

O SUPERENDIVIDAMENTO DO CONSUMIDOR E A CONCREÇÃO DO MÍNIMO EXISTENCIAL**CONSUMER OVER-INDEBTEDNESS AND THE CONCRETION OF THE EXISTENTIAL MINIMUM**Beatriz Gontijo de Brito¹Augusto Cesar de Almeida Raposo Filho²

Resumo: O presente trabalho visa a apresentar reflexões iniciais sobre a preservação do mínimo existencial quando do tratamento da insolvência civil do consumidor superendividado. O quadro legislativo no Brasil foi recentemente incorporado no Código de Defesa do Consumidor por meio da edição da Lei nº 14.181, de 2021, que trata sobre o aperfeiçoamento da disciplina do crédito ao consumidor e dispõe sobre a prevenção e o tratamento do superendividamento. A inovação legislativa fez surgir questionamentos sobre a interpretação da definição do mínimo existencial a ser preservado quando do cumprimento de um plano de pagamento de dívidas. A investigação voltou-se para, ainda que de forma sucinta, apontamentos sobre os modelos de tratamento do superendividamento do consumidor na França e nos Estados Unidos para uma melhor compreensão da finalidade da Lei nº 14.181, de 2021 e do tratamento e conciliação em conjunto em caso de superendividamento do consumidor brasileiro. Entendeu-se, como ponto de partida, como de melhor aplicação, a delimitação do mínimo existencial de forma casuística, relevando-se a realidade econômica e social do superendividado, sem se pretender a atribuição de valor fixo. Neste sentido explorou-se interpretações jurisprudenciais no sentido da inconstitucionalidade do Decreto nº 11.150, de 2022, que regulamentou a Lei do Superendividamento que trata do mínimo existencial.

Palavras-chave: Superendividamento do consumidor. Mínimo Existencial. Lei nº 14.181, de 2021.

Abstract: This paper aims to present initial reflections on the preservation of the existential minimum when dealing with the civil insolvency of overindebted consumers. The legislative framework in Brazil was recently incorporated into the Consumer Protection Code through the edition of Law n. 14.181, of 2021, which deals with the improvement of the discipline of consumer credit and provides for the prevention and treatment of over-indebtedness. The legislative innovation raised questions about the interpretation of the definition of the existential minimum to be preserved when complying with a debt payment plan. The research turned to, although briefly, notes on the models for treatment of consumer over-indebtedness in France and in the United States for a better understanding of the purpose of Law n. 14.181, of 2021 and of the treatment and conciliation together in the case of Brazilian consumer over-indebtedness. It was understood, as a starting point, as the best application, the delimitation of the existential minimum on a case-by-case basis, highlighting the economic and social reality of the over-indebted, without attempting to attribute a fixed value. In this sense it was explored jurisprudential interpretations in the sense of the unconstitutionality of Decree 11.150, of 2022, which regulated the Law of Overindebtedness that deals with the existential minimum.

Keywords: Consumer over-indebtedness. Existential Minimum. Law 14.181, of 2021.

¹ Professora Mestre de Direito Econômico pela Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais. Professora universitária de Direito Econômico e de Direito do Consumidor da Faculdade de Direito Milton Campos. Coordenadora do Grupo de Extensão sobre o Superendividamento do consumidor. Email: beatriz.gontijo@animaeducacao.com.br.

² Aluno da graduação do curso de Direito da Faculdade de Direito Milton Campos. Email: augusto.raposo@gmail.com.

1. INTRODUÇÃO

Vivencia-se, de forma disruptiva e rápida, uma mudança na ordem econômica e social, notadamente a partir do advento da economia digital associada à revolução tecnológica. O poder econômico centralizou-se no novo formato de negócio jurídico por meio do uso de plataformas digitais e, com ele, inauguraram-se novos riscos sistêmicos para os partícipes do mercado.

No dizer de Michael Sandell, há hoje uma sociedade de mercado e não uma economia de mercado. Isto porque a lógica desta sociedade de mercado ultrapassa as esferas da vida e dos valores humanos já que nela se precificam bens não econômicos, bens estes que o mercado não pode dar o preço (Sandell, 2022, pp. 49-52).

Por outro lado, a base desta lógica mercadológica, sob a ótica do consumo, é o uso de mecanismos artificiais de convencimento e de motivação da conduta do consumidor sustentada em uma incansável e eterna insatisfação. Nas palavras de Bauman "Além de ser um excesso e um desperdício econômico, o consumismo também é, por essa razão, uma economia do engano. Ele aposta na irracionalidade dos consumidores, e não em suas estimativas sóbrias e bem informadas; estimula emoções consumistas e não cultiva a razão" (Bauman, 2008, p. 65.)

