



Andréia Martins Ribeiro

## **Sobreendividamento: uma abordagem sobre direitos sociais e humanos**

Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra no âmbito do 2º Ciclo de Estudos em Direito (conducente ao grau de Mestre), na Área de Especialização em Ciências Jurídico-Políticas, Menção em Direito Constitucional.

Orientador: Prof. Doutor Jónatas Eduardo Mendes Machado

Coimbra, 2018



UNIVERSIDADE DE COIMBRA



UNIVERSIDADE D  
COIMBRA

FACULDADE  
DE  
DIREITO

Andréia Martins Ribeiro

**Sobreendividamento: uma abordagem sobre direitos sociais e humanos**

Over-indebtedness: an approach on the protection of human and social rights

Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra no âmbito do 2.º Ciclo de Estudos em Direito conducente ao grau de Mestre, na Área de Especialização em Ciências Jurídico-Políticas, Menção em Direito Constitucional.

Orientador: Prof. Doutor Jónatas Eduardo Mendes Machado.

Coimbra, 2018

## **Agradecimentos**

Agradeço a Deus pela força, serenidade e pela certeza, que nos momentos mais difíceis, me carregou no colo, pois ao olhar para o caminho percorrido, em muitos trechos, só vejo um par de pegadas.

Ao meu pai, que nos poucos anos em que esteve presente em minha vida, me ensinou a lutar e acreditar.

À minha mãe, mulher valorosa e cristã, que nunca vacila sempre movida pela fé.

Ao meus irmãos, amigos em todas as horas, com presença constante e apoio irrestrito.

Ao professor Doutor Jónatas Eduardo Mendes Machado por aceitar ser meu orientador, pelas brilhantes reflexões que me fizeram enxergar o que os meus olhos não viam.

Aos demais professores com quem tive o privilégio de ter aulas no 1º ano deste ciclo de estudos: Professor Doutor António Alberto Vieira Cura, Professor Doutor Fernando Alves Correia, Professor Doutor Filipe Cassiano Nunes dos Santos, Professora Doutora Suzana Tavares da Silva.

## **Resumo**

O presente trabalho tem como objetivo fazer uma abordagem do sobreendividamento, uma realidade que assola muitas famílias pelo mundo, motivado, principalmente, pela concessão irresponsável de crédito a consumidores desesperados e com défice de renda, que em muitos casos, é sabido, não terão condições de cumprir o pagamento.

O estudo examina o sobreendividamento e sua implicação na satisfação das condições adequadas e necessárias a uma vida condigna dos devedores, numa perspectiva de proteção dos direitos sociais e adoção de princípios relativos a direitos humanos na concessão de crédito.

Palavras – chave: sobreendividamento, concessão responsável de crédito, empréstimo predatório, direitos sociais, direitos humanos.

## **Abstract**

The present work aims at approaching over-indebtedness, a reality that devastates many families around the world, motivated by the irresponsible granting of credit to desperate and income-poor consumers, who in many cases will not be able to comply with the payment.

The study examines over-indebtedness and its implication on satisfying adequate and necessary conditions for a decent life of the debtors, in a perspective of protection of social rights and adoption of human rights principles in the granting of credit.

**Keywords:** over-indebtedness, credit granting, predatory lending, social rights, human rights.

## **Abreviaturas**

CDFUE-Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia.

CEDH-Convenção Europeia dos Direitos do Homem.

CESCR-Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais.

CF-Constituição da República Federativa do Brasil.

CRP-Constituição da República Portuguesa.

DESC-Direitos Económicos, Sociais e Culturais.

DUDH-Declaração Universal dos Direitos do Homem.

ECHR-Corte Europeia dos Direitos do Homem.

EUA-Estados Unidos da América.

FHA-Federal Housing Administration.

FINE-Ficha de Informação Normativa Europeia.

HOLC-Home Loan Owner`s Corporation.

OCDE-Organização para Cooperação e Desenvolvimento Económico.

PIDESC-Pacto Internacional dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais.

TAEG-Taxa Anual Encargos Globais

TEDH-Tribunal Europeu dos Direitos do Homem.

TUE-Tribunal de Justiça da União Europeia.

UE-União Europeia.

UNGP-Diretiva das Nações Unidas para Proteção do Consumidor.

## Índice

Agradecimentos .....	1
Resumo .....	2
Abstract.....	3
Abreviaturas.....	4
Índice .....	5
1. Introdução .....	7
2. Fundamentos Sociais .....	9
2.1. Cidadania e Direitos Fundamentais.....	<b>Erro! Marcador não definido.</b>
2.1.1. Dignidade da Pessoa Humana .....	10
2.1.2. Autonomia da Vontade .....	12
2.1.3. Direitos Cíveis e Políticos: .....	14
2.1.4. Os Direitos Económicos, Sociais e Culturais.....	15
2.2. Princípio do Estado Social .....	17
2.2.1. Justiça Social.....	19
2.2.2. Proteção Social.....	21
2.2.3. Segurança Social .....	22
2.2.4. Princípio da Solidariedade .....	23
2.2.5. Economia Social de Mercado.....	24
3. Direitos Fundamentais e Relações de Consumo.....	34
3.1. Direitos Fundamentais.....	34
3.1.1. Aplicabilidade Direta .....	35
3.1.2. Efeitos Horizontais – (Horizontalwirkung).....	36
3.2. Os direitos dos Consumidores como Direitos Fundamentais.....	41
4. Relevância Constitucional dos Contratos de Crédito .....	45
4.1. Perspectiva Histórica.....	45
4.2. O Crédito como Condição de Autonomia Individual.....	46
4.3. O Crédito como Ameaça à Autonomia Individual.....	47
4.4. O Direito Fundamental ao Crédito .....	49
4.5. Relevância Social do Contrato de Crédito .....	52

5. A Tutela do Consumidor Sobreendividado .....	57
5.1. O Sobreendividamento como Problema Económico e Social.....	59
5.2. Princípios do Contrato de Crédito .....	62
5.2.1. Justiça Comutativa .....	66
5.2.2. Transparência e Acessibilidade.....	69
5.3. Direitos do Consumidor de Crédito .....	70
5.4. Informação e Aconselhamento.....	72
5.5. Deveres das Instituições Financeiras.....	75
5.5.1. Lealdade e Boa-Fé.....	76
5.5.2. Responsabilidade na Concessão de Crédito.....	79
5.5.3. Atenção a Grupos Vulneráveis.....	89
5.6. Mínimo de Existência.....	90
5.7. Garantias de Impenhorabilidade.....	91
6. A responsabilidade das Instituições de Crédito .....	95
6.1. Práticas Predatórias .....	103
7. Recomendações .....	110
Bibliografia .....	113



## 1. Introdução

Com a crise financeira de 2008, ficou evidenciada a necessidade de dar respostas a questões que se tornaram limítrofes, como o direito do consumidor e política social, entre público e privado, entre mercado e estado<sup>1</sup>. Para enfrentar a crise, a intervenção assumiu diversas formas<sup>2</sup>.

Dentro deste cenário, as instituições financeiras encontraram nos mutuários um retorno rápido de lucro, os mutuários aceitam o crédito nas condições estipuladas pelas empresas, ainda que onerosas. Posto isto, os consumidores perderam património e os meios de subsistência deterioraram-se. É preciso conter esses abusos, é preciso responsabilizar quem, voluntariamente ou maliciosamente concede crédito de forma irresponsável aos que não o podem pagar<sup>3</sup>.

O sobreendividamento pode ser atribuído ao défice de renda e ao desespero do consumidor, levando-os a requerer o crédito em termos e condições onerosas. Via de regra, os contratos predatórios são aqueles que incluem taxas que excedem o que seria esperado ou justificado com base em motivos económicos.

Por vezes, o consumidor reconhece a existência de cláusulas vexatórias, mas aceita assinar o contrato em razão da necessidade do crédito. Noutras situações, o consumidor não é informado de forma esclarecedora, transparente e verdadeira sobre as condições do contrato e, por desconhecimento, aceita as condições contratuais impostas pelo mutuário.

A redução da receita, aliada a pesadas cláusulas de empréstimos podem levar ao sobreendividamento. Nesses casos, os consumidores ficam impossibilitados de prover suas necessidades básicas, causando transtornos no agregado familiar, e podendo agravar ou promover o aparecimento de vários tipos de doenças relacionadas com o *stress*.

Como se não bastasse, nos casos de incumprimento, que são frequentes, os meios de cobranças contratualmente previstos são vexatórios e afrontam a dignidade da pessoa humana na sua essência.

---

<sup>1</sup>CARTWRIGHT, Peter, *The Vulnerable Consumer of Financial Services: Law, Policy and Regulation*, The University of Nottingham, site:www.nottingham.ac.uk, URL: <https://www.nottingham.ac.uk/business/businesscentres/crbfs/documents/researchreports/paper78.pdf>, acesso em 27/05/2018, p. 42.

<sup>2</sup>*Ibidem*.

<sup>3</sup>COLLET, Keith D., *Proposing a freedom from predatory microfinance lending*, Arizona Journal of International and Comparative Law, p. 307.

Acredita-se que a concessão irresponsável de crédito implica em violações graves dos direitos humanos. Por esse motivo, defende-se no presente trabalho a adoção dos princípios relativos aos direitos humanos na regulamentação do crédito, como patamar mínimo e universal na proteção dos consumidores, para promoção e proteção dos direitos sociais e económicos.

Em síntese, o trabalho foi dividido em seis capítulos, através dos quais é feita uma abordagem sobre as várias *nuanças* que intervêm no tema. No segundo capítulo, far-se-á uma explanação sobre os fundamentos que estabelecem as bases sociais, políticas, económicas e jurídicas pertinentes ao Estado Social.

No terceiro capítulo trata-se dos direitos fundamentais e as relações de consumo. É a consagração da proteção do consumidor nas relações de consumo, como direito fundamental, que culmina na estruturação do quarto capítulo, que examina a relevância constitucional e social do crédito.

O quinto capítulo foi dedicado ao estudo do sobreendividamento e os princípios regentes dos contratos de crédito. Sendo o sexto capítulo inteiramente dedicado à análise da responsabilidade das instituições de crédito e das práticas predatórias na concessão do crédito.

A metodologia de pesquisa utilizada foi a pesquisa bibliográfica, revistas e artigos científicos, legislações e acórdãos para fundamentação e estruturação teórica do presente trabalho.

## 2. Fundamentos Sociais.

Medeiros afirma: “no Estado socialmente comprometido que a Constituição consagra, liberdade significa também, como afirmou Jorge Miranda na Assembleia Constituinte: “libertação da miséria, da insegurança e da necessidade”<sup>4</sup>.

O direito do consumidor pode ser considerado uma expansão e concretização dos direitos económicos<sup>5</sup>. O Comité dos Direitos Económicos Sociais e Culturais - CESCR considera que alguns direitos são inerentes ao povo de um Estado ou à pessoa humana em geral, ainda que resultem de uma dimensão do consumidor<sup>6</sup>.

Acerca da dicotomia entre direito público e privado, é inegável que o direito do consumidor deriva do direito privado, mas é forçoso reconhecer o seu carácter público, por envolver questões inerentes ao direito administrativo, constitucional e económico<sup>7</sup>.

E o reconhecimento do direito do consumidor como direito humano torna-se muito relevante no aspecto público do direito do consumidor, principalmente no que concerne à concessão do crédito, à realização da economia social de mercado e à busca pela justiça social<sup>8</sup>.

### 2.1. Cidadania e Direitos Fundamentais.

O Estado é composto por um conjunto de pessoas com vinculação jurídica e política, o que se denomina cidadania. Noutras palavras, a cidadania é o “vínculo que liga os indivíduos a uma comunidade política e os integra em certo povo”<sup>9</sup>.

---

<sup>4</sup>MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui. *Constituição Portuguesa Anotada, Tomo I, 2ª Edição, Coimbra Editora, 2010, p. 615.*

<sup>5</sup>DEUTCH, Sinai, *Are consumer rights human rights*, Osgoode Hall Law Journal, 1994, p. 541.

<sup>6</sup>BANTEKAS, Ilias, *Consumer Rights as Human Rights*, Curpus Human Right Law Review, 2012, p. 193.

<sup>7</sup>DEUTCH, Sinai, *op. Cit.*, p. 542.

<sup>8</sup>*Ibidem.*

<sup>9</sup>CAETANO, Marcelo, *Manual da ciência política e direito constitucional*, 6ª Edição, Editora Almedina, Coimbra, 1983, p. 124.

Jorge Bacelar Gouveia<sup>10</sup> afirma que a cidadania tem uma dupla face: ora como estatuto, ora como direito. Sob o prisma do direito, a cidadania é alcançada mediante o preenchimento dos requisitos estabelecidos pela Constituição. De forma geral, os critérios que prevalecem na maioria dos países são: *ius sanguinis* e *ius soli*.

Na perspectiva de direito, é um direito fundamental do ser humano, que se concretiza através de um “feixe de posições jurídicas” que garantem direitos e deveres aos cidadãos, previstos na Constituição dos Estados ou da comunidade política a que pertencem. E, ainda que o indivíduo resida em país estrangeiro, o estatuto da nacionalidade o acompanhará.

A cidadania como direito fundamental é reconhecida por convenções internacionais, declarações e tratados, a exemplo do artigo – art. 15º da Declaração Universal dos Direitos Humanos–DUDH, da Organização das Nações Unidas, de 10 de dezembro de 1948, do art. 12º da Constituição da República Federativa do Brasil – CF, de 05 de outubro de 1988 e do art. 4º da Constituição da República Portuguesa – CRP, de 02 de abril de 1976.

### **2.1.1. Dignidade da Pessoa Humana.**

O art. 1º da DUDH estabelece que: “todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direitos”<sup>11</sup>. Por sua vez, o preâmbulo do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais– PIDESC, em vigor desde 03 de janeiro de 1976, declara: “de acordo com os princípios enunciados na Carta das Nações Unidas, a liberdade, a justiça e a paz no Mundo têm por base o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e dos seus direitos iguais e inalienáveis”<sup>12</sup>. Bem como, no art. 1º da CRP e art. 1º, inciso III da CF.

---

<sup>10</sup>GOUVEIA, Jorge Bacelar, *Manual de Direito Constitucional*, Volume 1, 3ª Edição, Editora Almedina, Coimbra, Setembro, 2009, p. 147.

<sup>11</sup>Declaração Universal Direitos do Homem, disponível no site: [www.ohchr.org](http://www.ohchr.org), URL: [http://www.ohchr.org/EM/UDHR/Documents/UDHR\\_Translations/por.pdf](http://www.ohchr.org/EM/UDHR/Documents/UDHR_Translations/por.pdf), acesso em 22/03/2018.

<sup>12</sup>Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, disponível no site: [dge.mec.pt](http://www.dge.mec.pt), URL: [http://www.dge.mec.pt/sites/default/files/ECidadania/educacao\\_para\\_a\\_Defesa\\_a\\_Seguranca\\_e\\_a\\_Paz/documentos/pacto\\_internacional\\_sobre\\_direitos\\_economicos\\_sociais\\_culturais.pdf](http://www.dge.mec.pt/sites/default/files/ECidadania/educacao_para_a_Defesa_a_Seguranca_e_a_Paz/documentos/pacto_internacional_sobre_direitos_economicos_sociais_culturais.pdf), acesso em 22/03/2018.

Ao discorrer sobre o tema, Canotilho afirma que “a dignidade é a fonte moral da qual se alimenta todos os direitos fundamentais”<sup>13</sup>. Em anotação a este preceito, Miranda preceitua que a dignidade da pessoa, é da pessoa concreta, de homens e mulheres, na vida real e quotidiana, e se concretiza em múltiplas normas, máxime nos direitos fundamentais, aos quais a Constituição enuncia e protege<sup>14</sup>.

De um modo geral, as decisões dos Tribunais Constitucionais têm privilegiado a tutela do valor supremo da dignidade humana. Foi neste sentido o posicionamento do Tribunal Constitucional Português no julgamento do ACTC n.º 62/02, no qual ficou evidenciado que, existindo conflito entre o direito do credor e a dignidade do devedor, deve prevalecer o sacrifício do direito do credor, se o mesmo for necessário e adequado à garantia do direito à existência do devedor com um mínimo de dignidade<sup>15</sup>.

Em semelhantes contornos foi a decisão do Tribunal Federal Constitucional Alemão no julgamento do processo BvL n.º 1/09, sobre o cálculo das prestações sociais do subsídio desemprego, ao deduzir um direito fundamental a um mínimo vital que permite aos beneficiários e a seus filhos uma participação adequada na vida social, cultural e política, com base n.º 2 do art. 20.º do Código de Segurança Social II<sup>16</sup>.

Para que os cidadãos possam viver de forma condigna, é necessário que lhes sejam asseguradas as liberdades e garantias pessoais e os direitos de participação, chamados pela doutrina como direitos fundamentais clássicos. Mas, também, é imprescindível que o Estado assegure os direitos económicos, sociais e culturais. É a articulação entre essas categorias de direito que asseguram dignidade e autonomia aos indivíduos<sup>17</sup>.

---

<sup>13</sup>Prefácio escrito por Doutor Canotilho *apud* HABERMAS, Jürgen, *Um ensaio sobre a Constituição da Europa*, Editora Edições 70, Lisboa 2012, p. 11

<sup>14</sup>MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui, *op. Cit.*, p. 53.

<sup>15</sup>ACTC n.º 62/02 - Processo n.º 251/01, Tribunal Constitucional Português: “Pode, assim, configurar-se um conflito de direitos, entre o direito do credor à realização rápida do pagamento do seu crédito e o direito do devedor e pensionista da Segurança Social ou do Estado à percepção de uma pensão que lhe garanta o mínimo de subsistência condigna com a sua dignidade de pessoa. Existindo o referido conflito, o legislador não pode deixar de garantir a tutela do valor supremo da dignidade da pessoa humana - vector axiológico estrutural da própria Constituição - sacrificando o direito do credor na parte que for absolutamente necessária - e que pode ir até à totalidade desse direito - por norma a não deixar que o pagamento ao credor decorra o aniquilamento da mera subsistência do devedor e pensionista. Essencial se torna, pois, a realização de um balanceamento, da utilização de uma adequada proporção na repartição ‘dos custos do conflito’, disponível no site: [www.pgdlisboa.pt](http://www.pgdlisboa.pt), URL: [http://www.pgdlisboa.pt/jurel/cst\\_print\\_busca.php?buscajur=99%20114%20112%20&nid=4116](http://www.pgdlisboa.pt/jurel/cst_print_busca.php?buscajur=99%20114%20112%20&nid=4116), acesso em 30/05/2018

<sup>16</sup>HABERMAS, Jürgen, *op. Cit.*, p. 33.

