



**UNIVERSIDADE FEDERAL DA BAHIA
FACULDADE DE DIREITO
PROGRAMA DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

DAIANA CARVALHO RODRIGUES

**O SUPERENDIVIDAMENTO DOS CONSUMIDORES IDOSOS NO
BRASIL E A IMPRESCINDÍVEL APROVAÇÃO DO PROJETO DE LEI
N. 3.515/2015 PARA A SUA EFETIVA PROTEÇÃO**

Salvador
2018

DAIANA CARVALHO RODRIGUES

**O SUPERENDIVIDAMENTO DOS CONSUMIDORES IDOSOS NO
BRASIL E A IMPRESCINDÍVEL APROVAÇÃO DO PROJETO DE LEI
N. 3.515/2015 PARA A SUA EFETIVA PROTEÇÃO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à
Faculdade de Direito da Universidade Federal da
Bahia como requisito parcial para obtenção do título
de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof. Joseane Suzart Lopes da Silva

Salvador
2018

DAIANA CARVALHO RODRIGUES

**O SUPERENDIVIDAMENTO DOS CONSUMIDORES IDOSOS NO
BRASIL E A IMPRESCINDÍVEL APROVAÇÃO DO PROJETO DE LEI
N. 3.515/2015 PARA A SUA EFETIVA PROTEÇÃO**

Monografia apresentada ao curso de Direito da Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia – UFBA, na área de concentração de Direito do Trabalho, como requisito para a obtenção do grau de Bacharel em Direito, defendida e aprovada pela banca examinadora abaixo assinada.

Salvador, 03 de agosto de 2018.

Banca Examinadora

Orientadora: Prof. Doutora Joseane Suzart Lopes da Silva

Examinador: Prof. Doutor Ulisses Campos de Araújo

Examinador: Prof. Mestre Tiago Silva de Freitas

RODRIGUES, Daiana Carvalho. *O Superendividamento dos Consumidores Idosos no Brasil e a imprescindível aprovação do Projeto de Lei n. 3.515/2015 para a sua efetiva proteção*. Monografia (Graduação em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2018.

RESUMO

O envelhecimento da população brasileira determina que sejam pensadas garantias em favor das pessoas com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos. Diante a vulnerabilidade dessa parcela da população enquanto consumidores e pela influência significativa na renda familiar, a necessidade de preservação de um mínimo existencial prevalece face à impossibilidade de cumprimento das obrigações contraídas quando o idoso está na situação de superendividamento. Desse modo, a pesquisa busca compreender os fatores que levam à falência da pessoa física idosa e como as alterações pretendidas pelo Projeto de Lei n. 3.515/2015 permitem a tutela dos direitos de superendividados.

Palavras-chave: Superendividamento. Idosos. Direito do Consumidor.

RODRIGUES, Daiana Carvalho. *The supe- indebtedness of elder consumers in Brazil and the essencial approval of Project Law n. 3.515/2015 for its effective protection*. Monograph – Law School, Federal University of Bahia, Salvador, 2018.

ABSTRACT

The aging of the Brazilian population requires that guarantees be made in favor of persons aged 60 or over. Given the vulnerability of this portion of the population as consumers and the significant influence on family income, the need to preserve an existential minimum prevails due to the impossibility of fulfilling the obligations contracted when the elderly are in a situation of over-indebtedness. Thus, the research seeks to understand the factors that lead to the bankruptcy of the elderly individual and how the changes intended by Bill n. 3.515 / 2015 allow for the protection of the rights of the super-indebted.

Keywords: Super-indebtedness. Seniors. Consumer Law.

SUMÁRIO

1) INTRODUÇÃO.....	07
2) O ENVELHECIMENTO NO BRASIL: A MUDANÇA DO PERFIL E ESTUDO DE CASOS ENVOLVENDO IDOSOS SUPERENDIVIDADOS.....	10
2.1 O IDOSO: CONCEITO E CARACTERÍSTICAS.....	11
2.2 A ELEVAÇÃO DO NÚMERO DE IDOSOS.....	13
2.3. ESTUDO DE CASOS.....	14
2.3.1 A metodologia aplicada para a obtenção dos dados.....	14
2.3.2 Estudo de casos realizado no Ministério Público do Estado da Bahia.....	15
3) O SUPERENDIVIDAMENTO DO CONSUMIDOR IDOSO NO BRASIL: A INSUFICIÊNCIA DAS NORMAS EXISTENTES PARA A DEVIDA PROTEÇÃO.....	22
3.1 CONCEITO E CARACTERÍSTICAS DO SUPERENDIVIDAMENTO.....	24
3.2 DADOS SOBRE O SUPERENDIVIDAMENTO DOS IDOSOS.....	28
3.3 A INSUFICIÊNCIA DAS NORMAS CÍVEIS PARA TRATAR DO PROBLEMA..	31
3.3.1 O Código Civil Pátrio.....	32
3.3.2 O Estatuto do Idoso.....	33
4) A PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL E NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR PARA O IDOSO SUPERENDIVIDADO	36
4.1 A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E O CONSUMIDOR IDOSO.....	36
4.1.1 Direitos fundamentais.....	37
4.1.2 Pilar da Ordem Econômica.....	40
4.2 O CDC E O CONSUMIDOR IDOSO SUPERENDIVIDADO.....	42
4.2.1 Direitos Básicos.....	43
4.2.2 Práticas Abusivas.....	45
5) A IMPORTÂNCIA DA APROVAÇÃO DO PROJETO DE LEI N. 3.515/2015 PARA A PROTEÇÃO DO IDOSO SUPERENDIVIDADO.....	47
5.1 A INFORMAÇÃO E EDUCAÇÃO DO IDOSO.....	48
5.1 PRINCIPAIS INOVAÇÕES DO PROJETO DE LEI.....	52
5.1.1 Penalidades para os fornecedores.....	53
5.1.2 Soluções judiciais.....	54
6) CONCLUSÃO.....	57
7) REFERÊNCIAS.....	59

1) INTRODUÇÃO

O interesse pela pesquisa surgiu a partir de estágio realizado no Ministério Público do Estado da Bahia, no GEIDDEF - Grupo de Atuação Especial de Defesa dos Direitos dos Idosos e das Pessoas com Deficiência, em especial na 14ª Promotoria de Justiça da Cidadania, cujo trabalho procura garantir o direito de pessoas definidas legalmente definidas no art. 1º do Estatuto do Idoso. Desse ambiente de aprendizado, em confronto com casos classificados como conflito familiar ou apropriação indébita, é possível perceber que, por vezes, a questão patrimonial e a gestão dos benefícios dos idosos pode ser visualizada em segundo plano. Associado a isso, o estudo na Disciplina Direito das Relações de Consumo, com reflexão sobre a vulnerabilidade, a necessidade de educação financeira e o direito básico dos consumidores à informações, motivou alguns questionamentos sobre a realidade que se apresentava no ambiente do *Parquet*.

O objetivo geral desta pesquisa é compreender o consumidor idoso, enquanto vulnerável na relação de consumo creditícia, estudando como o aparato legal se organiza de modo a proteger e garantir seu direito ao mínimo existencial face ao superendividamento. Assim, a pesquisa desenvolvida estuda o superendividamento das pessoas com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, a sua motivação para a contratação de créditos e desenvolvimento das dívidas, o reconhecimento da garantia do mínimo existencial como direito do consumidor idoso vulnerável e como é articulado do aparato jurídico nesse sentido – a integração e interpretação das normas em favor destes consumidores; quais sejam: Constituição Federal, Código Civil, Código de Defesa do Consumidor, Estatuto do Idoso, Projeto de Lei n. 3.515/2015.

O problema da pesquisa está, portanto, na investigação de como garantir os direitos dos idosos, uma vez que não há qualquer previsão referente ao superendividamento no EI, que apresenta como crimes o impedimento ou o dificultar do idoso o acesso a operações bancárias e ainda seu direito a contratar (art. 96) e a apropriação ou o desvio de bens e proventos, pensões ou quaisquer rendimentos de idosos, dando-lhe aplicabilidade diversa da finalidade (art.102). Como garantir direitos que não estão previstos de forma expressa no EI? Como incluir o idoso na relação de consumo sem que práticas abusivas de familiares e do próprio fornecedor favoreçam o superendividamento? Mais do que isso, como efetivar a prevenção e proteção do superendividado sem que haja previsão legal que reconheça uma falência da pessoa física e a manutenção de um mínimo existencial?

Não há, contudo, qualquer previsão com tentativa de prevenir a impossibilidade de pagar dívidas; embora o CDC, precipuamente, preveja enquanto prática abusiva de o fornecedor de prevalecer-se da fraqueza ou ignorância do consumidor, especificamente valendo-se da idade do consumidor. Essa previsão não importa, entretanto, na produção de propagandas de “crédito facilitado” ao consumidor idoso. A aprovação do Projeto de Lei Nº 3.515/2015 poderia prevenir o superendividamento do consumidor idoso e ainda efetivar a proibição de práticas abusivas envolvendo essa fatia de mercado? São estas as perguntas que motivam a futura pesquisa e o que se pretende analisar.

Aqui o superendividamento é conceituado como fenômeno social e jurídico, em que o devedor-pessoa física, consumidor, leigo e de boa-fé está globalmente impossibilitado de pagar dívidas atuais e futuras, como se pode observar o estudo tem como base o conceito de Claudia Lima Marques, marco teórico desta pesquisa, que se destaca na doutrina pátria e espelha-se no Projeto de Lei n. 3.515/2015, cuja aprovação se demonstra imprescindível. Pode-se perceber, ainda, que o superendividamento demonstra a falência do homem comum de base estrutural-durável. Razão pela qual, a pesquisa teve como objeto conhecer quais os aspectos do superendividamento de idosos e seus reflexos no mundo jurídico, principalmente a proteção do idoso consumidor.

Destaque-se que o rendimento dos idosos representava 21 % da renda total da população, ou seja: as pessoas com idade igual ou superior a sessenta anos detinha como renda R\$ 446 milhões em 2013. No entanto, em 2015, apontou-se que o inadimplimento destas pessoas passou de 11,8% para 12,2% em maio daquele ano, embora o percentual pareça mínimo, diferença que corresponde a 600 mil consumidores entraram na lista de inadimplentes, embora a linha de crédito para idosos tenha crescido 16,4%.

O Estatuto do Idoso, contudo, ainda pretenda assegurar com absoluta prioridade, conforme disposto em seu art.3º, a efetivação do direito à vida, à liberdade, à dignidade, ao respeito e à convivência familiar e comunitária, não apresenta qualquer dispositivo que proteja expressamente o consumidor idoso/sênior, exceto quanto à discriminação à pessoa idosa, que impeça ou dificulte seu acesso a operações bancárias, ao direito de contratar ou por qualquer outro meio ou instrumento necessário ao exercício da cidadania, por motivo de idade (art. 96, EI). Enquanto o Código de Defesa do Consumidor – CDC é um dos poucos diplomas legais que apresenta a idade como fator relevante. Apresenta como prática abusiva vedada o prevalecer-se da fraqueza ou ignorância do consumidor, tendo em vista sua idade, saúde, conhecimento ou condição social, para impingir-lhe seus produtos ou serviços (art. 39, IV).

A pesquisa desenvolvida aliou conhecimentos jurídico-científicos já produzidos por meio de uma revisão de literatura, analisando a doutrina e a jurisprudência sobre o superendividamento, especialmente do consumidor idoso. Pode-se afirmar que esta análise pretendeu uma possível aplicação prática das normas à realidade, de modo que esta pesquisa compreende como o Projeto de Lei n. 3.515/2015, em caso de sua aprovação, contribuirá à proteção do idoso, em consonância com o quanto dispõem CDC e EI.

Sendo, por isso, efetivada uma pesquisa descritiva, expondo fatos e fenômenos, compreendendo melhor as variáveis do tema aqui apresentado. Relativamente à abordagem, esta pesquisa é quali-quantitativa, propõe-se coletar dados sobre o superendividamento dos consumidores idosos e analisá-los, interpretando princípios e conceitos jurídico-sociais, estabelecendo as possíveis relações entre o conhecimento jurídico a partir do que foi evidenciado quantitativamente. Assim, utilizou-se o método dialético, pelo confronto e síntese do conhecimento normativo-doutrinário já construído no país. Realizou-se pesquisa bibliográfica, tendo como fonte livros, artigos e outros textos de caráter científico já publicados, associando-se a documentos não científicos como reportagens, estatísticas, tabelas, assim como análise jurisprudencial sobre o superendividamento e leis nacionais.

No capítulo que segue esta introdução, há um mapeamento do envelhecimento no Brasil, com a mudança do perfil etário, apresentando-se a conceituação de idoso e analisando alguns casos selecionados como de idosos superendividados que são noticiados ao GEIDDEF. No terceiro capítulo, conceitua-se superendividamento apresentando alguns dados relevantes de casos na população idosa e debate-se sobre a insuficiência das normas que garantam a proteção e prevenção de pessoas físicas em situação de falência, a partir do quanto disposto no Código Civil Pátrio e no Estatuto do Idoso. O quarto capítulo verifica como se dá a proteção ao consumidor na esfera Constitucional e a partir das disposições do Código de Defesa do Consumidor. No quinto capítulo, passa-se à análise do Projeto de Lei n. 3.515/2015 e apresentando como sua aprovação efetivaria a proteção do idoso superendividado. A seguir, passa-se à conclusão da pesquisa.

2) O ENVELHECIMENTO NO BRASIL: A MUDANÇA DO PERFIL E ESTUDO DE CASOS ENVOLVENDO IDOSOS SUPERENDIVIDADOS

A velhice é uma questão social relevante para o Brasil, uma vez que são percebidos de forma mais nítida a reprodução e ampliação das desigualdades sociais na faixa etária dos definidos como idosos, conforme evidencia Barbosa Ramos¹, sendo a pobreza e o abandono bastante comuns. Um dos princípios da Política Nacional do Idoso - PNI (Lei n. 8.842/1994), portanto, é o fato de o processo de envelhecimento dizer respeito à sociedade em geral, sendo objeto de conhecimento e informações para todos, de acordo com o artigo 3º, II.

Toda essa proteção legal se dá por a pessoa idosa estar em situação de vulnerabilidade existencial, conceito aplicado por Nelson Konder², ou seja: situação jurídica subjetiva em que o titular se encontra sob maior suscetibilidade de ser lesionado na esfera extrapatrimonial. Nesse sentido, para garantir-se a preservação da dignidade da pessoa humana, impõe-se, na opinião do autor, a aplicação de normas jurídicas de tutela diferenciada.

Este autor entende que a vulnerabilidade do idoso associa-se à fragilidade própria do envelhecimento; pois, de acordo com Konder, em primeiro plano, o Estatuto do Idoso - EI - conjugado com o quanto disposto no artigo 230 da Constituição Federal compreende a vulnerabilidade como o decréscimo das condições de saúde decorrente do envelhecer. Acentua-se, ainda mais, na sociedade contemporânea que centrar-se na produtividade, quando, normalmente, as pessoas com idade igual ou superior a sessenta anos são retiradas do mundo do trabalho, o que reduz e compromete sua renda e capacidade física.

Assim, reconhecida a vulnerabilidade da pessoa idosa, Mário Antônio Conceição³ admite que a proteção preventiva e corretiva dos direitos reconhecidos no EI permite a distinção da proteção do idoso daquela proteção referente a seus direitos. Afirma o autor que tal diferenciação é relevante por que quando não há direito reconhecido no EI há impedimento da proteção deste, mas não da proteção do idoso.

¹ BARBOSA RAMOS, Paulo Roberto. *Curso de Direito do Idoso*. São Paulo: Saraiva, 2014.

² KONDER, Carlos Nelson. *Vulnerabilidade patrimonial e vulnerabilidade existencial: por um sistema diferenciador*. Disponível em: <https://www.academia.edu/26776619/Vulnerabilidade_patrimonial_e_vulnerabilidade_existencial_por_um_sistema_diferenciador>. Acesso em 07 de março de 2018.

³ CONCEIÇÃO, Mário Antônio. A proteção do idoso através do inovador modelo instituído pelo estatuto do idoso: uma necessária mudança de mentalidade para concreção dos direitos fundamentais. In: ALMEIDA, Gregório Assagra; SOARES JÚNIOR, Jarbas; DICK, Maria Elmira Evangelista do Amaral (coord.). *Direito das pessoas com deficiência e dos idosos*. Minas Gerais: Del Rey, 2013.

2.1 O IDOSO: CONCEITO E CARACTERÍSTICAS

A Constituição Federal - CF - estabelece no art. 230 o dever de a família, a sociedade e o Estado em amparar os idosos, assegurando sua participação na comunidade e defendendo sua dignidade, não se define, entretanto, o conceito de idoso. Segundo Freitas Junior, até 1994, não era apresentada qualquer definição legal de idoso, sendo levanta a possibilidade de diversos critérios doutrinários para tal conceituação, tais como idade ou condições biopsicológicas de cada ser humano⁴. Tal indefinição legal cessa com a promulgação da Lei n. 8.842/1994, instituindo-se a Política Nacional do idoso, sendo utilizado o fator etário como determinante; assim o idoso seria a pessoa com idade superior a 60 (sessenta) anos.

A CF, contudo, estabelece a idade como critério para a efetivação de direitos. A saber: no art. 14, permite-se o voto facultativo aos maiores de 70 (setenta) anos; o mesmo limite etário determina a aposentadoria compulsória de servidores público. Voltando para o art. 230, § 2º, a Constituição garante a gratuidade do transporte público aos maiores de 65 (sessenta e cinco) anos. Não se verifica, portanto, ainda hoje, na Constituição, uma delimitação do conceito de idoso. Faleiros acredita, a partir das disposições constitucionais, ocorre uma mudança de paradigma do "idoso improdutivo excluído do mercado de trabalho para o do idoso como sujeito de direitos como pessoa envelhecete, do idoso cuidado exclusivamente na família para o do idoso protegido pelo Estado e pela sociedade"⁵. Assim, entende o autor, que o idoso marginalizado cede lugar para o do idoso participante.

A Lei n. 10.741/2003, mais conhecida como Estatuto do Idoso - EI -, em seu art. 1º, dispõe que se destina a regular direitos assegurados às pessoas com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos. Nesse sentido, o legislador estabelece o parâmetro baseado no fator etário, sendo o limite cronológico o elemento formador do conceito formal de idoso. Esse critério tem caráter absoluto, sem diferenciação do idoso capaz do idoso senil ou incapaz, considerando-se todos os que completam sessenta anos como protegidos pelo EI⁶. Restringe-

⁴ FREITAS JUNIOR, Roberto Mendes de. *Direitos e garantias do idoso*: doutrina, jurisprudência e legislação. 3.ed. São Paulo: Atlas, 2015, p.10 e 11.

⁵ FALEIROS, Vicente de Paula. *Direitos da Pessoa Idosa*: sociedade, política e legislação. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/publicacoes/estudos-legislativos/tipos-de-estudos/outras-publicacoes/volume-v-constituicao-de-1988-o-brasil-20-anos-depois.-os-cidadaos-na-carta-cidada/idoso-pessoa-com-deficiencia-crianca-e-adolescente-direitos-da-pessoa-idosa-sociedade-politica-e-legislacao>>. Acesso em: 12 jul. 2018, p.11.

⁶ FREITAS JUNIOR, Roberto Mendes de. *Direitos e garantias do idoso*: doutrina, jurisprudência e legislação. 3.ed. São Paulo: Atlas, 2015, p.11.

se, então, o grupo a quem se destina a proteção constitucional, verificando-se uma delimitação do conceito de idoso, que identifica a quem se destina a proteção prevista no art. 230.