A democratização, a pulverização e a concessão irresponsável do crédito foi o impulso inicial do aumento do risco sistêmico da economia globalizada e da complexidade das relações de consumo nela inseridas. Sabe-se que o referido risco aumenta quando diante de uma realidade sócio-econômica com altos níveis de exclusão social e vulnerabilidade informacional do consumidor, como no Brasil.

É neste cenário que emerge, com base na boa-fé objetiva (Paisant, 2016, p. 411)³, a preocupação global com o homem endividado e com a prevenção e o tratamento do superendividamento. A OCDE (Organization for Economic Cooperation and Development), visando ao tratamento do consumidor financeiro de forma responsável, apresentou os princípios de Alto Nível do G20/OCDE sobre a Proteção do Consumidor Financeiro. Referidos princípios constam da Recomendação da OCDE sobre Princípios de Alto Nível sobre Proteção do Consumidor Financeiro, atualizada em 2022, com a inserção de dois novos princípios:

Acesso e Inclusão e Produtos financeiros de qualidade (OECD, 2012)⁴. Recomenda-se que os princípios informem os quadros legislativos sobre a proteção do consumidor presente em uma relação jurídica de crédito em qualquer jurisdição.

No que se refere à regulamentação legal da insolvência das pessoas físicas, o Relatório do Banco Mundial⁵ sobre o tratamento e a insolvência da pessoa física traz uma visão geral dos sistemas de insolvência no mundo, destacando a prevenção e o tratamento do consumidor superendividado com a preservação do mínimo vital. Referidos marcos legislativos propiciam segurança para os partícipes da relação de crédito: consumidores, por meio do direito de recomeçar, e agentes econômicos diante da maior previsibilidade dos riscos e dos consequentes aumento de produção, redução de custos e maiores ganhos (Westbrook, 2010).

Trata-se ainda de um olhar mais atento para a redução da vulnerabilidade econômica e social na medida em que uma política de prevenção e tratamento do superendividamento deve preservar a dignidade pessoal, quando do retorno do consumidor superendividado à vida em sociedade e à lógica do mercado. É nesta direção que a delimitação e o resguardo do mínimo existencial torna-se ponto relevante e sensível às jurisdições que implantaram ou pretendem implantar um quadro legislativo sobre a reabilitação do consumidor superendividado.

³ Gilles Paisant destaca que a "la palabra "crédito" toma su origen en el verbo latín "creder" que, de forma transitiva, significa "confiar, entregar alguna cosa a préstamo" (Paisant, 2016, p 411).

⁴ Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico. Recomendação da OCDE sobre Princípios de Alto Nível sobre Proteção do Consumidor Financeiro

⁵ Banco Mundial. Relatório sobre o tratamento e a insolvência da pessoa física.

2. O MÍNIMO EXISTENCIAL E O SUPERENDIVIDAMENTO

O direito ao mínimo existencial foi consagrado no artigo 54-A, § 1º, da Lei nº 14.181, de 2021, atrelado ao conceito de superendividamento, que corresponde à “impossibilidade manifesta de o consumidor pessoa natural, de boa-fé, pagar a totalidade de suas dívidas de consumo, exigíveis e vincendas, sem comprometer seu mínimo existencial, nos termos da regulamentação” (Brasil, 2021). Verifica-se a previsão de regulamentação, o que ocorreu com a edição do Decreto nº 11.150, de 26 de julho de 2022 que regulamenta a preservação e o não comprometimento do mínimo existencial para fins de prevenção, tratamento e conciliação de situações de superendividamento em dívidas de consumo (Brasil, 2022).

Cumprido, inicialmente, apontar que o direito ao mínimo existencial é um direito e garantia fundamental das condições mínimas para uma existência digna de uma pessoa física. Neste sentido, o mínimo existencial fundamenta-se na dignidade da pessoa humana (Sarmiento, 2020, p. 324)⁶.

A dignidade da pessoa humana encontra-se entre os princípios fundamentais da República Federativa do Brasil (artigo 1º III, da CF/88), como elemento teleológico da Ordem Econômica (artigo 170, caput, da CF/88) e como princípio internacional por meio da prevalência dos direitos humanos (artigo 4, II, da CF/88). Dentro deste contexto constitucional, pode-se afirmar que a proteção constitucional do mínimo existencial vincula-se também no princípio do não retrocesso. Nas palavras de Ingo Sarlet, "o próprio conteúdo do assim designado mínimo existencial reclama uma compreensão sempre vinculada a situação concreta da dignidade e das necessidades materiais correspondentes para cada pessoa humana (...)" (Sarlet, 2016, p. 141).