<sup>17</sup>*Idem*, p. 35.

### 2.1.2. Autonomia da Vontade.

O conceito de autonomia da vontade surgiu da análise de um caso concreto, realizada por Dumoulin no XVI<sup>18</sup>, no qual o autor reconheceu que a vontade individual deveria prevalecer no contrato de casamento celebrado entre as partes.

Entretanto, houve uma transposição do conceito de autonomia da vontade para autonomia negocial e privada. O conceito foi aplicado nas relações comerciais, preservando a liberdade de contratar entre as partes e conferindo força obrigatória ao seu conteúdo. A prática foi combatida pelos autores da época, pois gerou abusos, principalmente nos contratos comerciais, de consumo e laborais, nos quais a desigualdade entre as partes é evidente<sup>19</sup>.

Ainda hoje, não raras vezes, as duas expressões são utilizadas como sinónimos, equívoco combatido pela melhor doutrina. Segundo Luis Ferri, “criticable me parece la opinión que prefiere se hablar de autonomía de la voluntad mejor que de la autonomía privada. Las dos expresiones podrían parecer a primera vista sinónimas, pero no lo son”<sup>20</sup>.

No livro *Fundamentação da Metafísica dos Costumes*, Immanuel Kant defende que “a liberdade é a chave da explicação da autonomia da vontade<sup>22</sup>”, pois todo ser racional se considera livre quanto a sua vontade, mas a causalidade de suas ações é refletida e tem de

---

<sup>18</sup>“Ao pronunciar-se favoravelmente sobre a aplicação da Lei de Paris ao regime patrimonial do casamento realizado naquele local, o que ele pretendeu foi argumentar que nos relacionamentos ligados a mais de um sistema legal, as partes poderiam determinar a lei aplicável a esse relacionamento legal, independentemente do que as regras de conexão do fórum determinavam em que o caso foi julgado. Desta forma, ele entendeu que a convenção feita no casamento de Ganey sobre os bens obtidos em virtude de seu casamento era um contrato e, como tal, seu status regulatório não deve ser aquele do lugar de celebração, mas aquele do lugar desejado pelas partes”. VIEIRA, Luciane Klein, *La autonomía de la voluntad de las partes en los contratos internacionales: breves comentarios sobre el derecho argentino y brasileño*, disponível no site: [www.revistasunisinos.br](http://www.revistasunisinos.br), URL: <http://revistas.unisinos.br/index.php/rden/article/view/15730>, acesso em 22/03/2018.

<sup>19</sup>*Ibidem*.

<sup>20</sup>FERRI, Luigi, *La autonomía privada*, 1969, apud HUPSEL, Francisco, *Autonomia privada na dimensão civil-constitucional*, Editora Juspodivm, Salvador, 2016, p. 71.

<sup>21</sup>No mesmo sentido é a posição de Francisco Amaral sobre a sensível diferença existente entre as duas expressões. AMARAL, Francisco, *Direito Civil: Introdução*, 2000, apud *ibidem*. Judith Martins Costa anota que a expressão autonomia da vontade não deve ser confundida com o conceito de autonomia privada, nem com sua expressão no campo dos negócios jurídicos, qual seja, a autonomia individual. COSTA, Judith Martins, *Mercado e solidariedade social entre cosmos e taxis: a boa fé nas relações de consumo*, apud *ibidem*.

<sup>22</sup>KANT, Immanuel, *Fundamentação da Metafísica dos Costumes*, Editora Edições 70, Lisboa, 1948, p. 93.

ser conforme à lei natural, e não aos apetites e inclinações individuais. O autor defende que a vontade do ser racional só pode subsistir se coincidir com a vontade legisladora universal<sup>23</sup>.

Logo, a vontade propulsora dos nossos atos deve ser exercida com liberdade nos limites impostos pelo Direito, para que seja garantia do respeito à dignidade do indivíduo como cidadão e homem livre.

O artigo 26, nº 1 da CRP consagrou o direito ao desenvolvimento da personalidade, inspirado pelo artigo 2, nº 1 da Lei Fundamental Alemã. A norma alemã declara que “todos tem direito ao livre desenvolvimento da sua personalidade, desde que não violem os direitos dos outros nem infrinjam a ordem constitucional e a lei moral”<sup>24</sup>.

Tanto a doutrina alemã como a doutrina portuguesa reconhecem que o livre desenvolvimento da personalidade é compreendido por duas dimensões diferentes, sendo elas o direito geral da personalidade e a liberdade geral de ação<sup>25</sup>.

No direito geral da personalidade está englobado o direito à intimidade, o direito à imagem, o direito à palavra, o direito de resposta, o direito à autodeterminação informativa, o direito ao nome e algumas garantias processuais reconduzíveis à ideia de um processo equitativo<sup>26</sup>. Já liberdade geral de ação inclui a livre iniciativa económica, a autonomia privada<sup>27</sup> e a liberdade contratual<sup>28</sup>.

Segundo o entendimento de Canotilho e Vital Moreira, o desenvolvimento da personalidade, na dimensão da proteção da liberdade de ação, concretiza-se “de acordo com o projeto de vida, vocação e capacidades pessoais próprias”<sup>29</sup>.

A autonomia da vontade pode ser caracterizada como um “poder de auto-regulamentação de interesses”, ou melhor, o reconhecimento da vontade como um poder normativo ao qual a lei atribui eficácia<sup>30</sup>. Na seara contratual, significa que o contrato deve ser expressão da autonomia das partes, sem imposição de vontade de uma sobre a outra<sup>31</sup>.

---

<sup>23</sup>KANT, Immanuel, *op. Cit.*, p. 72.

<sup>24</sup>MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui, *op. Cit.*, p. 611.

<sup>25</sup>*Idem*, p. 612.

<sup>26</sup>MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui, *op. Cit.*, p. 612.

<sup>27</sup>*Ibidem*.

<sup>28</sup>CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MOREIRA, Vital, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 4ª Edição Revista, Editora Coimbra, Coimbra, 2007, p.465.

<sup>29</sup>*Idem*, p.463.

<sup>30</sup>ALBUQUERQUE, Pedro, *Autonomia da vontade e negócio jurídico em direito de família (ensaio)*, Editora Centro de Estudos Fiscais, Lisboa, 1986, p. 17.

<sup>31</sup>MANDELBAUM, Renata, *Contratos de Adesão e Contratos de Consumo*, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 1996, p. 116.

### 2.1.3. Direitos Cívicos e Políticos<sup>32</sup>

A liberdade cívica inclui o direito das pessoas na sociedade cívica, podendo ser identificada como uma “liberdade-autonomia”. As liberdades políticas incluem os direitos de participação na vida política e outras liberdades asseguradas no exercício da vida política, tais como: liberdade de opinião, liberdade de formação de partidos, associações políticas e manifestação política<sup>33</sup>.

O novo constitucionalismo procura assegurar a participação efetiva de todos os cidadãos na vida política, exercendo protagonismo social para exigir direitos. E pugna pela democracia participativa e a soberania popular.

Politicamente, a máxima prevista no artigo 1º da DUDH, “todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direitos” será verdadeira quando todos os cidadãos tiverem igual capacidade para ser parte na vida política.

Nos ordenamentos atuais, o voto obrigatório ou a previsão constitucional do direito ao voto não refletem ou asseguram a participação política efetiva. Não adianta assegurar o direito ao voto se o povo, por falta de acesso à educação e à cultura, não tem conhecimento sobre o que seja um programa de governo<sup>34</sup>.

Além disso, da garantia social eletiva nasce a garantia social de controlo, que permite ao cidadão fiscalizar a atuação dos poderes públicos<sup>35</sup>. O cidadão possui o direito à informação do Estado<sup>36</sup>, inclusivamente na gestão de recursos públicos<sup>37</sup>.

No mesmo plano, assegura a garantia de participação no processo legislativo, através das leis, por iniciativa popular e audiências públicas. Analisando a participação política sob diferentes prismas, é importante salientar o papel de grande relevância

---

<sup>32</sup>Previstos nos artigos 48 a 52 da Constituição da República de Portugal - CRP e nos artigos 14 a 17 da Constituição Federal do Brasil - CF.

<sup>33</sup>MIRANDA, Jorge, *Direitos Fundamentais*, Editora Almedina, Coimbra, 2016, p. 149.

<sup>34</sup>THOMÁS, Henrique Lumango; NEVES, Domingos das, *op. Cit.*, p. 73.

<sup>35</sup>PISARELLO, Gerardo, *Los derechos sociales y sus garantías*, Editora Trotta, Madrid, 2007, p. 123.

<sup>36</sup>No Brasil foi promulgada a Lei nº 12.527/2011, que regulamenta o direito constitucional de acesso às informações públicas. Essa norma entrou em vigor em 16 de maio de 2012 e criou mecanismos que possibilitam, a qualquer pessoa, física ou jurídica, sem necessidade de apresentar motivo, o recebimento de informações públicas dos órgãos e entidades. A Lei é aplicável aos três Poderes da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, inclusive aos Tribunais de Conta e Ministério Público. Entidades privadas sem fins lucrativos também são obrigadas a dar publicidade a informações referentes ao recebimento e à destinação dos recursos públicos por elas recebidos.

<sup>37</sup>THOMÁS, Henrique Lumango; NEVES, Domingos das, *op. Cit.*, p. 71.



desempenhado pelas associações de consumidores e utilizadores do serviço público, as associações de defesa do consumidor<sup>38</sup>.

#### **2.1.4. Os Direitos Económicos, Sociais e Culturais**

Os direitos económicos, sociais e culturais - DESC<sup>39</sup> têm a função de assegurar a existência de condições de vida e de acesso a bens materiais e culturais em termos adequados à dignidade inerente ao ser humano<sup>40</sup>.

O PIDESC consagra importantes disposições acerca dos DESC, com o intuito de promover a igualdade de direitos entre homens e mulheres, condições de trabalho justas e favoráveis, segurança social, proteção e assistência à família, direito a um nível suficiente de vida, saúde física e mental, direito à educação, direito à cultura e a beneficiar-se do progresso científico.

O artigo 2º do Pacto dispõe que “cada um dos Estados Partes, no presente Pacto, compromete-se a agir, quer com o seu próprio esforço, quer com a assistência e cooperação internacionais, especialmente nos planos económico e técnico, no máximo de seus recursos disponíveis, de modo a assegurar, progressivamente, o pleno exercício dos direitos reconhecidos no presente Pacto, por todos os meios apropriados, em particular por meio de medidas legislativas<sup>41</sup>”.

É certo que alguns direitos sociais são diretamente aplicáveis, a exemplo da liberdade sindical, mas a grande maioria deles são direitos a prestações, isto é, dependem da atividade positiva dos poderes públicos<sup>42</sup>, e sua efetivação é uma imposição normativa.

Nas palavras de Canotilho:

---

<sup>38</sup>PISARELLO, Gerardo, *op.Cit.*, p. 126.

<sup>39</sup>Nomeadamente previstos no Título III que versam sobre Direitos e Deveres Económicos, Sociais e Culturais da CRP e no capítulo 2 do Título II sobre Direitos Sociais e no Título VIII sobre a Ordem Social da CF.

<sup>40</sup>MORALEZ, Aniza Fernanda Garcia, *La justiciabilidad de los derechos económicos, sociales e culturales*, Editora Universidad Complutense, Facultad de Derecho, Madrid, 2008, p. 21.

<sup>41</sup>Pacto Internacional sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais, site: [www.dge.mec.pt](http://www.dge.mec.pt/sites/default/files/ECidadania/educacao_para_a_Defesa_a_Seguranca_e_a_Paz/documentos/pacto_internacional_sobre_direitos_economicos_sociais_culturais.pdf), URL: [http://www.dge.mec.pt/sites/default/files/ECidadania/educacao\\_para\\_a\\_Defesa\\_a\\_Seguranca\\_e\\_a\\_Paz/documentos/pacto\\_internacional\\_sobre\\_direitos\\_economicos\\_sociais\\_culturais.pdf](http://www.dge.mec.pt/sites/default/files/ECidadania/educacao_para_a_Defesa_a_Seguranca_e_a_Paz/documentos/pacto_internacional_sobre_direitos_economicos_sociais_culturais.pdf), acesso em 23/03/2018.

<sup>42</sup>MOREIRA, Isabel, *A solução dos direitos, liberdades e garantias, e dos direitos económicos, sociais e culturais na Constituição Portuguesa*, Editora Almedina, Coimbra, 2007, p. 65.

“... a efetivação dos direitos sociais, económicos e culturais não se reduz a um simples “apelo” ao legislador. Existe uma verdadeira imposição constitucional legitimadora, entre outras coisas, de transformações económicas e sociais, na medida em que estas sejam necessárias à efetivação desses direitos (artigo 2º, 9º, alínea d, 80 e 81)”<sup>43</sup>.

Como afirma Canotilho, são necessárias transformações sociais e culturais para efetivação desses direitos pelo Estado, pois, além da igualdade, é preciso satisfazer as necessidades materiais básicas dos cidadãos, sob pena de, não o fazendo, limitar o exercício dos demais direitos.

No mesmo sentido se posicionou o CDESCR ao enfatizar a necessidade, de ir além da lei e dos procedimentos neutros, de olhar para a experiência humana real e retificar as situações estruturais de desvantagem. Reconhece-se que todas as formas de discriminação precisam de ser removidas da sociedade para que os indivíduos não sejam impedidos de fazer parte de processos, com base em critérios arbitrários<sup>44</sup>.

Na proteção dos direitos das minorias e no intuito de promoção de tais direitos, o Estado pode impor ações afirmativas, na tentativa de eliminar ou reduzir as desvantagens apresentadas por grupos específicos na sociedade<sup>45</sup>. Tais medidas não podem vigorar indefinidamente, e sim até que a desvantagem seja reduzida ou eliminada. “A satisfação de tais pretensões materiais constitui a base para uma sociedade mais igualitária e justa”<sup>46</sup>.

Sobre o estabelecimento de garantias em favor dos grupos vulneráveis (“favor debilis”), Gerardo Pisarello afirma que muitas vezes estas garantias diferenciadas, que partem da desigualdade fática para alcançar a igualdade real, são medidas de ações positivas, que funcionam como um instrumento de igualação real das oportunidades<sup>47</sup>.

---

<sup>43</sup>CANOTILHO, José Joaquim Gomes, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 2003, apud MOREIRA, Isabel, *op. Cit.*, p. 65

<sup>44</sup>BURCHILL, Richard, *Economic, Social and Cultural Rights in Action*, Editora Oxford University Press, New York, 2007, p. 379.

<sup>45</sup>A título de exemplificação apresentamos a Lei 12.711, que garante a reserva de 50 % das matrículas dos cursos nas universidades federais brasileiras e 38 institutos federais de educação, ciência e tecnologia para alunos oriundos integralmente do ensino médio público, em cursos regulares ou de educação de jovens e adultos. Os demais 50% das vagas permanentes para ampla concorrência. As vagas reservadas às cotas (50% do total de vagas da instituição) serão subdivididas – metade para estudantes de escolas públicas com renda familiar igual ou inferior a um salário mínimo e meio per capita e metade para estudantes de escolas públicas com renda familiar superior a um salário mínimo e meio. Em ambos os casos, também será levado em conta percentual mínimo correspondente ao da soma de negros, pardos e indígenas no estado, de acordo com o último censo demográfico do Instituto Brasileiro de Geografia. Disponível no site: portal.mec.gov, URL: <http://portal.mec.gov.br/cotas/perguntas-frequentes.html>, acesso em 24/03/2018.

<sup>46</sup>MORALEZ, Aniza Fernanda Garcia, *op. Cit.*, p. 21.

<sup>47</sup>PISARELLO, Gerardo, *op. Cit.*, p. 119.

Por fim, no que toca aos direitos sociais, é impossível confiar a sua tutela única e exclusivamente ao poder estatal. É imprescindível defender o carácter multiinstitucional na tutela desses direitos, com multiníveis de garantias asseguradas pela articulação dos diversos âmbitos do poder estatal e privado<sup>48</sup>.

## 2.2. Princípio do Estado Social.

Nos meados do século XIX, o modelo liberal começa a apresentar os primeiros sinais de crise. A livre concorrência e a leis da oferta e da procura não criaram uma situação de equilíbrio, contrariamente ao que defendia Adam Smith na Teoria da Mão Invisível do Mercado.

A decadência da ideologia liberal deu-se com a crise económica que fez eclodir a 1ª Guerra Mundial. Diante da crise económica e social, a sociedade carente reclamava uma intervenção profunda do Estado, para realização da justiça social.

Neste sentido, Magalhães Silva argumenta que “é a sociedade que, cada vez mais convencida da ineficácia do sistema económico liberal, reclama do Estado uma intervenção profunda na orgânica e funcionamento de si própria<sup>49</sup>”.

A pressão social, aliada às alterações impostas pela Revolução Industrial promoveram a transição para o Estado Social<sup>50</sup>, caracterizado por Caeiro como:

“Os seus valores para além daqueles que eram considerados tradicionais no âmbito do Estado liberal, a liberdade, a propriedade individual, a igualdade, a segurança jurídica e a participação dos cidadãos na formação da vontade geral do Estado, através do processo

---

<sup>48</sup>PISARELLO, Gerardo, *op. Cit.*, p. 116.

<sup>49</sup>SILVA, Maria Manuela Magalhães; ALVES, Dora Resende, *Noções de Direito Constitucional e Ciência Política*, 3ª Edição, Editora Rei dos Livros, 2016, p. 236/237.

<sup>50</sup>Sobre a transição do Estado liberal para o Social, Caeiro faz uma distinção entre o conceito de Estado Providência e “Welfare State”. Os contornos do Estado Providência surgem com o fim da I Guerra Mundial e tem como traço mais marcante, a redução das desigualdades através da distribuição da riqueza e no apoio aos menos favorecidos. Em termos gerais promove o bem estar social através da regulação social, económica e política da sociedade. Em sentido restrito, é a monopolização das funções de solidariedade pelo Estado. E sobre o “Welfare State” discorre: “O estado de bem estar acaba por ser mais que uma simples preocupação do Estado pelo bem estar dos seus cidadãos ou pela provisão de determinados fundos públicos destinados à proteção de grupos mais desfavorecidos. A sua característica distintiva é a existência de um consenso entre trabalho e capital com o intuito de redistribuir o excedente económico por todos os membros da sociedade” CAEIRO, Joaquim Croca, *Estado Social, Políticas Públicas e Política Social*, Instituto Superior de Ciências Sociais e Políticas, Lisboa, 2015, p. 197/198.

eleitoral pretendiam o seu aprofundamento com um conteúdo material mais alargado e considerando que o indivíduo e a sociedade não são realidades separadas. A segurança jurídica e a igualdade perante a lei haviam de ser complementadas com a segurança de condições vitais mínimas e com a correção das desigualdades económicas e sociais. Acresce um sistema de prestações sociais e a participação na democracia interna das organizações e empresas. Para além disso, como fins do Estado Social, a justiça distributiva, a distribuição de bens jurídicos de conteúdo material e ação do Estado<sup>51</sup>.