Diante de direitos garantidos, tanto na Constituição como no EI, a idosos com uma idade superior ao limite etário determinado na Lei n. 10.741/2003, uma vez que o Brasil adota o critério formal, alguns autores entendem que a proteção ao idoso em geral sofre uma assimetria não justificada já que há clara definição legal de quem está de tal forma qualificado; sendo os 60 (sessenta) anos apenas uma regra geral. Ramayana, nesse sentido, informa que a Organização Mundial das Nações Unidas divide os idosos em três categorias; “a saber: na faixa de 55 a 64 anos de idade seriam os pré-idosos; entre 65 e 79 anos os idosos jovem e com mais de 80 anos os idosos de idade avançada”⁷.

A Convenção Interamericana sobre a Proteção dos Direitos Humanos dos Idosos⁸, da Organização dos Estados Americanos – OEA –, aprovada em 2015, apresenta padrões internacionais, também estabelece como padrão etário mínimo, como se pode inferir do art. 2º, define-se como pessoa idosa aquela que tem 60 (sessenta) anos ou mais, exceto se a lei interna determinar uma base menor ou maior, desde que não seja superior a 65 (sessenta e cinco) anos. Assim, já se pode verificar que a lei brasileira opta pelo limite etário mínimo, reconhecendo nos que possuem idade igual ou superior a sessenta anos a condição de idoso.

A Organização Mundial de Saúde - OMS -, embora delimite uma idade para que se chegue ao conceito de idoso, aponta que essa condição muda em relação ao país em que este reside⁹. Para a OMS, nos países em desenvolvimento, o idoso é aquele residente que possui 60 (sessenta) anos ou mais. Já nos países desenvolvidos, há um acréscimo de 5 anos à vida adulta, sendo considerados como idosos aqueles que têm idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco) anos. O conceito de idoso, como informam Ana Camarano e Maria Pasinato, envolve mais do que a idade enquanto limite biológico, sendo apresentadas, no mínimo, três limitações; quais sejam: “ à heterogeneidade entre indivíduos no espaço, entre grupos sociais, raça/cor e no tempo [...]; à suposição de que características biológicas existem

⁷ RAMAYANA, Marcos. Estatuto do Idoso Comentado. Rio de Janeiro: Roma Victor, 2004, p.14.

⁸ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. *Convenção Interamericana sobre a Proteção dos Direitos Humanos dos Idosos*. Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/CAO_Idoso/Textos/Conven%C3%A7%C3%A3o%20Interamericana.pdf>. Acesso em: 12 jul.2018.

⁹ CAMARANO, Ana Amélia; PASINATO, Maria Tereza. Introdução. In: CAMARANO, Ana Amélia. (org.). *Os novos brasileiros: muito além dos 60?*. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=5476>. Acesso em 08 de mar. De 2018, p.4.

de forma independente de características culturais e a terceira à finalidade social do conceito de idoso”¹⁰.

2.2 A ELEVAÇÃO DO NÚMERO DE IDOSOS

O Brasil já não mais pode ser chamado de país jovem, pois contava, já em 2010, com mais de 11% da população com idade igual ou superior a 60 (sessenta), observe-se que para um país ser considerado velho a percentagem basta ser de 7% da população¹¹. Em termos absolutos, o país possui mais de 23 milhões de pessoas na faixa etária determinada como idosos legalmente. Os idosos são, portanto, 14% dos brasileiros, conforme pesquisa do IBGE, realizada no ano de 2017, e detém 16% da renda do país, de acordo com estudo da Tetra Pak¹², dados também remontam a pesquisa realizada no ano passado.

A atual expectativa de vida dos brasileiros é de 74,9 anos e, de acordo com projeção da ONU, até 2050, a esperança de vida será de 81,2 anos; quando o Brasil alcançará países como China e Japão. Sendo que a população que tem idade igual ou superior a sessenta anos concentra-se na Região Sul do País, principalmente no Rio Grande do Sul, sendo 18,06% da população considerada idosa. Na Bahia, há cerca de dois milhões de idosos, sendo atualmente o sétimo estado com maior número de idoso, com a taxa e envelhecimento de 6,8%, enquanto a média nacional é de 3,7%¹³. A previsão é de que, em 2055, as pessoas com mais de sessenta anos supere àqueles brasileiros que têm até de 29 (vinte e nove) anos¹⁴.

Em 2017, como se pode observar, manteve-se a tendência de envelhecimento, de acordo com o IBGE. Somam-se à população 4,8 milhões de idosos desde 2012. Assim, de acordo com a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua – Características dos Moradores e Domicílios, aconteceu ultrapassou-se o contingente de 30,2 milhões de idosos no ano passado. Note-se que, em 2012, 25,4 milhões de pessoas tinham sessenta anos ou mais, o que demonstra um crescimento de 18% no grupo etário. A pesquisa do IBGE ainda revela que

¹⁰ CAMARANO, Ana Amélia; PASINATO, Maria Tereza. Introdução. In: CAMARANO, Ana Amélia. (org.). *Os novos brasileiros: muito além dos 60?*. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=5476>. Acesso em 08 mar. 2018, p.5.

¹¹ BARBOSA RAMOS, Paulo Roberto. *Curso de Direito do Idoso*. São Paulo: Saraiva, 2014.

¹² TETRA PAK. *Pesquisa da Tetra Pak revela poder de consumo do público sênior*.

Disponível em: <<https://www.tetrapak.com/br/about/newsarchive/pesquisa-da-tetra-pak-revela-poder-de-consumo-do-publico-senior>>. Acesso em 08 mar.2018.

¹³ G1 BA. *Bahia é o 7º estado em aumento da população idosa; em um ano, crescimento foi de quase 7%*. Disponível em: <<https://g1.globo.com/ba/bahia/noticia/bahia-e-o-7-estado-em-aumento-da-populacao-idosa-em-um-ano-crescimento-foi-de-quase-7.ghtml>>. Acesso em 08 mar.2018.

¹⁴ BRETAS, Valéria. *Quem são e como vivem os idosos do Brasil*. Disponível em: <<https://exame.abril.com.br/brasil/quem-sao-e-como-vivem-os-idosos-do-brasil/>> . Acesso em 09 de mar. de 2018.

as mulheres ainda são maioria entre os idosos, sendo 56% do total ou 16,9 milhões, já os homens são 13,3 milhões e equivalem a 44% desta população¹⁵.

2.3. ESTUDO DE CASOS

Diante dessa nova realidade social do País, a pesquisa se inicia com estudo de casos que chegam ao Ministério Público do Estado da Bahia, especificamente no Grupo de Atuação Especial de Defesa dos Direitos dos Idosos e das Pessoas com Deficiência - GEIDDEF, criado em 2014, através da Portaria n. 042 do Colégio de Procuradores de Justiça¹⁶. As competências do GEIDDEF são, conforme Anexo Único da Portaria, em seu art. 3º, a promoção e acompanhamento de medidas judiciais, extrajudiciais ou administrativas em defesa dos direitos dos idosos e das pessoas com deficiência e, no interior do Estado, a atuação em conjunto com o Promotor de Justiça Natural, com a aquiescência deste; a identificação e prevenção atos atentatórios aos direitos dos idosos e das pessoas com deficiência; e o oficiar nas representações, inquéritos civis e procedimentos preparatórios de inquéritos civis que visem à defesa dos idosos e das pessoas com deficiência e, no interior do Estado, atuar de modo integrado com o Promotor de Justiça Natural, verificada a aquiescência deste.

2.3.1 A metodologia aplicada para a obtenção dos dados

Aplicou-se questionário aos membros do *Parquet* a fim de mapear como estes compreendem o conceito de superendividamento, se conheciam o Projeto de Lei n. 3.515/2015, que tem pretensão de alterar o CDC e o EI, especialmente seu art. 96 que tipifica a discriminação contra a pessoa idosa, e verificar-se se, quando a pessoa cuja incapacidade para o cumprimento de sua obrigação é considerada idosa, está-se diante da tutela um direito individual ou de caráter coletivo. Utilizou-se portanto de um método quali-quantitativo, uma vez que é possível tabular alguns dados a partir das respostas dos Promotores e apreciar como os membros do Ministério Público atuam diante da ausência de tutela específica voltada ao idoso superendividado. Os casos em análise foram sugeridos por Promotores que atuam em defesa dos direitos das pessoas idosas e por alguns estagiários do MP, após aprovação e

¹⁵ AGÊNCIA IBGE NOTÍCIAS. *Número de idosos cresce 18% em 5 anos e ultrapassa 30 milhões em 2017*. Disponível em: <<https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/20980-numero-de-idosos-cresce-18-em-5-anos-e-ultrapassa-30-milhoes-em-2017>>. Acesso em 26 abr. 2018.

¹⁶ MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. *Portaria n. 042/2014*. Disponível em: <https://www.mpba.mp.br/sites/default/files/biblioteca/direitos-humanos/grupos-de-atuacao-especial/geiddef/resolucao_042_2014_geiddef.pdf>. Acesso em 01 jul.2018.

autorização dos membros do GEIDEF; sendo destacados pela relevância consideradas por aqueles que atuam no setor e por serem entendidos como possíveis casos de superendividamento.

2.3.2 Estudo de casos realizado no Ministério Público do Estado da Bahia

Foi aplicado um questionário aos Promotores de Justiça de Defesa dos Direitos da Pessoa Idosa, na tentativa de perceber o que se entendia do conceito de superendividamento, para identificar se era reconhecido o idoso superendividado. Para tanto, fragmentou-se o conceito de Claudia Lima Marques, marco teórico desta pesquisa, sendo disponibilizados os critérios para classificação de um consumidor superendividado; quais sejam: ser pessoa física, a existência de boa-fé, a impossibilidade de pagar dívidas presentes e futuras, desenvolvimento de atividades não-profissionais. Foram dadas outras opções que não se enquadram no conceito definido pela autora e pela doutrina majoritária sobre o tema: má-fé, inclusão de dívidas com o fisco e/ou pensão alimentícia, e o desenvolvimento de atividades profissionais. A verificação do conceito permite que seja a notícia qualificada devidamente.

Observou-se que o único critério marcado como pressuposto para a conceituação pretendida por todos os Promotores foi a impossibilidade de pagar dívidas presentes e futuras. Já a qualidade de pessoa física para caracterização de superendividado foi elegida como pressuposto por apenas um dos três Promotores de Justiça da Cidadania. No tocante ao pressuposto da boa-fé, um terço deles também considerou a má-fé como elemento do conceito e dois terços apontaram que o consumidor deve ter boa-fé para que seja reconhecido como superendividado. Quanto ao critério sobre o desenvolvimento de atividades não profissionais, dois Promotores consideraram para a validação, no entanto um entre estes dois estendeu à possibilidade de o superendividamento ser considerado quando são desenvolvidas atividades profissionais.

Apenas um dos três Promotores do GEIDEF que atuam na defesa dos direitos dos idosos assinalou todos os critérios doutrinários que compõem o conceito de consumidor superendividado; este, entretanto, também compreendeu que dívidas com o fisco e/ou pensão alimentícia é um dos pressupostos a ser levado em consideração quando se pretenda a definição de um idoso em situação de superendividamento. Assim, percebeu-se que o conceito de consumidor superendividado, tanto o proposto pela doutrina, que o disposto no Projeto de Lei n. 3.515/2015, não encontra difundido entre os membros do GEIDEF.

Outra observação importante é a eleição do órgão que deveria auxiliar o idoso superendividado na busca pela tutela dos seus direitos. Nesse sentido, considerando-se que o *Parquet* atua, conforme determinação constitucional do art. 127, na defesa da ordem pública, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, enquanto a Defensoria Pública, conform o art. 134, incumbe-se da orientação jurídica, da proção dos direitos humanos e a defesa dos direitos individuais coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados, no termos do art. 5º, LXXIV da Constituição Federal. Foram apresentadas estas duas opções aos Promotores; assim apenas um deles entendeu que o Ministério Público deveria atuar na proteção do idoso superendividado e todos eles entenderam ser competência da Defensoria Pública a intervenção nestes casos. Um deles justificou que a Defensoria Pública seria o órgão competente pois trata-se de direito individual disponível, salvo quando a situação de superendividamento do idoso for causada por terceiro de má-fé.

A seguir, questionou-se sobre a possibilidade de uma possível distribuição no Ministério Público, quando estes entendessem que o *Parquet* deveria auxiliar idosos superendividados. Essa questão, em partes, ficou prejudicada, pois deveria ter sido formulada de outra maneira que permitisse aos Promotores estabelecerem uma espécie de prevenção quando a notícia de fato fosse motivada por situação de superendividamento. Assim, apenas um dos membros do GEIDDEF deparou-se com a pergunta, entendendo, contudo, que uma possível representação com este objeto deveria ser distribuída ao CEACON, ainda que se esteja diante de pessoa idosa. Este justificou que a atuação Ministerial dá-se a partir da sua inserção no Sistema Nacional de Defesa do Consumidor, não havendo dispositivos específicos em defesa das pessoas com deficiência e/ou das pessoas idosas.

Todos os Promotores que atuam em defesa dos direitos dos idosos responderam que não há no Estatuto do Idoso qualquer instrumento para a defesa ou prevenção de superendividados - ao longo do trabalho percebe-se a ausência de regramento que, de fato, efetive tais direitos e permita que não se perfaça a situação de superendividamento. Ao mesmo tempo, o Projeto de Lei n. 3.515/2015, que propõe alteração no Código de Defesa do Consumidor e no Estatuto do Idoso, que trata do tema, é desconhecido dos membros do GEIDDEF. Este mapeamento permite verificar a dificuldade para solução de conflitos de idosos superendividados que são apreciados no Ministério Público, pois carece-se de disposições legais que permitam a atuação.

Outro elemento de importante destaque é o fato de haverem apenas três Promotores de Justiça que se ocupam da demanda de idosos na Capital; observe-se que este tema é essencialmente coletivo, sendo a maior parte da demanda relacionada a maus-tratos, violência

institucional em hospitais, gratuidade de transportes e as irregularidades nas instituições de longa permanência para idosos. Uma possível situação de superendividamento acaba relacionada a conflitos familiares ou apropriação indébita; a ausência de uma definição legal não permite a adequada classificação e adoção de medidas mais efetivas para a proteção de pessoas com 60 (sessenta) anos ou mais que se encontram sem condições de cumprir obrigações atuais e futuras sem comprometer a sua subsistência ou de sua família.

Um dos casos selecionados para análise de atuação do GEIDEF foi encaminhado pelo Centro de Apoio Operacional às Promotorias de Justiça do Consumidor - CEACON após análise. Neste, a idosa T.B.S. afirma que observa descontos de valores em sua aposentadoria sem que tenha solicitado ou recebido valores da instituição financeira. Técnica administrativo municipal, seus proventos são de R\$ 1.412,20 (um mil, quatrocentos e doze reais e vinte centavos), sendo possível observar um total de R\$ 639,43 (seiscentos e trinta e nove reais e quarente e três centavos) referentes a contratos de crédito restando líquidos R\$ 772, 77 (setecentos e setenta e dois reais e setenta e sete centavos); em outro extrato juntado as pacerlas variam, reduzindo o valor líquido percebido pela idosa.

Tal situação, embora entendida pelo Promotor do Consumidor como demanda individual de pessoa idosa, foi encaminhada ao GEIDEF. É comum que as demandas sejam encaminhadas para as Promotorias de Defesa dos Direitos das Pessoas Idosas quando a pessoa atinja o limite etário previsto no Estatuto do Idoso, embora a matéria seja especial, prevista em outros diplomas legais. Expedientes de diversas promotorias são assim encaminhadas, neste sentido, para que os membros do GEIDEF tomem as providências que entenderem necessárias, muito embora, por vezes, já se tenham realizado as mesmas diligências em outras Promotorias; pois a representação enseja, inequivocamente, determinadas ações que não seriam diferentes daquelas que já se promoveram e se promoveriam mesmo que não se tratasse de pessoa idosa.

Assim, no caso da idosa T.B.S. o Promotor do GEIDEF acabou reconhecendo que o declínio de competência da Promotoria de Justiça do Consumidor deu-se pelo fato de se tratar pessoa idosa, notificando o banco contra quem se formulou a representação para manifestação no prazo legal. Tal despacho não foi cumprido, sendo proferido novo despacho apenas solicitando o cumprimento do anterior após um ano e cinco meses depois. O efetivo cumprimento, após esta última manifestação Ministerial só aconteceu após sete meses. Retornando os autos conclusos ao membro do *Parquet*, após inspeção, sem juntada de qualquer resposta do banco dois anos e um dia após sua instauração. Diante do lapso

temporal, decidiu-se pela notificação da idosa para comparecimento ao GEIDEF a fim de prestar declarações, possibilitando a apuração dos fatos.

Em audiência, a idosa reconheceu a contração dos empréstimos, que resultam hoje nos descontos em seu contra-cheque, embora afirme que não possui cartão de um desses bancos, cujo desconto é mais recorrente. Afirmou ainda a idosa que tais contratos de crédito serviam à subsistência, pois não contava com a ajuda financeira de filhos, relatando que destinaram-se ao pagamento de contas de água, luz e mantimentos, além de despesas de outros gêneros. Ressaltou que passa por privações materiais devido aos descontos no contra-cheque e diretamente em sua conta bancária.

Isso tudo foi reduzido a termo na audiência, sendo, ao final, informada pelo Promotor das providências que seriam adotadas, tais como: expedição de ofício ao banco que afirma desconher um possível contrato que gere os descontos, para manifestação; e a expedição de ofício à Defensoria Pública, para que se examinasse a possibilidade de se ingressar com ação judicial para que se coibisse eventuais abusos. A idosa rejeitou, entretanto, que fossem expedidos convites aos filhos para comparecimento à Promotoria, por se julgar apta a resolver seus problemas independentemente da colaboração financeira daqueles. Apesar da sensibilidade do Promotor ante o caso, há nuances que não se registram nas atas de audiência e cujos detalhes se perdem pela ausência de registro, não sendo possível verificar a qualidade e o grau de informação prévia do contratante prestado à idosa, a fim de eximí-los da responsabilidade contratual, conforme demonstra a doutrina e o Projeto de Lei n.3.515/2015.

Após adoção de todas as medidas informadas pelo Promotor à idosa, uma associação civil sem fins lucrativos de servidores do Estado da Bahia a que pertence e com quem também celebrou-se alguns contratos de crédito, manifestou-se a pessoa jurídica por meio de seus procuradores. Alegou-se que para ter acesso a benefícios era imprescindível a condição de associado, afirmou que dentre os serviços disponibiliza-se empréstimo financeiro, sem consulta aos órgãos de proteção ao crédito. Nessa monta, tal associação afirmou que a idosa demonstrava litigância de má-fé, como se pode aduzir dos conceitos doutrinários e do quanto se prevê no Projeto de Lei n. 3.515/2015, a má-fé é um elemento que descaracterizaria a idosa enquanto superendividada, cuja proteção e prevenção se pretende. Ao mesmo tempo, quando se verifica a fala da idosa, com reconhecimento de contração de contratos de crédito, não fica demonstrado o domínio da informação pela idosa.

