situações de impossibilidade de retorno ao *status quo ante*, quando, de acordo com a natureza da relação negocial, as partes já procederam a aquisições recíprocas de *know-how*.

Por isso, na esteira da assertiva de Vladimir da Silveira, a aplicação das cláusulas de *hardship* representa, em última análise, a vigência dos princípios da boa-fé, da equidade e da justiça contratual na esfera internacional, revelando-se um instrumento de equilíbrio contratual. Como tal, verificamos a identidade de fundamentos na incidência da cláusula em apreço com os mecanismos pretendidos para a harmonização das relações creditícias consumeristas, vez que todas pautadas pela prevalência dos princípios supramencionados.

Na mesma linha de entendimento, Macario<sup>247</sup> aduz que a complexidade da operação econômica e a projeção da execução contratual no tempo, no que tange à gestão dos riscos contratuais em caso de superveniência, reclama a consideração da atuação das partes à luz dos deveres de colaboração e de cooperação, a fim de garantir maior flexibilidade e, por via de conseqüência, assegurar o resultado econômico final do negócio. Por isso, reconhecendo a cooperação como conteúdo ou expressão de um dever propriamente dito, a cláusula de renegociação revelaria sua função imediata.

---

<sup>246</sup> FRIGNANI, Aldo. La hardship clause nei contratti internazionali e le tecniche di allocazione dei rischi negli ordinamenti di civil e di comon law. *Rivista di Diritto Civile*, Padova, p. 1, p.680-712, 1979, p. 684.

<sup>247</sup> MACARIO, Francesco. *Adeguamento e Rinegoziazione nei Contratti a Lungo Termine*. Napoli: Jovene Editore, 1996, p.213.

A referência à equidade, nas cláusulas de *hardship*, destina uma “coloração moral”<sup>248</sup> sobre a análise de um critério que, originariamente, dispunha de caráter mais neutro e objetivo. Ademais, completa Oppetit, ressaltando que o conceito de equidade apresenta dificuldade de apreciação em termos econômicos, sendo perigoso pela insegurança criada pelo termo.

É com base nesta característica que Frignani<sup>249</sup> aponta a raridade da utilização da cláusula de *hardship* entre países “industrializados e países de terceiro e quarto mundo”, sob o fundamento de que esta cláusula exigiria a “leal cooperação entre as partes e, com isso, requereria que os contraentes pertencessem ao mesmo mundo econômico, cultural e jurídico ou que já existisse entre as partes *good business relations*”. Prossegue o autor esclarecendo que a constante recusa dos países em desenvolvimento, no que diz com a adoção da cláusula, estaria sedimentada no fato desta favorecer a parte mais forte.

Interessante registrar a consequência prevista pelo autor Fernando Setembrino<sup>250</sup> sobre a limitação da atuação judicial diante da existência de cláusula de *hardship*, na hipótese de frustração da renegociação entre as partes, ao asseverar a impossibilidade do juiz em substituir-se na vontade das partes, devendo restringir-se à “aferição da existência, ou não, de culpa e, em caso afirmativo, da possibilidade de condenação do culpado em perdas e danos.”

Por fim, consignamos a importância da utilização da cláusula de *hardship* como meio eficaz do combate da extinção do vínculo contratual, através da resolução pelo inadimplemento, cuja repercussão finalizaria por consagrar efeitos de exoneração das obrigações em razão de fatos supervenientes e imprevisíveis. Por isso, a celebração da cláusula de renegociação entre as partes é entendida pela doutrina estudada como forma de celebração da estabilidade nas relações negociais.<sup>251</sup> Mais, observado que a formação das relações contratuais de crédito ao consumo, via de regra, subsumem-se na previsão legal do

<sup>248</sup> OPPETIT, Bruno. L’adaptation des contrats internationaux aux changements de circonstances: la clause de *hardship*. *Journal du Droit International*, n. 4, p.794-814, oct./déc. 1974, p. 804.

<sup>249</sup> FRIGNANI, Aldo. La *hardship* clause nei contratti internazionali e le tecniche di allocazione dei rischi negli ordinamenti di civil e di comon law. *Rivista di Diritto Civile*, Padova, p. 1, p.680-712, 1979, p. 701.

<sup>250</sup> SETEMBRINO, Fernando. *Hardship clause*: moderna modalidade de cláusula contratual. *Revista de Direito do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro*, Rio de Janeiro, v. 28, p.30-33, jul./set. 1996, p.32.

<sup>251</sup> A esse respeito, veja artigo sobre a importância dos meios de flexibilização de negociação em caso de contratos inexequíveis ou tendentes à inexequibilidade: GARCEZ, José Maria Rossani. Contratos internacionais. Eventos fortuitos ou de força maior e eventos decorrentes da teoria da imprevisão (*rebus sic stantibus*). Cláusulas de adaptação ou *hardship*. *Revista Forense*, Rio de Janeiro, v. 366, p.363-368, mar./abr. 2003.

artigo 54 do Estatuto Consumerista pátrio, portanto, caracterizadoras de relações negociais adesivas, a ausência de estipulação de cláusula de *hardship* evidencia a falta de interesse do fornecedor de crédito na renegociação contratual pelo eventual inadimplemento, podendo, com isso, ser identificada atuação abusiva por parte do mesmo.

A “Comissão para o direito europeu do contrato”, presidida por Ole Lando, ao elaborar o rol de princípios previu no artigo 2.117<sup>252</sup> hipótese de “alteração de circunstâncias”, disciplinando, sob certo aspecto, o curso da execução contratual. Nesta linha, a idéia geral apresentada nos comentários da versão francesa noticia a adoção, pela maior parte dos países europeus, em seus ordenamentos jurídicos, de “um mecanismo destinado a corrigir a injustiça resultante do desequilíbrio introduzido em um contrato pela superveniência de acontecimentos que as partes não puderam razoavelmente prever até a conclusão do contrato”.<sup>253</sup> Como exemplo, são citadas as cláusulas de *hardship* ou de renegociação. Contudo, a crítica feita nestes mesmos comentários invoca a supletividade da função destas regras estabelecidas pelas partes, motivo pelo qual o artigo supramencionado também dispõe sobre o dever das partes em negociar seu contrato, sob pena de reparação do prejuízo causado pela recusa da negociação ou pela ruptura de má-fé das negociações.<sup>254</sup>

Ainda, observadas as características da cláusula de *hardship*, anteriormente expostas, sendo esta relacionada ao desequilíbrio contratual ocorrido na fase da execução do vínculo, resta amplamente identificada a aproximação deste instituto jurídico com o suposto dever de renegociação examinado infra, assim como a possível, mas não usualmente praticada, incidência nas situações de superendividamento.

<sup>252</sup> Artigo 2.117 – Alteração de circunstâncias:

- (1) Une partie est tenue de remplir ses obligations, quand bien même l'exécution en serait devenue plus onéreuse, soit que le coût de l'exécution ait augmenté, soit que la valeur de la contre-prestation ait diminué.
- (2) Cependant, les parties ont l'obligation d'engager des négociations en vue d'adapter leur contrat ou d'y mettre fin si cette exécution devient onéreuse à l'excès pour l'une d'elles en raison d'un changement de circonstances: a) qui est survenu après la conclusion du contrat ou qui, bien qu'intervenu auparavant, n'a été connu et ne pouvait raisonnablement être connu par les parties; b) qui ne pouvait être raisonnablement pris en considération au moment de la conclusion du contrat; c) et dont la partie lésée n'a pas à supporter le risque en vertu du contrat.
- (3) Faute d'accord des parties dans un délai raisonnable, le tribunal peut: a) mettre fin au contrat à la date et aux conditions qu'il fixe; b) ou l'adapter de façon à distribuer équitablement entre les parties les pertes et profits qui résultent du changement de circonstances; c) dans l'un et l'autre cas, il peut ordonner la réparation du préjudice que cause à l'une des parties le refus par l'autre de négocier ou la rupture de mauvaise foi des négociations.

<sup>253</sup> LAMBERTERIE, Isabelle de et ai. *Les principes du droit européen du contrat: l'exécution, l'inexécution et ses suites*. Paris: La Documentation française, 1997, p.128-129.

<sup>254</sup> LAMBERTERIE, Isabelle de et ai. *Les principes du droit européen du contrat: l'exécution, l'inexécution et ses suites*. Paris: La Documentation française, 1997, p.132.

Por isso, com maior razão a necessidade de investigação sobre a existência do dever de renegociar decorrente da lei e independente da vontade das partes.

*b) O dever de renegociação.*

Segundo os ensinamentos de Enzo Roppo<sup>255</sup>, os problemas ocorridos à época da formação do contrato dispõem dos remédios legais da anulação e da rescisão; enquanto àqueles surgidos na fase de execução do negócio, aqui considerado em especial o inadimplemento do consumidor, dispõem do instrumento legal da resolução contratual, cuja incidência operar-se-á mediante o advento de “circunstâncias supervenientes e as perturbações da economia do contrato por ela determinadas”.<sup>256</sup>

Por incumprimento, entendemos “quando a obrigação deixa de ser cumprida no modo e no tempo devidos”, sendo que, “como a equivalência é estabelecida basicamente em vista da obrigação principal, é o inadimplemento desta que normalmente conduzirá à resolução.”<sup>257</sup> Mais, tratando-se o estudo em apreço da busca de instrumento jurídico capaz de combater as mazelas resultantes do fenômeno do superendividamento, quiçá minorando seus efeitos na rotina dos cidadãos, registramos a proposital ausência de aprofundamento nos institutos integrantes das modalidades de extinção das obrigações por incumprimento do devedor em vista da focalização sobre referido fenômeno de exclusão social restar adstrita, a nosso sentir, com as possíveis soluções ao inadimplemento dele derivado.

Para tanto, a inserção deste fenômeno na condição de circunstância superveniente<sup>258</sup> responsável pela impossibilidade da execução do contrato nos moldes pactuados é viabilizada

<sup>255</sup> ROPPO, *O contrato*, p. 251.

<sup>256</sup> ROPPO, *O contrato*, p. 253.

<sup>257</sup> AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. *Extinção dos contratos por incumprimento do devedor*. Rio de Janeiro: AIDE, 2003, p.93.

<sup>258</sup> A título exemplificativo, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já entendeu como fato superveniente a alteração da cotação do dólar americano frente ao Real, autorizador da revisão contratual: “Bancário. Contrato de arrendamento mercantil. Cobrança antecipada do valor residual. Ausência de descaracterização do contrato. Variação cambial. Oneração sofrida pelo credor e pelo devedor.

- A cobrança antecipada do valor residual não descaracteriza o contrato de arrendamento mercantil, conforme o entendimento firmado pela Corte Especial do STJ.

a partir da observância do conceito formulado por Roppo<sup>259</sup>: “Uma ordem de problemas, em muitos sentidos análoga, coloca-se quando a racionalidade económica da operação, ou a funcionalidade do contrato, resultam perturbadas ou até contemporâneas à formação do negócio, mas surgidas posteriormente.”

Antes, duas premissas devem ser estabelecidas, a saber: a caracterização do inadimplemento decorrente do superendividamento na condição de circunstância superveniente e, ainda, a verificação da prática hodierna, em nosso país, utilizada pelos consumidores em buscar a readequação do conteúdo contratual através das ações revisionais ajuizadas, via de regra, sob o fundamento do desequilíbrio econômico contratual advindo da onerosidade excessiva. A partir daí, a análise da existência do dever legal de renegociação no ordenamento jurídico possibilitará a identificação do melhor instrumento apto a destinar proteção aos consumidores, assim como preservar a estabilidade negocial esperada no mercado, de maneira a viabilizar, ainda, a metodização das conseqüências advindas pela recusa injustificada da readaptação contratual.

Por isso, julgamos imprescindível a investigação acerca dos fundamentos autorizadores da revisão contratual, vista aqui como gênero da espécie renegociação. Nessa linha, segundo leciona Larenz<sup>260</sup>, consignamos o reconhecimento da possibilidade de revisão contratual concedido e desenvolvido pela jurisprudência alemã entre as duas grandes guerras com base em critérios de equidade e da boa-fé, afastando o poder resolutório previamente existente, como forma de minorar as adversidades decorrentes do contexto histórico nas relações contratuais.

A evolução da dogmática contratual, permeada pelo princípio da boa-fé e pondo em relevo a motivação apenas quanto ao aspecto objetivo<sup>261</sup>, reconhece a criação de expectativas

---

- Conforme entendimento da 2ª Seção, o aumento do valor do dólar norte-americano perante o real constitui fato superveniente capaz de ensejar a revisão do contrato de arrendamento mercantil atrelado ao dólar, devendo essa elevação ser suportada pelo credor e pelo consumidor, em igual proporção. Ressalva pessoal.

Agravo no recurso especial não provido.” (Superior Tribunal de Justiça, Terceira Turma, AgRg no REsp n.541208-RS, Rel. Min. Nancy Andriighi, julgamento em 16/10/2003)

<sup>259</sup> ROPPO, op. cit., p. 252.

<sup>260</sup> LARENZ, Karl. *Base del negocio jurídico y cumplimiento de los contratos*. Granada: Comares, 2002, p. 2.

<sup>261</sup> Seguindo a objetivação da análise sobre as razões do inadimplemento, colacionamos o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça: “Revisão de contrato - Arrendamento mercantil ("leasing") – Valor residual - Descaracterização. Relação de consumo. Taxa de juros - Fundamento inatado. Indexação em moeda estrangeira (dólar norte-americano) - Crise cambial de janeiro de 1999 - Plano real. Aplicabilidade do art. 6º, inciso V, do CDC - Onerosidade excessiva caracterizada. Boa-fé objetiva do consumidor e direito de informação. Necessidade de prova da captação de recurso financeiro proveniente do exterior. Recurso Especial.

legítimas no curso das relações jurídicas, tutelando-as no Código de Defesa do Consumidor ao proteger os interesses legítimos.<sup>262</sup> “Portanto, para adequar os pactos a estas expectativas legítimas é que começam a ser aceitas as teses que superam a teoria da imprevisão, como no caso das cláusulas abusivas, da lesão enorme e da quebra da base do negócio jurídico, que agora tem tratamento legislativo.”<sup>263</sup> Sobre isso, situam-se os artigos 51; 51, IV, §1º e 6º, V, 1ª parte; e 6º, V, 2ª parte; todos do Código de Defesa do Consumidor.

Do ponto de vista didático, a classificação proposta por Luis Renato Ferreira da Silva<sup>264</sup> ilustra o momento negocial sobre o qual poderá ser inserido o inadimplemento. De acordo com o autor citado, as causas de revisão contratual podem ser concomitantes à formação do contrato, aqui estudadas as cláusulas abusivas e a lesão enorme, ou causas supervenientes à formação do contrato, mediante análise da teoria da imprevisão e da teoria da quebra da base do negócio jurídico.

---

Reexame de provas. Taxa de juros. Lei de Usura. Repetição do indébito. Prova do erro. Compensação. Ato jurídico perfeito. Dívida líquida, certa e exigível. Prévia decisão.

- A cobrança antecipada do valor residual implica a descaracterização do contrato de arrendamento mercantil.
- Descaracterizado o contrato de arrendamento mercantil, não se aplica a autorização excepcional prevista no art. 6º da Lei n. 8.880/94, e indevido mostra-se o reajuste das prestações pela variação cambial de moeda estrangeira.
- O preceito insculpido no inciso V do artigo 6º do CDC dispensa a prova do caráter imprevisível do fato superveniente, bastando a demonstração objetiva da excessiva onerosidade advinda para o consumidor.
- A desvalorização da moeda nacional frente à moeda estrangeira que serviu de parâmetro ao reajuste contratual, por ocasião da crise cambial de janeiro de 1999, apresentou grau expressivo de oscilação, a ponto de caracterizar a onerosidade excessiva que impede o devedor de solver as obrigações pactuadas.
- A equação econômico-financeira deixa de ser respeitada quando o valor da parcela mensal sofre um reajuste que não é acompanhado pela correspondente valorização do bem da vida no mercado, havendo quebra da paridade contratual, à medida que apenas a instituição financeira está assegurada quanto aos riscos da variação cambial, pela prestação do consumidor indexada em dólar norte-americano.
- É ilegal a transferência de risco da atividade financeira, no mercado de capitais, próprio das instituições de crédito, ao consumidor, ainda mais que não observado o seu direito de informação (arts. 6º, III, 31, 51, XV, 52, 54, § 3º, do CDC).
- Incumbe à arrendadora desincumbir-se do ônus da prova de captação específica de recursos provenientes de empréstimo em moeda estrangeira, quando impugnada a validade da cláusula de correção pela variação cambial. Esta prova deve acompanhar a contestação (art. 297 e 396 do CPC), uma vez que os negócios jurídicos entre a instituição financeira e o banco estrangeiro são alheios ao consumidor, que não possui meios de averiguar as operações mercantis daquela, sob pena de violar o art. 6º da Lei n. 8.880/94.
- A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.
- Nos termos da jurisprudência do C. STJ, via de regra, não se aplica a limitação da taxa de juros remuneratórios a 12% ao ano, prevista na Lei de Usura, aos contratos bancários.
- É inadmissível Recurso Especial, quando inexistente prévia decisão, no acórdão recorrido, acerca da questão federal suscitada.” (Superior Tribunal de Justiça, Terceira Turma, REsp n. 376877/RS; Rel. Min. Ministra NANCY ANDRIGHI, Data do Julgamento 06/05/2002)

<sup>262</sup> SILVA, Luis Renato Ferreira da. *Revisão dos Contratos: do Código Civil ao Código do Consumidor*. Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 34.