Entre 1933 e 1936, o Congresso Americano aprova o programa político-económico e social denominado “New Deal”, atribuindo ao Estado o papel preponderante na reestruturação da economia e dos benefícios sociais.

O conceito do “Welfare State” desenvolveu-se na Europa ocidental com vista à promoção do pleno emprego e do direito à segurança social para todos os cidadãos, independente dos rendimentos, religião e nível de educação<sup>52</sup>.

Trouxe muitas inovações sociais, antes tidas como utópicas, podendo ser considerado como um elemento de revolução social que estabeleceu novos princípios e novas regras na política económica e social<sup>53</sup>.

No livro *Ação Social com Política Pública*, Santos Rodrigues apresenta um paralelo entre a qualidade dos serviços sociais utilizando o critério da desmercadorização, através do qual é permitido analisar em que medida um serviço social ou transferência de recurso é um direito e pode manter a sua realização sem depender do mercado.

O autor defende que, na política social moderna, as necessidades humanas e a mão de obra se tornaram mercadoria e o bem-estar da sociedade ficou dependente da nossa relação com o mercado<sup>54</sup>.

Se o trabalho é considerado uma mercadoria, a execução dos direitos sociais depende relativamente do mercado, criando uma dupla mercadorização, de um lado as necessidades no mercado de bens e serviços e, do outro, as pessoas no mercado de trabalho. E quanto maior a facilidade de acesso a esses direitos sociais, a um nível de vida adequado,

---

<sup>51</sup>CAEIRO, Joaquim Croca, *op. Cit.*, p. 194.

<sup>52</sup>PETRELLA, Ricardo, *O bem comum elogio da solidariedade*, Coleção Campo da Atualidade, Editora Campo da Letras, Porto, 2002, p. 36.

<sup>53</sup>Dente as inovações cita-se: a segurança social para todos sem distinção, o direito ao rendimento mínimo de sobrevivência, igualdade de oportunidade de acesso, a redistribuição de riquezas no interesse de todos, a promoção e desenvolvimento de uma cultura cívica centrada sobre o bem comum. *Idem*, p. 42.

<sup>54</sup>RODRIGUES, Hélder Castanheira dos Santos, *Ação Social como Política Pública. Uma oportunidade de cidadania e democracia*, Editora Universidade de Aveiro, Aveiro, 2016, p. 49.

independentemente da duração da carreira ou da contribuição prestada, maior será o potencial de desmercadorização<sup>55</sup>.

### 2.2.1. Justiça Social.

Se o pluralismo é inerente às sociedades humanas e a justiça social se baseia na condição de não fazer distinção arbitrária entre as pessoas ao atribuir direitos e deveres, numa sociedade plural, são os princípios de justiça que impõem restrições aos desejos e à concepção do que é o bem para cada um, pois o conceito de justiça pode ser uniforme, mas a sua interpretação é sempre plural<sup>56</sup>.

O conceito de justiça social precisa de estar adequado à realidade da sociedade contemporânea que, pela complexidade e dinamismo, deram origem a outro tipo de divergência de interesse entre partes desiguais, obrigando a política do Estado a atuar noutras situações de desfavor, como a tutela do meio ambiente e a proteção do consumidor, entre outros<sup>57</sup>.

A justiça social descrita por Aristóteles é o resumo de toda a virtude completa e suprema. Alcançada pela forma como reagimos às necessidades e preocupações da comunidade da qual fazemos parte. As leis criadas para regulamentar a vida em sociedade serão justas ou injustas, dependendo da forma como vão servir o bem comum da comunidade diretamente regida por elas. Esse é o conceito definido por Aristóteles de justiça geral<sup>58</sup>.

Nos seus estudos, Aristóteles<sup>59</sup> identificou a existência de uma justiça particular, que tem como premissa o conceito de equidade e justiça, que se materializa em justiça

---

<sup>55</sup>Esping Andersen, G., *The tree worlds of welfare capitalism*, 1990 apud RODRIGUES, Hélder Castanheira dos Santos, *op. Cit.*, p. 49.

<sup>56</sup>QUEIROZ, Regina, *Justiça Social e Estabilidade: A defesa do pluralismo na filosofia política de Rawls*, Editora Imprensa Nacional Casa da Moeda, Lisboa, 2009, p. 49.

<sup>57</sup>XAVIER, Alberto P., *Economia de Mercado e Justiça Social*, 1973, p. 438/439.

<sup>58</sup>MILES, Veryl Victoria, *Assessing Modern Bankruptcy Law: an example of justice*, Santa Clara Law Review, 1996, p. 1025.

<sup>59</sup>Thomas, apesar de concordar com o conceito de justiça geral de Aristóteles, defende que virtudes morais como a misericórdia e a caridade definem ainda mais o conceito de justiça, tendo em vista que são virtudes secundárias a justiça. Miles, ao discorrer sobre a teoria da justiça de São Thomas afirma que a "virtude completa", que é dirigida para alcançar um bem comum para todos, e temperada por virtudes mais elevadas de misericórdia e caridade. Encontramos as influências formadoras e orientadoras da justiça social como evoluídas do catolicismo social. *Idem*, p. 1029.

distributiva e comutativa. A justiça distributiva anuncia que cada pessoa receba a sua parte devida ou proporcional do todo, de acordo com a contribuição feita. Já a justiça comutativa defende que cada pessoa deva ser tratada como igual perante a lei. A justiça particular deve ser aplicada refletindo o bem comum da sociedade<sup>60</sup>.

Por seu turno, partindo da premissa que “uma distribuição de riqueza ideal é aproximada<sup>61</sup>”, Gordley apresenta a seguinte diferenciação entre justiça distributiva e comutativa: o objetivo da justiça distributiva é garantir que cada pessoa tenha a riqueza que precisa. O objetivo da justiça comutativa é capacitá-lo a obtê-las sem diminuir injustamente a parcela de riqueza das outras pessoas<sup>62</sup>.

A justiça é o “reconhecimento e a garantia que cada um recebe o que lhe é devido”<sup>63</sup>. No decurso do tempo, constata-se uma mudança de paradigma na concepção da justiça e da moral na sociedade, evidenciada pela passagem da lei natural para os direitos naturais e, depois, direitos humanos<sup>64</sup>.

A lei não consegue dirigir todos os atos de virtude. Muito embora devam representar sempre atos de justiça comutativa, é impossível eliminar o desejo das pessoas de obter vantagem numa troca, o que deverá ser limitado pela razoabilidade e pelo interesse do bem comum<sup>65</sup>.

Na busca por uma sociedade mais justa e igualitária, conceder a cada um o que lhe é devido torna-se imprescindível. Assim como, é de vital importância a promoção das virtudes, são as virtudes que lapidam as pessoas, tornando-as sensíveis às necessidades e fragilidades humanas<sup>66</sup>.

Fortin defende que a alteração começou no século XVII, os direitos tornam-se a fonte moral fundamental, e não o resultado das leis naturais, que possibilitam às pessoas viver em sociedade respeitando seu semelhante<sup>67</sup>.

---

<sup>60</sup>MILES, Veryl Victoria, *op. Cit.*, p. 1026.

<sup>61</sup>GORDLEY, James, *The Moral Foundations of Private Law*, *The American Journal of Jurisprudence*, 2002, p. 3.

<sup>62</sup>*Idem*, p. 2.

<sup>63</sup>*Idem*, p. 59.

<sup>64</sup>*Idem*, p. 60.

<sup>65</sup>KENNETH, K., *Justice and Harsh Results: Beyond Individualism and Collectivism in Contract*, 2014, *University of Memphis Law Review*, p. 95.

<sup>66</sup>*Idem*, p. 63.

<sup>67</sup>PERRICONE, Rev. John, *The Relation Between Justice and Love in the natural order*, *Journal of Catholic Studies*, 2017, p. 60.

A partir da Revolução Industrial, responsável por muitos avanços e muitas transformações sócioeconômicas, os Estados são constantemente desafiados a promover o bem-estar público e a prosperidade privada, através da criação e implementação de instituições e leis. O estabelecimento de uma sociedade justa é um desafio dinâmico para os governantes de todo o mundo<sup>68</sup>.

E para a concretização da justiça social, olhando para o conceito de justiça distributiva, as disposições legislativas devem ser direcionadas a toda a sociedade sem preferências ou privilégios para um ou outro grupo. Além disso, para a realização do bem comum, se for necessário, pode ser exigido sacrifício dos mais afortunados para os menos afortunados<sup>69</sup>.

Esse foi o entendimento apresentado por Miles ao discorrer sobre as modernas leis de falências, nas quais se exige que os credores sacrifiquem uma parte dos seus direitos creditórios para que seja realizada uma distribuição de ativos entre os credores pertencentes à mesma categoria. Tal sacrifício é um exemplo de contribuição para uma sociedade distributiva e justa, que busca promover a distribuição da riqueza através da participação equitativa dos credores<sup>70</sup>.

### **2.2.2. Proteção Social.**

Acredita-se que a origem mais remota da proteção social para proteção dos riscos mais básicos, como a velhice ou a doença, está na proteção por proximidade (“proximal protection”), a exemplo da família<sup>71</sup> e grupos sociais de caráter religioso ou não. A proteção era baseada em mecanismos de solidariedade informal<sup>72</sup>.

---

<sup>68</sup>MILES, Veryl Victoria Miles, *op. Cit.*, p. 1031.

<sup>69</sup>*Idem*, p. 1033.

<sup>70</sup>*Idem*, p. 1042.

<sup>71</sup>Sobre a solidariedade informal gerada pela proteção familiar, cuja importância e eficácia, em particular nos países do sul da Europa, leva alguns autores a falar em “welfare family”, na cobertura de riscos que se incorre na vida moderna com desemprego, endividamento, divórcio. MATIAS, Alvaro, *Economia da Segurança Social Teoria e Política*, Associação Portuguesa de Segurança Social, Lisboa, 1999, p. 15. E nos dias atuais as crises econômicas, em alguns países, estimulam a permanência dos jovens recém formados na casa dos pais por mais tempo, em virtude do alto desemprego no período inicial da vida adulta.

<sup>72</sup>*Ibidem*.

Ao longo da história, a proteção social foi atrelada a outros fatores. Até ao século XIX, o conceito de proteção definia-se pela posse de propriedade.

A partir do século XIX, o conceito foi se aproximando ao fator trabalho, e somente no final do século, o conceito de proteção social foi relacionado ao emprego assalariado<sup>73</sup>.

A proteção social pode ser considerada como um conjunto de medidas articuladas e organizadas, que asseguram a concessão de prestações pecuniárias ou em espécie, em situações de necessidade económica ou social, em razão da inexistência de recursos, disfunções sócio familiares ou riscos legalmente tipificados<sup>74</sup>.

Nos Estados Modernos, para promoção da proteção social, o legislador utiliza medidas de política fiscal através de isenções, deduções e criação de impostos<sup>75</sup>.

### **2.2.3. Segurança Social.**

Sob o estímulo da iniciativa privada, a liberdade de circulação de mercadorias e fatores produtivos são a base do sistema de economia de mercado, que garantem o funcionamento eficiente e dinâmico da economia. Mas a liberdade e eficácia do sistema é limitada por imperativos de segurança, que visam cobrir riscos sociais como a velhice, a morte ou o desemprego. Essa é a importância da segurança social<sup>76</sup> no sistema de economia de mercado<sup>77</sup>.

Nas sociedades atuais, o sistema de segurança social tem dois papéis principais. O primeiro é fornecer segurança contra contingências da vida e o segundo é promover a redistribuição entre pessoas da mesma geração e geração sucessiva<sup>78</sup>.

Atualmente, a segurança social inclui no seu conceito uma série de mecanismos de proteção contra riscos sociais que engloba o sistema de saúde, sistema de assistência social e sistema de reformas<sup>79</sup>.

---

<sup>73</sup>MATIAS, Alvaro, *op. Cit.*, p. 15.

<sup>74</sup>Ministério do Trabalho e da Solidariedade Social, *Proteção Social*, Caderno Sociedade e Trabalho, volume VII, Editora Ministério do Trabalho e da Solidariedade Social, Lisboa, 2006, p.107.

<sup>75</sup>*Idem, op. Cit.*, p.108.

<sup>76</sup> Prevista no artigo 63 da CRP e no artigo 194 e 195 da CF.

<sup>77</sup>XAVIER, Alberto P., *op.Cit.*, p. 443.

<sup>78</sup>LUCENA, Diogo, A reforma do Estado Providência, 1996, *apud* MATIAS, Álvaro, *idem*, 1999, p. 102.

<sup>79</sup>MATIAS, Álvaro, *op.Cit.*, p. 40.



O Estado deverá fazer uma afetação dos recursos públicos eficiente para assegurar a proteção de riscos sociais<sup>80</sup>.

#### **2.2.4. Princípio da Solidariedade.**

O princípio da solidariedade<sup>81</sup> é considerado um princípio basilar no Estado Social. Originalmente, nasceu na segunda metade do século XIX, sob a forma de ajuda aos mais pobres e carenciados. Mas foi após o processo de formação do “Welfare State”, que o princípio foi incorporado e consagrado pelos Estados. Nas palavras de Petrella:

“A solidariedade implica uma partilha orgânica das riquezas de um país tendo em vista a criação de uma riqueza comum, em termos de infra-estruturas, de bens e de serviços considerados necessários e indispensáveis para o bom funcionamento e para o bom desenvolvimento da sociedade<sup>82</sup>”.

“A solidariedade está na base do progresso social e do funcionamento eficaz da economia de qualquer país”<sup>83</sup>. No Estado Social é imprescindível promover a justiça social na dinâmica das relações económicas, reduzindo as desigualdades sociais e assegurando igualdade de oportunidades a todos.

Como mecanismo de proteção dos entes menos desenvolvidos, o princípio da solidariedade tem estreita ligação com o direito económico, ramo do direito que estuda as normas programáticas que devem nortear o planeamento das políticas públicas e estratégias do Estado, para promoção do desenvolvimento equitativo das regiões ou Estado.

---

<sup>80</sup>MATIAS, Álvaro, *op.Cit.*, p. 43.

<sup>81</sup>Prevista no artigo 63 da CRP e no artigo 194, inciso I da CF.

<sup>82</sup>PETRELLA, Ricardo, *op. Cit.*, p. 34.

<sup>83</sup>*Idem*, p. 44.

### 2.2.5. Economia Social de Mercado.

Para a economia social existem duas linhas de pensamento. Numa consideração ampla, está evidenciado que a atividade económica é, por si, social, associando questões como pobreza e desemprego e afetação dos recursos públicos.

Numa linha mais restrita, designa as organizações de carácter privado dotadas de responsabilidade e objetivos sociais, independentemente das atividades por si desenvolvidas, incluindo cooperativas, fundações e associações, na designação de economia social<sup>84</sup>.

O Tratado de Lisboa, em vigor desde 01 de dezembro de 2009, no artigo 169<sup>85</sup> estabelece que a União contribuirá para a proteção dos interesses económicos dos consumidores. Bem como, no artigo 3<sup>o86</sup> empenha-se no desenvolvimento sustentável da Europa, assente num crescimento económico equilibrado e na estabilidade dos preços, numa economia social de mercado altamente competitiva que tenha como meta o pleno emprego e o progresso social, combatendo a exclusão social e a discriminação e promovendo a proteção e a justiça social.

O modelo sociopolítico da economia social de mercado está alicerçado em dois eixos: a regulação económica e as bases estruturais de um novo contrato social<sup>87</sup>. Nas palavras de Nunes, os pressupostos da economia social de mercado são:

“através de alguma socialização (por vezes apenas residual) dos meios de produção, redistribuição do rendimento, igualdade de oportunidades na educação, proteção da propriedade privada e da iniciativa empresarial, e proteção dos direitos sociais alcançar-se-ia simultaneamente um desenvolvimento humano justo equilibrado bem como um crescimento económico sustentável”<sup>88</sup>.

---

<sup>84</sup>REIS, Maria Helena Gomes dos, *Economia social face às questões do emprego*, Editora Fundação Bissaya Barreto, Coimbra Editora, 2006, p. 50.

<sup>85</sup>Disponível no site: [www.parlamento.pt](http://www.parlamento.pt), URL:

[HTTPS://www.parlamento.pt/europa/Documents/Tratado\\_Versao\\_Consolidada.pdf](https://www.parlamento.pt/europa/Documents/Tratado_Versao_Consolidada.pdf), acesso em 13/06/2018.

<sup>86</sup>Disponível no site: [www.parlamento.pt](http://www.parlamento.pt), URL:

[HTTPS://www.parlamento.pt/europa/Documents/Tratado\\_Versao\\_Consolidada.pdf](https://www.parlamento.pt/europa/Documents/Tratado_Versao_Consolidada.pdf), acesso em 13/06/2018.

<sup>87</sup>NUNES, Rui, *Economia Social de Mercado*, Revista Auditores e Revisores, Volume nº 69, Edição Abril/Junho 2015, páginas 27 a 35, disponível no link: p. 28, disponível no site: [www.oroc.pt](http://www.oroc.pt), URL::<http://www.oroc.pt/fotos/editor2/Revista/69/Economia.pdf>, acesso em 14/06/2018.

<sup>88</sup>*Ibidem*.

Numa democracia moderna, o contrato social é representado por um pacto associativo celebrado entre os cidadãos para a construção de uma sociedade plural e desenvolvida, tendo por objetivo o bem-estar coletivo e o desenvolvimento harmonioso e equitativo da sociedade<sup>89</sup>.

O Estado regulador deve garantir a liberdade económica e a concorrência, “*pari passu*” bens e serviços essenciais a todos os cidadãos, considerando sempre que o Estado não é o único responsável pela condução da sociedade, existe uma responsabilidade multinível e multiinstitucional<sup>90</sup>.

Mas, cabe ao Estado o protagonismo no combate às falhas de mercado, a exemplo da assimetria de informação, a discriminação na concessão de crédito e o condicionamento na oferta de bens e serviços<sup>91</sup>.