Além disso, a delimitação do conceito é fluída uma vez que se amolda a cada momento da história e da realidade sócio econômica de cada consumidor superendividado. É um conceito que não pode ser definido, como o fez o Poder Executivo por meio do Decreto nº 11.150, de 26 de julho de 2022, em valor quantitativo e uniforme para todo e qualquer superendividado. Nesta linha, Káren Rick Danileviz Bertoncello ressalta que não se pode identificar o mínimo existencial represando por uma quantia monetária, como sendo uma "ajuda social", mas sim como um direito a ser determinado no caso concreto (Bertoncello, 2015, p. 78). Na I Jornada CDEA sobre Superendividamento e Proteção do consumidor UFRS-UFRJ, foi editado o Enunciado 6:

Considera-se mínimo existencial, aos efeitos do disposto da Lei 14.181/21, os rendimentos mínimos destinados aos gastos com a subsistência digna do superendividado e de sua família, que lhe permitam prover necessidades vitais e despesas cotidianas, em especial com alimentação, habitação, vestuário, saúde e higiene. (Marques, 2021, pp. 208-209).

Nota-se que o mínimo existencial é um critério material, instrumental a ser seguido na repactuação de dívidas e na concessão de crédito, ou seja, são momentos que devem ser resguardadas as condições mínimas para a existência digna do superendividado e de sua família.

Trata-se de uma análise casuística e fundada nas bases constitucionais, sob pena de sua intangibilidade (Brasil, 2010)⁷. Ingo Sarlet corrobora destacando a delimitação do direito ao

⁶ Nas palavras de Daniel Sarmiento: "O princípio da dignidade tem grande potencial para proteger e promover os interesses mais importantes da pessoa, e para tornar mais humanas e inclusivas as relações sociais. Ao invés de descartar o princípio, deve-se fazer um esforço para definir o seu conteúdo e metodologia de aplicação" (Sarmiento, 2020, p. 324).

⁷ Cf. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo 761.127. Rel. Ministro Luís Roberto Barroso.

mínimo existencial, quer seja sob a perspectiva sociocultural, quer seja pela perspectiva material. Veja-se:

(...) a noção do mínimo existencial, tal como demonstra também a evolução doutrinária e jurisprudencial brasileira, opera como relevante critério material (embora não exclusivo) para a interpretação do conteúdo dos direitos sociais, bem como para a decisão (em muitos casos envolve um juízo de ponderação) a respeito do quanto em prestações sociais deve ser assegurado mesmo contra as opções do legislador e do administrador, mas também no âmbito da revisão de decisões judiciais nessa seara (Sarlet, 2016, p. 124).

Diógenes Faria de Carvalho e Frederico Oliveira Silva conectam o direito ao superendividamento com o mínimo existencial pelos seguintes motivos:

É manifestação do direito à defesa do consumidor, que é direito fundamental; A) Assegura o direito ao consumo, que é direito humano; B) Fundamenta-se no princípio da dignidade da pessoa humana; C) Objetiva desvincular parcela da renda mensal do consumidor do pagamento de seus credores, possibilitando a satisfação das necessidades básicas do devedor e de sua família (doutrina francesa do *reste à vivre*) (Carvalho & Silva, 2018, p. 382).

Por essas razões, o direito ao mínimo existencial no âmbito do superendividamento pressupõe implementações de políticas estatais por parte do Poder Executivo que efetivamente assegurem a concreção do mínimo existencial. Ou seja, "em decisão governamental cujo parâmetro, fundado na dignidade da pessoa humana, deverá ter em perspectiva a intangibilidade do mínimo existencial, em ordem a conferir real efetividade às normas programáticas positivadas na própria Lei Fundamental." (Brasil, 2010, p. 7).

Passa-se à análise da preservação do mínimo existencial nos modelos de tratamentos do Direito Comparado e do Brasil.

3. A ABORDAGEM DO SUPERENDIVIDAMENTO E DA PRESERVAÇÃO DO MÍNIMO EXISTENCIAL NO DIREITO FRANCÊS E NO DIREITO NORTE-AMERICANO

Opta-se por uma abordagem delimitada da insolvência civil do superendividado e a preservação do mínimo existencial aos modelos de tratamento do superendividamento no Direito francês e no Direito Norte-Americano. Observa-se que referidos modelos de tratamento têm fundamentos diferentes, mas que, muitas vezes, apresentam-se entrelaçados, podendo ser identificando como modelos híbridos, não obstante a existência de características peculiares.

O modelo de tratamento do superendividamento norte-americano, também denominado *fresh start* (começar de novo), tradicionalmente adotado em países de tradição jurídica do *common law*, traz como linha mestra, como o próprio nome diz, a possibilidade do consumidor de boa-fé recomeçar por meio do perdão de suas dívidas. Nas palavras de Cláudia Lima Marques (2021, p. 34) "o sistema é visto como essencial ao empreendedorismo e a certeza de pagamento ou recuperação de parte das dívidas, incluindo ao final da venda dos bens, um perdão ('discharge') de dívidas".

Aproxima-se do entendimento de que o superendividamento se configura como uma falha do mercado e, por isso, o perdão da dívida pode vir a ser um ganho para toda a economia. O retorno do consumidor alimenta o ciclo do mercado e cria maior capacitação econômica para o consumo. O raciocínio é eminentemente econômico, ou seja, justifica-se na lógica da demanda e da oferta do mercado.