<sup>263</sup> Ibidem, p. 35.

<sup>264</sup> Ibidem, p. 5.

No que diz com o tratamento legal e doutrinário já destinados ao inadimplemento decorrente do superendividamento, ainda que inexistente tutela legal específica sobre o instituto, podemos subsumi-lo na teoria da imprevisão se considerado o superendividamento passivo e sob a ótica de sua natureza de impossibilidade advinda dos “acidentes da vida” (desemprego, divórcio, morte na família etc), nos termos da doutrina estudada na primeira parte deste trabalho. Na mesma linha de raciocínio, encontramos as lições de Grynbaum<sup>265</sup>, citando M. Chabas, ao relacionar o fenômeno do superendividamento com a teoria da imprevisão. Com isso, estaríamos destinando a revisão contratual ao consumidor, em última análise, em vista da presença da superveniência da causa e de sua imprevisibilidade.

Da mesma forma, no tocante ao superendividamento ativo inconsciente, ainda que ausente a imprevisibilidade da causa geradora da revisão e, portanto, incabível a aplicação da teoria precedente, a constatação da excessiva onerosidade advinda ao consumidor resta amparada pela teoria da quebra da base do negócio, cuja afetação capaz de atingir a base negocial pode estar sedimentada em duas formas: impraticabilidade do pactuado pela ocorrência de fato superveniente; ou a “perda da utilidade para uma das partes que não terá mais razão para cumprir, eis que o fim que a moveu na contratação desapareceu.”<sup>266</sup>

No caso em apreço, a impossibilidade gerada pelo superendividamento, e a que interessa ao presente estudo, é a relativa, e não a absoluta, estando amplamente subsumida no sentido da impraticabilidade apontado por Luis Renato Ferreira da Silva<sup>267</sup>: “Esta impraticabilidade diz respeito ao desequilíbrio que economicamente se trará para uma das partes que ainda pode cumprir, mas para tanto, demandará um esforço que poderá acarretar sérios danos ao patrimônio, tornando-se impossível, de boa-fé, exigir o cumprimento.”

Contudo, não obstante identificada a existência de tutela legal a destinar remédio jurídico ao superendividado, a previsão permanece restrita às hipóteses de revisão judicial, onde ambas as partes dependerão do custeio de acesso ao instrumento processual adequado, patrocinado pelo profissional pertinente e, principalmente, dependentes da intervenção do Estado-Juiz para delimitar os moldes do cumprimento no caso de manutenção do vínculo contratual, através de parâmetros, no mais das vezes, diversos em virtude da ausência de

---

<sup>265</sup> GRYNBAUM, Luc. *Le contrat contingent*. Paris: LGDJ, 2004, p.149.

<sup>266</sup> SILVA, *Revisão...*, p.139.

<sup>267</sup> *Ibidem*, p.138-139.

limitação legal dos juros em nosso país e inexistência de delimitação taxativa acerca da abusividade dos encargos contratuais. Nesta linha de raciocínio, destacamos com maior relevo que a revisão é instrumento processual restrito à individualidade dos contratos, nos moldes que vem sendo utilizada judicialmente; ao passo que o remédio jurídico eficaz seria a elaboração de lei a disciplinar o superendividamento, a fim de permitir a visão panorâmica sobre o total de obrigações pendentes e incumpridas pelo consumidor.

Não obstante isso, ainda que presente a tutela legal do superendividamento, o seu tratamento também “repousaria nos procedimentos de revisão contratual, para favorecer uma execução parcial dos compromissos assumidos pelo devedor”<sup>268</sup>. Ademais, o juiz destinaria força executiva às medidas recomendadas pela Comissão, sob a forma de “ato jurisdicional”, adaptando os contratos iniciais e formando um ato jurídico único, o qual poderá ser revisado novamente no caso de dificuldades subseqüentes. Nessa linha, prossegue Grynbaum<sup>269</sup>, que “o juiz da execução restabelecerá ao contratante superendividado e a seus credores uma série de contratos contingentes”. Esta criação de contratos contingentes não se coaduna com as definições clássicas de desequilíbrio contratual.

Trata-se de uma nova concepção de desequilíbrio que leva em conta a evolução da situação dos contratantes. Doravante, comprometido em um contrato de trato sucessivo, o credor de somas de dinheiro deve submeter-se a uma adaptação do liame contratual em virtude da alteração da situação financeira do seu devedor. O equilíbrio contratual não é somente atribuído pela manutenção da harmonia particular em cada convenção, mas dependente também do equilíbrio geral do conjunto dos contratos concluídos por cada uma das partes.<sup>270</sup>

Ademais, louváveis iniciativas têm sido encontradas na rotina jurídica, todas com a finalidade de suprir a omissão legislativa já apontada e promover o mínimo alento viável aos consumidores superendividados em nosso país. Exemplo disso, situa-se a prática instaurada pela Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro ao criar a “Comissão de Defesa do Consumidor Superendividado”, presidida pela coordenação do Núcleo de Defesa do Consumidor da Defensoria Pública do Rio de Janeiro, onde a totalidade dos credores é convidada para uma audiência de conciliação conjunta e, posteriormente, efetivadas as

<sup>268</sup> GRYNBAUM, Luc. *Le contrat contingent*. Paris: LGDJ, 2004, p.154.

<sup>269</sup> GRYNBAUM, Luc. *Le contrat contingent*. Paris: LGDJ, 2004, p.154.

<sup>270</sup> GRYNBAUM, Luc. *Le contrat contingent*. Paris: LGDJ, 2004, p.154.



propostas de acordo individualmente com cada credor em audiência exclusiva, segundo noticiado pela Defensora Pública Marcella Lopes de Carvalho Pessanha Oliboni.<sup>271</sup> Na mesma linha, a criação do “Núcleo de Tratamento do Superendividamento”, na data de 27 de julho de 2006, pelo PROCON – SP.

Entre nós, inspirados na busca de soluções ao fenômeno de exclusão social gerado pelo superendividamento, registramos a elaboração de projeto-piloto, apresentado por nós<sup>272</sup> à Corregedoria-Geral de Justiça do Rio Grande do Sul para a realização de audiências com a totalidade dos credores declarados pelo consumidor superendividado, inicialmente, nas Comarcas de Charqueadas e de Sapucaia do Sul, com início previsto para o mês de novembro de 2006.

Com isso, pensamos que o reconhecimento do dever implícito de renegociação poderá oferecer elementos de análise tanto sobre a conduta do fornecedor de crédito em cooperar com a minoração dos danos resultantes do inadimplemento do consumidor superendividado, como sobre a atuação do devedor de boa-fé em buscar meios de efetiva quitação das dívidas, dentre elas a renegociação, afastando, assim, a recorrente argüição das instituições financeiras sobre a indústria das ações revisionais e o pretense rolamento das dívidas por elas provocado.<sup>273</sup> Da mesma forma, o dever de renegociação dos contratos atenuaria a avassaladora procura do Poder Judiciário para o ajuizamento das ações revisionais e a conseqüente incerteza quanto ao resultado do provimento jurisdicional.

Contudo, consignamos que a renegociação ora aludida não apresenta qualquer identidade com as renegociações outrora promovidas pelas instituições financeiras, também nominadas de “novação salvadora da dívida”, onde ocorria a consolidação das dívidas pendentes, fundadas em encargos abusivos, em franca infringência aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, através da elaboração de novo instrumento contratual, “adaptando”, pois, esta relação continuada aos novos patamares de boa-fé e equilíbrio de prestações exigido por lei, mas perenizando o abuso no débito consolidado, confessado ou renovado na

---

<sup>271</sup> OLIBONI, Marcella Lopes de Carvalho Pessanha. O superendividamento do consumidor brasileiro e o papel da defensoria pública: criação da comissão de defesa do consumidor superendividado. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 55, p. 168-176, jul./set. 2005, p.174.

<sup>272</sup> O Projeto-piloto foi elaborado em co-autoria com colega magistrada e mestrande da UFRGS, Dra. Clarissa Costa de Lima, tendo como objetivo a adesão ao Projeto “Conciliar é Legal”, do Conselho Nacional de Justiça, com proposta para atuação na área de superendividamento do consumidor.

renegociação.”<sup>274</sup> A reiteração desta prática abusiva das instituições financeiras foi tão significativa que culminou na busca frenética da tutela do Poder Judiciário em virtude da incapacidade dos devedores em adimplir o montante atingido, tamanha a exorbitância dos encargos.<sup>275</sup> Além disso, consignamos a existência de precedentes reconhecendo a

<sup>273</sup> A este respeito veja matéria publicada no jornal Zero Hora, datado de 20 de julho de 2004, sobre o número de ações judiciais revisionais em contratos bancários no Estado do Rio Grande do Sul.

<sup>274</sup> MARQUES, Cláudia Lima. Contratos bancários em tempos pós-modernos – primeiras reflexões. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n.25, p.19-38, jan./mar.1998, p.31.

<sup>275</sup> Ilustrativamente: “APELAÇÃO CÍVEL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO. ALCANCE DA REVISÃO. NOVAÇÃO. A revisão atinge toda a contratação, porquanto sabido que não se pode novar obrigação nula (art. 367 do cc). Na espécie, ocorreu uma verdadeira renegociação da dívida através da estipulação de novo ajuste. Aplicação da súmula n. 286 do STJ. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICABILIDADE E ALCANCE. Às operações de concessão de crédito e financiamento aplica-se o CODECON, visto que plenamente caracterizado o conceito de consumidor (art. 2º) e de fornecedor (art. 3º), nos exatos termos da lei consumerista, entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça ao editar a súmula n. 297. Sendo as normas de ordem pública e interesse social, cabe ao julgador a decretação de nulidade de cláusula contratual, inclusive de ofício, quando nula de pleno direito. Entendimento pacífico nesta Câmara. JUROS REMUNERATÓRIOS. Considera-se abusiva e, então, nula de pleno direito, a cláusula que fixa juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, visto que acarreta onerosidade excessiva. A limitação da taxa de juros, ao invés de causar grave desequilíbrio na relação estabelecida, reintroduz, sim, no pacto, o equilíbrio, a equidade e a simetria das prestações. ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. O referencial deve ser o IGPM, por ser o fator que melhor repõe as perdas inflacionárias e que não contém componente de remuneração financeira. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. A capitalização de juros é admitida somente nos casos previstos em lei, mesmo que ajustada. Por outro lado, a ausência de pactuação expressa quanto à capitalização na forma mensal (Medida Provisória nº 2.170-36/01) inviabiliza a sua incidência no caso concreto. JUROS MORATÓRIOS. Aplicável o percentual de 1% ao ano, diante da determinação do art. 5º do Decreto nº 22.626/33. MULTA MORATÓRIA. A multa moratória deve respeitar o percentual de 2%, após a fixação pela Lei nº 9298/96, que deu redação ao §1º do art. 52 do CODECON. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. Vedada sua cobrança, pois não deixa opção ao cliente - potestatividade - ficando ele submetido à vontade do credor; ofensa ao art. 51, IV, do CODECON e art. 122 do Código Civil. MORA DESCARACTERIZADA. Constatada a abusividade dos valores cobrados atinentes à remuneração do capital, são inexigíveis os encargos decorrentes da mora, eventualmente incidentes, até o recálculo do débito. COMPENSAÇÃO / REPETIÇÃO DO INDÉBITO. Constatada a cobrança de valores ilegais e abusivos, cabível a compensação e/ou repetição simples dos valores pagos indevidamente, sob pena de enriquecimento sem causa da instituição financeira. APELO PARCIALMENTE PROVIDO COM DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO.” (Apelação Cível Nº 70015134992, Décima Quarta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Judith dos Santos Mottecy, Julgado em 29/06/2006); “APELAÇÃO CÍVEL. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. CONTRATO DE RENEGOCIAÇÃO DE DÍVIDA. NOVAÇÃO. INOCORRÊNCIA. POSSIBILIDADE DE REVISÃO DE TODA A CONTRATUALIDADE. A renegociação de contrato bancários ou a confissão de dívida não impede a possibilidade de discussão sobre eventuais ilegalidades dos contratos anteriores. Aplicação da súmula n.º 286 do Superior Tribunal de Justiça. INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR SOBRE OS CONTRATOS BANCÁRIOS. Indiscutível a incidência do Código de Defesa do Consumidor sobre os contratos bancários, a teor do disposto no artigo 3º, parágrafo 2º do referido diploma legal, que não ressalva qualquer espécie de serviço ou operação bancária de sua área de vigência e incidência. JUROS REMUNERATÓRIOS. Verificada a abusividade nas taxas de juros remuneratórios, mostra-se necessária a intervenção do poder judiciário para que seja estabelecida uma relação de equilíbrio entre o banco e seu cliente, onde não seja imposta uma prestação por demais onerosa a este, ao passo que isso não signifique uma perda excessiva àquele. Nesses casos, os juros remuneratórios devem se limitados no percentual correspondente à taxa básica da Selic, a qual é utilizada para remunerar os títulos públicos e pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor. CAPITALIZAÇÃO. Apenas nas exceções previstas na súmula n. 93, do STJ (cédulas de crédito), é que poderá haver capitalização mensal ou semestral dos juros, ou nos saldos negativos das contas-correntes, na forma anual, nos termos do art. 4º, do Decreto n. 22.626/33. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. A comissão de permanência, quando contratada, poderá ser cobrada no período da inadimplência, desde que não cumulada correção monetária, juros remuneratórios ou moratórios e, ainda, limitada à taxa média de mercado, sem extrapolar o percentual pactuado para os juros remuneratórios. Aplicação da Súmula n.º 294, do STJ. MORA. O simples reconhecimento da onerosidade de determinados encargos

possibilidade da revisão contratual sobre dívidas extintas em virtude de renegociações entabuladas.<sup>276 277</sup>

Por estas razões, entendemos oportuno o questionamento acerca da existência do dever de renegociação por parte do fornecedor de crédito, cujo reconhecimento viabilizaria o estreitamento da via de acesso à repactuação negocial e, por via de consequência, o reflexo na distribuição dos riscos entre os contraentes sobre as circunstâncias supervenientes,<sup>278</sup> sem referir a relevante e impositiva análise econômica a ser realizada acerca do impacto mercadológico advindo com a atual inadimplência em massa dos consumidores e respectiva insegurança decorrente da exclusão social provocada pelo superendividamento.

Por todo o exposto, julgamos que o estudo do inadimplemento relacionado ao instituto da superveniência (*sopravvenienze*) com a apreciação do tratamento legal previsto no BGB após a reforma do Direito das Obrigações, em vigor a partir de 2002, elucidará a evolução da

---

contratuais não tem o condão de afastar a mora quando a parte sequer postula o depósito judicial dos valores que entende devido. JUROS MORATÓRIOS. Os juros moratórios, desde que pactuados, podem ser cobrados à taxa de 1% ao mês, nos termos dos arts. 1.062 e 1.262, do CCB de 1916 e pelo artigo 406 do novo Código Civil. MULTA. A multa contratual, pela inadimplência, nos contratos posteriores à lei n. 9.298, de 01.08.96, que alterou o § 1º, do art. 52, da lei n. 8.078/90, só pode ser cobrada no percentual de 2% sobre o débito. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. COMPENSAÇÃO. Comprovados pagamentos indevidos mostra-se possível a repetição do que foi pago. Antes, todavia, deve haver a compensação, nos termos do art. 1.010, do CCB de 1916 e do artigo 369 do novo Código Civil que possui absoluta identidade com o antigo artigo. PENHORA. Nada impede que sobre o mesmo em recaia um penhor mercantil, que é de natureza civil, relativo ao contrato firmado entre as partes, e a penhora, de natureza processual, que garante execução. PRISÃO CIVIL. As questões relativas à eventual prisão do depositário devem ser tratadas nos próprios autos da execução, e não em sede de ação própria. RECURSO DO DEMANDADO PARCIALMENTE PROVIDO. RECURSO ADESIVO DO DEMANDANTE IMPROVIDO.” (Apelação Cível Nº 70014555304, Décima Sexta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Claudir Fidelis Faccenda, Julgado em 17/05/2006)

<sup>276</sup> “Direito bancário e processual civil. Agravo nos recursos especiais. Contrato de abertura de crédito. Violação ao art. 535 do CPC. Revisão de contratos findos. Juros remuneratórios. Capitalização de juros. Comissão de permanência.

- Rejeitam-se os embargos de declaração quando ausente omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada.
- A renegociação de contratos bancários não inviabiliza discussão sobre eventuais ilegalidades dos contratos anteriores.
- Não se aplica o limite da taxa de juros remuneratórios aos contratos de abertura de crédito celebrados com as instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, salvo nas hipóteses excepcionadas pela legislação específica e pela jurisprudência. Precedentes.
- É admitida a capitalização de juros, na sua forma anual.
- É admitida a incidência da comissão de permanência após o vencimento da dívida, desde que não cumulada com juros remuneratórios, juros moratórios, correção monetária e/ou multa contratual. Precedentes. Agravo nos recursos especiais não provido.” (Superior Tribunal de Justiça, Terceira Turma, REsp nº727.491-RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 16/6/2005)

<sup>277</sup> No mesmo sentido, situa-se o entendimento do Min. Ruy Rosado de Aguiar Júnior: Os contratos bancários e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. *Informativo Jurídico da Biblioteca Ministro Oscar Saraiva*, Brasília, v.15, n.1, p.25-111, jan./jun. 2003, p.55.