A ratificação dos direitos humanos como marco e nível mínimo de proteção exige que valores como liberdade e igualdade de oportunidades sejam inerentes a todas as atividades políticas, económicas e sociais. Por esse motivo, numa economia social de mercado justifica-se a regulação para garantir a liberdade económica, a concorrência e a justiça social<sup>92</sup>. Nas palavras de Nunes:

“Mas o desenvolvimento económico não deve dissociar-se de um modelo concreto de desenvolvimento humano. A economia social de mercado deve ter como um dos seus objetivos nucleares promover um desenvolvimento global da sociedade tendo em atenção não apenas os indicadores tradicionais de desenvolvimento, mas também indicadores complementares, como o Índice de Desenvolvimento Humano Ajustado à Desigualdade (IDHAD), o Índice de Desigualdade de Género (IDG) ou mesmo o Índice de Pobreza Multidimensional (IPM) (Organização das Nações Unidas, 2014). Pelo que a sociedade do conhecimento pode, e deve articular-se com a provisão de determinados bens sociais que garantam a igualdade de oportunidades e níveis globais de bem-estar e de harmonia social”<sup>93</sup>.

Nas últimas décadas assiste-se o retorno ao paradigma de uma economia de mercado, com a valorização da economia privada através da privatização, liberalização e

---

<sup>89</sup>NUNES, Rui, *op. Cit.*, p. 28.

<sup>90</sup>*Idem*, p. 32.

<sup>91</sup>*Ibidem*.

<sup>92</sup>*Idem*, p. 34.

<sup>93</sup>*Idem*, p. 35.

desregulação. Mas a desregulação não pode ser entendida como total ausência de fiscalização do poder público<sup>94</sup>.

Pelo contrário, a liberalização e privatização de alguns setores da economia têm sido acompanhadas pela forte regulação por parte do Estado, a exemplo dos serviços públicos essenciais de luz, água, telecomunicações. A regulação é exercida pelas agências reguladoras, cujo papel ganha maior relevo e importância na área económica.

### **2.2.5.1. Importância do mercado.**

O mercado monetário ocupa-se de ativos que são convertidos em meios de pagamento a curto prazo. Por outras palavras, são as operações de crédito a curto prazo, a exemplo dos depósitos a curto prazo, empréstimos, obrigações do tesouro, a menos de dois anos, reportes, descontos<sup>95</sup>.

Integra o mercado financeiro, além da procura e oferta de ativos financeiros, o mercado de crédito a médio e longo prazo, empréstimos de médio e longo prazo de duração e o mercado de títulos ou valores mobiliários<sup>96</sup>.

No entendimento de Moncada, engloba as operações de crédito a médio e longo prazo, e cada vez mais a intermediação financeira. Além disso, não são convertíveis em meios de pagamento<sup>97</sup>.

Os mercados financeiro e monetário são mercados interdependentes, organizados pela mediação jurídica, orientados pela ação dos poderes económicos públicos e privados, sob fiscalização das autoridades económicas<sup>98</sup>.

Tendencialmente, os países adotaram a política da desregulamentação no setor financeiro como forma de avivar à economia. Nesse caso, o controlo e os limites ao

---

<sup>94</sup>MARQUES, Maria Manuel Leitão; VITAL, MOREIRA, *A mão invisível-mercado e regulação*, Editora Almedina, Coimbra, 2008, p. 13/14.

<sup>95</sup>MONCADA, Luis S. Cabral, *Direito Económico*, 5ª Edição Revista e Atualizada, Editora Coimbra, Coimbra, 2007, p. 376.

<sup>96</sup>MARQUES, Maria Manuel Leitão; GONÇALVES, Maria Eduarda; SANTOS, António Carlos dos, *Direito Económico*, 6ª Edição Revista e Atualizada, Editora Almedina, Coimbra, 2011, p. 364.

<sup>97</sup>MONCADA, Luis S. Cabral, *op.Cit.*, p. 376.

<sup>98</sup>MARQUES, Maria Manuel Leitão; GONÇALVES, Maria Eduarda; SANTOS, António Carlos dos, *op.Cit.*, p. 365.

funcionamento dos mercados serão impostos por entidades autónomas e descentralizadas, em substituição ao Estado<sup>99</sup>. Mas, a desregulamentação não se opõe à disciplina pelo Estado nos circuitos monetário e financeiro<sup>100</sup>.

As regras gerais e impessoais do mercado não impedem a exclusão ou asseguram uma sociedade materialmente justa. O argumento que legitima a intervenção estatal é a proteção dos DESC<sup>101</sup>.

Smith defende que uma sociedade livre é a forma mais rápida de uma nação alcançar o progresso e o crescimento económico. O economista era radicalmente contra qualquer restrição à liberdade económica.

No livro “A riqueza das Nações”, defende que o maior obstáculo ao progresso económico seria o intervencionismo do Estado na economia pois, para ele, existiria uma “mão invisível” que regularia o mercado. Ou seja, sem intervenção do Estado o mercado manter-se-ia sempre em equilíbrio, chamado pelo autor de “Laissez-Faire”.

Para Smith, ao Estado são reservadas três funções: o estabelecimento e a manutenção da justiça; a defesa nacional; a criação e a manutenção de certas obras e instituições públicas.

Porém, no presente estudo, contrariamente a posição defendida por Smith, entende-se que a regulação do mercado de crédito pelo poder público é uma forma de garantir o funcionamento equitativo e integrado do mercado e das instituições que dele fazem parte. E, ainda, através da regulação é possível sanar as falhas do mercado, bem como, implantar políticas públicas adequadas às necessidades imediatas e atuais da sociedade.

No livro “Sistema Financeiro e Responsabilidade Social”, o autor Florenzano explicita o entendimento pontuado por Viscusi, o qual defende que:

“Se os mercados funcionassem como previsto pela teoria da concorrência perfeita, o equilíbrio geral será sempre atingido e não haverá razão para regulação. Movidos por seus próprios interesses e conduzidos (guiados) pela “mão invisível” do mercado, usando a célebre expressão de Adam Smith, os indivíduos promoveriam o seu próprio bem e o bem social. Ocorre que, na prática, os mercados raramente se apresentam como no modelo de concorrência perfeita. Muitas indústrias são dominadas por pequeno número de

---

<sup>99</sup>MARQUES, Maria Manuel Leitão; GONÇALVES, Maria Eduarda; SANTOS, António Carlos dos, *op.Cit.*, p. 365.

<sup>100</sup>MONCADA, Luis S. Cabral, *op.Cit.*, p. 376.

<sup>101</sup>*Idem*, p. 180.

grandes, consumidores e trabalhadores não têm acesso a informações de que necessitam, há externalidades negativas por toda parte (...)"<sup>102</sup>.

Por isso, no intuito de assegurar o funcionamento sólido e seguro do mercado, especialmente na concessão de crédito, a regulação<sup>103</sup> por parte do poder público torna-se imprescindível.

A regulação é uma medida eficaz na defesa dos interesses e proteção dos consumidores. Aliás, é apontada pelo autor Saddi como umas das justificações para regulação da atividade financeira pelo Estado. Senão vejamos:

“Em síntese, em função das especialidades dos bancos poder-se-ia dizer que são três as razões - ou justificativas- em face das quais o Estado regula os bancos: do ponto de vista do consumidor (e cidadão), protegê-lo do risco desmedido, já que os efeitos de qualquer crise bancária se alastram por toda a economia e afetam gravemente a economia”<sup>104</sup>.

As outras duas justificações apontadas por Saddi são, do ponto de vista sistêmico, garantir a eficiência, higidez e solidez do sistema, através da redução dos custos da transação e informação, ao aumentar a transparência nas operações de crédito. E do ponto de vista concorrencial, garantir que não haverá competição predatória ou monopolista e que, na atividade bancária, todos serão tratados igualmente<sup>105</sup>.

As razões acima apontadas para a defesa da regulação da atividade financeira pelo poder público, acresce a busca pela eficiência social. Isto porque as instituições de crédito têm responsabilidade com a sociedade na qual estão inseridas, logo devem assegurar o acesso ao sistema financeiro para as camadas de baixa renda<sup>106</sup>.

---

<sup>102</sup>FLORENZANO, Vincenzo D., *Sistema Financeiro e Responsabilidade Social*, Editora Textonovo, São Paulo, 2004, p. 93.

<sup>103</sup>Seguindo a conceituação adotada por Baldwin, adota-se no presente estudo o conceito mais estrito de regulação, no qual a regulação refere-se à edição de um conjunto de normas obrigatórias, acompanhadas de algum mecanismo, como as agências públicas, para promover e monitorar o cumprimento e a efetividade dessas normas. Cumpre esclarecer que, em sentido menos estrito, considera-se a regulação não apenas um conjunto de normas, mas também outros instrumentos, como o gasto público, as instituições públicas, os contratos públicos, a propriedade pública e etc. BALDWIN, Robert; COLIN, Hood, *A reader on regulation*, 1998, *apud idem*, p. 96.

<sup>104</sup>SADDI, Jairo, *Crise e regulação bancária*, 2001, *apud* FLORENZANO, Vincenzo D., *op. Cit.*, p. 94.

<sup>105</sup>*Ibidem*.

<sup>106</sup>*Idem*, p. 95.

### 2.2.5.2. Importância de valores não económicos.

Desde os primórdios da humanidade, a racionalidade económica pura defende que “o produtor reúna fatores de produção ao menor custo e produza, também, ao menor custo, produtos que consiga vender ao melhor preço<sup>107</sup>.”

Mas, ao longo de diferentes períodos da História, a racionalidade económica pura foi limitada, ora por fatores económicos, ora por imposições religiosas ou culturais. À semelhança do Cristianismo, com a condenação da usura<sup>108</sup>, os bancos islâmicos, que no exercício das suas funções se pautam pelos princípios do Islão para desenvolver entre os muçulmanos hábitos de poupança<sup>109</sup>.

Sandel, no livro “O que o dinheiro não compra”, afirma que “às vezes os valores de mercado são responsáveis pelo descarte dos princípios que, não vinculados aos mercados devem ser respeitados”<sup>110</sup>. A ética do mercado é “pagou,levou”<sup>111</sup>. Como afirma Sandel:

“...nossa relutância em considerar os argumentos morais e espirituais, nesse movimento de adoção da lógica de mercado, veio a cobrar um preço alto: privou o discurso público de energia moral e cívica, e contribuiu para a política tecnocrática e gerencial que hoje aflige muitas sociedades”<sup>112</sup>.

Coleman defende uma grande mudança de pensamento. Para este autor, o objetivo do mercado não é maximizar a eficiência ou garantir a concorrência, mas promover a cooperação social<sup>113</sup>.

---

<sup>107</sup>ATHAYDE, Augusto de; ATHAYDE, Augusto Albuquerque de, ATHAYDE, Duarte, *Curso de Direito Bancário*, Volume I, 2ª Edição, Coimbra Editora, 2009, p. 70.

<sup>108</sup>Idem, p. 72.

<sup>109</sup>Idem, p. 77.

<sup>110</sup>SANDEL, Michael J., *O que o dinheiro não compra: os limites morais do mercado*, Editora Afiliada, Rio de Janeiro, 2012, p. 15.

<sup>111</sup>Idem, p. 32.

<sup>112</sup>Idem, p. 19.

<sup>113</sup>COLEMAN, Jules L., *Tort Law and the Demands of Corrective Justice*, 1992, apud POSTEMA, Gerald J., *Risks, Wrongs, and Responsibility: Coleman's Liberal Theory of Commutative Justice*, Yale Law Journal, 1993, p. 861.

Argumenta que deve-se considerar o mercado, o direito, a política e a moralidade como forma de cooperação e reconhece o valor de outras formas de cooperação social, através das quais as pessoas articulam valores sociais e uma identidade comum<sup>114</sup>.

Enquanto a teoria da escolha racional sustenta que através do mercado alcança-se uma alocação mais eficiente de bens, tendo em vista representar a forma mais pura de racionalidade, preservando a escolha e a liberdade individual<sup>115</sup>.

Coleman, por sua vez, acredita que o mercado é uma organização social cooperativa, onde as pessoas vivem em comunidade mas interagem em benefício mútuo, com acordo em questões de valor, preservando a escolha e liberdade individual<sup>116</sup>.

Nem todos os bens podem ser tratados como mercadoria. Por outro lado, no funcionamento do mercado, valores morais e virtudes também não podem ser descartados<sup>117</sup>. A exigência de uma conduta ética deve nortear todas as relações estabelecidas ao nível de mercado, incluindo os atos concorrenciais entre empresas, as relações internas verticais e horizontais dentro da estrutura administrativa das instituições, a relação com os consumidores.

A prestação do serviço não pode ser desvinculada da ética e dos princípios morais que vigoram na sociedade em geral. Augusto Athayde distingue a macroética da microética. A primeira deve ser analisada ao nível da empresa e do funcionamento da economia. Já a segunda ocupa-se do comportamento dos colaboradores, dos que trabalham ou dirigem as empresas<sup>118</sup>.

Foi a necessidade de estabelecer parâmetros para um funcionamento ético do sistema financeiro que originou os princípios que devem nortear a ética financeira no mercado. Na busca por um denominador ético comum, destacam-se os seguintes valores<sup>119</sup>:

- Confiança: todas as pessoas envolvidas nas atividades do setor financeiro, independentemente de sua função ou da fase de participação, devem inspirar e ter atitudes concretas para manter a confiança das demais pessoas envolvidas no processo.

---

<sup>114</sup>COLEMAN, Jules L., *Tort Law and the Demands of Corrective Justice*, 1992, apud POSTEMA, Gerald J., *op. Cit.*, p. 861.

<sup>115</sup>*Ibidem*.

<sup>116</sup>*Ibidem*.

<sup>117</sup>SANDEL, Michael J., *op. Cit.*, p. 33.

<sup>118</sup>ATHAYDE, Augusto de; ATHAYDE, Augusto Albuquerque de, ATHAYDE, Duarte, *op. Cit.*, p. 79.

<sup>119</sup>*Idem*, p. 81/83.



- **Discrição:** seja na fase pré-contratual ou durante toda a execução do contrato, os profissionais deverão pautar-se pela regra da discrição sem revelar dados técnicos, informações privilegiadas ou qualquer outro elemento informativo que esteja protegido pelo sigilo profissional.
- **Liberdade:** é de fundamental importância o respeito pela liberdade de decisão dos indivíduos, a decisão livre e consciente das partes contratantes sem imposição de força ou condições injustas.
- **Verdade:** nas relações estabelecidas, é necessário que as partes prestem informações corretas sem distorcer ou omitir fatos. Os envolvidos devem agir com boa-fé e transparência.
- **Neutralidade:** os envolvidos devem atuar sempre com neutralidade, imparcialidade. Sem estimular ou promover tratamento discriminatório sem fundamento objetivo e racional.
- **Prudência:** a prudência é um imperativo ético indispensável no funcionamento das atividades financeiras para todos os envolvidos no processo. Os agentes públicos devem agir com prudência na realização da regulação e fiscalização. Não é permitida a aplicação da lei de forma cega, injusta ou parcial.

Por outro lado, é exigido das instituições de crédito comportamento sensato e ponderado na escolha dos produtos a serem apresentados aos consumidores.

### **2.2.5.3. Direito dos Trabalhadores.**

O trabalho, o capital e a terra são os mais importantes fatores de produção, e como tal, sujeitos a lei da oferta e da procura e da liberdade de contratação entre as partes<sup>120121</sup>.

---

<sup>120</sup>SANCHES, J.L. Saldanha, *Direito Econômico: um projeto de reconstrução*, Editora Coimbra, Coimbra, 2008, p. 89.

<sup>121</sup>Sobre a liberdade de contratação entre as partes, apresenta-se o caso *Lochner versus New York*, que inaugura a chamada era *Lochner*, a partir de uma decisão da Suprema Corte Americana que declara a inconstitucionalidade de um conjunto de uma norma protetora do direito dos trabalhadores. O objeto do litígio era uma norma que criava um limite legal para o horário de trabalho dos padeiros, limitando a liberdade na definição das leis laborais e a liberdade de contratar livremente. O caso *Lochner* foi o mais famoso dos casos, nos quais a Suprema Corte não aceitava a constitucionalidade de qualquer lei que viesse a limitar de forma decisiva a capacidade de contratar. *Idem*, p. 90.

A economia social institucionaliza-se denunciando uma relação muito próxima com o emprego e as condições de trabalho<sup>122</sup>.

Aumentava a certeza que era possível aos trabalhadores receberem mais do que o necessário como remuneração por sua força de trabalho, e que trabalhadores mais bem pagos eram mais produtivos<sup>123</sup>.

Assim, surgem as primeiras forças coletivas para defender o trabalho assalariado, objetivando assegurar uma melhoria na qualidade de vida e o direito ao trabalho<sup>124</sup>. E, naturalmente, as legislações para regular as relações laborais, dando início ao que denominamos direito laboral<sup>125</sup>.

A CRP<sup>126</sup> não define o conceito de trabalhador, considerando a natureza dos direitos concedidos constitucionalmente, entende-se como sendo os trabalhadores que exercem sua atividade laboral por conta de outrem<sup>127</sup>.

No conjunto dos direitos atribuídos devem ser assinalados o da segurança no emprego e proibição de despedimento sem justa causa, o direito à liberdade sindical, direito à greve, proibição de lock-out, direito atribuído às organizações representativas do trabalho, salário mínimo e o direito ao trabalho.

O Estado deverá desenvolver políticas no intuito de assegurar o máximo de emprego possível, através da formação específica ou genérica, criando possibilidade de alcançar um posto real de trabalho, e não como direito subjetivo.<sup>128</sup>

A DUDH no artigo 23 prevê o direito de trabalhar e receber uma remuneração equitativa e satisfatória, que lhe permita e à sua família uma existência conforme com a dignidade humana.

O PIDESC nos artigos 6º e 7º reconhece a liberdade de um indivíduo em procurar o seu desenvolvimento económico, através de um trabalho livremente escolhido, que assegure uma condição de vida digna para ele e sua família.

---

<sup>122</sup>REIS, Maria Helena Gomes dos, *op.Cit.*, p. 214.

<sup>123</sup>SANCHES, J.L. Saldanha, *op.Cit.*, p. 89.

<sup>124</sup>REIS, Maria Helena Gomes dos, *op.Cit.*, p. 214.

<sup>125</sup>*Idem.*, p. 214.

<sup>126</sup>Artigos 53 a 57 da CRP e artigo 7º e 8º da CF.

<sup>127</sup>MARQUES, Maria Manuel Leitão; GONÇALVES, Maria Eduarda; SANTOS, António Carlos dos, *Direito Económico, op. Cit.*, p. 53.

<sup>128</sup>*Idem.*, p. 54.