Outro exemplo de casos comuns que chegam no GEIDEF, é a representação dos filhos da idosa M.H.P.S., que identificaram o fato de a filha nomeada procuradora contrair empréstimos em nome da genitora. O empréstimo seria no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil

reais), dividido em 96 vezes, sendo que a idosa é diagnosticada com Parkinson, apresentando sinais de senilidade e cuja renda é de R\$ 1.100,00 (um mil e cem reais), provenientes de aposentadoria como servidora do Estado. A procuração pública juntada ao procedimento, dá poderes à filha da idosa abrir e movimentar contas para recebimento de benefícios, pensão e/ou aposentadoria, assim como solicitar e receber saldos - essa expressão é comumente utilizada em cessionárias de crédito que atualmente substituem, como sinônimo, à palavra empréstimo. O comprovante de rendimento da idosa, entretanto, discrimina como o total recebido, após desconto do plano de saúde e da parcela de empréstimo, o valor de R\$ 670,70 (seiscentos e setenta reais e setenta centavos). O caso acaba por demonstrar que o superendividamento de idosos acontece, não raro, para suprir necessidade de terceiros, que são, não raro, familiares dos longevos.

Nesse caso, em especial, foi requisitada a instauração de inquérito policial, entendendo a Promotoria que a prática teria suposta natureza criminal, com base no art. 97 e seguintes do Estatuto do Idoso conjugado com os artigos 5º, II e 13, II do CPP. Foi então estabelecido o prazo de 30 (trinta) dias para resposta da DEATI, o ofício foi emitido no dia 25 de janeiro, sendo recebido pela especializada no dia 02 de fevereiro. No entanto, não há qualquer juntada de informações referentes ao inquérito solicitado, mesmo após o prazo. Esta é outra limitação da atuação Ministerial; muito embora o CPP permita a requisição de inquérito, dificilmente existe uma resposta juntada no prazo e acompanhando as informações produzidas pela investigação na DEATI. No caso em tela, no mês de julho, já se passaram cinco meses sem qualquer resposta.

O membro do GEIDDEF, diante da insuficiência das informações, optou pela realização de audiência, na tentativa de mediar o conflito familiar a fim de que se devolvesse o valor do empréstimo à idosa, cuja procuração que autorizava a irmã do noticiante a representar a genitora já fora revogada. Além disso, a Promotoria entendeu por informar ao noticiante que este deveria comparecer à Defensoria Pública para tratar de assunto referente à idoneidade da procuração concedida para fins de empréstimos junto a instituições bancárias. A audiência aconteceu, contudo, sem a presença da filha da idosa contra quem se apresentou a representação - essa ausência das partes, diante de notificação do *Parquet* em situações de conflito familiar é bastante comum, o que, por vezes, estende o lapso temporal na tentativa de resolução extrajudicial do conflito.

Outro procedimento que apresenta a situação de superendividamento de idosos que são representados ao Ministério Público é o que apresentada como suposta vítima a idosa S.M.C.S.. O caso foi classificado como crime contra o patrimônio, enquanto apropriação

indébita. A idosa, que possui sequelas de AVC e perda parcial de memória. Durante visita para doações na ILPI onde está institucionalizada, a sua cunhada identificou que a idosa não desejava permanecer ali acolhida. A saída foi negada, de acordo com o relato, pelo fato de existir uma dívida de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) com a instituição, sendo a idosa apenas liberada após intervenção do Ministério Público.

O representante da ILPI alegou que a filha da longeva institucionalizou-a há cerca de 4 anos, sendo a notícia de 2017. A idosa informou que a filha ali deixou-lhe afirmando "vou ali e já volto" e nunca mais a viu. Os profissionais da ILPI informaram que dados falsos devem ter sido fornecidos, pois as tentativas de contato foram sempre infrutíferas. Foi informado, ainda, ao *Parquet*, que a idosa não mais possuía plano de saúde, devido a ausência da prova de vida exigida pelo Planserv, com suspensão de sua aposentadoria, desde 2015. Assim, após a saída da idosa da instituição, seu irmão e a cunhada encaminharam-na a outra ILPI, sendo então os responsáveis por ela frente à outra instituição.

Afirmaram que o banco relatou que vários empréstimos foram realizados em sua conta bancária contraídos em caixas eletrônicos e internet; quando da suspensão de aposentadoria, estes passaram a ser realizados em financeiras. Foi dito que atualmente a idosa não possui qualquer saldo em sua conta, além de dívidas acumuladas durante o período de 2015 e 2017. O receio dos parentes está diante do não reconhecimento das dívidas pela idosa e pela informação de uma procuração existente que figura como titular a filha que a institucionalizou. Por isso, buscaram a atuação do GEIDEF, na tentativa de que a idosa assegurasse seu direito a recursos e uma "qualidade de vida", aqui entendida como o mínimo existencial. Foram, portanto, juntados vários extratos bancários comprovativos dos empréstimos tomados em nome da idosa, com identificação, inclusive, do atraso do pagamento de parcelas, o que agrava a situação de superendividamento.

O membro do Ministério Público requisitou, então, a instauração de inquérito policial, com os mesmos fundamentos do procedimento anteriormente analisado, com igual prazo de 30 (trinta) dias para manifestação da DEATI, no dia 12 de setembro de 2017. A Promotoria ainda oficiou à DEATI solicitando informações sobre o inquérito policial requisitado em 18 de outubro de 2017 e, novamente, em 15 de junho de 2018, sem qualquer juntada de informações. Oficiou também à ILPI onde estaria vivendo a idosa, para informações atualizadas de sua situação e notificou a noticiante para audiência.

A Especializada, então, respondeu ao Ofício, no dia 04 de outubro de 2014 e este deu entrada no GEIDEF no dia posterior, sendo juntado ao procedimento. Foi informado do registro do boletim de ocorrência em que figuraria como vítima a idosa S.M.C.S. e que já

ocorria a investigação. Já na audiência realizada pela Promotoria, tentou-se identificar nome do genitor da filha da idosa, para uma possível localização desta através de pesquisa no CSI e um possível oitiva após localização; além disso, informou-se que se procederia o acompanhamento da investigação policial. Nessa oportunidade, a S.M.C.S. e sua irmã foram orientadas a comparecer perante a Defensoria Pública a afim de buscar orientação em relação aos contratos de empréstimos supostamente firmados pela procuradora da idosa nas instituições financeiras mencionadas.

Realizada a pesquisa no CSI, foram localizados alguns endereços e a filha da idosa foi notificada em diversas oportunidade na tentativa de localização, a saber: em 20 de fevereiro do presente ano, em 10 de maio, 05 de junho. A audiência com a filha da idosa contra quem se dirigia a representação aconteceu apenas no dia 18 de junho, que alegou que o abrigo da genitora se deu por conta da impossibilidade de ter alguém com quem deixar a idosa e a necessidade que tinha de trabalhar, ainda disse que realizou algumas visitas à genitora e algumas vezes dirigiram-se a bancos e outras instituições financeiras para contrair empréstimos a fim de usar os valores em favor da delcarante para o pagamento de dívidas antigas de aluguel, mercado e outros despesas com subsistência. Afirmou, ainda, que já não mantinha contato com a mãe há três anos, desconhecendo sua residência.

3) O SUPERENDIVIDAMENTO DO CONSUMIDOR IDOSO NO BRASIL: A INSUFICIÊNCIA DAS NORMAS EXISTENTES PARA A DEVIDA PROTEÇÃO

Historicamente, pode-se perceber que o consumidor brasileiro não foi educado a participar de forma consciente enquanto sujeito de direito na economia, estimulou-se o consumo a partir de vendas a prazo, com elevados juros. Para além de mover o mercado, tal prática marginaliza os consumidores que, na associação da precariedade informação sobre as relações econômico-contratuais e da disposição de crédito facilitado, assumem encargos maiores do que suas rendas e patrimônios, gerando o que hoje conhecemos como superendividamento. Isso acontece porque o consumo é uma de os sujeitos estabelecerem relações com o mundo dos objetos, como observa Fabiana Pellegrino, configurando-se uma inversão de valores existenciais e instalando a lógica do *homo consumericus*, de modo que a felicidade e bem-estar reféns do consumo¹⁷.

Volpi relata que, no trajeto do mercantilismo à era do foco no cliente, o Brasil entra no mapa do mercado logo após a Idade Média, num momento em que os mercadores forjavam estratégias para ganhar *marketshare*, de modo a abocanhar todas as fatias de mercado. Assim, em 1.500, quando o Brasil é colônia portuguesa, o autor afirma que a Carta de Cabral testemunha que o comércio fazia-se com frutos da terra, de onde tudo se aproveita e tudo dá¹⁸. Ressalta, entretanto, que embora a colônia desejasse a exploração do território brasileiro; naquele momento as especiarias das Índias Orientais detinham maior valor econômico, sendo, por isso, a economia local subjugada à subsistência e ao extrativismo de metais preciosos. A burguesia mercantil enriqueceu-se à custa desse sistema e o Estado, que detinha as estruturas comerciais, por sua vez, cobrava altos impostos. Os gastos coloniais, entretanto, realizavam-se no exterior e outra parte destinava-se ao uso da força de trabalho escravo – destinados às plantações de cana-de-açúcar¹⁹.

A desvalorização deste mercado e o crescente do ciclo do ouro (nos idos de 1.700) marcam a formação do primeiro mercado interno brasileiro. O mercado negreiro interno é aquecido pelas expedições e novos povoados, que surgem a partir da exploração de minérios, demandam novos mercados produtores. Nesta época, os principais produtos, para além dos escravos, consumidos eram alimentos, aguardente e tabaco. As moedas tinham pouca

¹⁷PELLEGRINO, Fabiana Andrea de Almeida Oliveira. Tutela jurídica do superendividamento. 2.ed. rev. atual. Salvador: JusPODIVM, 2016, p. 233.

¹⁸VOLPI, Alexandre. *A história do consumo no Brasil: do mercantilismo à era do foco no cliente*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007, p.17-18.

¹⁹Idem, p. 25-26.

circulação na colônia e o comércio local valia-se do sistema de trocas. De acordo com Volpi, o crédito era uma praxe na venda de escravos²⁰. Já nesse momento histórico, mineiros já compravam mão-de-obra escrava a prazo, com juros de até 30% ao ano; o que levou-lhes à bancarrota²¹. O autor ainda afirma que, em semelhança aos dias atuais, a venda a prazo rendia juros altos, sendo a força motriz da economia. Desse modo, garantia-se a “fidelidade – ou subordinação do cliente”, pois, com a recepção da “mercadoria”, “os clientes comprometiam-se moralmente com os fornecedores”²².

Esse modelo transpassa o período colonial imperial. Somente na fase da República, afirma Volpi, “a sociedade capitalista, o desenvolvimento da indústria e a mão-de-obra livre sedimentaram as bases de uma economia autônoma e de uma sociedade que começaria a formar o caráter e a relevância do povo brasileiro”²³. Em crítica, o autor afirma que enquanto o embrião do novo consumidor ao redor do mundo é forjado no século XX, o Brasil apenas começaria a se preocupar com as bases do relacionamento entre fornecedor e consumidor no século XXI, pois aí começa a forjar-se uma sociedade de consumo. Isso acontece, segundo o autor, porque, apenas no século XIX, as primeiras multinacionais estabelecem-se no país e é no século XX que a comunicação de massa ganha ímpeto²⁴.

Assim, a partir do fenômeno de desmaterialização do dinheiro e da “possibilidade de se diferir no tempo a liquidação da obrigação assumida”²⁵, o crédito é, além de um objeto-econômico, um fator de inclusão social, pois antecipa o poder de compra, permitindo ao consumidor o exercício da dignidade nas relações comerciais. Kotler aduz que, em sua função social, na economia capitalista, o crédito seve à produção e ao consumo, possibilitando aos cidadãos um mínimo existencial – ou seja, oferece-se “condições mínimas para que o sujeito alcance a dignidade da pessoa humana, o padrão mínimo de direitos sociais a ser reconhecidos”²⁶.

Inicialmente o foco centrava-se no produto, mas com a mudança da consciência social, que identifica o progresso ao consumo, há que se conquistar o consumidor, garantindo uma relação de proximidade, seja pela publicidade ou pela possibilidade de crediários, que

²⁰ VOLPI, Alexandre. *A história do consumo no Brasil: do mercantilismo à era do foco no cliente*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007.p.32.

²¹ Idem, p.28.

²² Idem, p.32.

²³ Idem, p.40.

²⁴ Cf. VOLPI, Alexandre. *A história do consumo no Brasil: do mercantilismo à era do foco no cliente*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007.p.41 a 88.

²⁵ KOTLER, Philip. *Capitalismo em confronto*. Tradução: Cláudia Gerpe Duarte. 1.ed. Rio de Janeiro: Best Business, 2015. p. 59.

²⁶ Idem, p. 72.

financiem a venda de produtos. Na sociedade da comunicação de massa e de consumo subverte-se o conceito de felicidade. Volpi afirma que a felicidade, o bem-estar, o conforto e o sucesso começam a caber dentro de objetos e projetos de consumo, sendo feliz aquele que “conquista mercadorias ou realiza seus sonhos”²⁷, o que resulta, fatalmente, resulta em um superendividamento estrutural das pessoas físicas.

3.1 CONCEITO E CARACTERÍSTICAS DO SUPERENDIVIDAMENTO

O superendividamento, no conceito de Claudia Lima Marques, é a impossibilidade global de o devedor pessoa física pagar suas dívidas atuais e futuras, desconsiderando-se dívidas com o Fisco, àquelas oriundas de delitos ou ainda daquelas devidas em relação a prestação de alimentos²⁸; específica, ainda, que esse consumidor deve ser pessoa física, leigo e de boa-fé. A conceituação tem base francesa, como demonstrou Karen Bertoncello, pois este Código das Relações de Consumo (*Code de la Consommation*), em seu projeto apresentado em setembro de 1989, não usava o termo superendividamento, mas admitia a existência do devedor impossibilitado de fazer frente ao conjunto de suas dívidas não-profissionais, exigíveis ou por vencer²⁹.

A autora observa que, após a votação na Assembleia Nacional da França, resultou aprovado o seguinte texto: “impossibilidade manifesta para o devedor de boa-fé de fazer frente ao conjunto de suas dívidas não-profissionais, exigíveis e por vencer”, que inspirava o conceito doutrinário de superendividamento³⁰. Observe-se que este mesmo conceito está claramente positivado no Projeto de Lei Nº 3.515/2015, no proposto artigo 54-A, §1º, que apresenta o superendividamento como a impossibilidade manifesta de o consumidor, pessoa natural, de boa-fé, pagar a totalidade de suas dívidas de consumo, exigíveis e vincendas, sem comprometer seu mínimo existencial.

Fabiana Pellegrino caracteriza o superendividamento como a passividade obrigacional com relevância jurídica diante da impossibilidade do pagamento do conjunto das dívidas pelo consumidor pessoa física. O superendividamento seria, portanto, inerente à sociedade de massa e resulta da expansão e concessão irresponsável de crédito, para aquele que, de boa-fé, fica

²⁷VOLPI, Alexandre. *A história do consumo no Brasil: do mercantilismo à era do foco no cliente*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007. p.91.

²⁸MARQUES, Claudia Lima. Apresentação. In: LIMA, Clarissa Costa de. *O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

²⁹BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz. *Superendividamento do consumidor: mínimo existencial: casos concretos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p.48.

³⁰Idem, p. 37-38.

impossibilitado de pagar suas dívidas de consumo, vencidas ou a vencer, sem prejuízo grave do sustento próprio ou de sua família³¹.

O primeiro pressuposto do conceito de superendividamento é o fato de tratar-se de pessoa física, como se pode depreender do conceito doutrinário e ainda do conceito legal em caso de aprovação do Projeto de Lei Nº 3.515/2015. No conceito francês, citado anteriormente, que inspira o modelo legal brasileiro, as dívidas da pessoa física não decorrem de sua atividade profissional. Assim, o superendividado é pessoa física leiga, ou seja: o não-profissional e/ ou o não empresário, como defende Cláudia Lima Marques³², uma vez que a legislação pátria reserva à pessoa jurídica a recuperação de empresas, conforme reforça André Perin Neto³³. A pessoa física é a pessoa natural, cuja personalidade inicia-se a partir do nascimento com vida, conforme art. 2º do Código Civil. É, portanto, como elucidam Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona, para o direito, o ser humano “enquanto sujeito/destinatário de direitos e obrigações”³⁴.

Assim, é considerado como vítima o consumidor pessoa-física aquele que não consegue, de acordo com observação de André Perin Neto, honrar as dívidas quando não for possível, por qualquer meio idôneo, cumprir suas obrigações face aos credores. O autor ainda ressalva que quando o devedor dispuser de bens imobiliários independentes de sua residência não se configura o superendividamento³⁵. Não se trata, portanto, de mero incumprimento. No superendividamento a impossibilidade pagamento impõe-se pela insuficiência de rendimentos.

Trata-se, então, de fenômeno social e mundial da pós-modernidade, como definem Clarissa de Costa Lima e Káren Bertonecello³⁶, atentando-se, portanto, a uma visão heurística da relação de consumo, em especial da conjuntura que envolve o consumidor pessoa física. No incumprimento, entretanto, basta o não pagamento das dívidas, independentemente das razões que lhe poderiam justificar – o que as autora alertam poder ser um atraso oportunista e intencional.

³¹PELLEGRINO, Fabiana Andrea de Almeida Oliveira. *Tutela jurídica do superendividamento*. 2.ed. rev. atual. Salvador: JusPODIVM, 2016.p. 171.

³²MARQUES, Cláudia Lima; LIMA, Clarissa Costa; BERTONCELLO, Káren. *Prevenção e tratamento do superendividamento*. Brasília: DPDC/SDE, 2010. p.21.

³³SCHMIDT NETO, André Perin. Superendividamento como motivo para a a revisão dos contratos de consumo. In: MARQUES, Cláudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli; LIMA, Clarissa Costa de (org.). *Direitos do consumidor endividado II: vulnerabilidade e inclusão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p.213.

³⁴GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO; Rodolfo. *Novo curso de Direito Civil*. Vol.1: parte geral. 15.ed.rev.,atual e ampl. São Paulo: Saraiva, 2013. p.129.

³⁵SCHMIDT NETO, André Perin Schmidt.Op.cit. p.215.

³⁶LIMA, Clarissa Costa; BERTONCELLO, Káren. Explicando o superendividamento em questões: perguntas e respostas. In: MARQUES, Cláudia Lima; LIMA, Clarissa Costa; BERTONCELLO, Káren. *Prevenção e tratamento do superendividamento*. Brasília: DPDC/SDE, 2010. p. 41.

A impossibilidade, segundo pressuposto do conceito de superendividamento, caracteriza-se pela falência pessoa física, ainda sem tutela específica no ordenamento pátrio. Assim, como bem apontou a portuguesa Maria Manuel Leitão Marques, em uma situação sobreendividamento, a impossibilidade de pagar o conjunto das dívidas se dá de forma durável ou estrutural. Isso por que o consumidor pessoa física já não consegue pagar o conjunto das suas dívidas, ou ainda há uma ameaça séria de que o não possa fazer no momento em que elas se tornem exigíveis³⁷.

Clarissa Costa de Lima, quando estuda o superendividamentodefinindo-lhe como falência da pessoa física, admite que a diferença do sistema de falência das pessoas jurídicas está no fato de este priorizar a apuração do passivo com o reembolso dos credores; enquanto o primeiro procura elementos humanitários, de modo a garantir a inclusão do superendividado na sociedade, a partir da sua reabilitação. A análise da impossibilidade demonstra, portanto, que não estamos diante de uma mera insolvência; mas do comprometimento de um mínimo existencial diante das obrigações contraídas em face dos credores. Reconhecendo-se a insuficiência do consumidor pessoa física no cumprimento das obrigações a que se adstringiu em face de seus credores. Clarissa Lima ainda afirma que nos casos de impossibilidade, muitas vezes, as dívidas superam os bens e as rendas do devedor³⁸.