<sup>278</sup> ROPPO, *O contrato*, p. 253.

chamada objetivação da teoria contratual, previamente apontada, e permitirá a posterior compreensão do questionamento da existência do dever de renegociar.

De acordo com Francesco Paolo Traisci<sup>279</sup>, “a disciplina atinente à superveniência (*sopravvenienze*), diversamente da disciplina sobre a impossibilidade, não encontrou asilo no BGB elaborado ao final do Século XIX, sendo introduzida com a reforma cuja entrada em vigor ocorrera em 1º de janeiro de 2002.” Foram fatores caracterizadores do Século XX, em especial as duas grandes guerras e as desastrosas conseqüências econômicas delas advindas, “através do princípio da pressuposição, a *Wegfall der Geschäftsgrundlage*, cujo conceito fora traduzido pelo autor retrocitado como sendo a perda do fundamento do negócio”, que reconduziram a importância desta matéria no âmbito doutrinário e jurisprudencial.<sup>280</sup>

O contexto no qual foi desenvolvido o “tema da superveniência, no modelo germânico, correspondeu àquele da previsão normativa de uma categoria reconduzível, grosso modo, ao gênero da *impossibilidade superveniente*, *Leistungsstörungen*.” Sucessivamente, uma outra categoria era fruto da obra da jurisprudência através do instituto supramencionado da *Wegfall der Geschäftsgrundlage* (quebra da base objetiva do negócio), com um âmbito de ação mais amplo em relação àquele reservado aos casos de excessiva onerosidade no modelo italiano.<sup>281</sup>

Contudo, verificamos que a tradicional distinção deverá resultar atenuada em vista da recentíssima modificação legislativa do BGB, haja vista que suas normas datavam de 1900 e a respectiva revisão mostrava-se impositiva para o atendimento das exigências da vida jurídica, especialmente quanto à harmonização com as diretivas comunitárias.<sup>282</sup>

No que pertine ao estudo em apreço, de um lado é possível identificar o acolhimento dos auspícios doutrinários “responsáveis pela crítica veemente sobre a rigidez da jurisprudência na valoração do conceito de impossibilidade absoluta, sugerindo uma ampliação para atingir a tutela dos casos de impossibilidade relativa, e sob outro ângulo fora

<sup>279</sup> TRAISCI, Francesco Paolo. *Sopravvenienze contrattuali e rinegoziazione nei sistemi di civil e di comon law*. Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2003, p. 98.

<sup>280</sup> Ibidem, p. 99.

<sup>281</sup> TRAISCI, *Sopravvenienze...*, p. 99.

<sup>282</sup> Ibidem, p. 99.

codificada a teoria desenvolvida pela doutrina e pela jurisprudência em matéria de *Wegfall der Geschäftsgrundlage*". Nessa linha, o instituto supramencionado resultou com a previsão exposta no texto do §313<sup>283</sup>, “enquanto a hipótese de impossibilidade, profundamente renovada com a reforma de 2002, encontrou amparo legal no §275<sup>284</sup>, bem como demais previsões a esta matéria relacionadas.” Assim, segundo Traisci, “a distinção entre os dois tipos de ‘superveniência’ (*sopravvenienze*) parece destinada à crise, mas não ao desaparecimento, observada especialmente a diferença de conseqüências jurídicas advindas das duas respectivas categorias.”<sup>285</sup>

Pelo exposto, observado que o texto resultante do §313 relaciona a matéria da superveniência com a perda do fundamento do negócio, nos termos do conceito anteriormente tratado, resta-nos delimitarmos nosso estudo sobre a hipótese de superveniência classificada no §275 do BGB, onde a investigação recairá quanto à extensão destinada ao conceito de impossibilidade, visto o mote deste trabalho restar adstrito ao inadimplemento ocasionado pelo superendividamento do consumidor, cuja própria natureza reclama a análise referente à extensão da impossibilidade por este fenômeno gerada.

Com a reforma, “a disciplina das conseqüências da impossibilidade da prestação no modelo germânico recebeu uma profunda modificação, no sentido da ampliação do âmbito de incidência do instituto da *Unmöglichkeit*, estabelecido no §275 do BGB”. Nestes termos, enquanto o referido parágrafo previa anteriormente “a liberação do devedor no caso de impossibilidade absoluta da prestação”, atualmente esta impossibilidade foi equiparada àquela

<sup>283</sup> PATTI, Salvatore. *Codice Civile Tedesco*. Milano: Giuffrè, 2005, p. 187-189: §313: (1) *Se le circostanze che sono diventate il fondamento del contratto sono notevolmente mutate dopo la conclusione del contratto, e le parti non avrebbero concluso il contratto o lo avrebbero concluso con un contenuto diverso se avessero previsto questi mutamenti, può pretendersi l'adeguamento del contratto, qualora tenuto conto di tutte le circostanze del caso concreto, in particolare della distribuzione contrattuale e legale dei rischi, da una delle parti non possa pretendersi il mantenimento del contratto non modificato.* (2) *Al mutamento delle circostanze è parificata l'ipotesi in cui le rappresentazioni essenziali che sono diventate fondamento del contratto si rivelano false.* (3) *Se non è possibile un adeguamento del contratto o esso non sia pretendibile da una delle parti, la parte svantaggiata può recedere dal contratto. Nei rapporti obbligatori di durata, al posto del diritto di recesso subentra il diritto di disdetta.*

<sup>284</sup> *Ibidem*, p. 141: §275: (1) *La pretesa alla prestazione è esclusa, qualora questa sia impossibile per il debitore o per chiunque.* (2) *Il debitore può rifiutare la prestazione, qualora questa richieda uno sforzo che sta in un rapporto di grave sproporzione rispetto all'interesse del creditore alla prestazione, avuto riguardo al contenuto del rapporto obbligatorio e al principio di buona fede. Nella determinazione degli sforzi da pretendersi dal debitore deve altresì considerarsi se l'impedimento alla prestazione è imputabile al debitore.* (3) *Il debitore può inoltre rifiutare la prestazione, se egli deve eseguire la prestazione personalmente e se essa non può pretendersi dal debitore, bilanciando gli impedimenti contrastanti la sua prestazione e l'interesse del creditore alla prestazione.* (4) *I diritti del creditore si determinano sulla base dei §§280, da 283 a 285, 311 a e 326.*

<sup>285</sup> TRAISCI, *Sopravvenienze...*, p. 101.

relacionada à inacessibilidade da prestação e da impossibilidade subjetiva no caso de prestação pessoal. Com isso, “resulta menor a diferença entre a impossibilidade objetiva e a impossibilidade subjetiva, com que precedentemente era caracterizada a disciplina do adimplemento, de modo que, com a entrada em vigor da reforma, a posição do credor veio a sofrer uma significativa piora.”<sup>286</sup>

Mais, o texto legal em exame estabelece que:

o credor não poderá reclamar a prestação na hipótese desta ser impossível para o devedor. De sua parte, a doutrina estabeleceu que a norma não faz mais distinção nem entre a impossibilidade objetiva e a subjetiva, nem entre a impossibilidade inicial e a impossibilidade superveniente, e, tampouco, entre a impossibilidade imputável e a não-imputável, chegando, portanto, a julgar relevante cada tipo de *Unerfüllbarkeit*, significa dizer, de inexequibilidade da prestação.<sup>287</sup>

Prossegue Traisci explicando que a inserção de dois sucessivos subparágrafos §275 reforçou o prejuízo à disciplina anterior, uma vez que codificado o conceito, elaborado pela doutrina e aplicado pela jurisprudência, de *Unzumutbarkeit*, significa dizer, de inexigibilidade. A partir da leitura da nova versão destes dois subparágrafos do §275, resta evidente que

a categoria na qual se encaixam as três hipóteses previstas na norma seria aquela correspondente à noção de *Leistungsverweigerung*, ou seja, de refutabilidade (*rectius* de inexigibilidade) da prestação, que pretende assim substituir ao conceito de impossibilidade absoluta, objeto do §275, na sua antiga versão com aquele de inexigibilidade da mesma prestação, ou seja, de prestação cujo adimplemento poderá ser legitimamente refutada pelo devedor. De fato, o próprio conceito segundo a doutrina seria aquele idôneo a compreender tanto a impossibilidade absoluta quanto outra forma de dificuldade no adimplemento, seja impossibilidade econômica e a *Unzumutbarkeit* (ou seja, a inexigibilidade).<sup>288</sup>

Outrossim, exerce papel de relevo a atuação do credor, segundo exigência da norma, para a verificação desta inexigibilidade do adimplemento, mediante “valoração comparativa à luz do conteúdo da relação obrigatória com a regra da boa-fé, entre o interesse do credor e os custos acrescidos que o devedor deverá enfrentar para adimplir corretamente a prestação, de

<sup>286</sup> Ibidem, p. 156.

<sup>287</sup> Ibidem, p. 157.

<sup>288</sup> TRAISCI, *Sopravvenienze...*, p. 158.

modo que, caso houvesse uma evidente desproporção entre os dois valores, o devedor poderia legitimamente rejeitar o adimplemento da prestação.”<sup>289</sup>

A partir daí, retirado o caráter absoluto do conceito de impossibilidade, resulta imprescindível a elucidação do novo conceito apontado pela doutrina responsável pela atribuição de novas características ao sistema. Nesse sentido, a “inexigibilidade da prestação é fonte de três diferentes conseqüências jurídicas. Esta determina, antes de tudo, a liberação do devedor da obrigação de adimplir; em segundo lugar, constitui causa de invalidade do contrato, com a supressão da distinção entre vício genético e vício funcional; é, enfim, fonte de responsabilidade para o devedor.”<sup>290</sup>

Com base nisso, se a reforma, por um lado, “ampliou as hipóteses de impossibilidade da prestação, liberando o devedor da obrigação de adimplir, de outro lado, aumentou os casos de ressarcibilidade dos danos pela falta de prestação.” Assim, “legitimou o credor a obter um ressarcimento pelo equivalente também nas hipóteses em que o inadimplemento não possa ser imputado por dolo ou culpa do devedor.”<sup>291</sup>

Destaca, ainda, o autor italiano<sup>292</sup>, que “a reforma eliminou aquele axioma sobre o qual estava posta a disciplina das obrigações no modelo germânico atinente à repartição dos custos da superveniência, abrogando a distinção entre inadimplemento culpável e impossibilidade não-imputável”, em que os custos advindos com o inadimplemento eram destinados ao devedor, na primeira hipótese; e ao credor na segunda situação. Por estas razões, Traisci aponta a “racionalização do sistema”, resultante da reforma,

em perfeita harmonia com os modernos instrumentos que disciplinam ou propõe-se a disciplinar o setor das obrigações contratuais (a exemplo da Convenção de Viena, 1980, e dos Princípios do *Unidroit*, assim como os Princípios Europeus do Direito dos Contratos), onde a impossibilidade não teria qualquer relevância autônoma como eximente em confronto com a exigência do adimplemento, preferindo-se o conceito geral da falta de adimplemento em sentido objetivo, da qual essa seria uma das múltiplas fontes.<sup>293</sup>

---

<sup>289</sup> Ibidem, p. 159.

<sup>290</sup> Ibidem, p. 160.

<sup>291</sup> TRAISCI, *Sopravvenienze...*, p. 161.

<sup>292</sup> TRAISCI, *Sopravvenienze...*, p. 161.

<sup>293</sup> Ibidem, p. 161.

Pelo exposto, é possível verificar a atenuação das diferenças sobre a individualização da superveniência impossibilitante e da não-impossibilitante no sistema italiano e, sobretudo, no sistema germânico, de modo a colocar em crise a tradicional distinção entre as duas categorias de superveniência.<sup>294</sup>

Além disso, ainda na visão do autor italiano, a reforma “parece orientada no sentido de que, enquanto a excessiva onerosidade recairá sobre o âmbito de aplicação do §313 do BGB, a inatingibilidade do objetivo será disciplinada pelo §275 atinente à impossibilidade.”<sup>295</sup>

No plano dos remédios jurídicos capazes de determinar o reequilíbrio das prestações, encontramos particularmente no modelo germânico, após a referida reforma no BGB, o instituto do *Anpassung*, cuja elaboração é devida à doutrina, sendo adotado posteriormente pela jurisprudência e ao final instituído pelo legislador. Nesse contexto, interessante consequência resulta da atenuação sobre as diferenças entre a superveniência impossibilitante e a não-impossibilitante, estudada supra, uma vez que a trajetória desta aproximação dos modelos acarretou o posicionamento doutrinário no sentido de sugerir a renegociação contratual, instituída judicialmente.<sup>296</sup>

Contudo, ainda que a possibilidade de revisão pudesse provocar a “renegociação voluntária, seja com base no poder conferido por uma explícita cláusula de *hardship*, seja com base na faculdade destinada em respeito à liberdade contratual”, o aspecto problemático seria identificado “somente na ausência de uma específica cláusula de renegociação, com a necessidade de imaginar a existência de um dever de renegociar, individualizando a fonte e a sanção pela inobservância.”<sup>297</sup>

Com isso, cumpre-nos a investigação sobre a possibilidade da renegociação contratual ser originada do ordenamento jurídico, leia-se, questionamento sobre a existência do dever de renegociação, resultante da interpretação legal das normas de ordem pública e de incidência cogente, no caso do Estatuto Consumerista, já que considerada a relação creditícia formada através de contratos padronizados e firmados em massa pelos consumidores, merecendo especial atenção, nesta esfera, a evolução da doutrina germânica anteriormente tratada.

---

<sup>294</sup> Ibidem, p. 328.

<sup>295</sup> Ibidem, p. 330.

<sup>296</sup> TRAI SCI, *Sopravvenienze...*, p.333.

<sup>297</sup> Ibidem, p.334.



A esse respeito, a jurisprudência alemã cedo atribuiu-se

o poder de revisão do contrato com base no princípio da boa-fé previsto no §242 do BGB, encontrando confirmação neste ponto a recente reforma legislativa, enquanto a doutrina, antes do reconhecimento legislativo, tinha definido uma obrigação de renegociação presente em cada contrato de longa duração em respeito ao mesmo princípio da boa-fé.<sup>298</sup>

Outrossim, o estudo do “dever geral de renegociação nos contratos de longa duração”, pela doutrina européia atual, vem sedimentado nos deveres de cooperação, da boa-fé e na antiga exceção de ruína, segundo leciona Cláudia Lima Marques<sup>299</sup>. É que uma das funções da boa-fé, consoante a doutrina alemã, seria “de correção e de adaptação em caso de mudança das circunstâncias”<sup>300</sup>, e como tal o fundamento do dever de renegociação diante da quebra da base do negócio.

Nesse contexto, a partir da inspiração obtida em outros sistemas jurídicos, a jurisprudência francesa retirou conseqüências da aplicação do princípio da lealdade processual, dentre elas, utilizando a boa-fé contratual como fundamento da obrigação de negociar em caso de mudança das circunstâncias econômicas.<sup>301</sup> Ademais, ainda que a lealdade contratual tenha atuado como um dos fundamentos da teoria da imprevisão, como leciona Yves Picod<sup>302</sup>, podemos identificar a tendência doutrinária, já naquela oportunidade, em revelar os elementos justificadores da existência de um dever de renegociação.

Laurence Fin-Langer<sup>303</sup> aponta o importante julgamento ocorrido na França, conhecido como “Arrêt B.P. c. Huard”, onde restou estabelecido o direito à reparação das perdas e danos de um dos contratantes em virtude da atuação injustificada do parceiro contratual (fornecedor de produtos pretolíferos) em adotar conduta omissa na pretendida renegociação do contrato entabulado, após a modificação das circunstâncias econômicas: “O julgado considerou que o fornecedor não executou seu contrato com boa-fé ao omitir-se na proposição de acordo de cooperação comercial.” Esta decisão tem sido invocada pela doutrina como consagradora de um dever de adaptação e de renegociação do contrato no caso de

<sup>298</sup> Ibidem, p.334.

<sup>299</sup> MARQUES, *Contratos...*, p.245.

<sup>300</sup> MARQUES, *Contratos...*, p. 186.

<sup>301</sup> PICOD, Yves. *Le devoir de loyauté dans l'exécution du contrat*. Paris: LGDJ, 1989, p. 212.

<sup>302</sup> Neste sentido: PICOD, Yves. *Le devoir de loyauté dans l'exécution du contrat*. Paris: LGDJ, 1989, p. 212.

“modificação das circunstâncias sob o fundamento da boa-fé”, representando este um elemento do dever de cooperação, definido como “envolvendo a idéia que o credor deve fazer o possível para maximizar a utilidade que o devedor poderá retirar do contrato”.

Por outro lado, conforme Traisci<sup>304</sup>, tanto a jurisprudência francesa como a americana, após tentativa similar à germânica, não obstante algumas pronúncias favoráveis pela doutrina, refutaram a existência do dever de renegociar decorrente da boa-fé, razão pela qual o poder do juiz de “reescrever” o contrato recebeu maior relevância.