#### 2.2.5.4. Direito dos Consumidores.

Cabe ao Estado a função de regular as atividades económicas, com o intuito de garantir a proteção do consumidor através do combate à inflação, assegurando estabilidade de preços e o real poder de compra, através de uma atuação global, ou através da defesa da concorrência para manter o carácter competitivo do mercado, protegendo de práticas comerciais restritivas e intervenções administrativas, nos termos do artigo 60 da CRP<sup>129</sup><sup>130</sup>.

A proteção concretiza-se com a criação de órgãos públicos de defesa do consumidor em aliança com a iniciativa privada, proibindo propaganda enganosa e métodos agressivos de venda, procedendo à regulamentação de etiquetas, preços, informações claras e transparentes, entre outras<sup>131</sup>.

Considerando que todos os bens produzidos ou prestados se destinam a ser consumidos, o consumo poderá ser intermédio, na modalidade b2b (business to business), no qual o destinatário são outras empresas, visto que o produto se integra no valor de outros bens e serviços. Na modalidade b2c (business to consumer), o destinatário final é o consumidor, para os quais são destinadas as normas de proteção<sup>132</sup>.

Dentre os fatores económicos e políticos suscitados para o aumento da proteção jurídica do consumidor elenca-se a maior sofisticação de captação de clientela com recurso a promoção de vendas e publicidade enganosa ou agressiva, o aumento da distância entre produtor/ vendedor e consumidor, globalização das formas de organizar a produção<sup>133</sup>.

Por seu turno, Calvão da Silva defende que a proteção do consumidor deve ser efetivada em quatro eixos principais, sendo eles: proteção do consumidor contra práticas comerciais desleais e abusivas; informação, formação e educação do consumidor; representação, organização e consulta para proteger o consumidor contra produtos defeituosos<sup>134</sup>.

---

<sup>129</sup>XAVIER, Alberto P., *op.Cit.*, p. 447.

<sup>130</sup>No artigo 5º, inciso XXXII da CF e na Lei 8078, 11 de setembro de 1990, que instituiu o Código de Defesa do Consumidor.

<sup>131</sup>XAVIER, Alberto P., *op.Cit.*, p. 448.

<sup>132</sup>MARQUES, Maria Manuel Leitão; GONÇALVES, Maria Eduarda; SANTOS, António Carlos dos, *Direito Económico, op.Cit.*, p. 53.

<sup>133</sup>*Idem*, p. 55.

<sup>134</sup>SILVA, João Calvão da, *Responsabilidade Civil do Produtor*, 1990, *apud idem*, p. 56/57.

### **2.2.5.5. Direito do ambiente.**

O direito ao ambiente<sup>135</sup> é, reconhecidamente, um direito social que abrange a conservação dos ecossistemas, o combate a diversas formas de poluição, aliado a integração dos elementos económicos e sociais<sup>136</sup>.

E, para a sua efetivação, requer uma ação positiva do Estado na preservação dos espaços naturais, intervenção nos espaços degradados, defesa e controlo das ações de poluição, exploração agrícola e florestal, ordenamento da implantação urbana e industrial<sup>137</sup>.

Frisa-se, que a proteção constitucional conferida ao direito ambiental proíbe a realização de ações atentatórias por parte do Estado e de terceiros<sup>138</sup>.

## **3. Direitos Fundamentais e Relações de Consumo.**

A proteção do consumidor não deve ser pautada somente em razão de sua pertença ao mercado. Pelo contrário, o mercado existe e funciona para atender ao bem comum das pessoas. Ao assegurar a proteção do consumidor, necessariamente assegurasse a proteção da pessoa humana, que se personifica na relação de consumo. O conceito de consumidor não se contrapõe ao conceito de pessoa humana.

### **3.1. Direitos Fundamentais.**

Os direitos fundamentais<sup>139</sup> podem ser definidos como “direitos do homem jurídico- institucionalmente garantidos e limitados espaço-temporalmente”<sup>140</sup>.

---

<sup>135</sup>Previsto no artigo 66 da CRP e no artigo 225 da CF.

<sup>136</sup>REIS, Maria Helena Gomes dos, *op. Cit.*, p. 68/69.

<sup>137</sup>*Idem*, p. 69.

<sup>138</sup>*Idem*, p. 55.

<sup>139</sup>Nomeadamente no artigo 5º da CF e no Título II da CRP.

<sup>140</sup>CANOTILHO, José Joaquim Gomes, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7ª Edição, Editora Almedina, Coimbra, 2013, p. 393.

O direito para ser considerado como fundamental deverá constituir não apenas “um elemento fundamental da ordem objetiva da coletividade, mas também um direito subjetivo inerente a todo e qualquer indivíduo tutelado pelo Estado”<sup>141</sup>.

Na sua dimensão natural, podem ser considerados direitos imutáveis, inerentes à qualidade de homem e por isso merecedores de proteção máxima da Constituição.

Entretanto, nas palavras de Jorge Miranda, os direitos fundamentais estão necessariamente sujeitos “a limites, ainda que de natureza e grau muito diversos. Não há liberdades absolutas; elas parecem, pelo menos, limitadas pela necessidade de assegurar as liberdades dos outros”<sup>142</sup>.

Para além de possivelmente limitados, o rol dos direitos fundamentais não é exaustivo. É possível que se encontrem direitos fundamentais em legislações ordinárias, tratados e demais normas legislativas internacionais.

E, ainda, reconhecer que sendo expressão de direitos inerentes aos homens, novos direitos fundamentais vão surgindo com a evolução da sociedade, da tecnologia e da economia.

Enquanto os direitos fundamentais à vida, o direito à liberdade e o direito à igualdade correspondem às necessidades mais elementares da dignidade humana. Os direitos económicos e sociais assentam no princípio da dignidade da pessoa humana e nos princípios que consagram o Estado Social de Direito<sup>143</sup>.

### **3.1.1. Aplicabilidade Direta.**

Os direitos liberdades e garantias são direitos ditos de aplicação direta e vinculam entidades públicas e privadas. Por seu turno, os DESC, no que toca à aplicação, não são diretamente aplicáveis<sup>144</sup>.

---

<sup>141</sup>ZENKNER, Marcelo, *A tutela dos Direitos Fundamentais Sociais pelo Tribunal Constitucional Português e pelo Supremo Tribunal Federal Brasileiro, uma análise comparativa*, Revista Themis, Ano XII, nº 22 e 23, Ano 2012, p. 225.

<sup>142</sup>MIRANDA, Jorge, *Escritos Vários sobre Direitos Fundamentais*, 1ª Edição, Editora Principia, 2006, p. 491.

<sup>143</sup>SARLET, Ingo Wolfgang, *A Eficácia dos Direitos Fundamentais*, Editora Livraria do Advogado, Porto Alegre, 1998, p. 97.

<sup>144</sup>CUNHA, Paulo Ferreira da, *Direitos Fundamentais: Fundamentos e Direitos Sociais*, Editora Quid Juris, Lisboa, 2014, p. 167.

Jorge Miranda defende que hoje os preceitos constitucionais norteiam o comportamento de todos os órgãos do poder e entidades públicas as suas relações com os cidadãos, sem necessidade de mediação legislativa<sup>145</sup>. E acrescenta, afirmando que ao legislador ordinário compete regulamentar as normas constitucionais auto exequíveis e concretizar as não exequíveis<sup>146</sup>.

### **3.1.2. Efeitos Horizontais – (Horizontalwirkung)**

Considerando que os direitos fundamentais na sua relação interna (dimensão subjetiva) se referem às relações entre particulares e Estado, a eficácia é dita vertical.

Como a dimensão objetiva se ocupa das relações entre particulares, e para respaldar a obrigação geral de respeito aos direitos fundamentais, surge a eficácia horizontal, configurada como eficácia perante terceiros<sup>147</sup>.

Sobre a eficácia perante terceiros, o que se levantou pela doutrina foi a aplicação direta e imediata no direito privado dos preceitos constitucionais. A conclusão foi pela impossibilidade de limitar a irradiação e eficácia externa dos preceitos sobre direitos fundamentais no âmbito do direito privado.

Nas palavras de Vieira de Andrade, “se não de forçosamente repercutir em toda a ordem jurídica, designadamente no direito administrativo, substantivo e procedimental, no direito criminal e direito processual<sup>148</sup>”.

#### **3.1.2.1. Desequilíbrio de Poder**

---

<sup>145</sup>MIRANDA, Jorge, *Manual de Direito Constitucional*, Tomo IV, 4ª Edição Revista e Atualizada, Coimbra Editora, Coimbra, 2008, p. 287.

<sup>146</sup>*Idem*, p. 289.

<sup>147</sup>ANDRADE, José Carlos Vieira de, *Os direitos fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*, 4ª Edição, Almedina, Coimbra, 2009, p. 137/138.

<sup>148</sup>*Idem*, p. 138.

O abuso da posição dominante pressupõe uma “demonstração da detenção de uma posição de domínio”<sup>149</sup>. Por seu turno, o Tribunal de Justiça da União Europeia, no acórdão 27/76 definiu-a como:

“uma posição de força econômica de uma empresa que lhe permite impedir a manutenção de concorrência efetiva no mercado relevante, por ter o poder de se comportar, em larga medida, de modo independente dos seus concorrentes, clientes e, em última linha, dos seus consumidores”<sup>150</sup>.

A caracterização do “market power” não pode ser realizada analisando apenas critérios quantitativos, tais como o tamanho da empresa, lucro ou área geográfica de atuação. E sim, o poder de frustrar a concorrência em razão do valor e do produto ou serviço que apresenta no mercado.

O baixo valor de mercado atribuído ao produto, não é capaz de estimular o domínio da empresa se o produto for de má qualidade. Por outro lado, um produto de excelente qualidade não garante o domínio do mercado se o custo for elevado.

No que refere aos bens de consumo destinados ao consumidor final, a posição dominante tende a ser, a curto ou médio prazo, maléfica aos interesses dos consumidores e, em alguns casos, aos pequenos empresários.

Para elucidar, tomemos como exemplo as grandes lojas de varejo que, na sua maioria adquirem produtos de pequenos e médios comerciantes. Os preços são negociados à razão do volume de vendas e, considerando a regularidade das compras, isto culmina numa redução dos preços. Em alguns casos, as grandes redes fazem investimentos nas pequenas empresas para assegurar a produção e com isso garantir uma redução no preço. A redução no preço da compra está, obrigatoriamente, na venda, frustrando a concorrência em razão do valor final de comercialização.

Noutros casos, as grandes empresas vendem a baixos preços para incutir nos consumidores a certeza do menor preço, e após conquistar a confiança do consumidor e reduzir a concorrência, majoram o preço a seu bel prazer.

---

<sup>149</sup>PINA, Carlos Costa, *Instituições e mercados financeiros*. Editora Almedina, Coimbra, 2005, p. 575.

<sup>150</sup>Acórdão 27/76 United Brands Company, United Brands Continental BV versus Comissão das Comunidades Europeias, TJUE, disponível no site: <http://curia.europa.eu>, URL: <http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?jsessionid=9ea7d0f130d5d7e9a1dba29c4b9c8fb2ab09b7b7c955.e34KaxiLc3eQc40LaxqMbN4Oax8Ne0?text=&docid=89390&pageIndex=0&doclang=PT&mode=req&dir=&oc c=first&part=1&cid=18682>, acesso em 30/05/2018.

Como dito anteriormente, a posição dominante não está atrelada as características da empresa, podendo originar-se da escassez de recursos ou da parceria entre empresas, onde uma delas, ainda que de menor porte, possua exclusividade de produto ou serviço.

Ainda que o valor dos produtos não seja o menor no mercado, a dominância pode-se configurar através de formas de pagamento aparentemente facilitadas, mas muito prejudiciais ao consumidor. É o caso das grandes redes que se associam a administradoras de cartão de crédito ou têm uma linha de crédito própria, valendo-se de taxas e juros abusivos.

Nas relações contratuais, dentre elas nas concessões de empréstimo, o equilíbrio só se efetiva quando há respeito das partes pela “equality of moral agency” uma da outra<sup>151</sup>. As partes devem respeitar “a capacidade do outro de formar a concepção de vida boa e entender como essa troca promove essa concepção”<sup>152</sup>. Somos forçados a olhar para igualdade das partes em particular, para apurar como uma respeitou a igualdade da outra, se houve abuso ou predominância de posição dominante<sup>153</sup>.

Murphy defende que, numa relação contratual bilateral, as partes nunca são iguais em todos os aspectos relevantes do poder de barganha, e afirma que essa igualdade não é necessária para uma troca moralmente justa, desde que cada parte respeite a autoridade moral uma da outra<sup>154</sup>.

Por sua vez, Gordley defende que, numa troca, o que é equacionado não é valor de uso, mas valor de troca, conforme medido em dinheiro - ou seja, o preço de mercado<sup>155</sup>. Mas está certo que a igualdade necessária nas trocas voluntárias centra-se nas partes, e não na igualdade do objeto.

Para os escolásticos, nas trocas de bens ou serviços, de modo geral, as pessoas tendem a materializar o vínculo existente entre as partes, transferindo para os objetos o peso moral da própria relação, o que Marx<sup>156</sup> definia como “fetiche de mercadoria”<sup>157</sup>.

---

<sup>151</sup> MURPHY, James Bernard, *Equality in Exchange*, The American Journal of Jurisprudence, 2002 p. 98.

<sup>152</sup> *Ibidem*, 98.

<sup>153</sup> *Idem*, p. 115.

<sup>154</sup> *Idem*, p. 98.

<sup>155</sup> GORDLEY, James, *op. Cit.*, p. 87.

<sup>156</sup> Marx diz que as pessoas são vítimas de um fetiche por mercadorias quando há "uma relação social definida entre os homens, que assume, aos seus olhos, a forma fantástica de uma relação entre as coisas. MARX, Karl Capital, vol. 1, 1906, *apud* MURPHY, James Bernard, *op. Cit.*, p. 120.

<sup>157</sup> *Idem*, p.120.



Sobre o fetiche da mercadoria e a usura, vale transcrever os ensinamentos de Murphy:

“Penso que o desenvolvimento das doutrinas escolásticas sobre a usura ilustra bem a luta para superar o fetiche da mercadoria. Como as taxas de juros acompanham tão frequentemente as relações de exploração entre credores e devedores, era comum nas sociedades antigas interpretar essas taxas de juros, não apenas como um possível sinal de uma relação imprópria, mas como incorporando essa relação imprópria através de um tipo de fetiche monetário. Qualquer um que vivesse em um mundo de agiotas provavelmente formaria tal interpretação de juros. Assim como cobrar mais ou aceitar menos do que o preço de mercado foi descrito pelos escolásticos como "intrinsecamente mau", também estava cobrando juros de empréstimos. O mal de um relacionamento injusto tornou-se personificado no mal da carga de juros em si. Finalmente, os moralistas e juristas escolásticos começaram a perceber que as taxas de juros nem sempre significam exploração e, ao longo do tempo, a análise moral e jurídica começou a mudar adequadamente da relação monetária para a relação social”<sup>158</sup>.

### 3.1.2.2. Assimetria de Informação.

A assimetria de informação configura-se quando uma parte possui maior consciencialização em relação à outra parte das condições que envolvem a participação efetiva numa dada transação<sup>159</sup>.

Noutras palavras, assimetria de informação ocorre quando o conhecimento insuficiente de uma parte das partes, “torna impossível tomar uma decisão correta sobre a transação”<sup>160</sup>.

Os efeitos nocivos da assimetria de informação devem ser analisados sob diferentes perspectivas. Na certeza que é impossível pensar o direito desvinculado da economia, a assimetria de informação deve ser rechaçada não apenas como medida protetiva dos consumidores, e também do mercado<sup>161</sup>.

A partilha clara e efetiva de informações entre os intervenientes, confere maior segurança e certeza na relação negocial firmada, reduzindo o número de reclamações e

---

<sup>158</sup>MURPHY, James Bernard, op. Cit, p. 120.

<sup>159</sup>CLARKSON, Gavin, *Wall Street Indians: Information Asymmetry and Barriers to Tribal Capital Market Access*, Lewis & Clark Law Review, 2008, p. 943.

<sup>160</sup>PĂUNESCU, Alexandru, *Information and Risk - Asymmetric Components of the Loan Agreement*, Romanian Review of Private Law, 2017 p.75.

<sup>161</sup> PINA, Carlos Costa, op. Cit., p. 115.

conflitos entre as partes, o que garante dinamismo e eficiência para o funcionamento do mercado, pois as relações são concretizadas de facto, garantindo o fluxo de capital na economia.

Logicamente, um grande número de transações deixa de se realizar, em virtude das incertezas geradas pela omissão ou falta de transparência na fase pré-contratual. O custo de oportunidade da perda de transações prejudica o mercado e as partes que se beneficiariam de maior quantidade de atividade económica<sup>162</sup>.

Além de influenciar o funcionamento do mercado, a assimetria de informação tem efeito sobre o comportamento dos agentes económicos na seleção do público alvo, nas estratégias de marketing e propaganda e na gestão estratégica de lucros<sup>163</sup>.

A assimetria tem impacto nas relações b2b, desde que entre as empresas negociantes, uma esteja mais informada que outra. No artigo “Wall Street Indians: Information Asymmetry and Barriers to Tribal Capital Market Access”, Gavin Clarkson apresenta classificação entre assimetria informativa horizontal e vertical entre entidades, senão vejamos:

“Existe assimetria horizontal de informações quando um conjunto completo de informações valiosas é espalhado entre entidades com pouca informação; existe assimetria de informação vertical quando um tipo de entidade detém informação outra não, e um conjunto completo de informações não existe em uma coleção agregada de entidades com pouca informação<sup>164</sup>”.

---

<sup>162</sup>CLARKSON, Gavin, *op. Cit.*, p. 948.

<sup>163</sup>Nesse sentido, para ilustrar traz-se a baila a teoria do mercado de carros usados, formulada por George Akerlof, nos idos de 1970, nos seguintes termos: “ao nível da comercialização dos carros usados, quem tem mais informações sobre o estado do carro é o seu vendedor, dado que o adquirente, à partida, não tem muita informação sobre o estado em que aquele carro se encontra. Por outro lado, o mercado de carros usados será um mercado relativamente indiferenciado, na medida em que, em função dos respectivos segmentos, os carros sejam quase fungíveis entre si apesar das suas diferentes marcas e características técnicas. Assim, aproveitando a menor informação da procura e a relativa indiferenciação dos bens transacionados, estará facilitado o aparecimento no mercado por parte de vendedores de menor qualidade, de carros também de menor qualidade, como se estes fossem idênticos aos de maior qualidade que são vendidos no mercado ao mesmo preço. Uma vez que apenas os vendedores oportunistas sabem que seus carros são de menor qualidade, os mesmos estarão dispostos a competir de forma mais agressiva ao nível do respectivo preço com os restantes vendedores, o que significa que os vendedores oportunistas conseguem praticar preços mais baixos que os seus concorrentes que não podem acompanhar, e conseqüentemente expulsam os melhores vendedores do mercado por ausência de capacidade competitiva destes ou obrigam-se a comercializar carros de menor qualidade como se fossem melhores, com prejuízo para os consumidores” AKERLOF, George, *The market for lemons: quality uncertainty and the market mechanism*, 1970, *apud* PINA, Carlos Costa, *op. Cit.*, p.118.