Diógenes Carvalho e Victor Hugo Ferreira entendem que o superendividamento subdivide-se em passivo e ativo. Ativamente, o consumidor abusa do crédito, segundo os autores, e acumula dívidas³⁹. Quando se trata de superendividamentoativo, Clarissa de Lima afirma que os superendividados ativos podem ser inconscientes⁴⁰. Isso acontece porque os consumidores não souberam calcular o impacto da dívida no seu orçamento, devido à ausência de informação prévia encargos da contratação ou, ainda, por que tiveram acesso ao crédito concedido de forma irresponsável pelo fornecedor de crédito. No entanto, quando se estiver diante de superendividados ativos conscientes, pode-se afirmar que já preexistia a intenção de não reembolsar a dívida no momento do vencimento.

No superendividamento passivo, a crise de solvência e liquidez se dá por conta de intempéries da vida, não contribuindo ativamente o consumidor para a redução de seus

³⁷MARQUES, Maria Manuel Leitão. *O endividamento dos consumidores*. Coimbra: Almedina, 2000, p.02.

³⁸LIMA, Clarissa Costa de. *O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores*. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2014, passim.

³⁹CARVALHO, Diógenes Faria de; FERREIRA, Vitor Hugo do Amaral. Felicidad financiada: la sociedade de consumo frente el crédito. In: CARVALHO, Diógenes Faria de; FERREIRA, Vitor Hugo do Amaral; SANTOS, Nivaldo dos (org.). *Sociedade de Consumo: pesquisas em Direito do Consumidor*. Vol.2. Goiânia: Espaço Acadêmico, 2016. p.49 a 69.

⁴⁰LIMA, Clarissa Costa de. *O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores*. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2014. p.34 e 35.

recursos, de acordo com Diógenes Carvalho e Victor Hugo Amaral⁴¹. Assim, Clarissa de Lima complementa o conceito, ao afirmar que estes consumidores não conseguem pagar suas dívidas em razão de circunstâncias imprevistas, como por exemplo desemprego, divórcio ou doença⁴². Não há, portanto, contribuição ativa para a crise de solvência. É possível depreender, portanto, que a impossibilidade do pagamento das dívidas não é necessariamente um descumprimento intencional por parte do consumidor pessoa física; pois fatores externos à relação credor-devedor interferem na manutenção dos bens e rendas dos consumidores.

Em relação aos consumidores idosos, pode-se apontar o abandono familiar, doenças, impossibilidade para auferir renda suficiente para a sobrevivência e, ainda, a falta de informação. Trata-se, portanto, conforme observação de Claudia Lima Marques⁴³, de um fenômeno social e jurídico, cujos efeitos extrapolariam a pessoa do superendividado, sendo fonte de isolamento e marginalização, no entendimento de Clarissa de Lima. Sendo, portanto, como evidenciou André Perin Neto, um momento em que o indivíduo precisa de auxílio para reconstruir sua vida econômico-financeira, já que seu passivo é maior do que o ativo que dispõe⁴⁴.

A boa-fé, como se pode depreender dos conceitos doutrinários acima apresentados, é o terceiro dos pressupostos para a compreensão do superendividamento. Ao mesmo tempo, também é elemento fundamental no texto legal que pretende a positivação para prevenção e regulação do superendividamento, como se pode observar no Projeto de Lei Nº 3.515/2015. A boa-fé é considerada como um princípio e dever geral de agir honestamente, como destaca Antunes Varela⁴⁵. Preceito ético informador da vontade negocial válida, no conceito de Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona⁴⁶, a boa-fé é elemento de interpretação dos negócios jurídicos como preceitua o art. 133 do Código Civil Brasileiro.

⁴¹CARVALHO, Diógenes Faria de; FERREIRA, Vitor Hugo do Amaral. Felicidad financiada: la sociedade de consumo frente el crédito. In: CARVALHO, Diógenes Faria de; FERREIRA, Vitor Hugo do Amaral ; SANTOS, Nivaldo dos (org.). *Sociedade de Consumo: pesquisas em Direito do Consumidor*. Vol.2. Goiânia: Espaço Acadêmico, 2016. p.49 a 69.

⁴²LIMA, Clarissa Costa de. *O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores*. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2014. p. 34 e 35.

⁴³MARQUES, Claudia Lima. Apresentação. In: LIMA, Clarissa Costa de. *O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores*. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2014. p.15.

⁴⁴SCHMIDT NETO, André Perin. Superendividamento como motivo para a a revisão dos contratos de consumo. In: MARQUES, Claudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli; LIMA, Clarissa Costa de (org.). *Direitos do consumidor endividado II: vulnerabilidade e inclusão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p.213.

⁴⁵VARELA, Antunes. *Das obrigações em geral*. Vol.1. 10. ed. revista e atualizada: 10. reimpressão. Coimbra: Almedina. p. 214.

⁴⁶GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO; Rodolfo. *Novo curso de Direito Civil*.Vol.1: parte geral. 15.ed.rev.,atual e ampl. São Paulo: Saraiva, 2013. p.381.

Além disso, o Código Civil impõe aos contratantes a obrigação de guardar, na execução e na conclusão dos contratos, princípios de probidade e boa-fé, visto o positivado no art. 422. A prova da boa-fé, de acordo com André Perin Neto, pode ser feita por “declarações inverídicas de despesas supérfluas ou suntuosas, gestão irresponsável”⁴⁷. Ausente o pressuposto da boa-fé, de forma comprovada, como destaca o autor, impede o auxílio do Estado ao superendividamento.

Este princípio também pode ser observado nos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor, que entre os princípios da Política Nacional das Relações de Consumo, no que tange à ação governamental (art. 4º, III), a harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica, sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores. Assim, compreendido o conceito e os pressupostos básicos que caracterizam o superendividamento, passamos a análise de dados que demonstram a realidade de idosos brasileiros.

3.2 DADOS SOBRE O SUPERENDIVIDAMENTO DOS IDOSOS

Numa tentativa de compreender os dados referentes ao superendividamento de idosos, é necessário a análise social em que estão inseridos. Estudo realizado pelo IPEA aponta que a família e os novos arranjos sociais ajudam a compreender melhor esta realidade. Assim, em “Os novos idosos brasileiros: muito além dos 60?”⁴⁸, pode-se depreender que essa célula social é o lugar onde se compartilham recursos e vulnerabilidades. Assim, estamos diante de idosos que são responsáveis pelo próprio domicílio, com uma renda média de R\$ 657,00, conforme o Censo de 2000, sendo a principal fonte de renda a aposentadoria⁴⁹, respondendo por mais de 20% da massa de rendimento total do país; em torno de 70% dos idosos tem rendimento condicionado à aposentadoria ou pensão do INSS⁵⁰.

⁴⁷SCHMIDT NETO, André Perin. Superendividamento como motivo para a a revisão dos contratos de consumo. In: MARQUES, Claudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli; LIMA, Clarissa Costa de (org.). *Direitos do consumidor endividado II: vulnerabilidade e inclusão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p.215.

⁴⁸CAMARANO, Ana Amélia (org). *Os novos idosos brasileiros: muito além dos 60?* Rio de Janeiro: IPEA, 2004.

⁴⁹SECRETARIA DE DIREITOS HUMANOS. *Dados sobre o envelhecimento no Brasil*. Disponível em: <<http://www.mdh.gov.br/assuntos/pessoa-idosa/dados-estatisticos/DadosobreoenvelhecimentoonoBrasil.pdf>>. Acesso em 10 mai. 2018.

⁵⁰CAMARANO, Ana Amélia (org). *Os novos idosos brasileiros: muito além dos 60?* Rio de Janeiro: IPEA, 2004.

JohannesDoll, quando analisou o desenvolvimento do crédito consignado e o fenômeno da “ressaca do crédito”, apresentou dados do Ministério da Previdência Social, para identificar como o crescimento da população idosa e a disponibilidade de rendas regulares e estáveis acabam por tornar idosos em consumidores atrativos para a economia. Assim, percebeu-se que o Ministério da Previdência Social mais de 27 milhões de reais para quase que o mesmo número de aposentados e pensionistas (26.133.763) em 2015⁵¹. A média de renda era, então, mil reais por aposentadoria ou pensão. Em análise do Boletim Estatístico da Previdência Social de fevereiro de 2018, pode-se observar que os benefícios de aposentadoria por idade respondem por 12,55% do valor total pago pela Previdência, enquanto que benefícios assistenciais a idosos representam 2,95% do total. No tocante à aposentadoria por idade, o valor médio recebido hoje é de R\$1.122,28, enquanto que os idosos beneficiados pela LOAS têm rendimento médio de R\$ 954,00⁵².

De acordo com reportagem de G1, no ano de 2014, o rendimento dos idosos representava 21 % da renda total da população, ou seja: as pessoas com idade igual ou superior a sessenta anos detinha como renda R\$ 446 milhões em 2013⁵³. No entanto, reportagem publicada pelo Jornal Folha de São Paulo, em 2015, apontou que o inadimplimento destas pessoas passou de 11,8% para 12,2% em maio daquele ano, embora o percentual pareça mínimo, a reportagem disse que a diferença correspondia a 600 mil consumidores entraram na lista de inadimplentes. Apontou ainda que a linha de crédito para idosos ter crescido 16,4%⁵⁴. Parece, portanto, desarrazoado que o aumento do número de inadimplentes gere uma maior oferta de crédito, uma vez que o consumidor ficaria ainda mais vulnerável e, por isso, ainda mais endividado.

Dentre os motivos principais que geram o desequilíbrio econômico por parte dos idosos, está o vínculo de sua renda à necessidade de co-residência pelos filhos e familiares, sendo que 33% da renda dos maiores de sessenta anos destinam-se à satisfação de gastos dessas pessoas⁵⁵. Afirmam os pesquisadores que homens mantiveram, entre os anos de 1900 e

⁵¹DOLL, Johannes. Algumas observações sobre o crédito consignado para idosos. In: MARQUES, Claudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli; LIMA, Clarissa Costa de (org.). *Direitos do consumidor endividado II: vulnerabilidade e inclusão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.p.154.

⁵²MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. *Boletim Estatístico da Previdência Social*. Vol. 23, n.02. Fevereiro, 2018.

⁵³G1. Rendimentos de idosos representam 21% da renda total da população. Disponível em: <<http://g1.globo.com/economia/noticia/2014/04/rendimentos-de-idosos-representam-21-da-renda-total-da-populacao.html>>. Acesso em 09 de mar. de 2018.

⁵⁴ROLLI, Claudia; BRANT, Danielle. Inadimplência cresce mais entre os idosos, aponta pesquisa do Serasa. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/mercado/2015/07/1654877-inadimplencia-cresce-mais-entre-os-idosos-aponta-pesquisa-do-serasa.shtml>>. Acesso em 09 de mar. de 2018.

⁵⁵CNDL; SPC BRASIL. *Consumo e uso de crédito na terceira idade*.2014.

2000, o papel tradicional de provedores da família – devido a sua permanência no emprego e/ou posse do beneficiário –; já as mulheres idosas ainda ocupam o papel tradicional de cuidadoras da família, por vezes acumulam o papel de provedoras, sendo grande a tendência de que quantos mais filhos tiver, maior a probabilidade de a idosa ter filhos residindo em sua casa⁵⁶.

A saída de casa, no Brasil, acontecia, no período da pesquisa, em média, aos 26 anos de idade; sendo que a variação de pessoas que moram com os pais foi de 13,8% para 18,4%, entre os anos de 1981 e 1993⁵⁷. Já a situação inversa, de os idosos morarem nas casas dos filhos por necessidade sua, ocorre com mais frequência para as mulheres não-casadas, sendo que, destas, 3,4% das brasileiras idosas do ano de 1998 viviam com os filhos por se verem impossibilitadas de realizar as tarefas cotidianas.

A pesquisa ainda demonstrou, por meio de tabela de dados, que, nos anos 2000, 35,4% dos filhos maiores de 21 anos não apresentavam qualquer renda em lares de idosos e 38,5%, nessa mesma faixa etária, não estudavam ou trabalhavam⁵⁸. É possível observar que o percentual de contribuição da renda da família, nas famílias de idosos, não muda entre os anos 1980 e 2000, permanecendo em 60%; já nas famílias com idosos, há um decréscimo na contribuição do chefe e seu cônjuge e um aumento na participação de outros parentes (onde se pode incluir os idosos) em 25%⁵⁹. Assim, é para suprir as necessidades familiares, que idosos acabam vítimas do superendividamento, uma vez que 54% dos idosos são responsáveis pelo sustento de suas casas⁶⁰.

A motivação de empréstimos e o uso de créditos por idosos para a compra de bens de uso particular é de 20%, enquanto a população em geral utiliza-se de apenas 10% do crédito para a mesma finalidade; enquanto que 17% dos empréstimos tomados por idosos motivam-se na aquisição ou reforma da casa própria⁶¹. Tais dados demonstram como a pessoa idosa tem sua vulnerabilidade reforçadas, diante da necessidade de suprir as restrições econômicas do grupo familiar a que pertencem; o que compromete, por vezes o seu mínimo existencial – aqui entendido como um mínimo de condições de sobrevivência.

⁵⁶CAMARANO, Ana Amélia; KANSO, Solange; MELLO, Juliana Leitão e; PASINATO, Maria Tereza. Famílias: espaço de compartilhamento de recursos e vulnerabilidades. In: CAMARANO, Ana Amélia (org). *Os novos idosos brasileiros: muito além dos 60?* Rio de Janeiro: IPEA, 2004.

⁵⁷CAMARANO, Ana Amélia; KANSO, Solange; MELLO, Juliana Leitão e; PASINATO, Maria Tereza. Op. cit., 2004.p.141.

⁵⁸Idem, p.153.

⁵⁹Idem, ibidem.

⁶⁰CNDL; SPC BRASIL. *Consumo e uso de crédito na terceira idade*. 2014

⁶¹NERI, Marcelo; CARVALHO, Katia; CORSI, Alessandra. Motivações financeiras para as pessoas da terceira idade. In: CAMARANO, Ana Amélia (org). *Os novos idosos brasileiros: muito além dos 60?* Rio de Janeiro: IPEA, 2004.

O Serasa Experian, em levantamento de junho de 2015, apresentou levantamento que os inadimplentes com mais de 61 anos já eram quase 7 milhões de brasileiros, ou seja quase um terço da população nacional idosa. Como parâmetro para determinar que uma pessoa é considerada inadimplente, a pesquisa levou em consideração o fato de existir dívidas superiores a R\$ 200,00 não pagas em no mínimo três meses. Para além disso, informou-se que, no ano anterior, cerca de mais de 5 milhões desses idosos não tinham acesso ao crédito⁶².

A taxa de inadimplência das pessoas idosas no Brasil, na pesquisa de 2014, era de 12,7%, sendo que a região norte do país concentra o maior percentual com idosos com dívidas pendentes, ou seja, são 19,1% da população. No Nordeste, 13,3% dos idosos também são considerados inadimplentes. A menor taxa de inadimplência é registrada na região Sul do país, onde 11% dos idosos não conseguem pagar as suas dívidas. No que toca à Bahia, a percentagem é de, iguais, 11% de idosos inadimplentes; no entanto a Capital concentra 19% destes que não conseguem cumprir com as obrigações contraídas⁶³.

3.3 A INSUFICIÊNCIA DAS NORMAS CÍVEIS PARA TRATAR DO PROBLEMA

Ainda que a realidade fática imponha a transformação do Direito, principalmente em seu aspecto dogmático, muito pouco ou quase nada se encontra nas normas cíveis que permita a proteção do consumidor superendividado ou menos a prevenção de um superendividamento; embora a doutrina se debruce com maior cuidado sobre o tema. A tutela jurídica do crédito volta-se, não raro, à proteção do credor, para garantia da recepção do crédito, como se o equilíbrio financeiro-econômico fosse chancelado apenas pelo adimplemento das obrigações.

Assim, o homem endividado, fruto da pós-modernidade da sociedade de consumo, diante das dificuldades do excesso de crédito e do excesso de consumo, fica como que invisível, imerso na vulnerabilidade social⁶⁴. Embora Lipovetky⁶⁵ entenda que a sociedade move-se a partir de um novo impulso moral, no reforço da condição humana e na preservação

⁶²O GLOBO. *Superendividamento será tema de palestra pelo dia do idoso*. Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/economia/defesa-do-consumidor/superendividamento-sera-tema-de-palestra-pelo-dia-do-idoso-17652941>>. Acesso em 21 mai.2018.

⁶³SERASA. *Estudo inédito da Serasa revela onde estão os idosos inadimplentes no Brasil*. Disponível em: <<https://positivo.serasaexperian.com.br/estudo-inedito-da-serasa-revela-onde-estao-os-idosos-inadimplentes-brasil/>>. Acesso em: 15 mai. 2018.

⁶⁴BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz. *Superendividamento do consumidor: mínimo existencial: casos concretos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. passim.

⁶⁵LIPOVETSKY, Gilles. *A sociedade pós-moralista: o crepúsculo do dever e a ética indolor dos novos tempos democráticos*. São Paulo: Manole, 2005. p.XXVII.

do coletivo; há o abismo da decadência, onde permanecem os que por falta de formação educacional e pela fragilidade do Estado não conseguem corresponder às ideias de revitalização dos valores e ao espírito de responsabilidade.

É o mínimo existencial aquilo que se visa proteger quando está-se diante da situação de superendividamento, uma vez que já não é possível a sua prevenção. Desse modo, a pessoa física impossibilitada do cumprimento de suas obrigações possa readequar contratos firmados, renegociando-lhes de forma compulsória, para que se preserve seu mínimo de condições de sobrevivência. Assim, é o fundamento constitucional, previsto no art. 5º, §1ºCF/88, considerado como ápice da otimização normativa, que “expõe a eficácia horizontal direta dos direitos fundamentais nas relações privadas no que concerne ao respeito da dignidade da pessoa humana”⁶⁶.

3.3.1 O Código Civil Pátrio

O Código Civil brasileiro rege-se, dentre outros, pelo princípio da *pacta sunt servanda*, ou seja pelo cumprimento das obrigações quando da firmação do negócio jurídico⁶⁷. Porém, faculta ao devedor a possibilidade de liberar-se do vínculo ou adaptá-lo, quando circunstâncias supervenientes e significativas alteram ao pacto primitivo, está-se, portanto, diante da cláusula *rebus sic stantibus*, que protegeria o devedor que sofre uma limitação em sua esfera pessoal⁶⁸.

Nesse sentido, entendem Tais Rosa e Fábio Andrade, que há uma tutela ao devedor, “decorrente, em ultima *ratio*, do *favor libertatis*, sob a influência da *humanitas* no Direito Romano: analogamente ao fundamento da regra *in dúbio pro reo*, na esfera penal, o *favor debitoris* se desenvolve para salvaguardar a esfera de ação do devedor”⁶⁹. Assim, pode-se observar as regras dos artigos 156 e 157 possibilitam o reequilíbrio da relação contratual na sua origem, enquanto que os artigos 478 a 480 têm em consideração fato superveniente que denote onerosidade excessiva⁷⁰, não se leva, contudo, em consideração o fator etário como elemento protetivo.

⁶⁶BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz. Op. cit., p.64 a 75.