Apesar deste modelo ter como traço marcante a opção pela concessão de perdão da

dívida, conforme estipulado no Capítulo 7 do *Bankruptcy Code (United State, 2016)*, no qual está previsto a remissão da dívida e a entrega dos bens do devedor. A partir da reforma de 2005, para a concessão perdão, passou-se a identificar a capacidade econômica do consumidor para adimplir ou não a dívida (*United State, 2005*). Caso o superendividado tenha a capacidade de pagamento, não poderá, de plano, optar pelo disposto no Capítulo 7 do *Bankruptcy Code*, mas sim pelo procedimento de recuperação da pessoa física superendividada, conforme disposto no Capítulo 13. Referido capítulo dispõe sobre o pagamento por meio de um plano. Ou seja, criaram-se filtros para a concessão do perdão da dívida.

No que se refere à preservação do mínimo existencial quanto ao procedimento de perdão de dívida previsto no Capítulo 7 do *Bankruptcy Code*, entende Káren Rick Danilevicz Bertoncello que a preservação do mínimo existencial está presente na não limitação ou restrição legal da renda futura do consumidor superendividado (Bertoncello, 2015, p. 60). Ou seja, não se vincula o perdão das dívidas às rendas futuras do consumidor.

Quando o tratamento é baseado em um plano de pagamento, nos termos do Capítulo 13 do *Bankruptcy Code*, a preservação do mínimo existencial depende da delimitação do rendimento disponível do consumidor superendividado para que não seja comprometida a sua sobrevivência (Lima, 2014, pp. 106-112). Não há um conceito de rendimento disponível na legislação norte-americana, mas, como destaca Karen Rick. Danilevicz Bertonce, o *Bakruptcy Abuse Prevention and Consumer Protections Act, de 2005*, explicitou a sua forma de cálculo. Veja-se:

O texto da reforma (BAPCPA), *Bankruptcy Abuse Prefention and Cosumer Protection Act, de 2005*, não definiu a expressão "renda disponível projetada" mas estabeleceu como deve ser calculado o montante de renda disponível : "renda disponível é a renda corrente mensal percebida pelo devedor deduzidos valores razoavelmente necessários para as despesas próprias de manutenção e sustento, a renda mensal corrente é calculada pela média dos seis meses de renda anteriores, que usualmente correspondem aos seis meses precedentes ao preenchimento da petição de falência. Pelo exposto, seria possível interpretarmos que o mínimo existencial propriamente dito pode ser identificado especificamente na expressão "valores razoavelmente necessários necessários de ser gastos", contida no parágrafo 1325 (b) (2) (Bertoncello, 2015, p. 62).

O modelo de tratamento do superendividamento na França pauta-se no pagamento das dívidas por meio de um plano de pagamento e, de forma preventiva, na educação financeira. Neste sistema o perdão da dívida é uma exceção. É uma visão mais humanística, no sentido de reconhecer o superendividamento como sendo um problema social. O superendividado é o sujeito legalmente reconhecido como vulnerável na relação jurídica de consumo e está socialmente comprometido. Reconhece-se, portanto, que a falha é do sujeito consumidor. O seu fundamento axiológico é o instituto *reste à vivre*, "que consiste na menor parcela da renda do consumidor-devedor que não esteja comprometida com o plano de recuperação, possibilitando que ele satisfaça as suas necessidades básicas e as de sua família" (Carvalho & Silva, 2018).

Inicialmente, a lei francesa propôs tratar o superendividamento ativo, ou seja, daqueles que dispunham de condições financeiras para cumprir o plano de pagamento e, a partir de 29 de julho de 1998, passou a alcançar o superendividamento passivo, ou seja, quando a contração de dívidas é decorrente de evento eterno e imprevisível. O objetivo é traçar um plano de pagamento que permita o devedor sair da situação de superendividado.

Geraldo de Faria Martins da Costa explicita o processo. Primeiramente será necessário a identificação das condições para a admissibilidade do processo de tratamento. Vale dizer, a dívida deve ser de pessoa física, com boa-fé presumida, de natureza não profissional. Consideram-se dívidas vencidas e vincendas e a impossibilidade manifesta de pagamento do

superendividado. Em seguida, passa-se para as fases de execução da conciliação e das recomendações da Comissão (Costa, 2002, pp. 114-124).

Destaca-se o resguardo do mínimo vital. Nas palavras de Karen Rick Banilevicz Bertoncellow,

A lei francesa de 29 de julho de 1998, relativa à luta contra as exclusões, previu uma parte mínima de recursos necessários às despesas de sobrevivência, confirmando a previsão legal do direito à preservação do mínimo existencial (*reste à vivre*) ao devedor e conferindo um "critério material" da situação de superendividamento (Bertoncello, 2015, p. 51).