<sup>164</sup>CLARKSON, Gave, *op. Cit.*, p. 949.

Especificamente nos contratos de crédito, a consequência da assimetria pode gerar a seleção adversa e o risco moral. A seleção adversa configura-se na fase pré-contratual quando a instituição de crédito autoriza a liberalização de crédito a consumidores de alto risco, que, provavelmente, não terão condições de cumprir o pagamento. Já o risco moral, configura-se após a concessão. O consumidor tende a assumir riscos injustificados para cumprir o contrato<sup>165</sup>.

A falta de familiaridade dos consumidores com os termos técnicos escritos nos contratos, é uma das *nuances* da assimetria informativa<sup>166</sup>. Enquanto o credor tem amplo conhecimento dos termos e das disposições contidas no instrumento, os consumidores, sem poder de barganha ou negociação, sentem-se obrigados a ler um contrato repleto de termos técnicos, num curto espaço de tempo, com a capacidade de concentração reduzida em razão da ansiedade ou expectativa do negócio, impresso em letras de pequeno tamanho.

Não adianta impor um dever de leitura aos consumidores acreditando que, indubitavelmente, vai reduzir a assimetria<sup>167</sup>, pois tal argumento só se torna verdadeiro se os termos do contrato forem acessíveis ao consumidor médio.

Segundo Alan Schwartz e Louis Wilde, a assimetria de informação afeta o contrato de três formas negativas:

“Primeiro, os consumidores podem estar desinformados sobre os riscos que estão sendo alocados por meio de termos contratuais, prejudicando assim capacidade de escolher termos que reflitam suas preferências reais. As empresas vão para explorar essa ignorância, degradando a qualidade do contrato. Segundo, os consumidores podem não ter conhecimento dos diferentes termos e preços que as empresas concorrentes no mercado têm para oferecer. Como resultado, as empresas oferecerão negócios pobres, sabendo que os consumidores não sabem que existem outros melhores. Terceiro, os consumidores podem não entender o relacionamento legal criado por termos de contrato. Os redatores dos formulários podem tirar vantagem dessa realidade usando termos que prejudiquem os consumidores”.

### **3.2. Os direitos dos Consumidores como Direitos Fundamentais.**

---

<sup>165</sup>PĂUNESCU, Alexandru, *op. Cit.*, p.75.

<sup>166</sup>BECHER, Shmuel I, *Asymmetric Information in Consumer Contracts: The Challenge That Is Yet to be Met*, American Business Law Journal 2007, p. 733.

<sup>167</sup>*Ibidem*.

A proteção dos consumidores começou a ganhar relevância nas legislações, em razão do dever de proteção dos direitos fundamentais pelo Estado, especialmente perante terceiros. A atuação do Estado na garantia dos direitos fundamentais não se limita ao cumprimento do dever de abstenção, prestação ou garantia de participação do direito. Mas, também, à promoção e proteção dos direitos perante qualquer ameaça, para garantir sua efetividade<sup>168</sup>.

Na seara dos DESC, os preceitos constitucionais são normas impositivas, que colocam ao Poder Público autênticos deveres de legislação. A Constituição impõe critérios para determinar um conteúdo mínimo, não permitindo ao legislador decidir se atua ou não. O Estado é obrigado a legislar para garantir a satisfação ou realização concreta dos bens protegidos<sup>169</sup>.

Vieira de Andrade afirma que a força jurídica dos direitos sociais se manifesta através da imposição legislativa concreta das medidas necessárias para tornar exequíveis os preceitos constitucionais, fundamento constitucional de restrição ou limitação de outros direitos fundamentais e padrão jurídico de controlo judicial de normas com conteúdo mínimo imperativo<sup>170</sup>.

Sobre a concretização dos direitos sociais, além da imposição legislativa prevista na Constituição, o legislador, no momento da elaboração legislativa deverá observar a aplicação do “princípio da proibição do défice”, segundo o qual o “Estado é obrigado a assegurar um nível mínimo adequado de proteção dos direitos fundamentais, sendo responsável pelas omissões legislativas que não assegurem o cumprimento dessa imposição”<sup>171</sup>.

Além do mais, os direitos económicos, sociais e culturais devem ser acrescentados ou dilatados, com o passar do tempo, não devendo ficar adstrito aqueles declarados num certo momento histórico<sup>172</sup>.

---

<sup>168</sup>ANDRADE, José Carlos Vieira de, *op.Cit.*, p. 138.

<sup>169</sup>*Idem*, p. 361.

<sup>170</sup>*Idem*, p. 138.

<sup>171</sup>*Idem*, p. 140.

<sup>172</sup>MOUZINHO, Andre Neves, *Direitos Fundamentais dos Consumidores*, Revista Verbo Jurídico, setembro de 2007, disponível no site: [www.verbojuridico.pt](http://www.verbojuridico.pt), URL: [www.verbojuridico.pt](http://www.verbojuridico.pt) | .eu | .net | .org | .com., acesso em 16/06/2017, p. 11.

A política comunitária sempre manifestou grande preocupação com a proteção do consumidor, determinando que as legislações internas sejam harmonizadas, em toda comunidade, para garantir e efetivar proteção do consumidor<sup>173</sup>.

Neste sentido são as disposições do artigo 169, nº 1, do Tratado sobre Funcionamento da União Europeia, assinado em 25 de março de 1957, para promover os interesses dos consumidores e assegurar um elevado nível de defesa destes, a União contribuirá para a proteção da saúde, da segurança e dos interesses económicos dos consumidores, bem como para a promoção do seu direito à informação, à educação e à organização para a defesa dos seus interesses.<sup>174</sup>

Atualmente, defende-se o reconhecimento do direito do consumidor como componente dos direitos humanos. Tal posicionamento mostra-se mais plausível se for comparado a outros novos direitos, isto porque o direito do consumidor pode ser considerado uma expansão e concretização dos direitos económicos<sup>175</sup>.

Numa sociedade de consumo como a que vivemos, se a regulação não se mostra eficaz para impedir a concessão irresponsável de crédito, não prevê mecanismos de tratativas para consumidores sobreendividados e as necessidades básicas da classe pobre não são satisfeitas, logo a dignidade humana não está a ser considerada<sup>176</sup>.

A teoria da justiça fornece argumentos sólidos para admitir o direito do consumidor como direitos humanos, ao estabelecer como fundamento dos direitos humanos os princípios da justiça, respeito próprio e igualdade, que são princípios básicos na defesa do consumidor<sup>177</sup>.

Outra teoria dos direitos humanos que pode justificar o reconhecimento do direito do consumidor assenta na firme convicção de que a dignidade da pessoa humana é o valor final, portanto se o direito do consumidor tem como objetivo proteger a dignidade da pessoa humana, a mencionada teoria pode ser perfeitamente usada como argumento para o reconhecimento<sup>178</sup>.

---

<sup>173</sup>MOUZINHO, Andre Neves, *op. Cit.*, p. 11

<sup>174</sup>*Idem*, p. 16.

<sup>175</sup>DEUTCH, Sinai, *Are consumer rights human rights*, Osgoode Hall Law Journal, 1994, p. 541

<sup>176</sup>*Idem*, p. 552.

<sup>177</sup>SHESTACK, JJ, *The jurisprudence of human right*, 1984, *apud* DEUTCH, Sinai, *op. Cit.*, p.554.

<sup>178</sup>DEUTCH, Sinai, *op. Cit.*, p.554.

Embora a DUDH não se tenha expressamente referido ao direito do consumidor, ao consagrar no artigo 25º nº 1, o direito do indivíduo a um padrão de vida adequado, tal disposição pode servir de fundamento para o reconhecimento<sup>179</sup>.

No mesmo sentido, o artigo 1, nº 1 do PIDESC consagra o direito à alimentação, vestuário, habitação e à contínua melhoria das condições de vida, sendo a proteção do consumidor uma forma de implementar tais direitos<sup>180</sup>. Pode-se afirmar que os princípios basilares da defesa do consumidor estão implícitos no PIDESC<sup>181</sup>.

Considerando que a proteção da dignidade do indivíduo é a base para a defesa do consumidor, e que o preâmbulo do PIDESC, declara o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana, pode ser utilizado como fundamento para tal reconhecimento<sup>182</sup>.

Por fim, a Carta das Nações Unidas, de 25 de junho de 1945, no artigo 55 declara que as nações devem promover padrões de vida mais elevados e condições de progresso económico e desenvolvimento, sendo as Diretrizes das Nações Unidas para Proteção do Consumidor –UNGCP, de 16 de abril de 1985, responsável pela promoção desses objetivos<sup>183</sup>. Esther Peterson defende que a UNGCP pode servir como carta de direito humanos na área do consumo, o documento apesar de não vinculativo, não pode ser desconsiderado pelos Estados<sup>184</sup>.

---

<sup>179</sup>DEUTCH, Sinai, *op. Cit.*, p.554 p. 559.

<sup>180</sup>*Idem*, p. 562.

<sup>181</sup>*Idem*, p. 563.

<sup>182</sup>*Idem*, p. 562.

<sup>183</sup>*Idem*, p. 567

<sup>184</sup>PETERSON, Esther, *The United Nations and Consumer Guidelines*,1986, *apud Idem*, p. 570.

#### 4. Relevância Constitucional dos Contratos de Crédito.

Na Europa, em razão da crise económica, os cortes de investimento no setor de assistência social transformam o crédito na única forma de preencher a lacuna na receita mensal e equilibrar o orçamento<sup>185</sup>. A necessidade e o desespero podem levar ao sobreendividamento<sup>186</sup>.

Quando os indivíduos recorrem ao crédito para complementar receita ou aumentar ativos, na maioria das vezes a concessão é realizada em termos onerosos. Em algumas vezes, o consumidor tem consciência que os termos são vexatórios, mas não tem outra opção. Noutras vezes, não tem consciência da onerosidade e poderia tê-lo conseguido em melhores condições<sup>187</sup>.

É possível afirmar que houve uma mudança no paradigma, pois, se anteriormente os credores não concediam empréstimos a devedores que não poderiam pagar, atualmente, em razão da securitização e da possibilidade de cessão de crédito, é comum a concessão de crédito a credores sabidamente incapazes de efetuar o pagamento, tendo em vista que o lucro proveniente dos encargos pelo incumprimento é extremamente vantajoso, ou pelo fato do credor original não suportar o peso da dívida<sup>188</sup>.

##### 4.1. Perspectiva Histórica.

Desde os primórdios da História, o empréstimo parece está consolidado na sociedade como forma de satisfazer necessidades fundamentais como a sobrevivência, a melhoria da qualidade de vida e o desenvolvimento da vida económica<sup>189</sup>. Mas a concessão

---

<sup>185</sup>ONDERSMA, Chrystin, *A human rights approach to consumer credit*, Tulane Law Review, 2015, p. 381.

<sup>186</sup>*Ibidem*.

<sup>187</sup>*Idem*, p. 382.

<sup>188</sup>*Idem*, p. 383.

<sup>189</sup>GELPI, Rosa Maria; LABRUYERE, Francois Julien, *História do Crédito ao Consumo: doutrinas e práticas*, Editora Principia, Cascais, 2000, p. 29.

do empréstimo estava permeada de vícios como exigência de reembolsos exorbitantes ou imposição de penas excessivas e cruéis pelo não cumprimento<sup>190</sup>.

O Código de Hamurabi<sup>191</sup> foi a primeira lei a regulamentar a usura, no artigo 71 punia os credores que excedessem a taxa de juros fixada, privando-os de receber. Na Antiga Grécia<sup>192</sup>, os pobres, caso sofressem com as intempéries do clima ou doença, eram obrigados a pedir empréstimos dando como garantia a terra, surgindo assim as primeiras hipotecas<sup>193</sup>.

Na sociedade romana<sup>194</sup> o devedor ainda podia ser aprisionado, morto ou vendido. Somente a Lei “Poetelia Papira” aboliu a pena de morte aos devedores, em 326 a. C.<sup>195</sup>. E foi Justiniano, no ano de 533, que restringiu fortemente a cobrança dos juros<sup>196</sup>.

#### 4.2. O Crédito como Condição de Autonomia Individual.

---

<sup>190</sup>GELPI, Rosa Maria; LABRUYERE, Francois Julien, *op. Cit.*, p. 29.

<sup>191</sup>O código de Hamurabi é um conjunto de Leis da antiga Mesopotâmia, promulgado por volta de 1772 a. C., durante o reinado de Hamurabi, gravado num monólito de diorito preto, com disposições muito abrangentes para disciplinar a vida da sociedade, incluindo a situação dos devedores. Nos anos de seca e inundação, determinava que os camponeses não eram obrigados a reembolsar o capital e os juros. A escravatura pessoal pelo incumprimento existia, mas limitada ao prazo máximo de três anos. A Mesopotâmia era uma zona bem irrigada, rica do ponto de vista agrícola, com uma intensa vida econômica e um comércio florescente. O empréstimo era prática comum, sendo negociado numa das moedas correntes, ou seja a cevada ou a prata. O juro máximo admissível para empréstimo era em 33 1/3 % ao ano. GELPI, Rosa Maria; LABRUYERE, Francois Julien, *op. Cit.*, p. 30.

<sup>192</sup>As tribos helênicas que se fixaram na Grécia dividiram a terra entre as diferentes famílias, o poder estava na terra e era dividido pelo clã. Mas o crescimento do comércio e o desenvolvimento tecnológico tiveram repercussões na sociedade da época<sup>192</sup>. A sociedade mercantil passa a criar fortunas em bens, há uma ascensão social individualizada, e a situação financeira dos mais humildes piorou significativamente. No século VI a.C., Sólon foi nomeado para elaborar um conjunto de leis escritas com objetivo de regular as relações instáveis entre as classes sócias na Grécia. É difícil delimitar “os contornos da crise econômica e social que Sólon enfrentou”. Mas seu objetivo foi restaurar a paz e a ordem nas cidades. E para proteção dos devedores, proibiu a escravidão do devedor insolvente ou de qualquer membro de sua família e seus familiares por dívida, bem como restituiu a posse da propriedade aos proprietários que as perderam em razões de dívidas. *Idem*, p. 33

<sup>193</sup>*Ibidem*.

<sup>194</sup>A Lei das XII Tábuas criada pelos Romanos no ano 303 da fundação de Roma, é um “marco divisório entre a primeira e segunda fase da história do direito romano”. Antes dela, as leis existentes e os julgamentos eram realizados com base nos costumes, mas não existia uma codificação de igual natureza. Quando a lei decenviral surgiu, já na Instituição da República, Roma já não enfrentava apenas os inimigos externos em razão de sua constante expansão. Mas, também, as lutas internas motivadas pela desigualdade de tratamento entre as classes dos patrícios e plebeus. Nas palavras de Silvio Meira, os plebeus eram sacrificados nas lutas contra inimigos e explorados pelos empréstimos contratados junto aos patrícios. Com o fortalecimento das Leis do *concilia plebis*, que depois tiveram força de lei, os plebeus queriam igualdade de tratamento nas decisões. MEIRA, Silvio A. B., *A Lei das XII Tábuas Fonte do Direito Público e Privado*, 2ª Edição, Forense, Rio de Janeiro 1961, p. 26

<sup>195</sup>GELPI, Rosa Maria; LABRUYERE, Francois Julien, *op. Cit.*, p. 39.

<sup>196</sup>*Idem*, p. 43.



A facilidade de acesso ao crédito contribuiu para uma melhoria expressiva do bem-estar, propiciando à aquisição de habitação e outros bens destinados ao conforto. Foi, também, responsável pelo aumento da riqueza das famílias face à valorização do património imobiliário e investimento em capital humano<sup>197</sup>.

Inicialmente, o crédito ao consumo estava relacionado com a aquisição de equipamento doméstico para as famílias, posteriormente estendido a habitação, e depois, banalizado como forma de antecipar receita para consumo de diversos bens e serviços<sup>198</sup>.

Na atualidade, os fatores culturais e o estilo de vida adotado são determinantes na finalidade e nos valores dos contratos de crédito. Se antes o crédito estava ligado à aquisição de bens de consumo, atualmente, são corriqueiros os contratos de consumo para financiamento estudantil, para viagens e outras atividades de lazer. É uma mudança no paradigma e no estilo de vida que tem impacto na finalidade da concessão do crédito<sup>199</sup>.

Não é reprovável a conduta do consumidor que através do empréstimo antecipa receita. Entretanto, o dinheiro antecipado será pago a médio e longo prazo, e as suas prestações integrarão o montante total de despesas mensais. É justamente no momento de pagar as despesas mensais mais a prestação do empréstimo, que o endividamento começa a dar os primeiros sinais.

#### **4.3. O Crédito como Ameaça à Autonomia Individual.**

Passado o prazer inicial alcançado pela compra do bem desejado, o crédito pode tornar-se um vilão para o consumidor, e sinónimo de restrição e problemas financeiros na vida das famílias.

Não raras vezes, os défices de renda individual e familiar, motivados pela redução de receita ou aumento de despesa, estão umbilicalmente atrelados à concessão de crédito oneroso, isto porque, indivíduos que não conseguem assegurar as suas necessidades básicas voltam-se para o crédito, na tentativa de cobrir as despesas, mas o pagamento das prestações

---

<sup>197</sup>PINHAL, Filipe, *O Estado da situação e as opções em Portugal: o ponto de vista do setor bancário*, Notas Económicas, volume 14 Suplemento, Revista da Faculdade de Economia, p.147.

<sup>198</sup>MARQUES, Maria Manuel Leitão *et al.*, *O endividamento dos consumidores*, Livraria Almedina, Coimbra, 2000, p. 19.

<sup>199</sup>*Idem*, p. 55.

mensais dos empréstimos torna inviável a manutenção das necessidades básicas, gerando um déficit de renda quase impagável. Noutros casos, o sobreendividamento ocorrerá ainda que o empréstimo não seja predatório<sup>200</sup>.

Ondersma atribui o sobreendividamento a dois problemas que ele afirma serem significativos e sobrepostos. O primeiro deles é a oferta de crédito em condições demasiadamente onerosas. A onerosidade poderá ser fruto de uma fraude na manipulação de dados do consumidor ou poderá ser predatória pela desproporcionalidade existente entre o custo do empréstimo e o risco do crédito. O segundo pode ser imputado a falta de informação e confusão do consumidor<sup>201</sup>.