⁶⁷ROSA, Thais Hermann da; ANDRADE, Fábio Siebeneicler. *Notas sobre a tutela do consumidor endividado no Brasil: um novo caso de proteção da pessoa contra si mesmo*. In: Revista Jurídica Eletrônica da UFPI. Disponível em: <ojs.ufpi.br/index.php/raj>. Acesso em 24 mai.2018.

⁶⁸Idem, p.82.

⁶⁹Idem, ibidem.

⁷⁰PALHARES, Cinara. *A tutela do consumidor excessivamente endividado como forma de preservação dos direitos fundamentais da pessoa humana*. Dissertação de Mestrado – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2010.

Outro elemento de importante observação é a função social do contrato, que fundamenta o Código Civil pátrio. Esta é compreendida por Fabiana Pellegrino como uma condicionante imposta ao princípio da liberdade contratual, a autora informa que há uma compatibilização das exigências da socialidade, a que denomina conotação adjetiva, e dos elementos que integram o contrato, na sua conotação substantiva, assim “levando ao entendimento da restrição à liberdade contratual como expressão da função metaindividual que integra esse direito”⁷¹. Pode-se depreender, então, que a finalidade social justifica o ato de autonomia privada, pois entende-se que os interesses coletivos sobrepõem-se aos individuais, pois tem base em princípios de cooperação, solidariedade e boa-fé. Assim, Fabiana Pellegrino traz como exemplo o artigo 421 do Código Civil (CC), que aponta expressamente a necessidade de observação da função social do contrato, que impõe à liberdade de contratar os limites desta função e em razão dela se dará o seu exercício, para o prestígio de uma sociedade solidária⁷².

Nesse sentido, também cabe destacar que o CC também estabelece os parâmetros da boa-fé, especialmente no artigo 422, quando a delimita como parâmetro para a celebração de contratos, no art. 113, que afirma ser este princípio um dos liames interpretativos do negócio jurídico. A boa-fé faz-se acompanhar de deveres anexos, como os deveres de informação, lealdade de transparência; assim, entende Nabut, para além do cumprimento das cláusulas contratuais, as partes devem buscar tal objetivo em consonância com os deveres impostos pelo princípio⁷³.

3.3.2 O Estatuto do Idoso

A Lei Nº 10.741/2003 – Estatuto do Idoso (EI) prevê entre os crimes cometidos contra idosos a discriminação que impede ou dificulta o acesso a operações bancárias ou o direito de contratar par ao exercício da cidadania (art. 96); ainda criminaliza a apropriação ou desvio de bens, proventos, pensão ou qualquer outro rendimento do idoso quando se lhes der uma aplicação diversa da finalidade (art. 102); para além disso, pode-se observar a tipificação da retenção de cartão magnético de conta bancária relativa a benefícios, proventos ou pensão do

⁷¹PELLEGRINO, Fabiana Andrea de Almeida Oliveira. Tutela jurídica do superendividamento. 2.ed. rev. atual. Salvador: JusPODIVM, 2016.p. 175

⁷²Idem, p. 179.

⁷³NABUT, Lucas Coelho. A proteção do consumidor nos contratos de crédito. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013. p.53.

idoso, bem como qualquer outro documento com objetivo de assegurar recebimento ou ressarcimento de dívida (art. 104)⁷⁴.

Ainda no tocante à tentativa de prevenção de abusos financeiros, o Estatuto do Idoso⁷⁵, no artigo 106, busca proteger o idoso de uma possível indução, quando este estiver sem discernimento, para evitar a outorga de procuração que tenha como finalidade a administração de bem ou a livre disposição destes; observe-se também a disposição do art.107 que visa a proteção do idoso face a possível coação para efetivar doação, contratação, testamento ou outorga de procuração. Além das prerrogativas de proteção à dignidade e a garantia da proteção de direitos que salvaguardem as oportunidades e facilidade para a preservação da saúde física, mental, assim como o aperfeiçoamento moral, intelectual, espiritual e social do idoso⁷⁶, não há, na Lei N°10.741/2003, mecanismos de proteção ao idoso consumidor.

No entanto, como se pode perceber não há expressamente qualquer menção à proteção ao superendividamento, ainda que as regras busquem permitir acesso ao crédito, especialmente no artigo 96, que criminaliza a discriminação que impeça o direito ao acesso de contratar e realizar operações bancárias, aqui entendidas como “aplicações financeiras, depósitos em caderneta de poupança e o sistema financeiro”⁷⁷. Marcos Ramayana afirma que o objetivo da regra é proteger a liberdade individual, nomeadamente o exercício da cidadania, de modo que o sujeito ativo responderá pelo delito quando “escarneça ou zombe da condição da pessoa ser idosa”⁷⁸. José de Farias Tavares alerta sobre o aumento de pena em um terço previsto no § 2º deste artigo, quando o agente da discriminação tem “ascendência doméstica ou institucional, econômica ou moral, [...] de atendimento público em geral”⁷⁹.

A norma parece desconsiderar a possível vulnerabilidade econômico-informacional ou destinar-se a idosos com maior grau de escolaridade, na condição de chefe de família, independente financeiramente; sendo mais voltada à proteção das entidades que concedem o crédito. Principalmente quando não se observa a não aprovação do Projeto de Lei 283/2012, que previa a possibilidade de inserção do parágrafo terceiro no art. 96 do EI, que afirmava não

⁷⁴BRASIL. Estatuto do Idoso, Lei N 10.741/2003. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/L10.741.htm>. Acesso em 23 mai. 2018.

⁷⁵Idem, ibidem.

⁷⁶Idem, Arts. 2º e 3º.

⁷⁷RAMAYANA, Marcos. *Estatuto do Idoso comentado*. Rio de Janeiro: Roma Victor, 2004. p.96.

⁷⁸Idem, ibidem.

⁷⁹TAVARES, José de. *Estatuto do Idoso*. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p.130 e 131.

ser constituído crime quando a negativa de crédito fosse motivada pelo superendividamento do idoso⁸⁰.

Entende-se que, nesse sentido, a proteção estaria mais efetivada, pois, como observa Joseane Suzart, são pessoas cujo “poder de discernimento é mais tênue, ou seja, mais difícil de execução devido a fatores físicos, psicológicos, intelectuais, educacionais etc.”⁸¹. Apesar disso, há autores que informam sobre a inovação do ordenamento típico penal, diante da inserção de novas condutas típicas no EI, uma vez que idosos eram vitimizados e não havia previsão legal que garantisse qualquer punição, como é o caso do quanto determinado no art. 96, sendo reconhecido que as penas passíveis de aplicação não desestimulariam as práticas desses crimes, devido à gradação temporal diminuta⁸².

Outro artigo que merece destaque é o 104 do EI, nele percebe-se a preocupação do legislador para com o idoso endividado; no entanto, a tipificação não cuida de um momento anterior à dívida. Nele, criminaliza-se o ato daquele que utiliza o objetivo de assegurar recebimento ou ressarcimento de dívida como motivo de retenção de benefícios, proventos ou pensão do idoso. Assim, o idoso endividado não pode ficar ainda mais vulnerável e precisa ter garantido um mínimo existencial para a manutenção de sua dignidade. De acordo com Ramayana, são sujeitos passivos o Estado e o idoso, no entendimento desse autor, o bem jurídico tutelado é a intangibilidade da vida privada, pois senhas, cartões e documentos pessoais são de administração individual⁸³.

⁸⁰SILVA, Joseane Suzart Lopes da. Superendividamento dos consumidores brasileiros e a imprescindível aprovação do PL 283/2012. In: In: MARQUES, Claudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli; LIMA, Clarissa Costa de (org.). *Direitos do consumidor endividado II: vulnerabilidade e inclusão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p.235 a 263.

⁸¹Idem, p.253.

⁸²RAMOS, Paulo Roberto Barbosa. *Curso de direito do Idoso*. São Paulo: Saraiva, 2014. p.167 e 168.

⁸³RAMAYANA, Marcos. *Estatuto do Idoso comentado*. Rio de Janeiro: Roma Victor, 2004. p. 106 e 107.

4) A PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL E NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR PARA O IDOSO SUPERENDIVIDADO

A Constituição Federal, em seu artigo 230⁸⁴, ainda atribui à família, à sociedade e ao Estado o dever de amparar as pessoas idosas e assegurar sua participação na comunidade, de modo a defender sua dignidade e bem-estar, para garantia do direito à vida. Assim, o conteúdo constitucional acaba por desaguar na tutela pretendida pelo Código de Defesa do Consumidor, que, para além do Estatuto do Idoso, estabelece o critério etário como prática abusiva o fato de o fornecedor valer-se da idade para impingir produtos e serviços⁸⁵.

4.1 A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E O CONSUMIDOR IDOSO

Direitos coletivos são considerados direitos de terceira dimensão, por serem transindividuais; ou seja “pertencem a um grupo razoavelmente extenso de pessoas, que os titularizam e que possuem uma característica em comum, que as une, ainda que se trate de uma laço de união extremamente débil”⁸⁶. Como exemplo de direito coletivos abordados pela Constituição, André Ramos Tavares destaca o princípio geral da atividade estatal na proteção do consumidor, conforme os artigos 5º, XXXII e 48, assim o autor ainda afirma que esta proteção tem como base a ordem econômica⁸⁷. Esse autor ainda aponta a insuficiência da disciplina normativa, pelo fato de esta norma ser um “princípio-programa, tendo como objetivo uma ampla política pública”⁸⁸, o que imporá ao Estado alocação de recursos materiais e humanos. Assim, inclui-se a proteção do consumidor, sem estipular-se elementos etários, cujo critério permite a identificação do idoso brasileiro.

Dentre os objetivos fundamentais da Constituição Federal está o disposto no art. 3º, IV, que prevê a promoção do bem de todos, elegendo, como um critério a ser observado, o não preconceito motivado pela idade⁸⁹, nesse sentido, pode-se entender que há uma preocupação especial com os que já estão em idade mais avançada. Assim, para consolidação desse objetivo, associado erradicação da pobreza, marginalização, além da redução das

⁸⁴BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 30 de mai. 2018.

⁸⁵BRASIL. Código de Defesa do Consumidor. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm>. Acesso em 28 de mai. 2018.

⁸⁶TAVARES, André Ramos. *Curso de Direito Constitucional*. 11.ed.rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013. p.755.

⁸⁷ Idem, ibidem, p.756.

⁸⁸ Idem, ibidem, p.756.

⁸⁹BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 20 de mai. 2018.

desigualdades sociais, há que se traçar “políticas públicas adequadas voltadas à efetivação dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil”⁹⁰.

Essa nova ordem político-jurídica define o país como Estado Democrático de Direito, pois eleva valores como a cidadania e a dignidade da pessoa humana⁹¹, embasando, por isso, uma sociedade solidária⁹². Portanto, impõe-se ao Estado “a construção e a organização de uma sociedade fraterna onde as pessoas possam, com iguais oportunidades, desenvolver as suas potencialidades e gozar dos mesmos bens materiais e espirituais”⁹³. Para tanto, desenvolvem-se os direitos fundamentais, que, apoiados no pilar da ordem econômica, permitem a proteção do consumidor idoso, a partir do rechaçar de práticas abusivas.

4.1.1 Direitos fundamentais

Os direitos fundamentais são o núcleo da proteção da dignidade da pessoa humana, sendo alocados na Constituição, “documento jurídico com força vinculativa máxima, indene às maiorias ocasionais formadas na efervescência de momentos adversos ao respeito devido ao homem”⁹⁴. Esses direitos ganham relevo quando se desloca do Estado para o indivíduo a primazia na relação, com o reconhecimento de que o indivíduo tem, em primeiro lugar, direitos e, a seguir, deveres para com o Estado, sendo fruto de uma sedimentação histórica⁹⁵.

Para André Ramos Tavares, a expressão direitos fundamentais, embora se aproxime da noção de direitos naturais, não delimitaria uma lista imutável destes, por isso considera como inadequada tal denominação. Prefere, então “direitos fundamentais do Homem”, aproximando-se de José Afonso da Silva, por esta informarem a ideologia política do ordenamento jurídico, que reserva, a nível do direito positivo as prerrogativas e garantias de “convivência digna livre e igual de todas as pessoas”⁹⁶. Nesse sentido, a expressão englobaria direitos individuais, sociais e de solidariedade⁹⁷. Reconhece, entretanto, que alguns destes

⁹⁰RAMOS, Paulo Roberto Barbosa. *Curso de direito do Idoso*. São Paulo: Saraiva, 2014. p.120 e 121.

⁹¹TAVARES, José de. *Estatuto do Idoso*. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p.4.

⁹²RAMAYANA, Marcos. *Estatuto do Idoso comentado*. Rio de Janeiro: Roma Victor, 2004. p.11.

⁹³CUNHA JÚNIOR, Dirley. *Curso de Direito Constitucional*. 5.ed.rev.ampl.e atual. Salvador: JusPODIVM, 2011. p.544

⁹⁴BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Teoria Geral dos Direitos Fundamentais. In: MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 8.ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013. p.135.

⁹⁵BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Teoria Geral dos Direitos Fundamentais. In: MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 8.ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 135 e 136.

⁹⁶TAVARES, André Ramos. *Curso de Direito Constitucional*. 11.ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013. p.349

⁹⁷Idem, *ibidem*, p.350.

consagrados constitucionalmente são utilizáveis por parcela restrita de pessoas, embora o rol do art. 5º apresente direitos necessariamente oponíveis ao Estado⁹⁸.

Assim, pode-se afirmar que o grau de democracia de um país é medido pela expansão dos direitos fundamentais e sua afirmação em juízo, como defende Dirley⁹⁹. Isso acontece por que, no entendimento do autor, a legitimação dos poderes sociais, políticos e individuais são avaliados por meio destes direitos¹⁰⁰. Tais parâmetros axiológicos são o núcleo da democracia social, sendo também referencial obrigatório e vinculante da atuação estatal, uma vez que quanto mais amplos sejam o âmbito de sua proteção, menos será o perigo de uma concentração de poder¹⁰¹.

Por isso, Dirley defende que é o critério da dignidade da pessoa humana e sua fundamentalidade material que unifica todos os direitos fundamentais; tal critério não é, contudo, absoluto ou exclusivo, pois os direitos fundamentais podem ser reconhecidos também às pessoas jurídicas¹⁰². Assim, como observa o Ministro Celso de Mello, o sistema constitucional pátrio não reveste os direitos de caráter absoluto por que “razões relevante interesse público ou exigências derivadas do princípio de convivência das liberdades legitimam [...] a adoção [...] de medidas restritivas das prerrogativas individuais ou coletivas”¹⁰³. Assim, há que se respeitar os termos estabelecidos na própria Constituição, uma vez que o regime jurídico a que estão sujeitas as liberdades individuais permite sua limitação, a fim de assegurar a coexistência harmoniosa das liberdade e a proteção integral do interesse social, como defende o supracitado Ministro¹⁰⁴, no MS 23.452.

Sobre a eficácia dos direitos fundamentais, o Ministro Gilmar Mendes, no RE 201.819, afirma que esta estende-se às relações privadas, uma vez que a violação àqueles não ocorrem apenas no âmbito das relações entre cidadão e Estado. Isso acontece porque os princípios constitucionais servem de limites à autonomia privada, que não pode ser exercida em detrimento ou com desrespeito a direitos e garantias de terceiros, uma vez que a autonomia da vontade não confere aos particulares o poder de transgredir ou de ignorar as

⁹⁸ Idem, ibidem, p. 349 e 350.

⁹⁹ CUNHA JÚNIOR, Dirley. *Curso de Direito Constitucional*. 5.ed.rev.ampl.e atual. Salvador: JusPODIVM, 2011. p.547.

¹⁰⁰ Idem, ibidem, p.548.

¹⁰¹ Idem, ibidem, p.548.

¹⁰² Idem, ibidem, p.553 e 554.

¹⁰³ MELLO, Celso. MS 23.452, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 16-9-1999, Plenário, DJ de 12 mai. 2000. In: SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). *A Constituição e o Supremo*. 4.ed. Brasília: Secretaria de Documentação, 2011. p.82.

¹⁰⁴ MELLO, Celso. MS 23.452, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 16-9-1999, Plenário, DJ de 12 mai. 2000. In: SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). *A Constituição e o Supremo*. 4.ed. Brasília: Secretaria de Documentação, 2011. p.82.

restrições postas e definidas na Constituição, “cuja eficácia e força normativa também se impõem, aos particulares, no âmbito de suas relações privadas, em temas de liberdades fundamentais”¹⁰⁵.

Os direitos fundamentais desdobram-se em algumas categorias, para alguns autores como Gonet Branco são três, para outros como André Ramos Tavares já avançam para a quarta geração e ainda há os que incluem o direito à paz em uma quinta dimensão, como Dirley. Numa perspectiva histórica, consideram-se de primeira geração os direitos que fixam autonomia pessoal, ou seja: postulados de abstenção do Poder do Estado¹⁰⁶. Assim, são considerados os direitos civis e políticos, marcadamente individualistas, são eles: “o direito à vida, à liberdade, à propriedade, à segurança e à igualdade de todos perante a lei, [...] complementados pelos direitos de expressão coletiva (tais como os direitos de reunião e associação) e os direitos políticos”¹⁰⁷. São, portanto, direitos negativos, que ensejam a não intervenção do Estado.

A distinção entre os direitos de primeira e de segunda geração tendem a ser graduais, fruto das conquistas sociais dos indivíduos, por isso serem chamados de direitos sociais. Para Gonet, é o princípio da igualdade que ganha destaque nesta segunda geração, sendo sustentado por direitos a prestação pelo reconhecimento de liberdades sociais, como sindicalização e direito de greve¹⁰⁸. O avanço do Estado Liberal, indiferente à vida econômica e social, por conta de sua atuação mínima, vai perdendo força diante da evolução histórica, das mudanças econômicas do século XIX e das transformações sociais aceleradas pela Primeira Guerra Mundial, no século XX. Defende-se então uma intervenção libertadora do Estado¹⁰⁹.

É na ascensão do Estado social que surgem os direitos de segunda dimensão, que garantiam as prestações sociais estatais, “saúde, educação, trabalho, assistência social [...] revelando uma transição das liberdades formais abstratas, conquistadas pelo liberalismo, para

¹⁰⁵ MENDES, Gilmar. RE 201.819, Rel. p/o ac. Min. Gilmar Mendes, julgamento em 11-10-2005, Segunda Turma, DJ de 27 out. 2016. In: SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). *A Constituição e o Supremo*. 4.ed. Brasília: Secretaria de Documentação, 2011. p. 79.

¹⁰⁶ BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Teoria Geral dos Direitos Fundamentais. In: MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 8.ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 137.

¹⁰⁷ CUNHA JÚNIOR, Dirley. *Curso de Direito Constitucional*. 5.ed. rev. ampl. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2011. p. 599.

¹⁰⁸ BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Teoria Geral dos Direitos Fundamentais. In: MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 8.ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 137.

¹⁰⁹ CUNHA JÚNIOR, Dirley. *Curso de Direito Constitucional*. 5.ed. rev. ampl. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2011. p. 600 a 608.

as liberdades materiais concretas”¹¹⁰, caracterizados pela positivação por exigir do Estado a intervenção para atender as necessidades individuais.

No tocante aos direitos de terceira dimensão, como aponta André Ramos Tavares, são os que se caracterizam pela titularidade coletiva ou difusa, também chamados de direitos da solidariedade ou fraternidade¹¹¹. Ou seja: não são concebidos para a proteção do homem isoladamente, ocupam-se da coletividade ou de grupos, dentre os direitos aqui compreendidos estão o direito do consumidor, o direito à paz e ao meio ambiente, por exemplo¹¹². Dirley acredita que estes direitos ainda são recentes e encontram-se na fase embrionária, pois resultam do impacto tecnológico e do estágio contínuo de beligerância, sendo seu fim a preservação da própria existência do grupo, e não a liberdade ou a igualdade dos indivíduos¹¹³.