A individualização do dever de renegociar, no tocante ao ordenamento jurídico italiano, decorre da previsão do artigo 1.467 do Código Civil<sup>305</sup>, cuja incidência independe da implementação dos requisitos da resolução contratual e respectivo recurso a este instituto, significa dizer, possibilidade de utilização da renegociação quantas vezes a situação fática mostre-se a impedir o adimplemento da obrigação assumida, sem um substancial sacrifício econômico do devedor.<sup>306</sup>

Francesco Maccario<sup>307</sup> também aponta a recente doutrina, em matéria de contratos, que reconhece a existência de um “pacto implícito de renegociação”, cujo fundamento da normatização relativa à modificação do curso da relação contratual é encontrado no princípio da boa-fé, nas diversas fases do evento contratual, e na regra da equidade. Nesse sentido, a renegociação encontrará lugar antes mesmo do advento traumático da excessiva onerosidade, “a fim de evitar que o equilíbrio econômico do contrato entre as prestações seja prejudicado ao ponto de induzir a parte excessivamente onerada a recorrer à tutela resolutória.” Mais, destaca o autor italiano que o dever de renegociar nos contratos de longa duração será uma “consequência da equidade integrativa”, de modo que “as partes não terão qualquer interesse

---

<sup>303</sup> LANGER, Laurence Fin. *L'équilibre contractuel*. Paris: LGDJ, 2002, p.357.

<sup>304</sup> TRAISCI, *Sopravvenienze...*, p. 334.

<sup>305</sup> Art.1.467: “Contratto com prestazioni corrispettive. - [1] Nei contratti a esecuzione continuata o periodica ovvero a esecuzione differita, se la prestazione di una delle parti è divenuta eccessivamente onerosa per il verificarsi di avvenimenti straordinari e imprevedibili, la parte che deve tale prestazione può domandare la risoluzione del contratto, con gli effetti stabiliti dall'articolo 1458 [1450].

[2] La risoluzione non può essere domandata se la sopravvenuta onerosità rientra nell'alea normale del contratto.

[3] La parte contro la quale è domandata la risoluzione può evitarla offrendo di modificare equamente le condizioni del contratto [962, 1623, 1664; 168 att.]”

<sup>306</sup> Nesta linha de entendimento: MACARIO, *Adeguamento...*, p. 312.

<sup>307</sup> MACARIO, *Adeguamento...*, p. 313.

em pactuar a cláusula de renegociação, já que a respectiva obrigação nascerá, de qualquer maneira, da lei.”<sup>308 309</sup>

Na mesma linha de raciocínio, situa-se a lição de Francesco Gambino<sup>310</sup>, ao fundamentar que o dever legal de renegociação revela a “obrigação de cooperar para a redeterminação das condições contratuais”, cuja fonte repousaria no silêncio dos contraentes e na lei, mediante o emprego de dois instrumentos de investigação, quais sejam, princípio da equidade integrativa e da boa-fé.<sup>311</sup> Não é outro o entendimento de Jorge Mosset Iturraspe<sup>312</sup>, que apresenta a mesma fundamentação legitimadora do reconhecimento do dever de renegociação, embora assim não o nomeie, ao identificar a existência da função corretiva da boa-fé como dever contraditório na fase da execução contratual.

A observância da obrigação legal de renegociar apresenta natureza impeditiva da resolução contratual, prevista no artigo 1467, parágrafo primeiro, do Código Civil italiano”, significa dizer que a “obrigação renegociativa será concretamente acionável na medida que a parte estiver acometida pelo evento oneroso, evento este que a observância da referida obrigação deveria haver impedido.”<sup>313</sup>

No que pertine ao Direito Comunitário, verificamos a previsão expressa no projeto preliminar do *Code Européen des Contrats*<sup>314</sup>, artigo 43<sup>315</sup>, primeira parte; artigo 97<sup>316</sup>, primeira parte; e art. 157<sup>317</sup>, terceira parte, sendo este último, notadamente, integrante de dispositivo destinado à *Nouvelle Négociation du Contrat*, cuja elaboração legislativa,

<sup>308</sup> Ibidem, p. 314.

<sup>309</sup> A respeito da equidade integrativa, veja RUSSO, Domenico. *Sull'equità dei contratti*. Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2001.

<sup>310</sup> GAMBINO, Francesco. *Problemi del rinegoziare*. Milano: Giuffrè, 2004, p. 2-3.

<sup>311</sup> Também apontando a boa-fé como fundamento da obrigação de renegociar: ROPPO, *Il contratto*, p.1046.

<sup>312</sup> MOSSET ITURRASPE, Jorge. *Interpretacion economica de los contratos*. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni, 1994, p. 211.

<sup>313</sup> GAMBINO, op. cit, p. 23.

<sup>314</sup> GANDOLFI, Giuseppe (Coord.). *Code europeen des contrats*. Milano: Giuffrè, 2004, p.17.

<sup>315</sup> Art.43: “1. Le contrat peut être modifié, renégocié ou résilié par consentement mutuel des parties ou dans les cas prévus par ce code, par les dispositions nationales ou communautaires.”

<sup>316</sup> Art. 97: “1. Même si le débiteur en retard dans l'exécution de la prestation due ou si celle-ci n'a été exécutée que partiellement, on ne pourra considérer qu'il y a eu inexécution dès lors que se sont produits précédemment des événements extraordinaires et imprévisibles qui ont rendu excessivement onéreuse l'exécution et qui, par conséquent, donnent au débiteur – comme le prévoit l'art.157 – le droit d'obtenir une nouvelle négociation du contrat. Le débiteur doit néanmoins avoir communiqué au créancier son intention de faire recours à ce droit avant l'échéance du terme prévu pour l'exécution ou avant que le créancier lui ait adressé la sommation prévue à l'art.96 lettre a) que précède.”

<sup>317</sup> Art.157: “3. Si le cas prévu dans l'al.1 se réalise, la contrepartie peut intimer, à la partie qualifiée à exercer la faculté ici prévue, de déclarer dans un délai non inférieur à soixante jours si elle entend ou non demander la renégociation du contrat. Ce délai inutilement écoulé, il est considéré à tous les effets que le sujet en question y a renoncé. A cette susdite intimation s'appliquent les dispositions figurant dans les art.21 et 36 al.2.”

“considerado em sua globalidade”, seguiu a solução estabelecida no “art.388 do Código Helênico, no art.437 do Código Português e no art.258, livro VI do Código Holandês”.<sup>318</sup>

No mesmo sentido, encontramos as notas formuladas ao artigo 1.107<sup>319</sup>, integrante do texto dos Princípios do Direito Europeu do Contrato, formulado pela Comissão presidida por Ole Lando, na versão francesa, onde o dever de colaboração ou de cooperação na execução do contrato é aplicado sob o fundamento da incidência do dever de boa-fé. Outrossim, registramos o entendimento dos tribunais ingleses sobre o reconhecimento do dever implícito de colaboração para a destinação de eficácia econômica ao contrato.<sup>320</sup>

O ordenamento jurídico pátrio revela a previsão legal do dever de renegociação a partir da exegese do artigo 480<sup>321</sup> do novo Código Civil, quando na Seção IV, atinente à resolução por excessiva onerosidade, estabelece a possibilidade de uma das partes postular a redução da prestação ou a alteração do modo de executá-la.

Ultrapassada a investigação atinente à existência do dever de renegociação implícito na relação contratual, resta-nos autorizado o estudo da aplicação deste dever como instrumento de atenuação do superendividamento, dentre outras medidas capazes de auxiliar a minoração deste fenômeno de exclusão social.

É que, segundo preceitua Mosset Iturraspe<sup>322</sup>, “la miseria, unida a la ignorancia, configuran – cuando se dan en los agentes económicos que se encuentran en el tráfico, en las disputas del mercado – verdaderas fallas, que han menester una atención especial, una protección niveladora.” Significa dizer, reconhecida a atuação dos necessitados e dos vulneráveis como falha de mercado, com maior razão resta corroborada a categoria de exclusão social provocada pelo superendividamento e a necessária reestruturação do sistema para a reinserção dos mesmos.

<sup>318</sup> GANDOLFI, *Code...*, p.402.

<sup>319</sup> Artigo 1.107 - Dever de colaboração: cada parte deve à outra uma colaboração que permita ao contrato produzir seus plenos efeitos. (tradução livre)

<sup>320</sup> LAMBERTERIE, Isabelle de *et ai. Les principes du droit européen du contrat: l'exécution, l'inexécution et ses suites*. Paris: La Documentation française, 1997, p.59.

<sup>321</sup> Artigo 480 do Código Civil: “Se no contrato as obrigações couberem a apenas uma das partes, poderá ela pleitear que a sua prestação seja reduzida, ou alterado o modo de executá-la, a fim de evitar a onerosidade excessiva.”

<sup>322</sup> MOSSET ITURRASPE, *Interpretacion...*, p. 23.

Não obstante a ausência de identidade de fundamentos com a sistematização perpetrada na doutrina germânica, podemos identificar semelhantes ilustrações na doutrina francesa acerca do reconhecimento do dever de renegociar, como já referido em linhas gerais precedentemente, em especial nas situações referentes ao superendividamento, a exemplo da possibilidade de reorganização do contrato na condição de “novo direito”, seja voluntariamente ou de forma cogente pela via judicial, como tendência na atividade do legislador e do juiz em “evitar a ruptura ou a inexecução do contrato em nome da utilidade social”, atuando como “instrumento privilegiado do tratamento do endividamento contemporâneo.”<sup>323</sup>

A esse respeito, Sophie Gjidara<sup>324</sup> destaca que a crise econômica na qual constatamos a sociedade superendividada é “endêmica”, justificando que o legislador destinou ao juiz “novos poderes de temperamento dos rigores da força obrigatória do contrato” por razões de humanidade ou de equidade. Assim, sendo o superendividamento causa de inexecução lícita do contrato e dispondo de previsão legal expressa na legislação francesa, seu fundamento último conta com o caráter da inibição da exclusão social gerada pelo inadimplemento em massa na sociedade pós-moderna. Daí por que Cécile Chabas<sup>325</sup> aponta a existência do direito à renegociação em caso de novas circunstâncias como decorrência da concepção ampla da teoria da imprevisão, já reconhecida no Direito Francês, cumprindo ao juiz apenas a intervenção no caso de recusa contrária aos ditames da boa-fé.

De sua parte, Sébastien Pimont<sup>326</sup> fundamenta o dever de renegociar, a partir da análise econômica do contrato, com base na exigência da boa-fé na execução dos contratos, que seria “um prolongamento da obrigação de lealdade ou de cooperação, como uma consequência natural, impositivas da função econômica do contrato.” Sobre isso, o autor elenca duas justificativas para a introdução da obrigação de renegociar no Direito Francês:

- 1) utilização da noção de boa-fé em sentido romano e clássico que o habilita a descobrir as consequências conforme à substância do contrato – a economia do contrato é uma materialização desta substância; 2) o emprego da noção de boa-fé em seu sentido mais moral – tipo de positivismo ofertado às regras que Pothier relega na sua consciência – que lhe permite sancionar juridicamente um comportamento que ele considera inícuo.

<sup>323</sup> GJIDARA, *L'endettement...*, p. 396.

<sup>324</sup> GJIDARA *L'endettement...*, p. 397.

<sup>325</sup> CHABAS, *L'inexécution...*, p. 421.

<sup>326</sup> PIMONT, Sébastien. *L'économie du contrat*. Aix-en-Provence: Presses Universitaires D'Aix-Marseille, 2004, p. 271.

Na esteira da pesquisa realizada, verificamos a consonância de argumentos relacionados ao reconhecimento da existência do dever de renegociar com vistas ao fundamento da tutela legal do superendividamento estar sedimentada, em última análise, na solidariedade social incidente nas relações contratuais pela mudança nos postulados formadores da teoria contratual pós-moderna.

De outro lado, não é diverso o resultado da análise da atual doutrina sobre o fornecimento de crédito, que passamos a citar como incremento da preservação dos vetores da lealdade, da cooperação, da solidariedade e da confiança nas relações contratuais, não obstante represente tema pendente de vasta investigação e formulação de trabalho autônomo. Nesta linha, consignamos a lição de Bernd Stauder<sup>327</sup> ao elucidar as obrigações destinadas ao fornecedor de crédito, “a título do princípio do *prêt responsable*”, capazes de contribuir na atenuação do superendividamento:

1. Obrigação de consultar uma base centralizada de dados que poderá revelar seja os incidentes de pagamentos do consumidor (base de dados do tipo negativa), seja também os compromissos resultantes dos contratos de crédito preexistentes (base de dados do tipo positiva); 2. Obrigação de completar as informações recebidas da base de dados por todos os meios a sua disposição e, em particular, por um requerimento de informações endereçado ao consumidor em relação a sua situação financeira; 3. Obrigação geral de conselho objetivando o oferecimento ao consumidor de valores ou de produtos cujo reembolso seja viável a este, levando em consideração, entre outros, sua situação financeira.

Sobre o mesmo enfoque, Manuel Ángel López Sánchez<sup>328</sup> esclarece que o princípio do “empréstimo responsável” destina-se ao fornecedor, como medida de prevenção ao superendividamento, para que seja avaliada a capacidade de cumprimento das obrigações contraídas pelo consumidor. Ilustrativamente, a lei federal suíça sobre crédito ao consumidor, datada de 23 de março de 2001, já dispunha em seu artigo 22<sup>329</sup> o princípio da capacidade de contratação do crédito pelo consumidor, asseverando sua finalidade de impedir o

<sup>327</sup> STAUDER, Bernd. Le <Prêt Responsable>. *Études de Droit de la Consommation*. Paris: Dalloz, 2004, p.1030.

<sup>328</sup> LÓPEZ SÁNCHEZ, Manuel Ángel. La Prevención del Sobreendeudamiento en la Propuesta de Directiva sobre Crédito a los Consumidores. *Études de Droit de la Consommation*. Paris: Dalloz, 2004, p.639.

<sup>329</sup> Art. 22: “Principe. L’examen de la capacité de contracter un crédit a pour but d’empêcher le surendettement occasionné par un contrat de crédit à la consommation.” PAISANT, Gilles, et alii. *La Nouvelle Loi Fédérale sur le Crédit à la Consommation*. Lausanne: CEDIDAC, 2002, p.165.

superendividamento, assim como o artigo 28<sup>330</sup> já destinava ao fornecedor de crédito o dever de avaliar referida capacidade, antes da conclusão do contrato.

Ora, do ponto de vista pragmático, a análise da capacidade de reembolso do consumidor será implementada através da adoção do dever de aconselhamento. Este “é mais forte e só existe nas relações entre um profissional, especialista, e um não especialista”<sup>331</sup>. No caso do Código de Defesa do Consumidor pátrio, o tão invocado artigo 52 já preceitua a obrigação do fornecedor de crédito em aconselhar o consumidor ao estabelecer a necessidade daquele calcular previamente o montante do crédito pactuado a fim de possibilitar a visualização do futuro devedor das condições de pagamento e do total da dívida.

É que a mera observância da forma do dever de prestar informações claras, entregando previamente o original ou, ainda, a cópia do contrato com descrição pormenorizada da operação de crédito, desprovido de “verdadeiro conselho”, resultará uma ilusória e insuficiente proteção destinada ao consumidor.<sup>332</sup>

Ademais, registramos que neste sentido situa-se a tese de nossa autoria, aprovada por unanimidade, no Pré-Congresso Internacional Comemorativo dos 15 anos do Código de Defesa do Consumidor, que assim dispõe: “A conclusão do contrato de concessão de crédito dependerá da verificação da capacidade de reembolso pelo consumidor, como medida preventiva do superendividamento”.<sup>333</sup>

---

<sup>330</sup> Art.28: “Examen de la capacité de contracter un crédit. 1. Avant la conclusion du contrat, le prêteur doit vérifier, conformément à l’art.31, que le consommateur a la capacité de contracter un crédit. 2. Le consommateur est réputé avoir la capacité de contracter un crédit lorsqu’il peut rembourser ce crédit sans grever la part insaisissable de son revenu visée à l’art.93, al.1, de la loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite. 3. La part saisissable du revenu est déterminée selon les directives concernant le calcul du minimum vital édictées par le canton de domicile du consommateur. Dans tous les cas, il sera tenu compte: a. du loyer effectivement dû; b. du montant de l’impôt dû, calculé d’après le barème de l’impôt à la source; c. des engagements communiqués au centre de renseignements. 4. La capacité de contracter un crédit à la consommation est examinée sur la base d’un amortissement du crédit en 36 mois, même si le contrat prévoit un remboursement plus échelonné. Les sommes non encore remboursées sur des crédits déjà octroyés doivent être prises en compte dans ce calcul.” PAISANT, Gilles, *et alii. La Nouvelle Loi Fédérale sur le Crédit à la Consommation*. Lausanne: CEDIDAC, 2002, p.167-168.

<sup>331</sup> MARQUES, *Contratos...*, p. 193.

<sup>332</sup> DAVO, Hélène. Formalisme bancaire et protection du consommateur. In: *Etudes de droit de la consommation*. Paris: Dalloz, 2004, p.332.

<sup>333</sup> BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz. Teses aprovadas no Pré-Congresso Internacional comemorativo dos 15 anos do Código de Defesa do Consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n.57, p.162-164, jan./mar. 2006, p.163.