Na mesma linha, Geraldo de Faria. Martins da Costa delimita o instituto *reste à vivre*:

A lei exige a garantia do que se chama do *reste à vivre*, que se define "pela diferença entre os recursos e o que é comprometido pelos pagamento". Isto quer dizer que "o montante dos pagamentos devidos em virtude do plano convencionado de recuperação ou em virtude de uma recomendação dotada de força executiva ou, ainda, de uma decisão do juiz competente deverá deixar ao interessado uma parte de recursos ao menos equivalente à renda mínima de inserção (RMI) a fim de que ele possa fazer face às despesas da vida cotidiana (Costa, 2002, p. 124).

Verificar-se-á que o modelo de prevenção e de tratamento do superendividamento inaugurado pela Lei nº 14.181, de 2021, muito se aproxima do modelo francês.

4. A LEI DO SUPERENDIVIDAMENTO- LEI Nº 14.181, DE 2021, O DECRETO Nº 11.150, DE 26 DE JULHO DE 2022 E A CONCREÇÃO DO DIREITO AO MÍNIMO EXISTENCIAL NO BRASIL

A Lei nº 14.181, de 2021, altera:

As Leis nºs 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor) e 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), para a aperfeiçoar a disciplina do crédito ao consumidor e dispor sobre a prevenção e o tratamento do superendividamento (Brasil, 2021).

A sua edição representou um enorme avanço para o enfrentamento do superendividamento da população brasileira, o que representa um grave problema social e jurídico.

Segundo dados divulgados pela pesquisa de Endividamento e Inadimplência do consumidor- Peic divulgada pela Confederação Nacional do Comércio de bens e serviços e turismo, 78% das famílias brasileiras encontravam-se endividadas, com atraso ou não, na passagem do ano de 2022 para janeiro de 2023 (Abdala, 2023). Associada ao movimento mundial de democratização do crédito e da valorização do ser a partir do consumo, significativa parcela da população brasileira vive em condições precárias sócio-econômicas. Em um país subdesenvolvido é mais fácil tornar-se superendividado. Pode-se dizer, portanto, que a cultura da população brasileira é a cultura do endividamento.

Por isso, embora de forma tardia, a referida regulação inaugurou o sistema de prevenção e de tratamento do superendividamento no ordenamento jurídico, o que, com efeito, foi um grande avanço civilizatório. Isto fica evidenciado logo em sua estrutura princípio lógica tendo introduzido dois novos princípios com a finalidade de evitar a exclusão social, ou seja, o maior

problema advindo do superendividamento. No que se refere ao princípio da prevenção e do tratamento do superendividamento como forma de evitar a exclusão social do consumidor (artigo 4º, X, do CDC), Cláudia Lima Marques comenta que:

A beleza dessa frase é profunda, pois combate à discriminação e à segregação, orienta os esforços dos novos capítulos sobre prevenção e tratamento e sobre a conciliação no superendividamento do consumidor no combate de uma mazela social e econômica, que é a exclusão de milhões de consumidores no Brasil do mercado de consumo (Marques, 2021, p. 189).

Por outro lado, o legislador reconhece que o superendividamento acarreta a exclusão social.

A preservação do mínimo existencial deve estar presente na concessão do crédito e na repactuação das dívidas do superendividado, dentre outras medidas (artigo 6, XI e XII, do CDC). Trata-se de uma garantia com bases constitucionais. Conforme já aduzido, o texto constitucional erige como valor o princípio da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, III); assegura a defesa do consumidor por parte do Estado (artigo 5º, XXXII, CF/88), bem como fiscaliza a atuação do agente econômico por meio do princípio geral da atividade econômica - defesa do consumidor, princípio este que tem por fim maior a dignidade da pessoa humana (artigo 170, V e caput da CF/88).

Nota-se que na Lei nº 14.181, de 2021, não há uma definição de mínimo existencial o que entende-se desnecessária face as suas bases principiológicas constitucionais. Na conclusão de Cláudia Lima Marques, “Concorde-se, pois, que se trata de concreção da noção constitucional a um caso concreto especial, de dignidade do consumidor, seja na concessão de crédito e na repactuação de dívidas em todos os planos de pagamento da Lei 14.181/2022” (Marques, 2021, p. 209). Por outro lado, o conceito deve ser aberto e não mensurado quantitativamente como se fez por meio do Decreto 11.150, de 2022. Trata-se de um conceito vivo que deve se subsumir à realidade de cada consumidor superendividado.

A Lei nº 14.181, de 2021, inclui o artigo 54-A no CDC, no qual o mínimo existencial é utilizado como parâmetro do conceito de superendividamento. Neste sentido, para o consumidor ser considerado superendividado é necessária a impossibilidade de pagar a totalidades de suas dívidas de consumo, exigíveis e vincendas, sem comprometer o mínimo existencial.