Há ainda os direitos fundamentais de quarta geração, uma tendência doutrinária em reconhecer o direito à democracia direta e aos direitos relacionados à biotecnologia. Resultam, pois, da globalização dos direitos fundamentais, “no sentido de uma universalização desses direitos no plano institucional, que corresponde à última fase da institucionalização do Estado Social”¹¹⁴, assim o controle dos direitos de todas as dimensões seria realizada pelo cidadão legitimado face a uma instância constitucional suprema. Paulo Bonavides é um dos primeiros a sustentar a quarta dimensão, inserindo nela o direito à democracia de forma ampla, com especial atenção ao pluralismo e à informação, com base na globalização política¹¹⁵.

4.1.2 Pilar da Ordem Econômica

A ordem econômica, no conceito de Manoel Jorge, é o “plexo normativo, de natureza constitucional, no qual são fixadas a opção por um modelo econômico e a forma como deve se operar a intervenção do Estado no domínio econômico”¹¹⁶. Assim, o professor adiante afirma que o objetivo desta é a condução da sinergia individual para a efetivação do interesse coletivo. Isso acontece com a intervenção direta ou indireta do Estado na economia. Anuncia,

¹¹⁰ Idem, ibidem, p.603.

¹¹¹ TAVARES, André Ramos. *Curso de Direito Constitucional*. 11.ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013. p.353.

¹¹² BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Op.cit. p.138.

¹¹³ CUNHA JÚNIOR, Dirley. *Curso de Direito Constitucional*. 5.ed.rev.ampl.e atual. Salvador: JusPODIVM, 2011. p. 608.

¹¹⁴ Idem, ibidem, p. 609.

¹¹⁵ BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 11.ed. São Paulo: Malheiros, p.524 e 525.

¹¹⁶ SILVA NETO, Manoel Jorge e. *Curso de Direito Constitucional: atualizado até a EC nº 67, de 22 de dezembro de 2010 e a Súmula Vinculante nº 31, de 17/02/2010*. 7.ed. Rio de Janeiro:Lumen Juris, 2011. p. 785.

então, os princípios gerais dessa atividade e a opção constitucional com a positivação do art. 170, que enumera, dentre outras, a função social da propriedade, a livre iniciativa, o direito do consumidor e a redução das desigualdades sociais e regionais¹¹⁷.

Os valores eleitos pelo legislador devem ser pautados pelos objetivos fundamentais do Estado, previstos no art. 3º da Constituição, que envolvem a construção de um sociedade livre, justa e solidária, a garantia do desenvolvimento nacional, a erradicação da pobreza e a marginalização e redução das desigualdades sociais e regionais e a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação. Para Nogueira Matias, a disposição do artigo 170 CF está vinculada à necessidade de construir-se uma sociedade livre e solidária, por definir que a existência digna deve ser estendida a todos, posto que à base da ordem econômica está o princípio da solidariedade, que “interfere nas relações entre a seara política e a jurídica, associando o direito à democracia”¹¹⁸.

O art. 170 da CF, quando estabelece um conjunto de normas que balizam a ordem econômica, demonstra, na interpretação de Eros Grau, uma transformação expressiva que afeta o direito, já que há uma instrumentalização para a implementação de políticas públicas, que legitimam o poder e vão além da mera harmonização de conflitos¹¹⁹. O ministro entende que o Estado só intervirá na economia em situações excepcionais, pois a Constituição apresenta um plano de ação global normativo, para o Estado e para a sociedade, cujos preceitos são veiculados no artigo supracitado¹²⁰.

Busca-se, portanto, a preservação do interesse da coletividade, que é interesse público primário, o que fica evidenciado no pensamento do Ministro Moreira Alves, que ao analisar os fundamentos da livre iniciativa, associado ao princípio da livre concorrência, em face da defesa do consumidor e da redução das desigualdades sociais, por meio dos ditames da justiça social, o Estado pode regular tudo o que se considerar abusivo, quando o poder econômico visa apenas o aumento arbitrário dos lucros¹²¹.

¹¹⁷CUNHA JÚNIOR, Dirley. *Curso de Direito Constitucional*. 5.ed.rev.ampl.e atual. Salvador: JusPODIVM, 2011., p.786.

¹¹⁸MATIAS, João Luis Nogueira. *A ordem econômica e o princípio da solidariedade na Constituição Federal de 1988*. Revista do Curso de Mestrado em Direito na UFC, p.69 a 89.

¹¹⁹GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na constituição de 1988*. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 13.

¹²⁰GRAU, Eros Roberto. ADI 1.950, Rel. Min. Eros Grau, julgamento em 3-11-2005, Plenário, DJ de 2 de jun. 2006. In: SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). *A Constituição e o Supremo*. 4.ed. Brasília: Secretaria de Documentação, 2011. p.1813.

¹²¹ALVES, Moreira. ADI 319-QO, Rel. Min. Moreira Alves, julgamento em 3-3-1993, Plenário, DJ de 30 de abr. 1993. In: SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). *A Constituição e o Supremo*. 4.ed. Brasília: Secretaria de Documentação, 2011. p.1813 e 1814.

Assim, a defesa do consumidor, prevista enquanto um dos princípios da ordem econômica do nosso Estado, imputa ao Poder Público o dever de elaborar políticas públicas em favor dos mais vulneráveis nas relações de consumo, a fim de manter o equilíbrio e reduzir as desigualdades sociais, a fim de proteger a coletividade; os dispositivos visam, portanto, a consagração do quanto expresso no art. 5, XXXII, CF, e art. 170, V, CF.

O Estado é um agente normativo e regulador da atividade econômica, cujo papel está determinado pela Constituição, devendo exercer as funções de fiscalização, incentivo e planejamento; esse papel, de acordo com Daniela Brauner¹²², tende a uma deslegalização, ou seja: um abandono da supremacia da Lei com a prevalência da supremacia da Constituição. Ao mesmo tempo, há uma afirmação de valores constitucionais e valorização da dignidade da pessoa humana, com a centralização inclusive da atividade privada nas disposições constitucionais. Assim a autora afirma que há uma necessidade de se retirar concepções clássicas sobre “o papel do contrato como espaço de liberdade entre as partes para um papel social”¹²³, uma vez que os institutos da lesão e da boa-fé objetiva são exemplos de cláusulas que impõem a intervenção do Estado no conteúdo econômico do contrato.

4.2 O CDC E O CONSUMIDOR IDOSO SUPERENDIVIDADO

O Código de Defesa do Consumidor, para além do Estatuto do Idoso, é um dos poucos diplomas que atribuem ao caráter etário alguma proteção, especialmente no que toca à proteção das práticas abusivas e aos direitos básicos do consumidores, como o direito à informação, por exemplo, como pode-se observar do disposto nos artigos 6º e 39, CDC. Assim, ao destacar a necessidade de informação adequada não apenas sobre preço e outros detalhes quali-quantitativos da mercadoria, mas também sobre riscos dos bens e serviços, assim como a proteção contra a publicidade abusiva, percebe-se que o legislador preocupa-se com os mais vulneráveis na relação, especialmente com os idosos, que, não raro, são público-alvo destas práticas. O critério idade está positivado no art. 39, IV, CDC, embora não seja mencionado o grupo etário a que se pretenda proteger, pode-se ali incluir a pessoa idosa.

¹²²Cf. BRAUNER, Daniela Corrêa Jacques. As cláusulas de juros nos contratos de crédito como fatos de desequilíbrio e superendividamento dos consumidores: a (des)regulação estatal. In: CARVALHO, Diógenes Faria de; FERREIRA, Vitor Hugo Amaral; SANTOS, Nivaldo dos. (org.). *Sociedade de Consumo: Pesquisas em Direito do Consumidor*. Vol.2. Goiânia: Espaço Acadêmico, 2016. p.79 a 103.

¹²³BRAUNER, Daniela Corrêa Jacques. As cláusulas de juros nos contratos de crédito como fatos de desequilíbrio e superendividamento dos consumidores: a (des)regulação estatal. In: CARVALHO, Diógenes Faria de; FERREIRA, Vitor Hugo Amaral; SANTOS, Nivaldo dos. (org.). *Sociedade de Consumo: Pesquisas em Direito do Consumidor*. Vol.2. Goiânia: Espaço Acadêmico, 2016. p.100.

A solução para o problema social do superendividamento de idosos, evidentemente, passa por uma necessária atualização do Código de Defesa do Consumidor e do próprio Estatuto do Idoso. Em primeiro plano do CDC, por se tratar de uma relação de consumo, posto que o superendividamento de idosos, como se verificou anteriormente, dá-se, na maioria das vezes, em razão da aquisição de bens e produtos em prol de familiares, para o seu bem-estar; ou ainda na contratação de crédito facilitado e amplamente divulgado para o cumprimento de obrigações anteriores. Essa tutela pretendida para o consumidor em estado do superendividamento tem, como viu-se, base constitucional, nos objetivos fundamentais do Estado, com base na erradicação da pobreza e marginalização associado à redução das desigualdades, de modo a prevenir a dignidade da pessoa humana¹²⁴.

No sentido de regular a prevenção e o tratamento de pessoas superendividadas, a experiência de conciliações realizadas no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul aponta para a adoção de um modelo híbrido, que mesclaria elementos do sistema francês e estadunidense. Isso aconteceria por que nasceria uma espécie de solidariedade *suis generis*, com uma divisão dos efeitos, daquilo que Clarrisa Lima chama de “tragédia financeira”, entre credores e devedores, uma vez que estes já não teriam capacidade de suportar os desdobramentos do superendividamento, para os consumidores sem bens ou rendas, que não pudessem cumprir o plano de pagamento, recomendava-se um regime especial a fim de evitar exclusão social, e àqueles seria atribuída uma parcela dos riscos da contratação de crédito, atenuando, assim, os efeitos sociais para o devedor e sua família¹²⁵.

4.2.1 Direitos Básicos

Joseane Suzart, ao analisar o artigo 6º do CDC, afirma que pode-se depreender quatro aspectos essenciais diante dos direitos básicos dos consumidores, “a saber: proteção física e psíquica dos sujeitos, a formação educacional e informação, a proteção contratual e a prevenção e efetiva reparação dos danos”¹²⁶, esse plexo de direitos tem base na Resolução n. 543/73 editada pela Comunidade Econômica Europeia na Resolução n. 248/85 elaborada

¹²⁴CARVALHO, Diógenes Faria de; FERREIRA, Vitor Hugo do Amaral. Consumo(mismo) e (super)endividamento (des)encontros entre a dignidade e a esperança. In: MARQUES, Claudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli; LIMA, Clarissa Costa de. (org.) *Direitos do consumidor endividado II: vulnerabilidade e inclusão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p.171 a 202.

¹²⁵LIMA, Clarissa Costa de. *O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p.177 a 180.

¹²⁶SILVA, Joseane Suzart Lopes da. *Direitos básicos dos consumidores: em busca da Proteção e da Personalização dos Adquirentes e Usuários de Produtos e Serviços*. Disponível em: <<http://abdecon.com.br/index.php/direitos-basicos-dos-consumidores-em-busca-da-protacao-e-da-personalizacao-dos-adquirentes-e-usuarios-de-produtos-e-de-servicos/>> Acesso em 30 mai. 2018.

pela Organização Nacional das Nações Unidas. A autora afirma que a partir dessas diretrizes o Brasil estatuiu direitos basilares ao consumidor, para a garantia de um parâmetro mínimo para aqueles que estão mais vulneráveis nas relações de consumo¹²⁷.

Em uma perspectiva histórica, a autora afirma que o Projeto de Lei n. 283/12 trazia outros direitos básicos que garantiriam a proteção e prevenção do superendividamento, a saber a garantia de práticas de crédito responsável, de educação financeira, de prevenção e tratamento das situações de superendividamento, preservando o mínimo existencial, por meio da revisão e repactuação da dívida, entre outras medidas; assim como a repactuação de dívidas e na concessão de crédito, a preservação do mínimo existencial, compreendido como a quantia mínima destinada à manutenção das despesas mensais razoáveis de sobrevivência, assim entendidas as referentes a água, luz, alimentação, saúde, moradia e educação¹²⁸.

Há, portanto, nesse aspecto, a preocupação com a manutenção de um mínimo existencial, que garanta a sobrevivência daquele que não mais consegue adimplir as obrigações creditícias contraídas, com a “conscientização da população sobre a imprescindibilidade da organização financeira dos gastos, a precaução contra o superendividamento e a reestruturação do passivo existente”¹²⁹. O mesmo pensamento acaba por guiar o legislador quando põe a possibilidade de repactuação das dívidas, que tem em seu cerne a preservação do mínimo existencial, garantindo ao superendividado a possibilidade de dispor de uma quantia mínima destinada à sobrevivência, possibilitando o pagamento das despesas essenciais, como água, luz, alimentação, saúde e moradia¹³⁰.

Observe-se que o PL 3.515/2015 tem origem justamente no PL 283/2012 e visa justamente alteração do Código de Defesa do Consumidor e do Estatuto do Idoso para a garantia de proteção e tratamento a consumidores superendividados, visando aperfeiçoar a disciplina de concessão de crédito. Passa a incluir no artigo 4º do CDC, o princípio da prevenção e tratamento do superendividamento como forma de evitar a exclusão social do

¹²⁷ Idem, ibidem.

¹²⁸ SILVA, Joseane Suzart Lopes da. *Direitos básicos dos consumidores: em busca da Proteção e da Personalização dos Adquirentes e Usuários de Produtos e Serviços*. Disponível em: <<http://abdecon.com.br/index.php/direitos-basicos-dos-consumidores-em-busca-da-protecao-e-da-personalizacao-dos-adquirentes-e-usuarios-de-produtos-e-de-servicos/>> Acesso em 30 mai. 2018.

¹²⁹ SILVA, Joseane Suzart Lopes da. Superendividamento dos consumidores brasileiros e a imprescindível aprovação do PL 283/2012. In: MARQUES, Claudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli; LIMA, Clarissa Costa de. (org.) *Direitos do consumidor endividado II: vulnerabilidade e inclusão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p.249.

¹³⁰ Idem, ibidem.

consumidor, para o estabelecimento de políticas públicas, como bem prevê a Constituição quando permite a intervenção estatal na ordem econômica¹³¹.

Para além disso, no tocante à direitos básicos do consumidor idoso endividado, pretende-se a inserção dos incisos XI e XII, que versam sobre a garantia da prática de crédito responsável, acompanhada de educação financeira, com a prevenção e tratamentos dos que se encontrem em situação de superendividamento, como já previa o PL 283/2012, e a preservação do mínimo existencial no momento de repactuação de dívidas e na concessão de crédito, conforme o projeto de 2012. Permanece, portanto, a preocupação do legislador com a concessão de crédito capaz de tornar o consumidor pessoa-física inadimplente a ponto de gerar a sua falência e agravar sua exclusão social.

4.2.2 Práticas Abusivas

Na concepção de Herman Benjamin, prática abusiva, em um sentido lato, é a desconformidade com os padrões de boa conduta em relação ao consumidor¹³². Assim, o CDC enumera, nos seus artigos 39 a 41, o que determinaria essa conduta destoante, trazendo um rol de possíveis práticas abusivas. Traçam-se práticas que violariam a vulnerabilidade presumida do consumidor, principalmente daquele considerado idoso, diante da sua situação de hipervulnerabilidade; ou seja: obstáculos ao direito de contestar cobranças abusivas pelo consumidor; práticas que estimulam o consumo, constringendo o consumidor a consumir mesmo diante da ausência de sua vontade; aquelas que restringem garantias de informação contratual¹³³.

Em vistas a evitar tal práticas, o Projeto de Lei nº 3.515/2015, propõe que a atualização do CDC preveja práticas de prevenção e tratamento ao superendividado. Reforçando o dever de informação prévia e adequada, como se pode verificar do art. 54-B, o custo efetivo total e a descrição dos elementos que o compõem o crédito; da taxa efetiva mensal de juros, bem como a taxa dos juros de mora e o total de encargos, de qualquer natureza, previstos para o atraso no pagamento; sobre o montante das prestações e o prazo de validade da oferta, que deve ser no mínimo de 2 (dois) dias; informações sobre o fornecedor,

¹³¹BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei n. 3.515/2015. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1408277&filename=PL+3515/2015>. Acesso em 30 mai. 2018.

¹³²BENJAMIN, Antônio Herman V. *Manual de direito do consumidor*. 4.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p.265.

¹³³SILVA, Joseane Suzart Lopes da. Superendividamento dos consumidores brasileiros e a imprescindível aprovação do PL 283/2012. In: MARQUES, Claudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli; LIMA, Clarissa Costa de. (org.) *Direitos do consumidor endividado II: vulnerabilidade e inclusão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p.251.

tais como nome e endereço, inclusive o eletrônico; além do direito de o consumidor liquidar de forma antecipada e não onerosa do débito¹³⁴.

Relativamente ao consumidor idoso, entende-se que essas informações devem ser prestadas, sempre que possível, de forma escrita, para que este, em posse da informação, possa confrontar as demais ofertas, além de minimizar a perda da informação, o que permitiria também fortalecer o poder de discernimento do consumidor. Além de servir como prova, quando da apreciação em juízo de possíveis práticas de assédio aos idosos, na tentativa de pressioná-los a contratar.

Nesse sentido, o Projeto ainda prevê a impossibilidade de oferta de crédito ao consumidor, de forma explícita ou implícita, que faça referência a crédito “sem juros”, “gratuito”, “sem acréscimo”, com “taxa zero” ou expressão de sentido ou entendimento semelhante; que mencione qualquer indicativo de que a operação de crédito poderá ser concluída sem consulta a serviços de proteção ao crédito ou sem avaliação da situação financeira do consumidor ou ainda oculte ou dificulte a compreensão sobre os ônus e riscos da contratação do crédito ou da venda a prazo, dentre outros, conforme dispõe o proposto artigo 54-C.

Faz-se oportuno destacar que o artigo 54-C, no seu inciso IV, inclui expressamente o termo idoso. Com a proibição de que se assedie ou pressione o consumidor a contratar o fornecimento de produto, serviço ou crédito, inclusive a distância, por meio eletrônico ou telefone, principalmente quando se tratar de consumidores analfabetos, doentes, em estado de vulnerabilidade agravada ou se a contratação envolver prêmio; em especial destaca-se o a vedação que abarca o consumidor idoso. Mais adiante, o projeto prevê que seja acrescido, ao art. 96 do Estatuto do Idoso, o parágrafo 3º, não considerando como fato típico a recusa de concessão de crédito, quando motivada pelo superendividamento do maior de sessenta anos.

¹³⁴BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei n. 3.515/2015. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1408277&filename=PL+3515/2015>. Acesso em 30 mai. 2018.

5) A IMPORTÂNCIA DA APROVAÇÃO DO PROJETO DE LEI N. 3.515/2015 PARA A PROTEÇÃO DO IDOSO SUPERENDIVIDADO

O Projeto de Lei n. 3.515/2015 tem como objetivo instituir medidas para proteção ao superendividamento¹³⁵, com destaque especial ao consumidor idoso, cuja proteção, ainda que maximizada na Lei n. 10.741/2003, não prevê expressamente qualquer proteção aos indivíduos com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos relativamente à sua impossibilidade de adimplir suas obrigações, garantindo seu mínimo existencial. O projeto traz, portanto, a proteção ao consumidor, propondo alterações no CDC, apresentando o conceito legal de superendividamento e estabelecendo diretrizes para a prevenção associadas à possível renegociação da dívida. Mais do que isso, tal proposta também apresenta inserção de artigos no Estatuto do Idoso, reconhecendo a sua vulnerabilidade enquanto consumidor e reconfigurando o entendimento de crime praticado contra o idoso.