Lorenzetti<sup>334</sup> já lecionava que o dever de aconselhamento encontra um campo de incidência muito importante na atividade financeira, explicando tratar-se de obrigação de meio, “de mera diligência, que no garantiza resultado alguno derivado de la interpretación del consejo”. Nestes termos, traçou um paralelo entre a informação e o aconselhamento, a exemplo da doutrina de Boucard, precedentemente vista, aduzindo que a informação “se refiere a los elementos para tomar la decisión, es un presupuesto de ella, es la base de la acción elección racional que efectúa el sujeto”; enquanto “el consejo, en cambio, no da información sino argumentos, y orienta la acción racional hacia un sentido específico. El consejo es necesariamente casuístico”.<sup>335</sup>

Com isso, os princípios fundantes dos deveres anexos da boa-fé estão a legitimar tanto a responsabilidade contratual do fornecedor de crédito antes mesmo da pactuação como, e com maior propriedade, na fase de inexecução contratual advinda pelo superendividamento passivo ou ativo inconsciente, surgindo aqui o dever de renegociar.<sup>336</sup>

Nesta linha de entendimento já se pronunciou o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro ao reconhecer a resposanbilização do fornecedor pela má-concessão do crédito, advindo daí a fundamentação do dever de reescalonar a dívida do consumidor:

CONTA SALÁRIO - CARACTERIZAÇÃO – EFEITOS. A identificação de conta salário não decorre do fato de ser conta que não tem qualquer serviço bancário, mas da circunstancia de ser nela depositada todo mês, em razão de convênio entre o empregador e a instituição financeira sem qualquer intervenção do funcionário e sem possibilidade de escolha da instituição os seus rendimentos mensais. Em conta desta natureza não se deve admitir o desconto compulsório de valores além de uma margem razoável, garantindo ao funcionário o necessário para sua sobrevivência. Quando ultrapassa a tal padrão, deve o judiciário intervir para assegurar o cumprimento do principio constitucional da dignidade da pessoa humana. Tem a instituição financeira responsabilidade pela má concessão do crédito, ao conceder empréstimos além da capacidade de endividamento do cliente, devendo pelo dever de lealdade e boa fé, buscar o reescalonamento do débito-dentro da margem razoável de consignação. A multa fixada para evitar o descumprimento de decisão judicial, tem como fator preponderante estimular o devedor a cumprir a decisão judicial, levando em consideração sua capacidade econômica da parte, de maneira a forçá-lo a optar pelo cumprimento ao invés do pagamento da multa. (Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, Décima

<sup>334</sup> LORENZETTI, Ricardo Luis. *Consumidores*. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni Editores, 2003, p.181.

<sup>335</sup> LORENZETTI, Ricardo Luis. *Consumidores*. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni Editores, 2003, p.181.

<sup>336</sup> No mesmo sentido, situa-se a lição de Cécile Chabas ao destacar que a “má-fé do devedor paralisa o direito ‘a renegociação’”. Veja: CHABAS, Cécile. *L'inexécution licite du contrat*. Paris: LGDJ, 2002, p.424.



Oitava Câmara Cível, Agravo de Instrumento nº2005.002.26190, Des. Marcos Alcino A. Torres, Julgamento 14/02/2006)

Em verdade, o exame do texto legal suíço, nos artigos supracitados, revela que o próprio dispositivo do Código de Defesa do Consumidor brasileiro consagra o dever de cuidado e de aconselhamento do fornecedor ao então tomador do empréstimo, havendo plena identificação das razões fundantes de ambos os textos legais no sentido de evitar o superendividamento através da atuação responsável dos contratantes.

De um modo geral, observada a doutrina até aqui investigada, podemos invocar como fundamento da justiça contratual a visão solidarista que encara a concepção contratual com uma mínima dose de “sensibilidade”, ou mesmo de “humanidade”, por não se tratar de fenômeno capaz de ser reduzido a uma mera operação econômica, mas passível do reconhecimento da sua função predominante em “satisfazer e tutelar necessidades e interesses humanos legítimos.”<sup>337</sup> É neste sentido que Stiglitz aponta que

Garantizar la estabilidad de la relación contractual, en su máxima expresión (que no significa necesariamente ´en su matemática expresión`), implica ubicar la cuestión en etapa dinámica, en el tramo funcional del contrato, y sólo tomar como referencia su momento estático (el del perfeccionamiento), al solo efecto de prolongar el sinalagma inicial, hasta el agotamiento de la relación.<sup>338</sup>

Ademais, a existência do chamado “limite de crédito”, estabelecido pelos bancos quando do fornecimento de crédito aos clientes, corrobora a necessidade da atuação responsável destas instituições a partir da análise prévia acerca das condições patrimoniais dos consumidores, sendo, portanto, em face da notoriedade do advento do fenômeno social ora em estudo, compelidos a proceder exame pormenorizado da solvabilidade e respectiva capacidade de reembolso atinente ao crédito a ser contraído. Nestes moldes, é que Semy Glanz<sup>339</sup> invoca citação do autor suíço Rudolph J. Kaderli: “na fixação do limite de crédito consiste a Arte do Banqueiro”.

<sup>337</sup> STIGLITZ, Rúben S. *Autonomía de la voluntad y revisión del contrato*. Buenos Aires: Depalma, 1992, p.69.

<sup>338</sup> STIGLITZ, Rúben S. *Autonomía de la voluntad y revisión del contrato*. Buenos Aires: Depalma, 1992, p.71.

<sup>339</sup> GLANZ, Semy. Responsabilidade civil das instituições financeiras pela má concessão de crédito. *Revista da EMERJ*, Rio de Janeiro, v. 1, n. 2, p. 105-114, 1998, p.105.

Da mesma forma, já preceituava Márcio Oliveira Puggina<sup>340</sup> a responsabilização das entidades bancárias sobre a atuação destas na concessão do crédito, sob o fundamento da natureza pública do interesse versado na atividade bancária, enquanto voltada à captação da poupança nacional e popular e ao financiamento dos setores produtivos. Assim, intensificada resulta a valoração do dever de renegociar do fornecedor de crédito como conduta atenuadora do superendividamento, visto ambos apresentarem identidade de fundamentos amparados na preservação do interesse público.

No âmbito normativo nacional, verificamos que a fiscalização do sistema financeiro pátrio, efetivada pelo Banco Central do Brasil, também está voltada à prática responsável do fornecimento de crédito, como bem salienta Márcio Mello Casado<sup>341</sup> ao invocar a norma editada pelo BACEN (MNI-Bacen 16.7.2.2.b.): “É vedado ao banco comercial: (...) b) realizar operações que não atendam aos princípios de seletividade, garantia, liquidez e diversificações de riscos”. Nesse contexto, o autor aponta a impossibilidade da concessão de novo crédito a pessoas jurídicas para a regularização de situações devedoras, como hodiernamente é realizado pelos bancos, haja vista que o inadimplemento anterior já está a demonstrar a incapacidade do tomador em cumprir com suas obrigações, significa dizer, comprovada a insolvência momentânea e, quiçá, seu superendividamento. Analogicamente, não é diversa a realidade da concessão de crédito aos consumidores, notadamente nas situações de renegociação de dívidas para a regularização das situações devedoras pretéritas e mediante a inserção de encargos exorbitantes pelas instituições financeiras.

Com isso, ainda que modestamente, poderíamos destacar a existência de normatização sobre a concessão do crédito responsável, como reforço ao fundamento do dever de renegociar.

Pelo exposto, tanto a responsabilidade pela concessão responsável do crédito, na fase da formação contratual, como a responsabilidade gerada pelo dever de renegociar, na fase da execução contratual, estão sedimentadas na existência da boa-fé. Em especial, o dever de renegociação, aqui estudado, encontra amparo no rol dos deveres anexos decorrentes da boa-

---

<sup>340</sup> PUGGINA, Márcio Oliveira. A responsabilidade civil do banqueiro pela concessão de crédito. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n.26, p.136-151, abr./jun. 1998, p.143.

<sup>341</sup> CASADO, Márcio Mello. A responsabilidade civil das casas bancárias no fornecimento inadequado do crédito. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 22, p. 117-122, abr./jun. 1997, p.115.

fé, cujo inadimplemento ensejaria a responsabilização do fornecedor de crédito pela quebra positiva do contrato<sup>342</sup> e respectiva reparação dos danos causados ao consumidor.

Por outro lado, sedimentado o reconhecimento do dever de renegociar, é inafastável a investigação e respectiva delimitação do conteúdo deste dever, notadamente diante da relevância das conseqüências geradas por seu incumprimento, significa dizer, indenização ao devedor pelas perdas e danos resultantes da negativa injustificada e, portanto, de má-fé pelo credor em renegociar as condições contratuais.<sup>343</sup>

Sobre isso, apenas a título exemplificativo, já manifestou a doutrina francesa que a classificação deste dever seria uma “simples obrigação de meio”<sup>344</sup>, sob o fundamento da necessidade de respeito à economia original do contrato. Assim, tanto a obtenção do dever de renegociar quanto sua recusa deveriam estar motivadas na alteração e posterior respeito à

<sup>342</sup> Sobre o tema, veja: SILVA, Jorge Cesa Ferreira da. *A boa-fé e a violação positiva do contrato*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

<sup>343</sup> Analogicamente, o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro já fixou reparação pecuniária pelos danos extrapatrimoniais enfrentados pelo consumidor vitimado com a concessão irresponsável do crédito: “Apelação cível. Direito civil e do consumidor. Responsabilidade civil. Danos morais. Cliente de banco que, movido por inexperiência, desempregado, de baixa classe social e reduzido poder aquisitivo, faz uso de elevado crédito, inexplicavelmente disponibilizado por banco, em flagrante lesão. Obrigações contraídas se evidenciam desproporcionais ao seu próprio proveito, passando os anos seguintes a celebrar novações e dilapidando o patrimônio da família para fazer frente à obrigação assumida, que alcança três vezes o valor original, em lucro exorbitante para o credor(art.157 do CC). Débitos que eram sempre apresentados de modo a não poderem ser quitados. Negativação do nome do autor no SPC, depois que, contraindo dívidas com outras financeiras para saldar a prestação com o réu, este, debitando os encargos contratuais, faz com que o valor restante se torne insuficiente para o pagamento, quando já havia pago o dobro do montante creditório originariamente contraído. Violação, pelo banco, dos princípios da justiça social (art. 170 da CF), da solidariedade social e da boa-fé, que informam o ordenamento jurídico civil brasileiro. Contrato celebrado com indiscutível lesão ao autor, que, além de inexperiente, não foi informado das condições do crédito. Violação a seus direitos básicos, enquanto consumidor, à informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços e à educação e divulgação sobre o consumo adequado dos produtos e serviços, asseguradas a liberdade de escolha e a igualdade nas contratações (art.6. do CDC). Abuso de direito da negativação do nome do autor. Sentença condenatória em danos morais, no valor de 50 salários mínimos, equivalente a R\$ 12.000,00, nesta data, que se confirma. Recurso improvido.” (Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, Décima Quinta Câmara Cível, Ap. Cív. nº2003.001.02181, Des. José Pimentel Marques, Julgamento 25/6/2003)

<sup>344</sup> A esse respeito, julgamos oportuno o registro sobre a definição dos termos “dever” e “obrigação”, permitindo delinear concretamente a extensão da análise pretendida no presente estudo: “DEVER: (...) O dever jurídico, dependa ou não da vontade humana, estabelece sempre um *vinculum iuris*, de que se gera a necessidade jurídica de ser cumprido aquilo a que se é obrigado. Dessa forma, o *dever jurídico* tanto provém do contrato, para formular especialmente a *obrigação* criada pelo mútuo consentimento dos contratantes, como decorre do respeito pelos princípios elementares da equidade e da ordem jurídica, em virtude dos quais se afirma a *obrigação* de não ofender direito alheio (*neminem laedere*). Entanto, o *dever jurídico* fundado na obrigação contratual dependente sempre da vontade do homem, mais se apresenta como um *direito de exigir*, pertinente ao sujeito ativo da obrigação, que um *dever a cumprir*, como sucede ao *dever* decorrente de uma imposição de ordem legal. E, neste primeiro caso, o dever difere da obrigação. Esta resulta da própria natureza das coisas e se funda na ação que tem o sujeito ativo sobre aquele que a deve cumprir e sobre as coisas que são de seu objeto. O dever é fundado nas relações que subsistem entre o sujeito ativo, que exige o adimplemento da obrigação, e aquele que a deve cumprir.” SILVA, De Plácido e. *Vocabulário Jurídico*, vol.II, 11ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 1991, p.68.

economia do contrato. Em outras palavras, trata-se da observância do princípio da lealdade contratual.<sup>345 346</sup>

Oportuno registrarmos o entendimento da doutrina de Laurence Fin-Langer<sup>347</sup>, ao reconhecer o dever de renegociar entre as partes, sobre a preferência à solução da renegociação e, na falta desta, da respectiva indenização pelos prejuízos gerados, comparativamente à revisão judicial do contrato sob o fundamento de que seriam os contratantes os melhores conhecedores das condições contratuais e capacitados a adaptá-lo às novas condições surgidas.

Com isso, o incumprimento do dever de renegociar autorizaria o questionamento sobre a subsunção da conduta do fornecedor nos dispositivos legais do Código de Defesa do Consumidor brasileiro.

Márcio Casado<sup>348</sup> classifica a responsabilidade civil dos bancos como objetiva, porque subsumida no texto do artigo 12 do Código de Defesa do Consumidor, sob o argumento de que “o crédito concedido desmedidamente é um produto defeituoso, gerador de danos ao seu consumidor.” E prossegue, salientando que “o consumidor, empresário ou pessoas físicas, ainda deve ser advertido dos riscos que envolvem o uso do crédito fornecido, tendo em vista a sua própria saúde financeira (art.12, §1º, II), nas circunstâncias em que for consumir o produto (art.12, §1º, III).”

O autor Sérgio Cavalieri Filho<sup>349</sup> situa a responsabilidade civil dos bancos como subsumida no texto do artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor, responsabilidade pelo fato do serviço, argumentando que o “fato do serviço é sinônimo de acidente de consumo; é o acontecimento externo, ocorrido no mundo físico, que causa dano material ou moral ao consumidor, mas que decorre de um defeito do serviço”. Nesta linha, esclarece o autor que o defeito no serviço pode ser identificado como sendo “de concepção (...), de execução (...) e de

<sup>345</sup> PIMONT, Sébastien. *L'économie du contrat*. Aix-en-Provence: Presses Universitaires D'Aix-Marseille, 2004, p.272.

<sup>346</sup> No mesmo sentido, encontramos as lições de Cécile Chabas, sobre a classificação do dever de renegociar como sendo obrigação de meio. Veja: CHABAS, Cécile. *L'inexécution licite du contrat*. Paris: LGDJ, 2002, p.425.

<sup>347</sup> LANGER, Laurence Fin. *L'équilibre contractuel*. Paris: LGDJ, 2002, p.358.

<sup>348</sup> CASADO, Márcio Mello. A responsabilidade civil das casas bancárias no fornecimento inadequado do crédito. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 22, p. 117-122, abr./jun. 1997, p.121.

informação, decorrente da falta de esclarecimento a respeito dos riscos e modo de utilizar o serviço”<sup>350</sup>. No mesmo sentido, encontramos a lição de Antônio Carlos Efing ao subsumir a atuação do ente financeiro no dispositivo do artigo 14, §1º, do Estatuto Consumerista sob o fundamento da gravidade gerada com a quebra da confiança em sede de questões financeiras:

Contudo, questões financeiras que repercutem na quebra da confiança depositada pelo consumidor no fornecedor de serviços bancários e financeiros ou na subtração de quantia depositada no banco, sem dúvida alguma, é de natureza grave, caracterizando a existência de fato do serviço.<sup>351</sup>

Contudo, destacamos que tanto o estudo atinente ao conteúdo do dever de renegociar como a natureza da responsabilidade pelo seu incumprimento reclamaria reflexão compatível com um trabalho autônomo ou de maior fôlego do que a proposição formulada inicialmente nesta investigação, sob pena de prejudicarmos o necessário amadurecimento científico do tema. Por isso, deixamos de enfrentar as variadas ramificações resultantes do reconhecimento do dever de renegociar, incluindo, especialmente, a natureza da responsabilidade civil resultante da inobservância dos deveres anexos à boa-fé, a indagação sobre a extensão da discricionariedade do magistrado na fixação da reparação pelos prejuízos ocasionados com o incumprimento do dever, ora reconhecido, ou na sua intervenção direta na relação jurídica contratual com a adaptação das cláusulas, tudo conforme a pretensão deduzida em juízo.

---

<sup>349</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. Responsabilidade civil das instituições bancárias por danos causados a correntistas e a terceiros. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 34, p. 102-110, abr./jun. 2000, p.105.

<sup>350</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. Responsabilidade civil das instituições bancárias por danos causados a correntistas e a terceiros. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 34, p. 102-110, abr./jun. 2000, p.106.

<sup>351</sup> EFING, Antônio Carlos. *Contratos e procedimentos bancários à luz do Código de Defesa do Consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p.211.