A fraude pode ser concretizada mediante o aumento dos valores efetivamente recebidos pelo consumidor, a atribuição de rendimento para um consumidor desempregado ou utente que receba benefício de assistência social<sup>202</sup>. Na maioria dos casos, para assegurar o cumprimento, o consumidor vai empregar grande parte de sua renda para pagamento da dívida, com a receita reduzida fica incapacitado de assegurar necessidades básicas de alimentação, saúde, educação e remédios<sup>203</sup>.

E, no caso de incumprimento, as práticas agressivas de cobrança são facilmente detectadas pelo excessivo envio de mensagens de correio electrónico e chamadas telefónicas realizadas a qualquer dia e horário, até mesmo no ambiente de trabalho, desrespeitando a privacidade dos devedores e sua dignidade enquanto pessoa humana<sup>204</sup>.

Em alguns casos, a cobrança da dívida é atribuída a terceiros, cuja comissão é proporcional ao valor do crédito recuperado, portanto não há interesse em trabalhar a dívida, mas sim utilizar todas as formas, opressivas ou humilhantes, para alcançarem o pagamento da dívida<sup>205</sup>.

É comum que os empréstimos sejam garantidos por bens de propriedade do devedor ou outras garantias, tal medida leva a processos judiciais e, muitas vezes, à reintegração dos

---

<sup>200</sup>ONDERSMA, Chrystin, 2015, *op. Cit.*, p. 379.

<sup>201</sup>*Idem*, p. 379.

<sup>202</sup>*Idem*, p. 384.

<sup>203</sup>*Ibidem*.

<sup>204</sup>Em seu artigo Ondersma afirma que na Índia, o Citi Financial utilizou usou cobradores de dívidas que supostamente usam táticas agressivas, incluindo ameaça na ponta da faca, *Idem*, p. 406.

<sup>205</sup>MEADE, Elizabeth, *Responsible Lending: Irresponsible Regulation Consumer Credit in New Zealand*. University of Otago, 2012, p. 8.

bens, incluindo alguns bens de uso doméstico, acarretando implicações na qualidade de vida dos devedores, causando transtornos e desequilíbrio no seio da família<sup>206</sup>.

Diante disso, existem grandes chances de ocorrer o isolamento social e não demoram a aparecer os sintomas físicos e psicológicos originados pelo excesso de dívidas. O impacto da dívida atinge toda a família, principalmente as crianças que, além de terem reduzidas as possibilidades de acesso às necessidades básicas, convivem num ambiente onde os adultos estão com alto nível de *stress*<sup>207</sup>.

Atualmente, a discriminação na concessão de crédito é proibida e os mercados tornaram-se mais impessoais. Os credores utilizam critérios para análise de crédito aparentemente neutros, mas que não são suficientes para eliminar a discriminação, a exemplo do uso de códigos postais, o *score* atribuído ao peso do rendimento e da existência de imóveis próprios<sup>208</sup>.

Admite-se que tais classificações têm impacto sobre os grupos desfavorecidos. O desafio será descobrir até que ponto critérios aparentemente neutros agrupam estereótipos e discriminações de raça, gênero e condição social. E mais, o quanto essa discriminação já está incorporada na cultura do mercado de crédito<sup>209</sup>.

Taibi propõe uma avaliação empática, mas subjetiva na análise do crédito em bairros de classe média baixa, considerando que a utilização de critérios puramente impessoais pode levar a exclusão do crédito. Partindo desta premissa, a previsão de possibilidades de isenção de pagamento não seria considerada um gesto de caridade, mas um direito em certas circunstâncias, promovendo maior dignidade e respeito para com os devedores<sup>210</sup>.

#### **4.4. O Direito Fundamental ao Crédito.**

O PIDESC no artigo 11º, nº 1 estabelece que:

---

<sup>206</sup>MEADE, Elizabeth, *op. Cit.*, p. 5.

<sup>207</sup>*Idem*, p. 8.

<sup>208</sup>RAMSAY, Iain, *Consumer Credit Law, Distributive Justice and the Welfare State*, Oxford Journal Legal Studies, 2018, p. 193.

<sup>209</sup>*Ibidem*.

<sup>210</sup>*Idem*, p. 195.

“Os Estados-Signatários no presente Pacto reconhecem o direito de toda a pessoa a um nível de vida adequado para si e sua família, incluindo alimentação, vestuário e habitação adequados e a uma melhoria contínua das suas condições de vida”<sup>211</sup>.

O objetivo da referida norma é promover a dignidade da pessoa humana, inserindo os indivíduos em todos os âmbitos da dignidade, mormente o social, o cultural, o económico, entre outros.

E, para que isso ocorra, o Estado precisa adotar medidas para assegurar que os indivíduos tenham condições mínimas e condignas para viver, através da implantação de políticas sociais e económicas.

As políticas sociais são importantes, pois garantem a satisfação de necessidades básicas asseguradas pelo poder Estatal, mas é através de medidas económicas, onde se destaca a concessão do crédito, que poderão ser satisfeitas outras necessidades materiais dos cidadãos.

Já que determinados valores da dignidade só podem ser assegurados se houver um consumo, ainda que mínimo, cita-se como exemplo a propriedade, educação, vestuário, entre outros.

Nas lições de Rodrigues:

“Grosso modo, relembrando as conhecidas lições de Kant sobre o tema, a dignidade é atributo daquilo que não tem preço. Seria paradoxal, assim, falarmos de dignidade em tema correlato a circulação de riquezas? Obviamente que não, porque determinados valores que integram a dignidade do homem contemporâneo só podem lhe ser assegurados se houver um consumo mínimo. Assim, a degradação material de um homem reduzido a uma condição de miséria absoluta afronta a sua dignidade”<sup>212</sup>.

Prova disso, é o acesso aos serviços públicos essenciais de água e iluminação, ambos pagos pelos consumidores. Além disso, a aquisição da propriedade – ainda que faça parte de projetos sociais – depende de pagamento.

---

<sup>211</sup>Pacto Internacional Direitos Económicos Sociais e Culturais, site:www.dge.mec.pt, URL: [http://www.dge.mec.pt/sites/default/files/ECidadania/educacao\\_para\\_a\\_Defesa\\_a\\_Seguranca\\_e\\_a\\_Paz/documentos/pacto\\_internacional\\_sobre\\_direitos\\_economicos\\_sociais\\_culturais.pdf](http://www.dge.mec.pt/sites/default/files/ECidadania/educacao_para_a_Defesa_a_Seguranca_e_a_Paz/documentos/pacto_internacional_sobre_direitos_economicos_sociais_culturais.pdf), acesso em 03/05/2018.

<sup>212</sup>RODRIGUES, Geisa de Assis, *A proteção ao consumidor como um direito fundamental*, 2010, apud BRANDÃO, Fernanda Holanda de Vasconcellos, *Assistência jurídica: direito do consumidor e responsabilidade do Estado, aspectos teóricos, práticos e processuais*, Edições Fotograf, João Pessoa, 2009, p. 23/24.

Logo, não é forçoso afirmar, que a vida em sociedade, no pleno uso e exercício da cidadania, prescinde do crédito para satisfação de necessidades básicas. Neste sentido discorre Mazzuoli:

“De forma que não se trata de considerar a cidadania como simples qualidade de gozar direitos políticos, mas sim de aferir-lhe um núcleo mínimo e irredutível de direitos fundamentais, que devem se impor, obrigatoriamente, à ação dos poderes públicos”<sup>213</sup>.

Ondersma aponta os seguintes direitos humanos implicados na proteção do consumidor ao crédito, todos aceites e presentes na DUDH e PIDESC, tais como: o direito a um padrão adequado de vida, o direito à saúde, o direito ao trabalho, o direito de ser livre de prisão por incapacidade de pagar dívida, o direito de estar livre de peonagem da dívida, o direito de ser livre de discriminação, o direito à privacidade, o direito à dignidade humana, o direito ao devido processo e o direito à propriedade<sup>214</sup>.

O autor propõe que os contratos que coloquem em perigo a capacidade de assegurar as suas necessidades básicas devem ser inexecutáveis, bem como o direito à propriedade, privacidade e devido processo legal<sup>215</sup>.

No artigo “Elements of a Theory of Human Rights”, ao contrastar as disposições legais sobre a concessão de crédito com as exigências éticas dos direitos humanos, Sen conclui que direitos humanos são exigências éticas cuja importância se relaciona com o “significado das liberdades que formam o assunto”, que podem influenciar as legislações<sup>216</sup>. Seguindo o mesmo entendimento, Ondersma conclui que:

“No contexto do crédito ao consumo, as legislaturas têm então uma obrigação de considerar a legislação de crédito ao consumidor que protege e promove os direitos humanos. Exemplos incluem a prevenção de termos de crédito discriminatórios (incluindo os termos de ajuste de crédito, sistemas de insolvência), regulamentação que protege a privacidade dos devedores, direitos e regulamentação que visa proteger os direitos dos devedores de necessidades básicas com dignidade”<sup>217</sup>.

---

<sup>213</sup>MAZZUOLI, Valério de Oliveira, *Direitos humanos, cidadania e educação: da pós segunda guerra à nova concepção introduzida pela Constituição de 1988*, apud *Idem*, p. 34.

<sup>214</sup>ONDERSMA, Chrystin, 2015, *op. Cit.*, p. 416.

<sup>215</sup>*Idem*, p. 418.

<sup>216</sup>SEN, Amartya, *Elements of a Theory of Human Rights*, 2004, apud Ondersma, Chrystin, *A human rights approach to consumer credit*, Tulane Law Review, 2015, p. 408.

<sup>217</sup>ONDERSMA, Chrystin, 2015, *op. Cit.*, p. 409.

É preciso assegurar um nível de proteção mínimo aos devedores para assegurar a satisfação de suas necessidades básicas, como objetivo mais importante que a maximização da riqueza, na busca pela justiça social e para manutenção de uma economia social de mercado<sup>218</sup>.

Além disso, os direitos humanos são uma linguagem universal apta a estabelecer um padrão de proteção mínimo que pode ser aceito em todas as jurisdições<sup>219</sup>. Como se não bastasse, as disposições legais que objetivam o alívio da dívida podem estar atreladas a requisitos de cidadania ou residência legal, mas sua fundamentação como direito humano não permite exclusão, enquanto direito da pessoa humana<sup>220</sup>.

Por outro lado, as empresas encaram com naturalidade a impetração de processos judiciais para discussão dos juros ou as acusações de empréstimos predatórios, mas a acusação de violação dos direitos humanos tem maior peso e podem influenciar numa resposta mais assertiva na proteção do consumidor<sup>221</sup>.

Ondersma reconhece quatro benefícios numa abordagem de direitos humanos na regulamentação do crédito aos consumidores, são eles: os direitos humanos fornecem uma base legal de direitos universalmente reconhecida e compreendida, fornece um piso legal de proteção ao consumidor que não poderá ser reduzido em virtude de preocupações de eficiência e enriquecimento no mercado, evita que jurisdições possam estabelecer legislações e condições mais brandas na regulação do crédito e oferece um poderoso mecanismo para alterar o comportamento do credor<sup>222</sup>.

#### **4.5. Relevância Social do Contrato de Crédito.**

O crédito tem papel relevante na economia de toda União Europeia - UE. O crédito propicia aos cidadãos acesso a variados tipos de bens e prestação de serviços, o que afasta a miséria e a exclusão social, promovendo a igualdade material.

---

<sup>218</sup>ONDERSMA, Chrystin, 2015, op. Cit., p.410.

<sup>219</sup>*Ibidem*.

<sup>220</sup>*Idem*, p. 414.

<sup>221</sup>*Idem*, p. 414.

<sup>222</sup>*Idem*, p. 377.

Na sociedade atual, crédito e consumo andam juntos. É através do crédito - em todas as suas modalidades - que o consumidor tem acesso a uma gama de diferentes bens e serviços que proporcionam melhoria na qualidade de vida.

Houve uma mudança no paradigma do consumo, anteriormente as pessoas de modo geral compravam os bens que lhes eram necessários, hoje a compra é motivada pelo desejo e pelo ímpeto<sup>223</sup>.

Através do crédito tem-se a disponibilização imediata do montante ao consumidor, o que representa um aumento no potencial financeiro do consumidor, que terá condições de fazer face às operações que exigem maior disponibilidade financeira, que ele não possui no momento. E mais, ainda que não seja utilizado, o crédito é uma forma de aumento momentâneo de património<sup>224</sup>.

A doutrina aponta outras vantagens na concessão responsável do crédito, nas palavras de Pereira:

“a possibilidade de ajustar o montante do crédito às necessidades concretas, a susceptibilidade de acesso imediato aos fundos quando se verifique a necessidade de solvabilidade adicional e ainda a possibilidade de limitar os juros ao montante e ao tempo em que o crédito foi efetivamente utilizado<sup>225</sup>”.

Com base em estudos, Ramsay afirma que famílias mais pobres utilizam o crédito para minorar as dificuldades financeiras e aqueles que possuem melhores condições de vida usam o crédito para financiar um estilo de vida<sup>226</sup>.

Nas palavras de Florenzano “só se pode falar em democracia e liberdade se todos os integrantes da sociedade tiverem pelo menos a chance de participar e de progredir. Sem acesso ao crédito não há sequer chance de participar do mercado, muito menos progredir”<sup>227</sup>.

---

<sup>223</sup>RIBEIRO, Virginia da Costa Ribeiro, *Os contratos de crédito ao consumo na prática dos tribunais*, disponível no site: [www.rcaap.pt](http://www.rcaap.pt), URL: [www.rcaap.pt/detail.jswid=oai:repositorio.uportu.pt:11328/1408](http://www.rcaap.pt/detail.jswid=oai:repositorio.uportu.pt:11328/1408), acesso em 28/4/2018.

<sup>224</sup>PEREIRA, Sofia Gouveia, *O Contrato de Abertura de Crédito Bancário*, 1ª Edição, Editora Principia, Cascais, 2000, p. 17.

<sup>225</sup>*Ibidem*.

<sup>226</sup>RAMSAY, Iain, 2018, *op. Cit.* p. 180.

<sup>227</sup>*Idem*, p. 180.

Ao implantar medidas que geram a exclusão financeira das camadas mais pobres, as instituições acabam por determinar quem poderá ou não progredir, melhorar de vida ou ter acesso a bens de consumo<sup>228</sup>.

Nem sempre as medidas para inclusão das pessoas de baixa renda no mercado de crédito são lucrativas e interessantes as instituições, o que justifica a regulação concretizada através de normas que estabeleçam a inclusão.

A doutrina reconhece três formas que podem ser adotados para assegurar uma eficaz regulação do Estado na concessão de crédito às camadas de baixo rendimento. A primeira forma concretiza-se com a alocação de recursos públicos para subsidiar os empréstimos<sup>229</sup>, sem alterar as normas que regem a concessão do crédito<sup>230</sup>.

A segunda variante concretiza-se com a alteração das normas para forçar as instituições bancárias a conceder empréstimos à população de baixo rendimento, sem que o estado subsidie ou assuma os ricos da inexistência de garantia e do risco de incumprimento envolvido<sup>231</sup>.

Na terceira opção existe uma duplicidade de ações através da alteração das normas legais existentes com a utilização de recursos públicos para subsidiar linhas especiais de crédito<sup>232</sup>.

Nessa linha, o Banco Mundial, com o objetivo de erradicar a pobreza extrema e promover a prosperidade compartilhada, no seu relatório, publicado no ano de 2017<sup>233</sup>, aposta no microfinanciamento como forma de assegurar o acesso dos menos favorecidos ao sistema bancário.

E, para corroborar tal argumento, apresenta o sucesso obtido no Afeganistão com um projeto que tem ajudado famílias de baixo rendimento a melhorar a sua condição de vida, através de programas de microfinanciamento<sup>234</sup>, implementado pela Associação

---

<sup>228</sup>, RAMSAY, Iain, 2018, *op. Cit.*, p. 99.

<sup>229</sup>Este é o tipo de regulação mais usado no Brasil. A exemplo do programa Banco do Povo, que vem sendo adotado em vários Estados da federação como Minas Gerais, São Paulo, e Rio Grande do Sul. FLORENZANO, Vincenzo D., *op. Cit.*, p. 128.

<sup>230</sup>*Idem*, p. 101.

<sup>231</sup>*Ibidem*.

<sup>232</sup>FLORENZANO, Vincenzo D., *op. Cit.*, p. 101.

<sup>233</sup>Relatório Anual Banco Mundial ano 2017, disponível no site: [www.worldbank.org](http://www.worldbank.org), URL:<https://openknowledge.worldbank.org/bitstream/handle/10986/27986/211119PT.pdf?sequence=9&isAllowed=y>, acesso em 19/01/2018, p. 24.

<sup>234</sup>O microfinanciamento é a provisão de serviços financeiros sustentáveis para as pessoas pobres, nomeadamente créditos, poupanças, garantias, seguros, pagamentos de transferências, remessas e outras transações. O microfinanciamento visa alargar o mercado financeiro a um segmento mais amplo da população, incluindo jovens e mulheres. É igualmente visto como um instrumento para



Internacional de Desenvolvimento, no qual é oferecido rebanho e capacitação para gerar rendimento, de modo a dar resposta às suas necessidades básicas, garantindo assim que os menos favorecidos sejam cada vez menos dependentes de projetos sociais e aprendam a gerar riqueza, impulsionando a economia do país.

Os defensores da regulação na concessão do crédito afirmam que a mesma é um mecanismo útil para alcançar uma distribuição justa de recursos no mercado e uma forma de inclusão dos consumidores de baixo rendimento. Por sua vez, os críticos argumentam que medidas redistributivas são ineficientes pois os credores vão procurar encontrar brechas na legislação, bem como meios alternativos para recuperar os seus gastos<sup>235</sup>.

Argumentam, ainda, que é injusto para os fornecedores que trabalham com empréstimos direcionados a população de baixo rendimento serem obrigados a suportar o impacto redistributivo, e afirmam que tais medidas podem ser prejudiciais aos consumidores por serem uma forma de dificultar o acesso ao crédito<sup>236</sup>.

Ao elaborar as críticas, fazem-no através de uma analogia direta entre a proteção do consumidor como forma de transferência de receita, e argumentam que a transferência direta de receita seria o meio mais eficaz para redistribuição de renda<sup>237</sup>.

Tais opiniões ignoram que a transferência direta de receita tende a ser limitada pela disponibilidade financeira dos Estados, obviamente não se tem a intenção de negar que um Estado que disponibilize aos cidadãos de baixo rendimento mais benefícios para auxílio, moradia, alimentação, entre outros, reduzirá a necessidade do crédito ou permitirá maior chance de cumprimento das dívidas.