Dentre as mudanças pretendidas, está a alteração do art.4º, que versa sobre a Política Nacional das Relações de Consumo, e no art.5º apresentando como instrumentos mecanismos de prevenção e tratamento extrajudicial e judicial do superendividamento e de proteção do consumidor pessoa natural. Outro ponto fulcral é a questão da informação, como direito básico do consumidor, conforme prevê o art. 6º, com inserção de incisos que indicam a necessidade de educação financeira e preservação do mínimo existencial.

O PL n. 3.515/2015 apresenta, ainda, todo um capítulo para a prevenção e o tratamento de superendividados, cujo aporte teórico encontra-se na doutrina desenvolvida por Cláudia Lima Marques¹³⁶, já abordada nesta pesquisa. Tais medidas têm caráter preventivo e curativo, uma vez que não afetam só o caráter individual, mas o interesse coletivo dos consumidores, pois o tratamento específico do crédito, quando do superendividamento, se insere na política mais ampla de proteção jurídica ao consumidor¹³⁷.

O Relator da Comissão de Defesa do Consumidor, Eli Corrêa Filho, quando votou, em 24 de maio de 2017, pela aprovação do PL n. 3.515, manteve quase que a totalidade da proposta, rejeitando, contudo os apensos foram rejeitados. Em sua fundamentação, Eli

¹³⁵CORRÊA FILHO, Eli. *Relatório da Comissão de Defesa do Consumidor sobre o Projeto de Lei n. 3.515/2015*. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1566294&filename=SBT+3+CDC+%3D%3E+PL+3515/2015>. Acesso em 01 de jul. de 2018.

¹³⁶ Cf. MARQUES, Cláudia Lima; LIMA, Clarissa Costa; BERTONCELLO, Káren. *Prevenção e tratamento do superendividamento*. Brasília: DPDC/SDE, 2010, p.21.

¹³⁷PEREIRA, Wellerson Miranda. Superendividamento e crédito ao consumidor: reflexões sob uma perspectiva de direito comparado. In: MARQUES, Cláudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli (coord.). *Direito do consumidor endividado: superendividamento e crédito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p.163.

reconhece o superendividamento como um fenômeno social, jurídico e econômico, de interesse não apenas do consumidor, mas daqueles que concedem o crédito, diante da alta possibilidade de exclusão do superendividado do mercado de consumo. Desse modo afirma que pretende-se “harmonizar a liberdade individual de pessoas capazes para que estas não sejam impedidas de exercer plenamente os atos da vida civil evitando exageros como aqueles que consideram assédio o simples esforço mercadológico de vendas”¹³⁸.

5.1 A INFORMAÇÃO E EDUCAÇÃO DO IDOSO

O Código de Defesa do Consumidor traz, entre os direitos básicos dos destinatários finais, o direito à informação adequada e clara, como se pode observar do positivado no art. 6º, III, relativamente aos diferentes produtos e serviços. Nessa monta, cumpre destacar que as obrigações de informar e aconselhar têm base em uma confiança necessária depositada no profissional detentor dos conhecimentos técnicos da operação de crédito ofertada, uma vez que o CDC exige transparência nas relações de consumo e boa-fé objetiva no trato com o mais frágil¹³⁹. As duas características que demonstram a efetivação destes deveres, considerados por Geraldo da Costa como anexos à boa-fé, são a veracidade e a lealdade, sendo imposto ao fornecedor do crédito a obrigação primária de não enganar o consumidor¹⁴⁰.

O direito à informação adequada, de acordo com Heloisa Carpena, possuiria assento constitucional, posto que o art. 5º, XIV da CF/88 assegura a todos o acesso à informação¹⁴¹. Sua concretização está sedimentada no CDC, no art. 6º, de forma a não deixar dúvidas do quanto expresso pelo legislador e ao longo de todos os capítulos do mesmo Código. A autora argumenta que não é suficiente dar a conhecer ou disponibilizar a informação, sendo desincumbido o fornecedor apenas quando os dados necessários à tomada de decisão pelo consumidor são efetivamente compreendidos por aquele que está sendo informado; ou seja:

¹³⁸CORRÊA FILHO, Eli. *Relatório da Comissão de Defesa do Consumidor sobre o Projeto de Lei n. 3.515/2015*. Disponível

em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1566294&filename=SBT+3+CD C+%3D%3E+PL+3515/2015>. Acesso em 01 de jul. de 2018.

¹³⁹COSTA, Geraldo de Faria Martins da. Superendividamento: solidariedade e boa-fé. MARQUES, Claudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli (coord.). *Direito do consumidor endividado: superendividamento e crédito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 239.

¹⁴⁰Idem, p. 239 e 240.

¹⁴¹CARPENA, Heloisa. Uma lei para consumidores endividados. In: BRASILCON. *Revista de Direito do Consumidor*. n.61. São Paulo: Revista dos Tribunais, jan.-mar. 2007, p. 79 -80.

devem ser cognoscíveis¹⁴². A simplificação contratual e a excessiva padronização elevariam os riscos a que estão expostos os consumidores, dessa forma, Carpena afirma que o processo decisório é refletido pelo impulso, ausência de concatenação lógica de raciocínio e desinformação, que potencializam frustrações decorrentes da relação contratual e tendem à litigiosidade das relações¹⁴³.

Neste mesmo sentido, Clarissa Costa de Lima compreende que o recurso do crédito constitui uma decisão arriscada e incerta, sendo que, no momento da tomada de decisão, o consumidor deve dispor de todos os elementos de informação¹⁴⁴. A autora demonstra que os efeitos do crédito acontecem sempre no futuro e requer uma antecipação que, por vezes, o consumidor não dispõe, muito embora a tomada de decisão se dê em situações em que a superveniência de eventos imprevistos acaba por perturbar a visão do que contrata o crédito¹⁴⁵. Assim, o domínio da informação permite aos consumidores uma decisão com pleno conhecimento de causa, racionalizando a contratação; sendo que no momento pré-contratual, fase preparatória e destacada da conclusão do contrato, permite que seja emitido um consentimento esclarecido e verdadeiro.

Quando analisa a concessão responsável de crédito, Felipe Kirchner indica ser o dever de informação fator preponderante no sistema consumerista. O autor afirma que é imposto ao profissional que detém o conhecimento técnico o alerta das desvantagens e inconvenientes da aquisição deste, assim como as informações referentes a uma posterior renegociação, e a avaliação da modalidade mais adequada às necessidades do consumidor¹⁴⁶. Dessa forma, apresenta o princípio da boa-fé como elemento limitador de direitos subjetivos, uma vez que a Constituição positiva, no art. 170, V, que a ordem econômica deve observar o princípio da defesa do consumidor.

O direito à informação é considerado como um dos deveres anexos ao princípio da transparência, que impõe ao fornecedor o dever de informar, cooperar, agindo com lealdade,

¹⁴²CARPENNA, Heloisa. Uma lei para consumidores endividados. In: BRASILCON. *Revista de Direito do Consumidor*. n.61. São Paulo: Revista dos Tribunais, jan.-mar. 2007, p. 80.

¹⁴³Idem, *ibidem*.

¹⁴⁴LIMA, Clarissa Costa de. Medidas preventivas frente ao superendividamento dos consumidores na União Europeia. . In: BRASILCON. *Revista de Direito do Consumidor*. n.76. São Paulo: Revista dos Tribunais, out-dez. 2010, p. 214.

¹⁴⁵Idem, *ibidem*.

¹⁴⁶KIRCHNER, Felipe. Os novos fatores teóricos de imputação e concretização do tratamento do superendividamento de pessoas físicas. In: BRASILCON. *Revista de Direito do Consumidor*. n.65. São Paulo: Revista dos Tribunais, jan-mar. 2008, p. 95-96.

atenção e cuidado¹⁴⁷. De forma clara e precisa, observando as informações sobre características e qualidades dos produtos e serviços é que se perfaz a observação desse dever. Já o dever de cuidado visaria a preservação da integridade pessoal e patrimonial do contratante, o que se fragiliza na situação de superendividamento. O dever de cooperação estabelece obrigações tanto para ambos, consumidor e fornecedor do crédito, uma vez que devem agir como lealdade, de modo a não obstruir ou impedir a execução do contrato.

A tomada irresponsável de crédito vai de encontro à garantia de disponibilização da informação, mas é um dos argumentos da teoria econômica neoclássica que permitem um suposto empoderamento de consumidores, oportunizando-lhes a ciência de riscos e benefícios envolvidos nas operações¹⁴⁸. No entanto, embora exista a informação e esta seja facilitada e sejam conhecidos os riscos, há excessos de autoconfiança podem impedir uma decisão eficiente, pois, como sinalizam Amanda Oliveira e Bruno Castro, quando o consumidor não acredita que tomará dinheiro emprestado, o conhecimento das condições de crédito são insignificantes; há que se pensar, portanto, um formato adequado para o fornecimento da informação¹⁴⁹. Apontam os autores que a educação do consumidor é dificultada “quando seu veículo são dados genéricos, estatísticos, aglomerados em um sem-fim de documentos, fornecidos no começo do contrato – quando o consumidor ainda não sabe (e provavelmente subestima) o quanto tomará emprestado”¹⁵⁰.

Assim, quando se admite o direito à informação calçado no princípio da boa-fé, estabelece-se que haja uma atuação refletida, com respeito dos interesses dos parceiros contratuais, de modo a se evitar desvantagens excessivas, de modo que todos cooperem para o atingir do bom fim das obrigações¹⁵¹. Isso garante que se concretizem as ideias de transparência e harmonias pretendidas pelo sistema apresentado no CDC, pois, como destaca Fernanda Cezar, estes objetivos da Política Nacional das Relações de Consumo já positivados

¹⁴⁷FRANCO, Marielza Brandão. O superendividamento do consumidor: fenômeno social que merece regulamentação legal. In: BRASILCON. *Revista de Direito do Consumidor*. n.74. São Paulo: Revista dos Tribunais, abr-jun. 2010, p. 232-233.

¹⁴⁸OLIVEIRA, Amanda Flávio de; CASTRO, Bruno Braz de. Proteção do consumidor de crédito: uma abordagem a partir da economia comportamental. In: BRASILCON. *Revista de Direito do Consumidor*. n.93. São Paulo: Revista dos Tribunais, mai-jun. 2014,p. 237.

¹⁴⁹Idem, p. 238.

¹⁵⁰Idem, ibidem.

¹⁵¹CEZAR, Fernanda Moreira. O consumidor superendividado: por uma tutela jurídica à luz do direito constitucional. In: BRASILCON. *Revista de Direito do Consumidor*. n.63. São Paulo: Revista dos Tribunais, jul-set. 2007,p. 149.

no art. 4º do dispositivo legal supracitado associa-se à norma do art. 6º, III, CDC, quando o legislador inclui o direito à informação entre os direitos básicos do consumidor¹⁵².

Diante da obrigação primária imposta ao fornecedor de crédito de não enganar o consumidor, numa associação direta do disposto no artigo supracitado em associação com os artigos 31; 37, §1º conjugado com o art.67; e o art. 38, positivados no CDC, como indica Geraldo da Costa, não interessa apenas a omissão dolosa da informação¹⁵³. Com o consentimento esclarecido e o cumprimento adequado do dever de informar, de acordo com o autor, visa-se a prevenção de litígios, com estímulo da escolha racional do consumidor e a efetivação do dever de clareza da informação, já positivado no CDC – considerado por como um dos dispositivos mais infringidos no dia a dia da economia de consumo do País¹⁵⁴.

Tal intenção é reforçada, como afirma a autora, nos artigos 31 e 46 do CDC, pois ali se positiva que as informações sobre os produtos e serviços devem ser apresentadas de forma correta, clara, precisa, ostensiva e em língua portuguesa; sendo dada a oportunidade de tomar conhecimento prévio do contrato, principalmente quando este dificulte a compreensão de seu sentido e alcance, não obrigando, portanto, o consumidor nestes casos¹⁵⁵. Dessa forma, não basta a mera disponibilização das informações, sob a pena de não ser reconhecer a obrigação pelo consumidor; Fernanda Cezar reforça o entendimento majoritário quando indica que só “se desincumbe satisfatoriamente do dever de informar o fornecedor que esclarece todos os dados necessários à tomada de decisão pelo consumidor”¹⁵⁶.

Relativamente aos direitos de informação dos idosos enquanto aqueles que contratam crédito, não há tutela específica positivada no Estatuto do Idoso, entendendo a doutrina que a estes se estende toda a proteção do direito consumerista pátrio, sendo-lhes facultado o direito de escolha livre comum a todo consumidor¹⁵⁷. A Lei n. 10.741/2003, entretanto, prevê expressamente o crime de discriminação do idoso. O art. 96 do EI tipifica o fato de o idoso ser discriminado a ponto de ter seu acesso a operações bancárias e ao seu direito de contratar ou a qualquer outro meio ou instrumento necessário ao exercício da cidadania impedidos ou

¹⁵²CEZAR, Fernanda Moreira. O consumidor superendividado: por uma tutela jurídica à luz do direito constitucional. In: BRASILCON. *Revista de Direito do Consumidor*. n.63. São Paulo: Revista dos Tribunais, jul-set. 2007, p. 150.

¹⁵³COSTA, Geraldo de Faria Martins da. Superendividamento: solidariedade e boa-fé. In: MARQUES, Claudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli (coord.). *Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p.240.

¹⁵⁴Idem, ibidem.

¹⁵⁵CEZAR, Fernanda Moreira. Op.cit., p150.

¹⁵⁶Idem, ibidem.

¹⁵⁷ FREITAS JUNIOR, Roberto Mendes de. *Direitos e garantias do idoso*. 3.ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 144.

restritos pelo motivo da idade¹⁵⁸, por conta de haver uma quebra no princípio da igualdade, quando se confere à pessoa idosa um modo desfavorável de comparação ao tratamento dispensado aos demais¹⁵⁹. A idade, como se pode depreender, não pode ser um fator limitador e fundamentar o impedimento ao acesso do idoso aos produtos e serviços.

5.1 PRINCIPAIS INOVAÇÕES DO PROJETO DE LEI

Uma das principais inovações do Projeto de Lei n. 3.515/2015 é a previsão de incluir entre os direitos básicos do consumidor a garantia de práticas de crédito responsável, de educação financeira e de prevenção e tratamento de situações de superendividamento, preservado o mínimo existencial, nos termos da regulamentação, por meio da revisão e repactuação da dívida, entre outras medidas¹⁶⁰. Outra inovação de grande destaque é a proposta de inclusão de um capítulo no CDC que versa sobre a prevenção e o tratamento do superendividamento. Isso demonstra como o problema tem nuances econômicas, sociais e jurídicas, como salientou o Relator da Comissão de Defesa do Consumidor¹⁶¹, anteriormente citado.

Conforme voto em separado do Deputado Marco Tebaldi¹⁶², percebe-se que o legislador reconhece que o CDC traz novo significado às relações de consumo no Brasil, impondo limitações ao mercado de consumo, de modo que o progresso econômico não prejudicasse os interesses da sociedade. Há, portanto, o reconhecimento de que a boa-fé, a função social do crédito, a dignidade da pessoa humana, o acesso ao crédito responsável, com destaque ao papel ativo dos concedentes de crédito na informação plena e na educação financeira dos consumidores inspiram o referido PL¹⁶³.

¹⁵⁸BRASIL. Estatuto do Idoso, Lei n. 10.741/2003. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/L10.741.htm>. Acesso em 03 jul. 2018.

¹⁵⁹FREITAS JUNIOR, Roberto Mendes de. *Direitos e garantias do idoso*. 3.ed. São Paulo: Atlas, 2015, p.220 a 224.

¹⁶⁰BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei n. 3.515/2015. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1408277&filename=PL+3515/2015>. Acesso em 03 jul. 2018.

¹⁶¹CORRÊA FILHO, Eli. *Relatório da Comissão de Defesa do Consumidor sobre o Projeto de Lei n. 3.515/2015*. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1566294&filename=SBT+3+CD C+%3E+PL+3515/2015>. Acesso em 01 jul. de 2018.

¹⁶²TEBALDI, Marco. *Voto em separado na Comissão de Defesa do Consumidor sobre o Projeto de Lei n. 3.515/2015*. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1514156&filename=Tramitacao-PL+3515/2015> Acesso em 02 jul. 2018.

¹⁶³Idem, ibidem.

Além desse sistema de prevenção e tratamento, o Projeto de Lei permite a conciliação no caso de superendividamento, o que permite ao consumidor uma maior autonomia. A autocomposição torna uma possível renegociação mais facilitada e, possivelmente, permitiria uma recuperação mais rápida do consumidor, de modo que, no futuro, já não sustentasse o título de superendividado.

No que toca a uma possível alteração no Estatuto do Idoso, o PL sugere a inserção de um parágrafo no art. 96, destificando como ato de discriminação a negativa de crédito a idoso cuja negativa de crédito seja motivada por situação de superendividamento. Especificamente no CDC, no proposto capítulo sobre a prevenção e tratamento de superendividados, no art.54-C, prevê-se que a vedação da proposta de crédito que assedie ou pressione o consumidor para contratar o fornecimento de produto, serviço ou crédito, inclusive a distância, por meio eletrônico ou por telefone, principalmente se se tratar de consumidor idoso¹⁶⁴, dentre outros em situação de vulnerabilidade.

Tal alteração é uma medida de proteção integral que acompanha a concepção do EI e a tentativa de se evitar que o idoso seja vítima de desinformação ou ainda da oferta de crédito sem a determinada decisão consciente, além de uma possível contratação para satisfazer necessidades de terceiros, comprometendo o mínimo existencial do consumidor idoso. Ao mesmo tempo, é um limitador de acesso ao crédito, o que pode dificultar acesso à saúde e outros bens essenciais; pois, como se verificou ao longo desta pesquisa, a fragilidade daqueles que têm idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos é agravada.

5.1.1 Penalidades para os fornecedores

O PL n.3.515/2015¹⁶⁵ apresenta algumas penalidades para os fornecedores, a exemplo da possibilidade de inexigibilidade ou a redução dos juros, dos encargos ou de qualquer acréscimo ao principal e a dilação do prazo de pagamento previsto no contrato original, conforme a gravidade da conduta do fornecedor e as possibilidades financeiras do consumidor, sem prejuízo de outras sanções e de indenização por perdas e danos, patrimoniais e morais, ao consumidor. Além disso, há possibilidade de revisão imediata do contrato ou renegociação, sendo possível ao juiz adotar, de forma cumulada ou alternada, as seguintes medidas: dilação do prazo de pagamento previsto no contrato original, de modo a adequá-lo a

¹⁶⁴BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei n. 3.515/2015. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1408277&filename=PL+3515/2015>. Acesso em 03 jul. 2018.

¹⁶⁵Idem, ibidem.

disposição do limite de 30% (trinta por cento) da remuneração líquida do consumidor, sem acréscimo nas obrigações deste; redução dos encargos da dívida e da remuneração do fornecedor; constituição, consolidação ou substituição de garantias.