## CONCLUSÃO

A repercussão do superendividamento já foi identificada pelas gravíssimas conseqüências geradas no seio familiar, como bem expõe a lição de Catarina Frade e Sara Magalhães<sup>352</sup> quando do relato sobre a pesquisa de campo realizada pelo Observatório do Endividamento dos Consumidores, em Portugal. Neste sentido, a primeira constatação demonstrou a “enorme confusão e falta de clareza discursiva, combinada com uma certa apatia na voz e nos movimentos, o choro freqüente e uma expressão de cansaço e desânimo” nos entrevistados. A segunda impressão abrangeu o sentimento de culpa e de vergonha em

---

<sup>352</sup> FRADE, Catarina; MAGALHÃES, Sara. Sobreendividamento, a outra face do crédito. In: *Direitos do consumidor endividado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p.27-29.

relação aos filhos e a terceira atestou a omissão sobre a precariedade da situação financeira relativamente aos amigos, sendo mantidas as aparências de normalidade. *In verbis*:

O estudo empírico realizado junto de diversos sobreendividados deu conta de que a situação financeira precária em que estes se encontram tende a afectar de modo profundo a sua auto-estima e a confiança na sua capacidade de gerir e controlar a sua vida pessoal e familiar. O processo de despromoção emocional reflecte-se um agravamento da condição físico-psíquica do indivíduo e também dos seus afectos. O isolamento, os estados depressivos, os desentendimentos conjugais e o confronto com os filhos são reacções que emergem com frequência e criam a desestruturação da vida destes sujeitos.<sup>353</sup>

Ora, as descrições promovidas no estudo português permitem a conclusão sobre a extensão deste fenómeno social e a necessidade de atenuação através de tratamento das situações de superendividamento, seja através da tutela legal, seja através de reforço aos deveres decorrentes da boa-fé já existente no ordenamento jurídico.

Nesse contexto, considerado o superendividamento como fenómeno de exclusão social, nos moldes anteriormente estudados, é inafastável a conclusão de que a repercussão de suas conseqüências atuarão diretamente na formação dos padrões de conduta individuais e coletivos da sociedade atual, mais especificamente, no seio familiar relativamente à administração do orçamento. Daí por que acrescentamos a visão de Fernando Lefèvre<sup>354</sup>, ao apontar o papel dos bens de consumo, em nossa sociedade, como “propiciadores de Saúde”, a exemplo dos planos de saúde, dos medicamentos, entre outros, chamando-os de “mercadorias de saúde”, como “um produto à venda no mercado, da mesma forma que o transporte individual (através do automóvel), da mesma forma que o abrigo (através da moradia), da mesma forma que o lazer (através da televisão)”. Nesta linha, o autor conclui a atuação da saúde como “um resultante da sociedade na condição de máquina de produção de mercadorias”.

Por isso, considerada a saúde como bem de consumo e observada a dimensão conferida ao fenómeno social em estudo, podemos afirmar que estamos a analisar tema objeto de saúde pública, cuja própria preservação deste bem jurídico inalienável é tutelada pelos valores

<sup>353</sup> FRADE, Catarina; MAGALHÃES, Sara. Sobreendividamento, a outra face do crédito. In: *Direitos do consumidor endividado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p.42.

<sup>354</sup> LEFÈVRE, Fernando. *O medicamento como mercadoria simbólica*. São Paulo: Editora Cortez, 1991, p.35.

constitucionais inseridos na Constituição Federal de 1988, na qualidade de Princípios Fundamentais previstos no artigo 1º, inciso III. No mesmo sentido, situa-se a doutrina de Heloísa Carpena e Rosângela Lunardelli Cavallazzi<sup>355</sup> quando aduzem que “a tutela do consumidor superendividado constitui direito fundamental, consagrando o princípio da dignidade da pessoa humana”, ressaltando que a perspectiva da proteção dos interesses difusos revela tendência característica da pós-modernidade.

E, nos exatos termos apontados por Cláudia Lima Marques<sup>356</sup>, ao citar as lições de Erik Jaime sobre os elementos da pós-modernidade, “O *leitmotiv* do direito destes tempos, a palavra-guia, são os direitos humanos”.

Não é outro o entendimento de Márcio Mello Casado<sup>357</sup> quando invoca a necessidade do contrato, através de seu ordenamento jurídico repleto de garantias e princípios básicos, no que tange à Constituição Federal, tutelar o princípio da dignidade da pessoa humana: “Logo, não se pode admitir que um contrato seja o motivo da escravidão financeira da pessoa humana, desde que ela de boa-fé tenha dirigido sua conduta no desenvolvimento do processo obrigacional.” Por isso, o autor invoca a visão aristotélica de igualdade para esclarecer que a Constituição Federal de 1988 “é discriminatória” ao buscar a igualdade real “fundada no tratamento desigual aos desiguais”, pois “ela confere privilégios a grupos especiais de pessoas, na medida em que busca a construção de uma sociedade livre, justa e solidária”.<sup>358</sup>

Pelo exposto é que podemos concluir que a elaboração de tutela legal para a proteção do consumidor superendividado, a exemplo do ocorrido na legislação francesa, especialmente na reforma de 1998, em que destinada a proteção aos superendividados passivos e ativos inconscientes, assim como estabelecida a “lógica personalista distributiva”, na hierarquia atual dos valores sociais, implica o reconhecimento de que o fundamento deste

---

<sup>355</sup> CARPENA, Heloísa; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. Superendividamento: proposta para um estudo empírico e perspectiva de regulação. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 55, p. 120-148, jul./set. 2005, p.124.

<sup>356</sup> MARQUES, Cláudia Lima. Proteção do consumidor no comércio eletrônico e a chamada nova crise do contrato: por um direito do consumidor aprofundado. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 57, p.9-59, jan./mar. 2006, p.14.

<sup>357</sup> CASADO, Márcio Mello. Os princípios fundamentais como ponto de partida para uma primeira análise do sobreendividamento no Brasil. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 33, p. 130-142, jan./mar. 2000, p.131.

<sup>358</sup> CASADO, Márcio Mello. Os princípios fundamentais como ponto de partida para uma primeira análise do sobreendividamento no Brasil. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 33, p. 130-142, jan./mar. 2000, p.136.



texto legal é a dignidade humana.<sup>359</sup> Mais especificamente, o reforço do arrazoado supra é visto pela estipulação legal da necessidade de manutenção do *reste à vivre*, previsto no texto do artigo 331-2<sup>360</sup> do *Code de la Consommation*, mediante a determinação da preservação do mínimo vital<sup>361</sup>, ou seja, manutenção de um mínimo de bens materiais destinados à sobrevivência.<sup>362 363</sup>

De outro lado, a problemática do tema é também ilustrada pelo autor Everardo Rocha<sup>364</sup>, quando aborda o encontro da disciplina da Antropologia com o fenômeno da “indústria cultural”, cujo objetivo seria o “projeto de viabilizar no plano ideológico uma prática de manutenção dos níveis de consumo economicamente necessários à sustentação do sistema capitalista”. Ora, se o estímulo da manutenção dos níveis de consumo configuram o alicerce do capitalismo, com maior fundamento entendemos pela legitimação do tratamento das situações de superendividamento pelo ordenamento jurídico, sendo, com isso, chancelado o

<sup>359</sup> Nesse sentido, as lições de Cyril NOBLOT: *La qualité du contractant comme critère légal de protection: essai de méthodologie législative*. Paris: LGDJ, 2002, p.57.

<sup>360</sup> Art. L. 331-2: (Lei nº 95-125 de 8 de fevereiro de 1995, art. 29, art. 30 Diário Oficial de 9 de fevereiro de 1995, em vigor a partir de 1º de agosto de 1995) (Lei nº 98-657 de 29.07.98, art 87 Diário Oficial de 31.07.98) A comissão tem por missão tratar, dentro das condições previstas pelo presente capítulo, a situação de superendividamento das pessoas físicas, caracterizadas pela impossibilidade manifesta de que os devedores de boa-fé satisfaçam o conjunto de suas dívidas não-profissionais, exigíveis e no vencimento das mesmas. O montante dos reembolsos resultante da aplicação dos artigos L.331-6 ou L.331-7 é fixado, na forma estabelecida pelo decreto, em função da porção impenhorável do salário estabelecida no artigo L.145-2 do Código do Trabalho, de modo que à família seja reservado, com caráter prioritário, uma porção dos recursos necessários para as despesas correntes de sobrevivência. Esta porção dos recursos, que não poderá ser inferior ao montante do “ingresso mínimo de inserção” (*revenu minimum d’insertion*) que desfrute a família, é indicado no plano convencional de reestruturação contemplado no artigo L. 331-6 ou nas recomendações previstas nos artigos L. 331-7 e L. 331-7-1. (tradução livre)

<sup>361</sup> Sobre a existência da preservação do mínimo vital na Constituição Federal de 1988, veja a doutrina de Teresa Negreiros: *Teoria do contrato*. 2. ed. Rio de Janeiro: [s.n.], 2006.

<sup>362</sup> Nesse sentido, Cyril NOBLOT: *La qualité du contractant comme critère légal de protection: essai de méthodologie législative*. Paris: LGDJ, 2002, p.56.

<sup>363</sup> O ordenamento jurídico francês tratou expressamente sobre a necessidade da preservação do mínimo vital no Código do Trabalho francês, através do Artigo L145-2: (*Lei nº 73-4 de 2 de janeiro de 1973 Diário Oficial de de 3 de janeiro de 1973*), (*Lei nº 91-650 de 9 de julho de 1991 art. 48, art. 49 Diário Oficial de 14 de julho de 1991 em vigor em 1º de agosto de 1992*), (*Lei nº 98-657 de 29 de julho de 1998 art. 88 Diário Oficial de 31 de julho de 1998*), (*Lei nº 2002-73 de 17 de janeiro de 2002 art. 71 Diário Oficial de 18 de janeiro de 2002*)

Sob reserva das disposições relativas aos créditos de alimentos, as somas devidas a título de remuneração são penhoráveis ou cessíveis apenas nas proporções e segundo os parâmetros de remuneração afetados de uma atenuação para toda pessoa dependente, fixados por decreto pelo Conselho de Estado. Este decreto estabelecerá as condições nas quais estes parâmetros e atenuações serão revisados em função da evolução das circunstâncias econômicas.

Para a determinação da fração impenhorável, será levado em conta o montante da remuneração, dos seus acessórios, ainda que, se for o caso, do valor dos lucros *in natura*, após dedução das cotas e contribuições sociais obrigatórias. Será também considerado como fração impenhorável, igual ao montante dos recursos que disporia o assalariado se perceber apenas a renda mínima de inserção. São excepcionadas as indenizações impenhoráveis, as somas concedidas a título de reembolso de despesas apresentadas pelo trabalhador e as gratificações ou indenizações por encargos familiares.

<sup>364</sup> ROCHA, Everardo P. Guimarães. *Magia e capitalismo*, 2ª edição. São Paulo: Editora Brasiliense, 1984, p.29.

dever, já existente, de renegociação dos fornecedores no intuito de impedir a morte civil dos consumidores.

É que, traçado o paralelo entre as gravíssimas conseqüências advindas do fenômeno do superendividamento e a necessidade de preservação dos níveis de consumo para a harmonização do mercado capitalista, quer nos parecer que o dever do Estado em concretizar a implementação da educação dos indivíduos e, especialmente, dos consumidores, iluminará o caminho da prevenção e do tratamento dos perigos daquela modalidade de exclusão social. Ademais, do ponto de vista da educação do consumidor, até mesmo a ausência de tutela legal sobre as situações de superendividamento contribuem com a inobservância do dever de informar, haja vista que o incumprimento global dos fornecedores de crédito sobre os deveres anexos enseja a ignorância do consumidor sobre seu nível de superendividamento, como muito bem aponta Ricardo Lorenzetti<sup>365</sup>: “El deudor del sistema financiero padece de una omisión informativa relevante en cuanto no se le da noticia acabada de cuál es en realidad su nivel de endeudamiento, sobre todo en el mediano plazo.”

Nesse contexto, já destacava José Rivero H.<sup>366</sup> que a educação do consumidor atua como “fator de desenvolvimento e fator explicativo do comportamento das economias e das sociedades da região”, advindo daí a conseqüência inevitável da necessidade capacitação do consumidor em conhecer e exercer seus direitos e deveres assegurados no ordenamento jurídico como forma de concretizar o princípio da dignidade da pessoa humana.

O crédito, nas condições da sociedade atual, revela a similitude assustadora com a sociedade feudal, porque uma “fração de trabalho já é devida antecipadamente ao senhor, ao trabalho escravo”, porquanto o sistema induz que a compra ocorra antes, “para em seguida se resgatar o compromisso por meio do trabalho”.<sup>367</sup>

Não bastasse a semelhança supramencionada e o conseqüente trabalho escravo gerado para situar a problemática do crédito e a exclusão social advinda do superendividamento, enquanto conseqüência lógica desta sociedade e como feridora de valor assegurado na Carta Constitucional de 1988, destacamos que o curso da ordem atual já permite vislumbrarmos o

<sup>365</sup> LORENZETTI, Ricardo Luis. *Consumidores*. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni Editores, 2003, p.66.

<sup>366</sup> H., Jose Rivero. Necessidades básicas de aprendizagem e educação do consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 8, p. 34-39, out./dez. 1993, 37.

<sup>367</sup> BAUDRILLARD, Jean. *O sistema dos objetos*. São Paulo: Perspectiva, 2004, p.169.

círculo vicioso da organização mundial: “os objetos não existem absolutamente com a finalidade de serem possuídos e usados mas sim unicamente com a de serem produzidos e comprados.” Significa dizer que não mais exercem a função de suprimento das necessidades ou “de uma organização mais racional do mundo, mas se sistematizam em função exclusiva de uma ordem de produção e de integração ideológica”.<sup>368</sup>

Os sistemas jurídicos estrangeiros tuteladores deste fenômeno social e mundial do superendividamento, em verdade, criaram um “sistema de alívio para o débito do consumidor”, nas palavras de Jason Kilborn<sup>369</sup>, os quais “sugerem que certos aspectos destes sistemas são mais eficientes do que outros para educar os devedores sobre a responsabilidade pessoal e inculcar moralidade nos pagamentos – que são os objetivos destes novos sistemas”. Daí a importância dos fundamentos da tutela do superendividado, não só através de legislação específica como, também, pelo reconhecimento do dever de renegociar as dívidas por parte dos credores, visto não se tratar de mera tutela protetiva, mas a própria moralização de um ambiente de pura sedução na oferta e a “comprometedora superconfiança”<sup>370</sup> que o consumidor apresenta na ocasião da compra, postergando o exame sobre a repercussão daqueles gastos em seu patrimônio pessoal, em especial, no caso da venda parcelada.

No que diz com o direito positivo pátrio, artigo 46 do Código de Defesa do Consumidor, estabelece a possibilidade do consumidor requerer ao Poder Judiciário a “inoposibilidade do contrato ao consumidor, se ao consumidor não foi dada a oportunidade de tomar conhecimento prévio do conteúdo contratual antes da assinatura deste.”<sup>371</sup> Evidente que a demonstração desta ciência prévia incumbirá ao fornecedor, que dispõe de inúmeras maneiras de implementá-la formalmente, sendo relegada a análise à casuística e respectiva produção probatória. No entanto, genericamente falando, esta solução destinada pelo ordenamento não traduz a verdadeira atenuação do superendividamento, dada a dimensão social alcançada.

<sup>368</sup> BAUDRILLARD, Jean. *O sistema dos objetos*. São Paulo: Perspectiva, 2004, p.172.

<sup>369</sup> KILBORN, Jason J. Comportamentos econômicos, superendividamento; estudo comparativo da insolvência do consumidor: buscando as causas e avaliando soluções. In: *Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p.69.

<sup>370</sup> KILBORN, Jason J. Comportamentos econômicos, superendividamento; estudo comparativo da insolvência do consumidor: buscando as causas e avaliando soluções. In: *Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p.67: Sobre o tema, importantíssima análise sobre o comportamento do consumidor é feita pelo autor ao destacar o deslocamento da percepção do montante e da repercussão do gasto relativamente ao momento da compra e, posteriormente, o agravamento desta percepção na oportunidade do pagamento.

<sup>371</sup> MARQUES, Cláudia Lima. Os contratos de crédito na legislação brasileira de proteção do consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*, n.18, p.53-76, abr./jun. 1998, p.59.

Os próprios valores inseridos no Código de Defesa do Consumidor demonstram a tendência à manutenção do vínculo, haja vista que eventual nulidade de cláusula contratual não prejudica a continuidade da relação jurídica. Nesta linha, sendo a renegociação reconhecida como dever do fornecedor, resta evidente a preservação dos valores da estabilidade do vínculo e da confiança despertada no consumidor.<sup>372</sup>

Nesta linha de raciocínio, conforme aduzido na segunda parte deste estudo, com base na doutrina de Francesco Maccario<sup>373</sup>, a solução do reconhecimento da onerosidade excessiva mostra-se mais traumática ao consumidor comparativamente ao reconhecimento do dever de renegociar, notadamente quando a extinção do vínculo pode não corresponder aos interesses de ambas as partes e a revisão contratual *lato sensu* pode não ser operada nos moldes pretendidos pelos contratantes. Daí por que a procura ao Poder Judiciário para a readequação do negócio deveria ser o último recurso utilizado.

Assim, a primeira solução esperada permaneceria na esfera de disposição de vontade entre os contratantes e, no insucesso da renegociação voluntária, cumpriria ao Poder Judiciário promover a readequação dos termos negociais ou a extinção da obrigação entabulada, de acordo com a pretensão deduzida em juízo e com os fundamentos oferecidos pelas partes sobre suas conveniências e justificativas para a renegociação ou a negativa desta por parte do credor.

Por todo o exposto, depreendemos que o nível de informação e de fundamentos integrantes da atuação na relação negocial é que elucidarão as conseqüências da tutela jurisdicional, esta sempre pautada pela preservação da dignidade da pessoa humana. Neste sentido, afirmamos que a informação foi erigida a valor constitucional a partir da tutela destinada ao consumidor:

El derecho del consumidor a ser informado, tiene definitivamente ganado el caracter de garantía fundamental, constitucional sustentada en el reconocimiento de la *dignidad de la persona* (art.42, Constitución Nacional).