Consolidou-se, no artigo 104, A, do CDC, a realização de audiência de conciliação, em um processo de repactuação de dívida de consumo, na qual o consumidor deve apresentar plano de pagamento com que deverá preservar o mínimo existencial. Na mesma linha, nos casos de conciliação administrativa, o mínimo existencial deve ser preservado, nos termos do artigo 104-C, § 1º.

Observa-se, primeiramente, que o sistema de prevenção e tratamento do superendividamento brasileiro aproxima-se do francês. Seguindo a lei francesa, volta-se para a prevenção, com enfoque para a educação financeira e para o planejamento do pagamento das dívidas. Inauguram-se o tratamento extrajudicial e judicial. Estes tratamentos, sem a preservação do mínimo existencial, não funcionam. O superendividado que tiver quase a totalidade de seus créditos comprometidos com o pagamento voltam a se endividar. Nos planos de pagamento é sempre necessária a análise individualizada do consumidor superendividado, para que seja factível de cumprimento.

Nada obstante, em 26 de julho de 2022, editou-se o Decreto 11.150, de 2022 que:

Regulamenta a preservação e o não comprometimento do mínimo existencial para fins de prevenção, tratamento e conciliação de situações de superendividamento em dívidas de consumo, nos termos do disposto na Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 - Código de

Defesa do Consumidor (Brasil, 2022).

Ao contrário da matriz constituicional principiológica e dos paradigmas introduzidos pela Lei nº 14.181, de 2021, em 26 de julho de 2022, foi editado o Decreto nº 11.150, que versa sobre a regulamentação- da preservação e o não comprometimento do mínimo existencial para fins de prevenção, tratamento e conciliação de situações de superendividamento em dívidas de consumo, nos termos do disposto na Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 - Código de Defesa do Consumidor. Por meio do referido Decreto definiu-se o valor de vinte e cinco por cento do salário mínimo com sendo o mínimo existencial, *in verbis*:

Art. 3º No âmbito da prevenção, do tratamento e da conciliação administrativa ou judicial das situações de superendividamento, considera-se mínimo existencial a renda mensal do consumidor pessoa natural equivalente a vinte e cinco por cento do salário mínimo vigente na data de publicação deste Decreto.

§ 1º A apuração da preservação ou do não comprometimento do mínimo existencial de que trata o caput será realizada considerando a base mensal, por meio da contraposição entre a renda total mensal do consumidor e as parcelas das suas dívidas vencidas e a vencer no mesmo mês

§ 2º O reajustamento anual do salário mínimo não implicará a atualização do valor de que trata o caput.

§ 3º Compete ao Conselho Monetário Nacional a atualização do valor de que trata o caput. (Brasil, 2022).

A partir desta regulamentação, diversos são os posicionamentos dos Tribunais de Justiça do país, ora entendendo-se que o valor definido de 25% (vinte e cinco por cento) do salário mínimo é um valor vinculante, ou seja, não comporta interpretações a depender do caso contrato, ora entendendo-se que referido patamar deve ser adequado à luz da realidade posta em juízo.

No recurso de Agravo de Instrumento n. 07327610820228070000, interposto no Tribunal de Justiça do Distrito Federal, entendeu-se que o mínimo existencial está circunscrito nos 25% (vinte e cinco por cento) do salário mínimo, conforme ementa a seguir transcrita:

DIREITO DO CONSUMIDOR. AGRAVO DE INSTRUMENTO. OPERAÇÕES DE CRÉDITO. CONSIGNADOS E DESCONTOS EM CONTA-CORRENTE. LIMITAÇÃO A 30% (TRINTA POR CENTO) DA REMUNERAÇÃO. NÃO CABIMENTO. TEMA 1.085 DO STJ. LEI N. 14.181/2021. SUPERENDIVIDAMENTO. RITO PRÓPRIO. MÍNIMO EXISTENCIAL. TUTELA DE URGÊNCIA INDEFERIDA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DECISÃO MANTIDA. 1. A

restrição dos descontos ao limite de 30% (trinta por cento) ou 35% (trinta e cinco por cento) da remuneração, com base na legislação que disciplina a modalidade de empréstimo consignado, se aplica exclusivamente às hipóteses previstas na legislação específica, não abrangendo outros descontos, como empréstimos e cartão de crédito com desconto em conta corrente livremente pactuados. Tema 1.085/STJ. 2. A ação de repactuação de dívidas por superendividamento obedece a rito próprio que primeiramente oportuniza a conciliação entre os credores e o devedor, o qual deve propor plano de pagamento em observância o art. 104-A, caput, e art. 104-B, § 4º, do Código de Defesa do Consumidor. Frustrada a prévia tentativa de conciliação, há imposição de plano judicial, com a revisão compulsória das dívidas. 3. Em face da severidade do procedimento especial, não é adequada a concessão de tutela provisória antecipada quando não

observada a sistemática estabelecida pelo CDC, como ocorre in casu em que o plano de pagamento apresentado pelo devedor não atende ao prazo máximo previsto no 104-A, caput, do CDC, nem demonstra que os valores propostos garantem a restituição mínima prevista no art. 104-B, § 4º, do CDC. 3. O limite de desconto de 30% (trinta por cento) previsto na legislação concernente ao empréstimo consignado não é critério aplicável ao superendividamento disciplinado pelo CDC, pois o propósito do procedimento especial é a repactuação das dívidas para a preservação do mínimo existencial (104-A, caput, CDC), estabelecido em 25% (vinte e cinco por cento) do salário-mínimo (art. 3º, caput, do Decreto n. 11.150/22). 4. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. (G.N). (Brasília, 2022).