Observe-se que as penalidades acima indicadas representam o que se propõe no modelo francês para superendividados, trata-se muito mais de uma renegociação da dívida e adequação à realidade do consumidor de boa-fé, ou seja: permite a sua reeducação¹⁶⁶. Embora acarrete uma aparente penalidade ao fornecedor, em uma análise cuidadosa, pode-se notar a tentativa de reparação diante da concessão de crédito irresponsável, mantendo-se aquilo que estiver dentro da realidade financeira do consumidor, permitindo sua reintegração no mercado de consumo, com efetiva garantia do mínimo existencial e a manutenção de sua dignidade, constitucionalmente protegida. É possível dizer que o fornecedor, quando aplicadas estas penalidades, é colocado na situação de co-responsável ou mesmo um responsável subsidiário pela dívida contraída a partir de uma concessão irresponsável de crédito.

Há previsão de penalidades mais gravosas¹⁶⁷, como a possibilidade de rescisão do contrato não cumprido contra o fornecedor do crédito quando o fornecedor de produto ou serviço inexecutar qualquer das obrigações e deveres apontados no referido PL, como o dever de informação, por exemplo. Também pode-se indicar como penalidade mais gravosa a possibilidade de reconhecimento da invalidade ou ineficácia do contrato principal que, de pleno direito, implicará a dos contratos de crédito que lhe sejam conexos. Dessas pode-se indicar que trata-se de um *freshstart*, típico do sistema de proteção ao superendividado estado-unidense, reconhecendo a responsabilidade limitada para o consumidor, com proteção do devedor contra o assédio de seus credores, por ser este um risco associado à expansão do mercado financeiro¹⁶⁸. Nestes casos, permite-se ao consumidor um novo início, sem que permaneça na condição de superendividados, retirando-se a conotação moralmente negativa.

5.1.2 Soluções judiciais

O tratamento do consumidor em situação de insolvência no Brasil ainda não encontra lastro normativo no ordenamento pátrio, o que aumenta o estigma diante da falência da pessoa

¹⁶⁶ Cf. GIANCOLI, BrunnoPandori. *O superendividamento do consumidor como hipótese de revisão dos contratos de crédito*. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2008, p.140 a 145.

¹⁶⁷ BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei n. 3.515/2015. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1408277&filename=PL+3515/2015>. Acesso em 03 jul. 2018.

¹⁶⁸ GIANCOLI, BrunnoPandori. *O superendividamento do consumidor como hipótese de revisão dos contratos de crédito*. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2008, p.139.

física. Conforme induz Fabiana Pellegrino, a insolvência civil prevista nos arts. 748 a 786 do CC não proporciona a prevenção necessária ou promove o tratamento das situações geradas pelo superendividamento¹⁶⁹. Isso acontece por ser o processo de insolvência civil centrado nos interesses dos credores “ e não na recomposição econômica do devedor e de sua inclusão na sociedade, nem sequer investigando ou se preocupando com as causas do superendividamento”¹⁷⁰.

A autora ainda afirma que os mecanismos de recuperação e falência que compõem a Lei n. 11.101/2005 não alcançam a consumidores¹⁷¹; de fato os dispositivos aplicam-se aos empresários e sociedades empresárias a partir da definição contida no art. 1º desta que se associa com o disposto no art. 966 do CC, que restringe o alcance aos que exercem profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços. No entanto, entende Fabiana Pellegrino, que, desde o momento da publicação da Lei de falência, já era possível sua extensão as pessoas físicas superendividadas que buscassem a recuperação, devido à facilidade do crédito¹⁷². Resta, então, a esses consumidores, diante da ausência de injurídico próprio para tutela do indivíduo comum, como única opção, a declaração de sua insolvência com fundamento no art. 753 do CPC¹⁷³. Fabiana Pellegrino adverte que esse processo judicial de declaração de insolvência é desvantajoso à pessoa física consumidora de boa fé, pois retira a oportunidade de um recomeçar digno.

Há, no entanto, uma tentativa de garantia de condições mínimas de existência humana, de modo que o parâmetros protetivos moldam e resguardam as relações horizontais de indivíduos. Nesse sentido, conforme enumera Kirchner, há duas formas possíveis de incidência deste preceito¹⁷⁴: a primeira é a partir da aplicação da teoria da eficácia imediata ou direta, lastreada na supremacia constitucional e na unidade do sistema de modo que o particular pode invocar direitos subjetivos fundamentais diante de seus semelhantes, com aplicação análoga da Lei n. 10.820/2003, com limitação ao percentual de 30% (trinta por cento) do desconto automático do salário do indivíduo; a segunda é a aplicação de “preceitos constitucionais através das disposições privadas que regram a interpretação dos contratos

¹⁶⁹PELLEGRINO, Fabiana Andrea de Almeida Oliveira. *Tutela jurídica do superendividamento*. 2. ed. rev. atual. Salvador: JusPODIVM, 2016, p. 363.

¹⁷⁰Idem, ibidem.

¹⁷¹Idem, ibidem.

¹⁷²Idem, p. 364.

¹⁷³Idem, ibidem.

¹⁷⁴KIRCHNER, Felipe. Os novos fatores teóricos de imputação e concretização do tratamento do superendividamento de pessoas físicas. In: BRASILCON. *Revista de Direito do Consumidor*. n.65. São Paulo: Revista dos Tribunais, jan-mar. 2008,p.79 a 86.

(arts. 112 e 113, CC/2002)»¹⁷⁵ com aplicação da teoria da eficácia mediata ou indireta, com aplicação de cláusulas gerais e conceitos jurídicos indeterminados, sendo o efeito das posições jurídico-subjetivas transferidas de modo direto para as relações particulares através de um efeito irradiador mitigado.

Desse modo, quando se propõe a aprovação do Projeto de Lei n. 3.515/2015, revela-se a necessidade moralização das relações de consumo e a tentativa de impedir proliferação de situações de desigualdades na esfera contratual. Alguns autores entendem que a legislação que regule a prevenção e o tratamento de consumidores superendividados devem impor ao fornecedor regras de concessão de crédito consciente e esclarecido, com regulação de um prazo mínimo para a reflexão, independente de o negócio ter sido celebrado dentro ou fora do estabelecimento¹⁷⁶. Ressalta, ainda, Marielza Franco a necessidade de se garantir que o contrato principal seja ligado juridicamente ao contrato de crédito, a fim de evitar distorções e confusões entre credores¹⁷⁷.

¹⁷⁵KIRCHNER, Felipe. Os novos fatores teóricos de imputação e concretização do tratamento do superendividamento de pessoas físicas. In: BRASILCON. *Revista de Direito do Consumidor*. n.65. São Paulo: Revista dos Tribunais, jan-mar. 2008, p.79.

¹⁷⁶FRANCO, Marielza Brandão. O superendividamento do consumidor: fenômeno social que merece regulamentação legal. In: BRASILCON. *Revista de Direito do Consumidor*. n.74. São Paulo: Revista dos Tribunais, abr-jun. 2010, p. 240 a 242.

¹⁷⁷Idem, p. 241.

5) CONCLUSÃO

A pesquisa permitiu identificar o conceito de idoso no parâmetro legal pátrio, sendo, portanto, assim identificado aqueles que possuem idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos. Pode-se dizer, portanto, que o Brasil adota um critério formal para identificar e selecionar as pessoas a quem se destina a proteção estabelecida no Estatuto do Idoso, tal definição, contudo, já havia sido estabelecida na Lei n. 8.842/1994, quando instituiu-se a Política Nacional do idoso, que já elegia o fator etário como determinante. Note-se que o Brasil já é considerado um país de idosos desde 2010, quando 11% da população já tinha a idade que legalmente determina o conceito de idoso, sendo o envelhecimento uma questão de relevância. Isso por que é nessa fase da vida que a vulnerabilidade acentua-se, diante do decréscimo das condições de saúde decorrente do envelhecer.

A seguir, passou-se à análise do consumidor idoso superendividado e da ausência de normas que garantissem a sua efetiva proteção. O conceito de superendividamento que norteou a pesquisa é aquele desenvolvido por Claudia Lima Marques, com base no conceito francês, que é majoritário na doutrina nacional e espelhado no Projeto de Lei n. 3.515/2015. Entende-se como superendividado o consumidor cuja a impossibilidade global faz com que devedor pessoa física de boa-fé não consiga pagar suas dívidas atuais e futuras, desconsiderando-se dívidas com o Fisco, àquelas oriundas de delitos ou ainda daquelas devidas em relação a prestação de alimentos.

Evidenciou-se que o superendividamento dá-se de forma histórica, sendo um elemento fundante da própria economia do País, agravando-se diante da falta de uma educação financeira dos consumidores. Observou-se que, sob o aspecto dogmático, muito pouco ou quase nada se encontra nas normas cíveis que permita a proteção do consumidor superendividado ou menos a prevenção de um superendividamento; embora a doutrina se debruce com maior cuidado sobre o tema. Assim não há dispositivos no Código Civil e no Estatuto do Idoso que permitam a proteção do idoso vulnerável enquanto consumidor superendividado.

Observou-se que a Constituição Federal, em seu artigo 230, ainda atribui à família, à sociedade e ao Estado o dever de amparar as pessoas idosas e assegurar sua participação na comunidade, de modo a defender sua dignidade e bem-estar, para garantia do direito à vida. Especificamente na defesa da dignidade, destacam-se os direitos fundamentais, que ganham relevo quando se desloca do Estado para o indivíduo a primazia na relação, com o reconhecimento de que o indivíduo tem, em primeiro lugar, direitos e, a seguir, deveres para

com o Estado, sendo fruto de uma sedimentação histórica. Sendo, portanto, o pilar da ordem econômica um plexo normativo em que se fixam a opção por um modelo econômico e a forma como deve se operar a intervenção do Estado no domínio econômico.

Destacou-se ser o Código de Defesa do Consumidor, para além do Estatuto do Idoso, é um dos poucos diplomas que atribuem ao caráter etário alguma proteção, especialmente no que toca à proteção das práticas abusivas e aos direitos básicos dos consumidores, como o direito à informação, por exemplo, como pode-se observar do disposto nos artigos 6º e 39, CDC. Assim, depreendeu-se que dentre os direitos fundamentais do consumidor estão a proteção física e psíquica dos sujeitos, a formação educacional e informação, a proteção contratual e a prevenção e efetiva reparação dos danos, como esclarece o art. 6º do CDC, conforme lições de Joseane Suzart.

Por fim, passou-se à análise do Projeto de Lei n. 3515/2015, cujo objetivo é a instituição de medidas para proteção às pessoas em situação de superendividamento, com destaque especial ao consumidor idoso. O PL pretende uma proteção maximizada na Lei n. 10.741/2003, passando a prever alteração no art. 96 do EI, não se caracterizando o tipo discriminação quando a negativa de acesso ao crédito for motivada pelo superendividamento de indivíduos com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, garantindo seu mínimo existencial. O projeto apresenta um reforço na proteção ao consumidor, propondo alterações no CDC, apresentando o conceito legal de superendividamento e estabelecendo diretrizes para a prevenção associadas à possível renegociação da dívida. Demonstrando-se, dessa forma, a necessidade moralização das relações de consumo e a tentativa de impedir proliferação de situações de desigualdades na esfera contratual.

Concluindo-se que os idosos são consumidores considerados como hipervulneráveis, pois além da degradação comum do avanço etário, no exercício do direito de integrar a comunidade a partir das relações de consumo, são vitimizados por práticas abusivas, principalmente no tocante à informação referente ao créditos e sua utilização, somado ao abuso de familiares. O ordenamento jurídico pátrio, carece de uma normatização protetiva ao idoso superendividado, não há qualquer previsão expressa no Estatuto do Idoso, para a efetivação e proteção destes direitos, o que precariza a proteção judicial. A alternativa atual para minimizar os efeitos do superendividamento de idosos é a aprovação do PL n. 3.515/2015, que altera o CDC, reconhecendo a importância da prevenção e tratamento dos endividados como um problema econômico coletivo e estatal.

7) REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 20 de mai. 2018.

BRASIL. Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/110406.htm>. Acesso em 20 de mai. 2018.

BRASIL. Estatuto do Idoso, Lei N 10.741/2003. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/L10.741.htm>. Acesso em 23 mai. 2018.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei n. 3.515/2015. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1408277&filena me=PL+3515/2015>. Acesso em 30 mai. 2018.

BRASIL. Senado Federal. Projeto de Lei n. 283/2012. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/106773>>. Acesso em 30 mai. 2018.

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

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 11.ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

CNDL; SPC BRASIL. *Consumo e uso de crédito na terceira idade*. 2014.

CAMARANO, Ana Amélia (org). *Os novos idosos brasileiros: muito além dos 60*. Rio de Janeiro: IPEA, 2004.

CARVALHO, Diógenes Faria de; FERREIRA, Vitor Hugo do Amaral. Felicidad financiada: la sociedade de consumo frente el crédito. In: CARVALHO, Diógenes Faria de; FERREIRA, Vitor Hugo do Amaral ; SANTOS, Nivaldo dos (org.). *Sociedade de Consumo: pesquisas em Direito do Consumidor*. Vol.2. Goiânia: Espaço Acadêmico, 2016.

CUNHA JÚNIOR, Dirley. *Curso de Direito Constitucional*. 5.ed.rev.ampl.e atual. Salvador: JusPODIVM, 2011.

DOLL, Johannes. Algumas observações sobre o crédito consignado para idosos. In: MARQUES, Claudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli; LIMA, Clarissa Costa de

(org.). *Direitos do consumidor endividado II: vulnerabilidade e inclusão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

G1. Rendimentos de idosos representam 21% da renda total da população. Disponível em: <<http://g1.globo.com/economia/noticia/2014/04/rendimentos-de-idosos-representam-21-da-renda-total-da-populacao.html>>. Acesso em 09 de mar. de 2018.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO; Rodolfo. *Novo curso de Direito Civil*. Vol.1: parte geral. 15.ed.rev., atual e ampl. São Paulo: Saraiva, 2013.

GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na constituição de 1988*. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

KOTLER, Philip. *Capitalismo em confronto*. Tradução: Claudia Gerpe Duarte. Rio de Janeiro: Best Business, 2015.

LIMA, Clarissa Costa; BERTONCELLO, Káren. *Explicando o superendividamento em questões: perguntas e respostas*. In: MARQUES, Claudia Lima; LIMA, Clarissa Costa; BERTONCELLO, Káren. *Prevenção e tratamento do superendividamento*. Brasília: DPDC/SDE, 2010.

LIMA, Clarissa Costa de. *O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

LIPOVETSKY, Gilles. *A sociedade pós-moralista: o crepúsculo do dever e a ética indolor dos novos tempos democráticos*. São Paulo: Manole, 2005.

MARQUES, Claudia Lima. Apresentação. In: LIMA, Clarissa Costa de. *O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

MARQUES, Claudia Lima; LIMA, Clarissa Costa; BERTONCELLO, Káren. *Prevenção e tratamento do superendividamento*. Brasília: DPDC/SDE, 2010.

MARQUES, Claudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli; LIMA, Clarissa Costa de. (org.) *Direitos do consumidor endividado II: vulnerabilidade e inclusão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MARQUES, Maria Manuel Leitão. *O endividamento dos consumidores*. Coimbra: Almedina, 2000.

MATIAS, João Luis Nogueira. A ordem econômica e o princípio da solidariedade na Constituição Federal de 1988. *Revista do Curso de Mestrado em Direito na UFC*, p.69 a 89.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 8.ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013.

MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. *Boletim Estatístico da Previdência Social*. Vol. 23, n.02. Fevereiro, 2018.

NABUT, Lucas Coelho. *A proteção do consumidor nos contratos de crédito*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013, p.53.

O GLOBO. *Superendividamento será tema de palestra pelo dia do idoso*. Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/economia/defesa-do-consumidor/superendividamento-sera-tema-de-palestra-pelo-dia-do-idoso-17652941>>. Acesso em 21 mai.2018.

PALHARES, Cinara. *A tutela do consumidor excessivamente endividado como forma de preservação dos direitos fundamentais da pessoa humana*. Dissertação de Mestrado – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2010.

PELLEGRINO, Fabiana Andrea de Almeida Oliveira. *Tutela jurídica do superendividamento*. 2.ed. rev. atual. Salvador: JusPODIVM, 2016.

RAMAYANA, Marcos. *Estatuto do Idoso comentado*. Rio de Janeiro: Roma Victor, 2004.

RAMOS, Paulo Roberto Barbosa. *Curso de direito do Idoso*. São Paulo: Saraiva, 2014.

ROLLI, Cláudia; BRANT, Danielle. Inadimplência cresce mais entre os idosos, aponta pesquisa do Serasa. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/mercado/2015/07/1654877-inadimplencia-cresce-mais-entre-os-idosos-aponta-pesquisa-do-serasa.shtml>>. Acesso em 09 de mar. de 2018.

ROSA, Thais Hermann da; ANDRADE, Fábio Siebeneicler. Notas sobre a tutela do consumidor endividado no Brasil: um novo caso de proteção da pessoa contra si mesmo. *Revista Jurídica Eletrônica da UFPI*. Disponível em: <ojs.ufpi.br/index.php/raj>. Acesso em 24 mai.2018.

SCHMIDT NETO, André Perin. Superendividamento como motivo para a a revisão dos contratos de consumo. In: MARQUES, Claudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli; LIMA, Clarissa Costa de (org.). *Direitos do consumidor endividado II: vulnerabilidade e inclusão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

SECRETARIA DE DIREITOS HUMANOS. *Dados sobre o envelhecimento no Brasil*. Disponível em: <<http://www.mdh.gov.br/assuntos/pessoa-idosa/dados-estatisticos/DadosobreoenvelhecimentoNoBrasil.pdf>>. Acesso em 10 mai. 2018.

SERASA. *Estudo inédito da Serasa revela onde estão os idosos inadimplentes no Brasil*. Disponível em: <<https://positivo.serasaexperian.com.br/estudo-inedito-da-serasa-revela-onde-estao-os-idosos-inadimplentes-brasil/>> . Acesso em: 15 mai. 2018.

SILVA, Joseane Suzart Lopes da. Superendividamento dos consumidores brasileiros e a imprescindível aprovação do PL 283/2012. In: In: MARQUES, Claudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli; LIMA, Clarissa Costa de (org.). *Direitos do consumidor endividado II: vulnerabilidade e inclusão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p.235 a 263.

SILVA, Joseane Suzart Lopes da. *Direitos básicos dos consumidores: em busca da Proteção e da Personalização dos Adquirentes e Usuários de Produtos e Serviços*. Disponível em: <<http://abdecon.com.br/index.php/direitos-basicos-dos-consumidores-em-busca-da-protecao-e-da-personalizacao-dos-adquirentes-e-usuarios-de-produtos-e-de-servicos/>> Acesso em 30 mai. 2018.

SILVA NETO, Manoel Jorge e. *Curso de Direito Constitucional: atualizado até a EC nº 67, de 22 de dezembro de 2010 e a Súmula Vinculante nº 31, de 17/02/2010*. 7.ed. Rio de Janeiro:Lumen Juris, 2011.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). *A Constituição e o Supremo*. 4.ed. Brasília: Secretaria de Documentação, 2011.

TAVARES, André Ramos. *Curso de Direito Constitucional*. 11.ed.rev. e atual. SãoPaulo: Saraiva, 2013.

TAVARES, José de. *Estatuto do Idoso*. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

VARELA, Antunes. *Das obrigações em geral*. Vol.1. 10. ed. revista e atualizada: 10. reimpressão. Coimbra: Almedina, p. 214.

VOLPI, Alexandre. *A história do consumo no Brasil: do mercantilismo à era do foco no cliente*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007.