---

<sup>372</sup> Neste sentido, Cláudia Lima Marques: Os contratos de crédito na legislação brasileira de proteção do consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*, n.18, p.53-76, abr./jun. 1998, p.71.

<sup>373</sup> MACCARIO, Francesco. *Adeguamento e rinegoziazione nei contratti a lungo termine*. Napoli: Jovene, 1996.

De donde el derecho a ser informado y recibir un trato equitativo y digno se ha constituido en derecho inherente a la persona.<sup>374</sup>

A relação entre o princípio constitucional da preservação da dignidade da pessoa humana e a proteção do consumidor, artigo 5º, XXXII, da Constituição Federal, foi também destacada por Gustavo Tepedino<sup>375</sup> ao apontar a finalidade expressa dos princípios constitucionais em “assegurar a todos uma existência digna, segundo os preceitos da justiça social”, demonstrando claramente “a intenção do legislador constitucional em romper com a ótica produtivista e patrimonial recorrente no âmbito do direito do consumidor”.

Por fim, e desprovidos da pretensão de oferecimento da solução única e mais adequada às situações de superendividamento dos consumidores, destacamos a preferência dos tribunais, segundo a doutrina de François Boucard<sup>376</sup>, sobre a elaboração/aplicação de tutela legal a disciplinar este fenômeno social em detrimento do sancionamento através da responsabilização das instituições concedentes de crédito ao consumo, justificado no uso da “jurisprudência de equidade”:

Antes de criar nova hipótese de responsabilidade e de destinar aos bancos a carga de uma nova obrigação de conselho, onde sublinhamos o caráter inadequado da concessão do crédito e os termos imprecisos, seria preferível a aplicação de regras especificamente editadas para resolver estas dificuldades e, em especial, aquelas relativas ao superendividamento.

No caso do ordenamento jurídico pátrio, a própria exegese da tutela legal integrante do Código de Defesa do Consumidor, até aqui exposta, permite a identificação da responsabilidade dos fornecedores de crédito, inexistindo, até o momento, a legislação tuteladora das situações de superendividamento. Com isso, é com base no papel dos concedentes, como autores da luta contra as exclusões, mediante o emprego do princípio da proporcionalidade e dos deveres de informação e de conselho, que sustentamos a existência do dever de renegociação e a respectiva responsabilização pelo seu incumprimento.

---

<sup>374</sup> STIGLITZ, Rúben S. La obligación precontractual y contractual de información. el deber de consejo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 22, p. 9-25, abr./jun. 1997, p.16.

<sup>375</sup> TEPEDINO, Gustavo. Les contrats de consommation au Brésil. In: *Le droit brésilien d'hier, d'aujourd'hui et de demain*. Paris: Société de Législation Comparée, 2005, p.433.

<sup>376</sup> BOUCARD, François. *Les obligations d'information et de conseil du banquier*. Aix – Marseilles: Presses Universitaires, 2002, p.355.

Mais, adaptando os fundamentos supra ao contexto da pós-modernidade, poderíamos sustentar que a massificação da produção, oferta e aquisição dos bens de consumo, até o momento desenvolvida, culminou por automatizar as relações sociais, ensejando conseqüências insustentáveis, a exemplo do superendividamento. Por isso, a pós-modernidade, enquanto identificada pelo “retorno dos sentimentos”<sup>377</sup>, permite a valorização das diferenças e peculiaridades do indivíduo, revelados, em última análise no próprio reconhecimento do direito à renegociação pelo consumidor.

Por fim, se pudéssemos resumir as características de nossa época com a identificação do devedor superendividado e a respectiva contextualização do dever de renegociar por parte dos credores, invocariamos o pensamento de Carlos Drumond de Andrade, que sabiamente os ilustrou em seu poema “Eu, etiqueta”:

Em minha calça está grudado um nome  
Que não é meu de batismo ou de cartório  
Um nome...estranho.  
Meu blusão traz lembrete de bebida  
Que jamais pus na boca, nessa vida,  
Em minha camiseta, a marca de cigarro  
Que não fumo, até hoje não fumei.  
Minhas meias falam de produto  
Que nunca experimentei  
Mas são comunicados a meus pés.  
Meu tênis é proclama colorido  
De alguma coisa não provada  
Por este provador de longa idade.  
Meu lenço, meu relógio, meu chaveiro,  
Minha gravata e cinto e escova e pente,  
Meu copo, minha xícara,  
Minha toalha de banho e sabonete,  
Meu isso, meu aquilo,  
Desde a cabeça ao bico dos sapatos,  
São mensagens,  
Letras falantes,  
Gritos visuais,  
Ordens de uso, abuso, reincidências,  
Costume, hábito, premência,  
Indispensabilidade,  
E fazem de mim homem-anúncio itinerante,  
Escravo da matéria anunciada.  
Estou, estou na moda.  
É duro andar na moda, ainda que a moda

---

<sup>377</sup> JAYME, Erik. Visões para uma teoria pós-moderna no direito comparado. *Cadernos do programa de pós-graduação em Direito – PPGDir./UFRGS*, Porto Alegre, vol. I, p.69-83, março/2003, p.73.

Seja negar minha identidade,  
 Trocá-la por mil, açambarcando  
 Todas as marcas registradas,  
 Todos os logotipos do mercado.  
 Com que inocência demito-me de ser  
 Eu que antes era e me sabia  
 Tão diverso de outros, tão mim mesmo,  
 Ser pensante sentinte e solitário  
 Com outros seres diversos e conscientes  
 De sua humana, invencível condição.  
 Agora sou anúncio  
 Ora vulgar ora bizarro,

Em língua nacional ou em qualquer língua  
 (Qualquer, principalmente.)  
 E nisto me comprazo, tiro glória  
 De minha anulação.  
 Não sou – vê lá – anúncio contratado.  
 Eu é que mimosamente pago  
 Para anunciar, para vender  
 Em bares festas praias pérgulas piscinas,  
 E bem à vista exibo esta etiqueta  
 Global no corpo que desiste  
 De ser veste e sandália de uma essência  
 Tão viva, independente,  
 Que moda ou suborno algum a compromete.  
 Onde terei jogado fora  
 Meu gosto e capacidade de escolher,  
 Minhas idiosincrasias tão pessoais,  
 Tão minhas que no rosto se espelhavam  
 E cada gesto, cada olhar,  
 Cada vinco da roupa  
 Sou gravado de forma universal,  
 Saio da estampanaria, não de casa,  
 Da vitrine me tiram, recolocam,  
 Objeto pulsante mas objeto  
 Que se oferece como signo de outros  
 Objetos estáticos, tarifados.  
 Por me ostentar assim, tão orgulhoso  
 De ser não eu, mas artigo industrial,  
 Peço que meu nome retifiquem.  
 Já não me convém o título de homem.  
 Meu nome novo é Coisa.  
 Eu sou a Coisa, coisamente.<sup>378</sup>

---

<sup>378</sup> ROCHA, Everardo P. Guimarães. *Magia e capitalismo*, 2ª edição. São Paulo: Editora Brasiliense, 1984, p.34-36.

## REFERÊNCIAS

AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. *Extinção dos contratos por incumprimento do devedor*. Rio de Janeiro: AIDE, 2003.

AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. Os contratos bancários e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. *Informativo Jurídico da Biblioteca Ministro Oscar Saraiva*, Brasília, v.15, n.1, p.25-111, jan./jun.2003.

AGUILA, Ramon Dominguez. *L'endettement: rapport Chilien*. Paris: L.G.D.J., 1997.

ALMEIDA, Dulce Calmon de Bittencourt Pinto de. a força maior e a cláusula de *hardship* nos contratos internacionais. *Revista do Ministério Público do Estado da Bahia*, Salvador, v. 8, n. 10, p. 74-87, jan./dez. 1999.

ALPA, Guido. *L'endettement*. Paris: LGDJ, 1997.

AMARAL JÚNIOR, Alberto do. As condições abusivas na concessão de crédito bancário. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 40, p.35-45, out./dez. 2001.

ANDORNO, Luis O. *L'endettement: rapport Argentin* Paris: L.G.D.J., 1997.

ARAÚJO, Nádia de. Normas imperativas e autonomia da vontade nos contratos internacionais – situação atual no Brasil. *Revista de Direito*, n.36, p.51-66, jul./set. 1998.

BARCELLONA, Mario. Appunti a proposito di obbligo di rinegoziazione e gestione delle sopravvenienze. *Rivista Trimestrale Europa e Diritto Privato*, Varese, n. 3, p.467-501, 2003.

BARRERO, Vicente Toledano. La Protección al Consumidor Sobreendeudado: la experiencia francesa. In: CRÉDITO al consumo y transparencia bancaria. Madrid: Civitas, 1998.



BATTELLO, Sílvio Javier. A (in)justiça dos endividados brasileiros: uma análise evolutiva. In: *Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

BAUDRILLARD, Jean. *O sistema dos objetos*. São Paulo: Perspectiva, 2004.

BAUMAN, Zygmunt. *Ética pós-moderna*. São Paulo: Paulus, 1997.

\_\_\_\_\_. *O mal-estar da pós-modernidade*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1998.

BERGEL, Salvador D.; PAOLANTONIO, Martín E. Bases para la regulation juridica del credito al consumo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 8, p. 15-33, out./dez.1993.

BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz. Banco de dados e superendividamento do consumidor: cooperação, cuidado e informação. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n.50, p.36-57, abr./jun. 2004.

BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz. Teses aprovadas no Pré-Congresso Internacional comemorativo dos 15 anos do Código de Defesa do Consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n.57, p.162-164, jan./mar. 2006.

BORELLO, Marc. Conformité: garantie et clauses limitatives de responsabilité dans le droit anglais. *Revue Internationale de Droit Comparé*, Paris, n. 2, p.373-388, avr./juin. 1984.

BOUCARD, François. *Les obligations d'information et de conseil du banquier*. Aix – Marseilles: Presses Universitaires, 2002.

BOURGOIGNIE, Thierry. Le contrôle des clauses abusives dans l'intérêt du consommateur dans les pays de la C.E.E. *Revue Internationale de Droit Compare*, paris, n. 3, p. 519-589, 1982.

\_\_\_\_\_. Droit et politique communautaires de la consommation. une évaluation des acquis. In: *ÉTUDE de droit de la consommation*. Paris: Dalloz, 2004.

CABRILLAC, Rémy. Conditions d'ouverture d'une procédure de surendettement des particuliers et couples mariés. In: *ÉTUDES de droit de la consommation*. Paris: Dalloz, 2004.

CALAIS–AULOY, Jean. *Code de la consommation: annotations de jurisprudence et bibliographie*. Paris: Dalloz, 2000.

\_\_\_\_\_. *Droit de la consommation*. Paris: Dalloz, 1986.

CANIVET, Guy; CHAMPALAUNE, Carole. Le comportement du consommateur dans la définition du Marché. In: ÉTUDE de droit de la consommation. Paris: Dalloz, 2004.

CAROL, Ubaldo Nieto. *Credito al consumo y transparencia bancaria*. Madrid: Civitas, 1998.

CARPENA, Heloísa; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. Superendividamento: proposta para um estudo empírico e perspectiva de regulação. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 55, p. 120-148, jul./set. 2005.

CARRIERO, Giuseppe. *Autonomia privata e disciplina del mercato: il credito al consumo*. Torino: G. Giappichelli, 2002.

CASADO, Márcio Mello. A responsabilidade civil das casas bancárias no fornecimento inadequado do crédito. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 22, p. 117-122, abr./jun. 1997.

\_\_\_\_\_. Os princípios fundamentais como ponto de partida para uma primeira análise do sobreendividamento no Brasil. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 33, p. 130-142, jan./mar. 2000.

CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. O perfil do superendividamento: referências no Brasil. In: *Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. O direito do consumidor no limiar do Século XXI. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 35, p.97-108, jul./set. 2000.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. Responsabilidade civil das instituições bancárias por danos causados a correntistas e a terceiros. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 34, p. 102-110, abr./jun. 2000.

CHABAS, Cécile. *L'inexécution licite du contrat*. Paris: LGDJ, 2002.

CHABAS, François *et al.* *Leçons de droit civil*. 9. ed. Paris: Montchrestien, 1998.

CHAPUT, Yves. *L'apurement des dettes: solution au surendettement*. Paris: LITEC, 1998.

CHARDIN, Nicole. *Le contrat de consommation de crédit et l'autonomie de la volonté*. Paris: LGDJ, 1988.

CHATAIN, Pierre-Laurent; FERRIÈRE, Frédéric. *Surendettement des particuliers*. 2. éd. Paris: Dalloz, 2002.

COSTA, Geraldo de Faria Martins. O direito do consumidor endividado e a técnica do prazo de reflexão. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n.43, p.258-272, jul./set.2002.

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

COSTA, Geraldo de Faria Martins. Superendividamento: solidariedade e boa-fé. In: *Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

COSTA, José Augusto Fontoura; NUSDEO, Ana Maria de Oliveira. As cláusulas de força maior e de 'hardship' nos contratos internacionais. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, n.97, p.76-03, jan./mar.1995.

CUNHA, Antônio Geraldo da. *Dicionário etimológico Nova Fronteira da língua portuguesa*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1982.

DALL'AGNOL JUNIOR, Antonio Janyr. Direito do consumidor e serviços bancários e financeiros – Aplicação do CDC nas atividades bancárias. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 27, p. 7-17, jul./set. 1998.

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

DAVO, Hélène. Formalisme bancaire et protection du consommateur. In: *Etudes de droit de la consommation*. Paris: Dalloz, 2004.

DEBET, Anne. *L'influence de la convention européenne des droits de l'homme sur le droit civil*. Paris: Dalloz, 2002.

DERRUPPÉ, Jean. *L'endettement*. Paris: LGDJ, 1997.

EBERHARD, Stefan. *Les sanctions de l'inexécution du contrat et les Principes UNIDROIT*. Lausanne: CEDIDAC, 2005.

EFING, Antônio Carlos. *Contratos e procedimentos bancários à luz do Código de Defesa do Consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

\_\_\_\_\_. O dever do Banco Central de controlar a atividade bancária e financeira, aplicando sanções administrativas previstas no sistema de proteção do consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 26, p. 18-22, abr./jun. 1998.

\_\_\_\_\_. Responsabilidade civil do agente bancário e financeiro, segundo as normas do Código de Defesa do Consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 18, p. 105-124, abr./jun. 1996.

\_\_\_\_\_. Sistema financeiro e o Código do Consumidor: análise conceitual quanto à incidência das normas do sistema de defesa do consumidor aos contratos bancários e financeiros. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 17, p. 65-84, jan./mar. 1996.

FARINA, Juan M. *Defensa del consumidor y del usuario*. Buenos Aires: Astrea, 2004.

FRADE, Catarina; MAGALHÃES, Sara. Sobreendividamento, a outra face do crédito. In: *Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

FRADERA, Véra Maria Jacob de. A boa-fé objetiva, uma noção presente no conceito alemão, brasileiro e japonês de contrato. *Revista Brasileira de Direito Comparado*, Rio de Janeiro, n. 24, p.127-157, 2003.

\_\_\_\_\_. A circulação de modelos jurídicos europeus na América Latina: um entrave à integração econômica no Cone Sul? *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v.736, p.20-39, fevereiro-1997.

\_\_\_\_\_. Dano pré-contratual: uma análise comparativa a partir de três sistemas jurídicos, o continental europeu, o latino-americano e o americano do norte. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, n. 34, p. 169-179, out./dez. 1997.

\_\_\_\_\_. Ineficácia das cláusulas abusivas no sistema brasileiro do Código de Defesa do Consumidor: uma abordagem clássica. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 43, p.316-324, jul./set. 2002.

FRADERA, Véra Maria Jacob de. La partie générale du code civil brésilien. In: *Le droit brésilien d'hier, d'aujourd'hui et de demain*. Paris: Société de Législation Comparée, 2005.

\_\_\_\_\_. O direito dos contratos no século XXI: a construção de uma noção metanacional de contrato decorrente da globalização, da integração regional e sob influência da doutrina comparatista. In: *O DIREITO civil no século XXI*. São Paulo: Saraiva, 2003.

FRIGNANI, Aldo. La hardship clause nei contratti internazionali e le tecniche di allocazione dei rischi negli ordinamenti di civil e di comon law. *Rivista di Diritto Civile*, Padova, p. 1, p.680-712, 1979.

GAMBINO, Francesco. *Problemi del rinegoziare*. Milano: Giuffrè, 2004.

GANDOLFI, Giuseppe (Coord.). *Code europeen des contrats*. Milano: Giuffrè, 2004.

GARCEZ, José Maria Rossani. Contratos internacionais. eventos fortuitos ou de força maior e eventos decorrentes da teoria da imprevisão (rebus sic stantibus). cláusulas de adaptação ou hardship. *Revista Forense*, Rio de Janeiro, v. 366, p.363-368, mar./abr. 2003.

GARCÍA, Gema Botana; MUÑOZ, Miguel Ruiz. *Curso sobre protección jurídica de los consumidores*. Madrid: McGraw-Hill; Interamericana de España, 1999.

GHERSI, Carlos A. *Contratos: problemática moderna*. Mendoza: Cuyo, 1998.