Nada obstante, o Relator Alexandre David Malfatti Relator, nos autos do Agravo de Instrumento nº 2233340-48.2022.8.26.0000, julgou em sentido contrário, destacando a importância de se aferir o mínimo existencial a partir das condições do caso concreto. Veja-se:

De qualquer modo, importante fixar-se que não se vislumbra vinculação absoluta do magistrado ao parâmetro do Decreto nº 11.150/2022, isto é, a uma renda de 25% do salário mínimo. Esse parâmetro deverá ser analisado a partir das condições do caso concreto e poderá ser elevado, em especial para aquilo que deverá ser garantido ao consumidor para sua subsistência com o núcleo familiar, notadamente despesas com moradia, alimentação, água, luz, vestuário, educação, tributos e outras dívidas (não sujeitas ao processo de repactuação e inevitáveis). Esse valor será definido pelo plano judicial compulsório. Por isso, também esse pedido do agravo fica rejeitado. (G.N). (São Paulo, 2022).

Com efeito, conforme já anteriormente abordado, entende-se acertado o entendimento esposado no Tribunal de Justiça de São Paulo, qual seja, que o mínimo existencial não pode ser aferido a partir de um critério quantitativo sem uma análise do caso concreto, sob pena de sua não concretização.

5. CONCLUSÃO

A concessão democratizada e pulverizada de crédito na contemporaneidade evidenciou o grave problema social e jurídico que é o superendividamento. A edição da Lei nº 14.181, de 2021, foi, com efeito, um avanço civilizatório., notadamente porque veio por meio de alterações do Código de Defesa do Consumidor, preservando-se, portanto, a sua aplicação e interpretação sistemática. Ainda, reconhece que a cultura brasileira é a do endividamento e que grande parte da população a vivencia.

Referida Lei está fundada no texto constitucional que, por si só, garante o direito fundamental do consumidor de ser reinserido social e economicamente, sempre norteado pelo princípio da dignidade da pessoa humana.

Os pilares da Lei de Superendividamento brasileira são a prevenção e o tratamento, seja o que a aproxima do modelo de tratamento do superendividamento francês. Ressalta-se, como já aduzido, os modelos se comunicam e tornam-se a partir de sua aplicação, na história, híbridos.

A delimitação do mínimo existencial como garantia fundamental do consumidor superendividado está presente nos dois pilares da Lei do Superendividamento. Na prevenção, atrela-se à concessão de crédito responsável e à educação financeira. No tratamento, seja judicial ou extrajudicial, é o parâmetro para que o consumidor possa efetivamente cumprir o plano de pagamento e concretizar o seu direito de recomeçar.

Infelizmente, o país viu-se surpreso com a edição do Decreto nº 11.150, de 26 de julho de 2022, que, ao contrário da legislação mundial sobre a temática e da diretriz principiológica

da Constituição Federal de 1988 e dos novos paradigmas introduzidos pela Lei nº 14.181, de 2021, uma delimitação quantitativa e irreal do mínimo existencial. Além disso, introduziu em nossos Tribunais divergências interpretativas. Espera-se que os Tribunais trilhem na direção de sua inconstitucionalidade.