GHERSI, Carlos A. *Cuantificación económica: el dinero*. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni Editores, 2005.

GHERSI, Carlos A. La paradoja de la igualdad del consumidor en la dogmática contractual. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 36, p. 38-44, out./dez.2000.

GHERSI, Carlos A. (Dir.). *Responsabilidad de las entidades bancarias*. Buenos Aires: Editorial Universidad, 2003.

GJIDARA, Sophie. *L'endettement et le droit privé*. Paris: LGDJ, 1999.

GLANZ, Semy. Responsabilidade civil das instituições financeiras pela má concessão de crédito. *Revista da EMERJ*, Rio de Janeiro, v. 1, n. 2, p. 105-114, 1998.

GOMES, Júlio. Cláusulas de hardship. In: *CONTRATOS: actualidade e evolução*. Porto: Universidade Católica Portuguesa, 1997.

GRINOVER, Ada Pellegrini *et alii*. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1998.

GRYNBAUM, Luc. *Le contrat contingent*. Paris: LGDJ, 2004.

H., Jose Rivero. Necessidades básicas de aprendizagem e educação do consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 8, p. 34-39, out./dez. 1993.

HOUAISS, Antônio; VILLAR, Mauro de Salles. *Dicionário Houaiss da língua portuguesa*. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001.

ITURRASPE, Jorge Mosset. *Como contratar en una economia de mercado*. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni Editores, 1996.

ITURRASPE, Jorge Mosset. *Interpretacion economica de los contratos*. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni Editores, 1994.

JALUZOT, Béatrice. *La bonne foi dans les contrats*. Paris: Dalloz, 2001.

JAYME, Erik. Visões para uma teoria pós-moderna no direito comparado. *Cadernos do programa de pós-graduação em Direito – PPGDir./UFRGS*, Porto Alegre, vol. I, p.69-83, março/2003.

KHAYAT, Danielle. *Le surendettement des menages*. Paris: PUF, 1999.

KILBORN, Jason J. Comportamentos econômicos, superendividamento; estudo comparativo da insolvência do consumidor: buscando as causas e avaliando soluções. In: *Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

KULL, Annette. L'intégration du droit de la consommation dans le BGB. In: *La réforme du droit allemand des obligations*. Paris: Société de Législation Comparée, 2004.

LAGARDE, Xavier. *L'endettement des particuliers*. Paris: Joly, 2003.

LAMBERTERIE, Isabelle de et ai. *Les principes du droit européen du contrat: l'exécution, l'inexécution et ses suites*. Paris: La Documentation française, 1997.

LANGER, Laurence Fin. *L'équilibre contractuel*. Paris: LGDJ, 2002.

LARENZ, Karl. *Base del negocio jurídico y cumplimiento de los contratos*. Granada: Comares, 2002.

LEFÈVRE, Fernando. *O medicamento como mercadoria simbólica*. São Paulo: Editora Cortez, 1991.

LIMA, Clarissa Costa de. A resolução contratual na nova teoria contratual. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 55, p. 85-105, jul./set. 2005.

LIMA, Clarissa Costa de; BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz. Tratamento do crédito ao consumo na América Latina e superendividamento. In: *Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

LIPOVETSKY, Gilles. *A era do vazio*. Lisboa: Relógio D'Água, 1983.

\_\_\_\_\_. *Os tempos hipermodernos*. São Paulo: Barcarolla, 2004.

LOPES, José Reinaldo de Lima. Consumidor e sistema financeiro. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 22, p. 87-101, abr./jun. 1997.

\_\_\_\_\_. Crédito ao consumidor e superendividamento: uma problemática geral. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n.17, p. 57-64, jan./mar. 1996.

LOPEZ, Manuel Jesus Marin. La proteccion del consumidor en Alemania. In: *Credito ao consumo y transparencia bancaria*. Madrid: Editorial Civitas.

LÓPEZ SÁNCHEZ, Manuel Ángel. La prevención del sobreendeudamiento en la propuesta de directiva sobre crédito a los consumidores. In: *Études de droit de la consommation*. Paris: Dalloz, 2004.

LORENZETTI, Ricardo Luis. Analisis crítico de la autonomia privada contractual. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 14, p. 05-19, abr./jun. 1995.

LORENZETTI, Ricardo Luis. *Consumidores*. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni Editores, 2003.

\_\_\_\_\_. *La emergencia económica y los contrato*. 2. ed. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni, 2002.

LUCCA, Newton de. A aplicação do Código de Defesa do Consumidor à atividade bancária. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 27, p. 78-87, jul./set. 1998.

MACARIO, Francesco. *Adeguamento e rinegoziazione nei contratti a lungo termine*. Napoli: Jovene, 1996.

LYOTARD, Jean-François. *La condition postmoderne*. Paris: Les Éditions de Minuit, 1979.

MARQUES, Cláudia Lima *et al.* *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

MARQUES, Cláudia Lima. Boa-fé nos serviços bancários, financeiros, de crédito e securitários e o Código de Defesa do Consumidor: informação, cooperação e renegociação? *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 43, p.215-257, jul./set. 2002.

MARQUES, Cláudia Lima. *Confiança no comércio eletrônico e a proteção do consumidor: (um estudo dos negócios jurídicos de consumo no comércio eletrônico)*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

MARQUES, Cláudia Lima. Considerações finais. A vitória de todos nós! In: *Aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos bancos – ADin 2.591*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

\_\_\_\_\_. Contratos bancários em tempos pós-modernos – primeiras reflexões. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n.25, p.19-38, jan./mar.1998.

\_\_\_\_\_. Os contratos de crédito na legislação brasileira de proteção ao consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 17, p.36-56, jan./mar. 1996.

\_\_\_\_\_. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

\_\_\_\_\_. OGM et le droit de la consommation: une action mondiale pour assurer l'information des consommateurs? *Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito*, Porto Alegre, v. 2, n. 4, jun. 2004.

\_\_\_\_\_. Os contratos de crédito na legislação brasileira de proteção do consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*, n.18, p.53-76, abr./jun. 1998.

MARQUES, Cláudia Lima. Proteção do consumidor no comércio eletrônico e a chamada nova crise do contrato: por um direito do consumidor aprofundado. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 57, p.9-59, jan./mar. 2006.

\_\_\_\_\_. Sociedade de Informação e Serviços Bancários: primeiras observações. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 39, p.49-74, jul./set. 2001.

\_\_\_\_\_. Sugestões para uma Lei sobre o tratamento do superendividamento de pessoas físicas em contratos de crédito ao consumo: proposições com base em pesquisa empírica de 100 casos no Rio Grande do Sul. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 55, p. 11-52, jul./set. 2005.

MARQUES, Cláudia Lima; WEHNER, Ulrich. Código Civil alemão muda para incluir a figura do consumidor – renasce o “Direito Civil geral e social”? *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 37, p. 271-278, jan./mar. 2001.

MARQUES, Maria Manuel Leitão *et al.* *O endividamento dos consumidores*. Coimbra: Almedina, 2000.

MARTINS-COSTA, Judith. *A boa-fé no direito privado: sistema e tópica no processo obrigacional*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

MAZEAUD, Denis. *L'endettement*. Paris: LGDJ, 1997.

\_\_\_\_\_. Les nouveaux instruments de l'équilibre contractuel: ne risque-t-on pas d'aller trop loin? In: LA NOUVELLE crise du contrat. Paris: Dalloz, 2003.



- MIRAGEM, Bruno Nubens Barbosa. O direito do consumidor como direito fundamental – consequências jurídicas de um conceito. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n.43, p.111-132, jul./set. 2002.
- MIRANDA, José Gustavo Souza. A defesa do consumidor e os contratos bancários de crédito. *Revista da Ajuris*, Porto Alegre, Edição especial, Tomo II, p.719-747, mar. 1998.
- MORAES, Paulo Valério Dal Pai. *Código de Defesa do Consumidor : o princípio da vulnerabilidade no contrato, na publicidade e nas demais práticas comerciais*. Porto Alegre: Síntese, 1999.
- MORAES, Renato José de. Consensualismo Contratual. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 729, p. 767-698, jul. 1996.
- MOSSET ITURRASPE, Jorge. *Como contratar en una economia de mercado*. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni, 1996.
- \_\_\_\_\_. *Interpretacion economica de los contratos*. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni, 1994.
- NEGREIROS, Teresa. *Teoria do contrato*. 2. ed. Rio de Janeiro: [s.n.], 2006.
- NICHTER, Simeon; GOLDMARK, Lara; FIORI, Anita. *Entendendo as microfinanças no contexto brasileiro: programa de desenvolvimento institucional*. Rio de Janeiro: BNDES, 2002.
- NOBLOT, Cyril. *La qualité du contractant comme critère légal de protection: essai de méthodologie législative*. Paris: LGDJ, 2002.
- OLIBONI, Marcella Lopes de Carvalho Pessanha. O superendividamento do consumidor brasileiro e o papel da defensoria pública: criação da comissão de defesa do consumidor superendividado. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 55, p. 168-176, jul./set. 2005.
- OLIVEIRA, Ubirajara Mach de. Princípios informadores do sistema de direito privado: A autonomia da vontade e a boa-fé objetiva. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 23-24, p. 41-78, jul./dez. 1997.
- OPPETIT, Bruno. *Droit et modernité*. Paris: PUF, 1998.
- \_\_\_\_\_. L'adaptation des contrats internationaux aux changements de circonstances: la clause de hardship. *Journal du Droit International*, n. 4, p.794-814, oct./déc. 1974.

PAISANT, Gilles, *et ai.* *La nouvelle loi fédérale sur le crédit à la consommation.* Lausanne: CEDIDAC, 2002.

\_\_\_\_\_. El tratamiento del sobreendeudamiento de los consumidores en derecho francés. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 42, p.9-26, abr./jun. 2002.

\_\_\_\_\_. La réforme de la procédure de traitement du surendettement par la loi du 29 juillet 1998 relative à la lutte contre les exclusions. *Revue Trimestrielle de Droit Commercial et de Droit Économique*, Paris, v. 51, n. 4, p.743-761, oct./déc. 1998.

\_\_\_\_\_. La réforme de la procédure de traitement du surendettement par la loi du 1<sup>o</sup> août 2003 sur la ville et la rénovation urbaine. *Revue Trimestrielle de Droit Commercial et de Droit Économique*, Paris, n. 4, p. 671-685, oct./déc. 2003.

\_\_\_\_\_. Surendettement des particuliers. *Revue Trimestrielle de Droit Commercial et de Droit Économique*, Paris, n.4, p. 651-659, oct./déc. 1991.

\_\_\_\_\_. Surendettement des particuliers. *Revue Trimestrielle de Droit Commercial et de Droit Économique*, Paris, n. 3, p. 551-554, jui./sept. 2002.

PASCUTI, Caroline Paludetto. A autonomia da vontade em face dos contratos de consumo. In: *Direito das Relações Contratuais*. Curitiba: Juruá, 2002.

PASQUALOTTO, Adalberto. A boa-fé nas obrigações civis. In: *Faculdade de Direito da PUCRS: o ensino jurídico no limiar do novo Século*. Porto Alegre: EDIPUCRS, 1997.

PATTI, Salvatorre. *Codice Civile Tedesco*. Milano: Giuffrè, 2005.

PEREIRA, Wellerson Miranda. Superendividamento e crédito ao consumidor: reflexões sob uma perspectiva de direito comparado. In: *Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

PICOD, Yves. *Le devoir de loyauté dans l'exécution du contrat*. Paris: LGDJ, 1989.

PIMONT, Sébastien. *L'économie du contrat*. Aix-en-Provence: Presses Universitaires D'Aix-Marseille, 2004.

PRADO, Maurício C. A. Novas perspectivas do reconhecimento e aplicação do hardship na jurisprudência arbitral internacional. *Revista Brasileira de Arbitragem*, n. 2, p. 32-60, abr./jun. 2004.

PUGGINA, Márcio Oliveira. A responsabilidade civil do banqueiro pela concessão de crédito. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 26, p. 136-151, abr./jun. 1998.

RANIERI, Filippo. La nouvelle partie générale du droit des obligations. *Revue Internationale de Droit Comparé*, n.4, p.941-958, oct./déc. 2002.

RAMSAY, Iain. Individual bankruptcy: preliminary findings of a socio-legal analysis. *Osgoode hall Law Journal*, v. 37, n. 1/2, p. 15-82, 1999.

\_\_\_\_\_. Overindebtedness and the Law. *Ajuris*, Porto Alegre, n. 1, p. 192-199, março 1988.

REJET, Thierry. Objectivation ou Subjectivation du Contrat: quelle valeur juridique? In: LA NOUVELLE crise du contrat. Paris: Dalloz, 2003.

RIPERT, Georges. *A regra moral nas obrigações civis*. São Paulo: Livraria Acadêmica e Saraiva & Cia., 1937.

ROCHA, Everardo P. Guimarães. *Magia e capitalismo*, 2ª edição. São Paulo: Editora Brasiliense, 1984.

RODRIGUES JÚNIOR, Otavio Luiz. Autonomia da vontade, autonomia privada e autodeterminação. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, n.163, p.113-130, jul./set. 2004.

ROPPO, Enzo. *O contrato*. Coimbra: Almedina, 1988.

ROPPO, Vincenzo. *Il contratto*. Milano: Giuffrè, 2001.

ROUHETTE, Georges. La révision conventionnelle du contrat. *Revue Internationale de Droit Comparé*, Paris, n. 2, p. 369-408, avr./juin 1986.

RUSSO, Domenico. *Sull'equità dei contratti*. Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2001.

SANCHEZ, Jose Ignacio Bonet. El coste del crédito al consumo. In: *Credito al consumo y transparencia bancaria*. Madrid: Editorial Civitas, 1998.

SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. Estrutura clássica e moderna da obrigação. In: *Faculdade de Direito da PUCRS: o ensino jurídico no limiar do novo Século*. Porto Alegre: EDIPUCRS, 1997.

SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. *Responsabilidade civil no Código do Consumidor e a defesa do fornecedor*. São Paulo: Saraiva, 2002.

SAUPHANOR, Nathalie. *L'influence du droit de la consommation sur le système juridique*. Paris: L.G.D.J., 2000.

SELLES, Laurent. *Le surendettement*. Paris: MB, 2004.

SETEMBRINO, Fernando. Hardship clause: moderna modalidade de cláusula contratual. *Revista de Direito do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro*, Rio de Janeiro, v. 28, p.30-33, jul./set. 1996.

SILVA, Clóvis V. do Couto. *A obrigação como processo*. São Paulo: José Bushatsky, 1976.

SILVA, De Plácido e. *Vocabulário Jurídico*, vol.II, 11ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 1991.

SILVA, Jorge Cesa Ferreira da. *A boa-fé e a violação positiva do contrato*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

SILVA, Luis Renato Ferreira da. *Revisão dos contratos: do Código Civil ao Código do Consumidor*. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

SILVEIRA, Reynaldo Andrade da. Proteção ao consumidor e direito bancário. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 50, p. 133-152, abr./jun. 2005.

SILVEIRA, Vladimir Oliveira da. A cláusula de *hardship* nos contratos de comércio internacional. *Revista Tributária e de Finanças Públicas*, São Paulo, n. 65, p. 243-275, nov./dez. 2005.

SOUZA, Miriam de Almeida. *A política legislativa do consumidor no direito comparado*. Belo Horizonte: Nova Alvorada Edições, 1996.

SPECTOR, Horacio (Comp.). *Elementos de análisis económico del derecho*. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni, 2004.

STAUDER, Bernd. La prévention du surendettement du consommateur: la nouvelle approche de la LCC 2001. In: *La nouvelle loi fédérale sur le crédit à la consommation*. Lausanne: CEDIDAC, 2002.

STAUDER, Bernd. Le prêt responsable. In: *Études de droit de la consommation*. Paris: Dalloz, 2004.

STIGLITZ, Rúben S. *Autonomía de la voluntad y revisión del contrato*. Buenos Aires: Depalma, 1992.

\_\_\_\_\_. La obligación precontractual y contractual de información. el deber de consejo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 22, p. 9-25, abr./jun. 1997.

TATARANO, Maria Chiara. *La rinegoziazione nei finanziamenti bancari*. Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2003.

TEPEDINO, Gustavo. Les contrats de consommation au Brésil. In: *Le droit brésilien d'hier, d'aujourd'hui et de demain*. Paris: Société de Législation Comparée, 2005.

TRAISCI, Francesco Paolo. *Sopravvenienze contrattuali e rinegoziazione nei sistemi di civil e di comon law*. Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2003.

WAINTRAUB, Javier H. *Protección jurídica del consumidor: Ley 24.240 y su reglamentación, comentada y anotada. normativa complementaria*. Buenos Aires: Depalma, 2004.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. Os contratos bancários e o Código de Defesa do Consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 18, p. 125-132, abr./jun. 1996.

WEINGARTEN, Celia. El valor económico de la confianza para empresas y consumidores. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 33, p. 33-50, jan./mar. 2000.

\_\_\_\_\_. La equidad como principio de seguridad económica para los contratantes. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 39, p. 32-40, jul./set. 2001.

WILHELMSSON, Thomas. Information duties as a means of protecting insurance consumers. *Revista Ajuris*, Porto Alegre, v.1, p. 71-89, mar. 1988.

ZITSCHER, Harriet Christiane. *Introdução ao direito civil alemão e inglês*. Belo Horizonte: Del Rey, 1999.