REFERÊNCIAS

- ABDALA, Vitor. Percentual de famílias endividadas se mantém em 78%: Famílias com dívidas em atraso somam 29,9%, revela pesquisa. *Agência Brasil*, Rio de Janeiro, publicado em 08/02/2023. Recuperado de 05/04/2023 de <https://agenciabrasil.ebc.com.br/economia/noticia/2023-02/percentual-de-familias-endividadas-se-mantem-em-78#:~:text=Percentual%20de%20fam%C3%ADlias%20endividadas%20se%20mant%C3%A9m%20em%2078%25%20%7C%20Ag%C3%Aancia%20Brasil>.
- BAUMAN, Zygmunt. *Vida para consumo: a transformação das pessoas em mercadorias*. Rio de Janeiro: Zahar, 2008.
- BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz. *Superendividamento do consumidor: mínimo existencial- casos concretos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.
- BRASIL. Presidência da República, *Decreto nº 11.150, de 26 de Julho de 2022*. Recuperado em 14/11/2023 de https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2022/decreto/D11150.htm.
- BRASIL. Presidência da República, *Lei nº 14.181, de 1º de julho de 2021*. Recuperado em 14/11/2023 de https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/114181.htm.
- BRASIL. Presidência da República, *Lei nº 14.181, de 1º de julho de 2021*. Recuperado em 14/11/2023 de https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/114181.htm.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo 761.127. Rel. Ministro Luís Roberto Barroso. Brasília, 17/03/2010. Recuperado em 06 de abril de 2023 de <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=610255>.
- BRASILIA. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. recurso de Agravo de Instrumento n. 07327610820228070000. Agravante: Franquiline Silva Machada. Agravado: BRB Banco de Brasília S.A. e cartão BRB S/A. Relator: Desembargador Jose Firmo Reis Soub. Data de Julgamento: 13/10/2022, publicado no DJE: 27/10/2022. Recuperado de 14/11/2023 de <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-df/1743911683/inteiro-teor-1743911685>.
- CARVALHO, Diógenes Faria de; SILVA, Frederico Oliveira. Superendividamento e mínimo existencial: teoria do *restre à vivre*. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 27, nº 118, pp. 363-386, jul./ago. 2018. Recuperado de 06/04/2023 de <https://revistadedireitodoconsumidor.emnuvens.com.br/rdc/article/view/1236/1161>.

- COSTA, Geraldo de Faria Martins da. *Superendividamento: a proteção do consumidor de crédito em Direito comparado brasileiro e francês*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.
- LIMA, Clarissa Costa. *O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.
- MARQUES, Cláudia Lima. *Breve introdução à Lei 14.181/2021 e a nova noção de superendividamento do consumidor*. In: BENJAMIN, Antônio Herman; MARQUES, Cláudia Lima; LIMA, Clarissa Costa de; VIAL, Sophia Martini. *Comentários à Lei 14.181/2021: a atualização do CDC em matéria de superendividamento*. São Paulo: revista dos Tribunais, 2021.
- MARQUES, Cláudia Lima. *Mudanças principiológicas e no Título I do CDC*. In: BENJAMIN, Antônio Herman; MARQUES, Cláudia Lima; LIMA, Clarissa Costa de; VIAL, Sophia Martini. *Comentários à Lei 14.181/2021: a atualização do CDC em matéria de superendividamento*. São Paulo: revista dos Tribunais, 2021.
- OECD Legal Instruments. *Recommendation of the Council on High-Level Principles on Financial Consumer Protection*. 16/07/2012 Disponível em: <https://legalinstruments.oecd.org/en/instruments/OECDLEGAL0394#backgroundInformation>. Acesso em: 06 de abril de 2023.
- PAISANT, Gilles. *Buena fe, crédito y sobreendeudamiento: el caso francés*. In: MARQUES, Cláudia Marques; CAVALLAZZI, Rosângel Lunardelli; LIMA, Clarissa Costa de. *Direitos do Consumidor Endividado II: vulnerabilidade e inclusão*. São Paulo: Revista do Tribunais, 2016.
- SANDEL, Michael J. *O que o dinheiro não compra: os limites morais do mercado*. 15a ed. Rio de Janeiro: Civilização brasileiro, 2022.
- SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. recurso de Agravo de Instrumento n. 2233340-48.2022.8.26.0000. Agravante: Márcia Valéria Neto Lourenço Alves. Agravado: Banco Santander (Brasil) S/A e Banco do Brasil S/A. Relator: Desembargador Alexandre David Malfatti. Publicado no DJE: 16/12/2022. Recuperado de 14/11/2023 de <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-sp/1704417526>.
- SARLET, Ingo Wolfgang. *Mínimo existencial e relações privadas: algumas aproximações*. In: MARQUES, Cláudia Marques; CAVALLAZZI, Rosângel Lunardelli; LIMA, Clarissa Costa de. *Direitos do Consumidor Endividado II: vulnerabilidade e inclusão*. São Paulo: Revista do Tribunais, 2016.
- SARMENTO, Daniel. *Dignidade da pessoa Humana: conteúdo, trajetórias e metodologia*. 2a ed. Belo Horizonte, Fórum, 2020.
- UNITED STATE. *Bankruptcy Abuse Prevention and Consumer Protection Act, de 2005*. Public Law No: 109-8 (04/20/2005). Recuerado de 06/04/2023 de <https://www.congress.gov/bill/109th-congress/senate-bill/256>.
- UNITED STATE. *Bankruptcy Code*. Legal Information Institute, 2016. Recuperado de 06/04/2023 de <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/11>

WESTBROOK, Jay Lawrence (Ed.) *A Global View of Business Insolvency Systems*. Leiden: The World Bank, 2010. Disponível em: <https://openknowledge.worldbank.org/server/api/core/bitstreams/23fa72f0-9bcf-5c49-82c1-bbcbd945bdfd/content>. Acesso em: 06 de abril de 2023.