Entretanto, perante a limitação de recursos existentes para a transferência direta, o crédito é a única forma de algumas famílias terem acesso a bens essenciais e complementarem os seus rendimentos<sup>238</sup>.

Acredita-se que, na verdade, é preciso encontrar um ponto de equilíbrio para o funcionamento do mercado que permita o acesso ao crédito em condições justas e taxas

---

reduzir a pobreza e a vulnerabilidade social, pelo que traduz em ação valores fundamentais da OIT: cria oportunidades para uma melhoria dos meios de subsistência, fomenta a solidariedade e reforça o poder dos trabalhadores pobres, Disponível no site: [www.itcilo.org.pt](http://www.itcilo.org.pt), URL: <http://www.itcilo.org.pt/areas-de-especializacao/microfinanciamento>, acesso em 19\01\2018.

<sup>235</sup>RAMSAY, Iain, 2018, *op. Cit.*, p. 182.

<sup>236</sup>*Ibidem*.

<sup>237</sup>*Idem*, p. 189.

<sup>238</sup>*Idem*, p. 190.

razoáveis, a exemplo do Greeman Bank, fica claro que a concessão de crédito a pessoas de baixo rendimento pode ser vantajosa e lucrativa<sup>239</sup>.

---

<sup>239</sup>RAMSAY, Iain, 2018, op. Cit., p. 187.

## 5. A Tutela do Consumidor Sobreendividado.

Na década de 1980 assiste-se ao início do triunfo do mercado, quando Margaret Thatcher e Ronald Reagan declaram que o mercado é a base da prosperidade. Aposta-se no mercado e na desregulamentação<sup>240</sup>.

Tal entendimento persistiu na década 1990 com as políticas de Bill Clinton e Toni Blair, que assentaram os seus sistemas económicos na firme certeza de que o mercado é o meio mais eficaz de alcançar o bem público<sup>241</sup>.

A hegemonia do mercado chegou ao fim com a crise financeira iniciada em 2008. Constatou-se, então, que o mercado por si só não consegue gerir todos os riscos e assegurar a realização do bem público<sup>242</sup>.

Defende-se que o colapso financeiro ocorrido em 2008 é prova que o regime neoliberal de globalização é instável. Somente criando uma nova base, com a valorização dos recursos humanos no expoente máximo, a globalização poderá cumprir a sua obrigação<sup>243</sup>. Economistas defendem que o colapso se deve a uma excessiva acumulação de dívidas, especialmente a dívida hipotecária subprime dentro dos Estados Unidos - EUA<sup>244</sup>.

E, quanto mais as nações são dependentes do desenvolvimento impulsionado pelo crédito e consumo exacerbado, mais os Estados são solicitados a decidir e enfrentar o problema do sobreendividamento das famílias<sup>245</sup>.

Após a crise de 2008, a resposta da maior parte dos Estados foi de ordem macroeconómica, envolvendo solidez e segurança bancária, entre outros aspectos. Mas, a luta dos consumidores para saldarem as suas dívidas, motivou a maior parte dos Estados a implementar ou rever as suas legislações sobre insolvência<sup>246</sup>.

Por outro lado, em decorrência da crise económica, houve aumento da dívida pública, os Estados foram obrigados a reduziro montante de receita aplicada em áreas como

---

<sup>240</sup>SANDEL, Michael J., *op. Cit.*, p. 12.

<sup>241</sup>*Ibidem*.

<sup>242</sup>*Ibidem*.

<sup>243</sup>RAMIREZ, Steven A., *Taking Economic Human Rights Seriously After the Debt Crisis*, Loyola University Chicago Law Journal, 201, p. 724.

<sup>244</sup>ROUBINI, Nouriel; MIHM, Stephen, *Crisis Economics: A Crash Course in the Future of Finance*, *apudIbidem*.

<sup>245</sup>ONDERSMA, Crystin, *A Human Rights Framework for Debt Relief*, University of Pennsylvania Journal of International Law, 2014, p. 272.

<sup>246</sup>*Idem*, p. 273.

educação, saúde e segurança social. Provocando uma diminuição no nível de proteção dos DESC em vários países, a exemplo da Croácia, Chipre, Grécia, Irlanda, Itália, Portugal, Eslovénia e Espanha<sup>247</sup>.

A má gestão dos recursos públicos e o socorro aos bancos públicos e privados durante a crise podem ser apontados como responsáveis pelo aumento da dívida dos Estados, que consequentemente ocasionou a redução de recursos para aplicação em medidas que assegurem a manutenção ou implementação dos DESC<sup>248</sup>.

E a obrigatoriedade de um Estado pagar a sua dívida soberana pode comprometer sobremaneira a implementação de recursos para garantir o núcleo mínimo satisfatório dos DESC<sup>249</sup>.

Salomon argumenta que as medidas de austeridade utilizadas para equilibrar as economias protegem os DESC apenas de forma indireta e ténue, e, na pior das hipóteses, podem violá-los<sup>250</sup>.

Logo, a concessão irresponsável de empréstimos para lá dos prejuízos causados aos consumidores, pode gerar prejuízos a todos os contribuintes. Cabe ao CDESCR averiguar o cumprimento pelos Estados dos direitos económicos, sociais e culturais, de acordo com as obrigações dispostas no seu relatório anual, mas o seu poder limita-se a fazer recomendação de cumprimento e nunca a impor sanções. As recomendações não são vinculativas e podem ser ignoradas pelos Estados<sup>251</sup>.

---

<sup>247</sup>LETNAR, Jernej, *A glass half full: corporate and state responsibilities under economic and social rights during the on-going European financial crisis*, South Carolina Journal of International Law & Business, 2014, p. 87.

<sup>248</sup>*Idem*, p. 94.

<sup>249</sup>*Idem*, p. 88.

<sup>250</sup>SALOMON, Margot, *Austerity, Human Rights and Europe's Accountability Gap*, apud *Idem*, p. 87.

<sup>251</sup>RAMIREZ, Steven A., *op. Cit.*, p. 726.

## 5.1. O Sobreendividamento como Problema Económico e Social.

O endividamento é definido como o saldo devedor de uma pessoa singular ou agregado familiar, composto por um ou mais tipos de dívidas, independentemente de valor e origem<sup>252</sup>.

De modo geral, consideram-se para efeitos de endividamento as dívidas originadas de contratos de concessão de crédito para aquisição de habitação, automóvel, outros bens e serviços destinados ao consumo. Mas, caso o consumidor, além das dívidas de contrato, tenha dívidas de origem fiscal ou de outro tipo de serviços, a doutrina utiliza o conceito de endividamento global<sup>253</sup>.

A simples falta de pontualidade do devedor não configura endividamento. Entretanto, o endividamento pode gerar incumprimento, isto é, não pagamento das dívidas pelo consumidor<sup>254</sup>.

Em alguns casos, o consumidor, baseado em critérios de conveniência e oportunidade, ponderando a multa e os juros aplicados, pode optar em não realizar o pagamento na data acordada, sem que esteja endividado.

A impontualidade poderá ocorrer por motivo de falecimento e do não reconhecimento da obrigação pelo devedor, que poderá discutir a existência da dívida.

O sobreendividamento configura-se nas situações onde o consumidor está impossibilitado de pagar as dívidas existentes, ou que não possa pagar no momento em que as dívidas se tornam exequíveis<sup>255</sup>.

O Banco Mundial define o sobreendividamento como “a incapacidade permanente do devedor de atender às obrigações atuais e todas as obrigações pendentes à medida que vencem”<sup>256</sup>.

Por seu turno, o Conselho da Europa entende que o conceito deve abranger ao menos “aquelas situações em que o ónus da dívida de um indivíduo ou de uma família excede

---

<sup>252</sup>MARQUES, Maria Manuel Leitão *et al.*, *op. Cit.*, p. 1.

<sup>253</sup>*Ibidem.*

<sup>254</sup>*Idem*, p. 2.

<sup>255</sup>*Ibidem.*

<sup>256</sup>World Bank, *Insolvency and Creditor/Debtor Regimes Task Force, Report on the Treatment of the Insolvency of Natural Persons*, 2012, apud ONDERSMA, Crystin, 2014, *op. Cit.*, p. 277.

contínua e/ou manifestamente sua capacidade de pagamento, resultando em dificuldade sistemáticas”<sup>257</sup>.

A doutrina apresenta dois tipos de endividamento: o ativo e o passivo. O ativo se configura quando o consumidor contribui ativamente para seu endividamento por falta de planejamento financeiro ou imprudência<sup>258</sup>.

O passivo se configura quando o endividamento se configura por questões alheias a vontade do consumidor, como desemprego, doença ou divórcio. Pode-se dizer que o endividamento tem caráter temporário, enquanto o sobreendividamento tem caráter definitivo<sup>259</sup>.

Nos últimos anos, a dívida das famílias cresceu exponencialmente em vários países. O Federal Reserve dos EUA apurou um aumento de US \$ 11 bilhões no ano de 1973 para US \$ 770,5 bilhões no ano de 2003 – o que equivale a US \$ 6.950 por domicílio. O aumento no endividamento das famílias ficou evidenciado na Rússia onde a dívida média agora chega a mais de US \$ 15.000, e a renda média anual é de US \$ 7.500. Entre os anos de 2007 e 2010, a dívida das famílias aumentou 35% na Holanda, 21% na Grécia e 18% na Hungria, Polónia e Eslováquia<sup>260</sup>.

Ainda sobre o endividamento das famílias, pesquisas apontam dívida média no valor de US \$ 31.200 na Espanha, US \$ 25.800 em Portugal, US \$ 23.900 na Itália e na Grécia US \$ 19.000 na Grécia<sup>261</sup>.

Em Portugal, no ano de 2017, os empréstimos concedidos por particulares perfazem o total de 14.452 milhões de euros, 8.261 milhões de euros foram na modalidade de crédito a habitação e os outros 6.192 milhões de euros foram crédito para consumo e outros fins<sup>262</sup>.

A impossibilidade de assegurar as suas necessidades básicas pode ser resultado de uma combinação de baixo rendimento e sobreendividamento. Por vezes, o défice de rendimento gera a necessidade de maior acesso ao crédito, o que implica mais horas de

---

<sup>257</sup>Council of Europe, *Recommendation of the Committee of Ministers to Member States on Legal Solutions to Debt Problems*, 2007, *apud* ONDERSMA, Crystin, 2014, *op. Cit.*, p. 278.

<sup>258</sup>*Ibidem*.

<sup>259</sup>*Idem*, p. 278.

<sup>260</sup>Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico - OECD, *National Accounts of OECD Countries*, 2012, *apud* ONDERSMA, Crystin, 2014, *op. Cit.*, p. 278.

<sup>261</sup>Durden, Tyler, *The Debt of Nations, Zero Hedge*, 2013, *apud* ONDERSMA, Crystin, 2014, *op. Cit.*, p. 279.

<sup>262</sup>Banco de Portugal, site: [www.bportugal.pt](http://www.bportugal.pt), URL: [https://www.bportugal.pt/EstatisticasWeb/\(S\(xbsf1anoec2crmd45iowpxc55\)\)/SeriesCronologicas.aspx](https://www.bportugal.pt/EstatisticasWeb/(S(xbsf1anoec2crmd45iowpxc55))/SeriesCronologicas.aspx), acesso em 15/03/2018.

trabalho para pagamento e menos atendimento das necessidades básicas, e maior necessidade de crédito<sup>263</sup>.

O sobreendividamento familiar tornou-se um dos maiores problemas sócioeconómicos que afetam a humanidade. O volume de empréstimos concedidos a particulares teve um aumento muito significativo nas últimas décadas.

Alguns determinantes económicos acabam por influir na atual situação do sobreendividamento pelo mundo, as crises financeiras aumentaram o desemprego e elevaram os preços, e as pessoas, para manterem o padrão de consumo a que estavam habituadas, foram obrigadas a utilizar as reservas de capital depositadas na poupança. Com a redução da taxa de poupança das famílias, o caminho encontrado para fazer frente às despesas são os contratos de crédito, que acabam por aumentar o nível de endividamento e sobreendividamento.

Se, por um lado, atualmente as determinantes económicas agravam o sobreendividamento, no passado foram determinantes económicas que estimularam o consumo e incentivaram a alteração do padrão de vida dos consumidores. Em Portugal, o aumento do rendimento disponível das famílias em razão da adesão a Comunidade Europeia, a política económica de descida da taxa de juros nominais dos contratos de crédito ao consumo, aliados às alterações no quadro jurídico e fiscal foram determinantes na banalização do crédito, estendendo o seu alcance a um número infindável de consumidores<sup>264</sup>.

É sabido que o padrão de consumo contribui para o sobreendividamento individual, mas um estudo realizado em Delaware/Estados Unidos-EUA comprova que as famílias que gastam mais de que podem se tornam mais vulneráveis a eventos adversos, tais como problemas de saúde e desemprego, aumentando ainda mais o défice entre receita e despesa<sup>265</sup>.

Os consumidores que utilizam empréstimos simultâneos e ou consecutivos, ainda que de pequeno valor, podem ser levados rapidamente a uma situação de dívida em espiral, principalmente quando são concedidos de forma abusiva e irresponsável<sup>266</sup>.

---

<sup>263</sup>Durden, Tyler, *The Debt of Nations, Zero Hedge*, 2013, *apud* ONDERSMA, Cristyn, *op. Cit.*, p. 278.

<sup>264</sup>MARQUES, Maria Manuel Leitão *et al.*, *op. Cit.*, p. 56/57.

<sup>265</sup>ZHU, Ning, *Household Consumption and Personal Bankruptcy*, *The Journal of Legal Studies*, 2011, p.35.

<sup>266</sup>MEADE, Elizabeth, *op. Cit.*, p. 39.

Em consequência do sobreendividamento a saúde dos consumidores é afetada de duas maneiras. A primeira é a impossibilidade de acesso a serviços médicos pela inexistência de recursos para o pagamento de consultas e remédios.

A segunda, em razão do aparecimento de problemas psíquicos como ansiedade e depressão, e problemas físicos como privação de sono, falta de concentração, indigestão, problemas cardíacos, problemas nervosos e até mesmo suicídio<sup>267</sup>.

Uma parcela considerável do incumprimento deve-se três fatores principais: desemprego, divórcio e doença<sup>268</sup>. Outro fator que é determinante no crescimento do incumprimento é a substituição do crédito bancário menos oneroso, ao nível das taxas praticadas, por crédito mais oneroso nas sociedades financeiras, que “foram inundando o mercado com prêmios de risco absolutamente insustentáveis, reveladores de níveis de incumprimento presentes e futuros muito elevados<sup>269/270</sup>.

Com o aumento do volume de dívidas, cada vez mais dinheiro é destinado ao pagamento de juros, aumentando o rendimento de “entidades dedicadas a todas as possíveis formas de especulação financeira<sup>271</sup>”, e diminuindo a quantidade de dinheiro injetado na economia real - base para o desenvolvimento do mercado. O sobreendividamento é um processo que não pode ser analisado de forma isolada.

## **5.2. Princípios do Contrato de Crédito.**

Antes de explorar os princípios, será feita uma breve exposição sobre o contrato de crédito. Em Portugal, o contrato de crédito aos consumidores é regido pelo Decreto Lei -DL nº 133/2009, de 02 de junho de 2009, que dispõem sobre contratos de crédito aos

---

<sup>267</sup>Word Bank, *Insolvency and Creditor/Debtor Regimes Task Force, Report on the Treatment of the Insolvency of Natural Persons*, 2012, apud ONDERSMA, Cristyn, 2014, *op. Cit.*, p. 301.

<sup>268</sup>PEDREIRA, João Gil, *Resgate das famílias e empresas no sobreendividamento crônico*, Editora Sopa de Letras, 1ª Edição, 2013, p. 43.

<sup>269</sup>*Idem*, p. 45.

<sup>270</sup>Em sentido contrário, se posiciona os adeptos da banca social, formada por um conjunto de banqueiros com um propósito ou ideal comum de sociedade e economia, baseado em princípios bastante claros. “A um primeiro nível, resulta na definição dos setores da atividade econômica e social que deverão ser apoiados, nomeadamente: agricultura biológica e biodinâmica, energia renováveis, educação e cultura, áreas de apoio social, entre outras atividades de pequenos e médios empresários empenhados em construir uma sociedade e uma economia saudáveis e, logo, sustentáveis”. *Idem*, p. 93.

<sup>271</sup>PEDREIRA, João Gil, *op.Cit.*, p. 67.



consumidores. Ressalta-se que o Decreto bem como a alteração posterior realizada no ano de 2013 tem origem na transposição de Diretivas nº 2008/48/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de abril de 2009.

No artigo 4º do DL nº 133/2009, o legislador delimita o conceito jurídico de contrato de crédito como: “contrato pelo qual um credor concede ou promete conceder a um consumidor um crédito sob a forma de diferimento de pagamento, mútuo, utilização de cartão, ou qualquer acordo de financiamento semelhante”

Posteriormente, apresenta o conceito de credor e consumidor para os efeitos de aplicação do referido diploma. O credor é a pessoa singular ou coletiva, que concede ou promete conceder um crédito no exercício da sua atividade profissional ou comercial.

Já para o consumidor foi adotado um conceito restrito<sup>272</sup> que engloba pessoa singular que, nos negócios jurídicos abrangidos pelo presente decreto lei atua com objetivos alheios à sua atividade comercial ou profissional. Donde, conclui-se que o legislador busca proteger o consumidor enquanto pessoa singular ou física na qualidade de consumidor final, doméstico e familiar<sup>273</sup>.

No que concerne a proteção do consumidor, nem todos os países adotaram a mesmo conceito restritivo de consumidor, a exemplo da Dinamarca que estendeu o âmbito do conceito as pessoas coletivas<sup>274</sup>.

Os ordenamentos Francês e Alemão estenderam o regime de aplicação às situações em que alguém negocie e obtenha um crédito para financiar o início de uma atividade profissional (alemão) ou excluam do âmbito de proteção as pessoas singulares e coletivas que recorram ao crédito exclusivamente para financiar fins profissionais (francês)<sup>275</sup>.

Madeira Froufe afirma que a posição de desfavor que justifica um regime jurídico de proteção se deve a um défice de informação especializada entre as partes envolvidas na negociação, logo, defende a abrangência do regime para aquelas situações em que a relação de crédito envolve um devedor com interesses mistos (profissionais e domésticos) e, eventualmente, as pessoas coletivas, embora não uma sociedade típica comercial<sup>276</sup>.

---

<sup>272</sup>Segundo Madeira Froufe, a noção de consumidor consagrada pelos textos comunitários, bem assim pela legislação portuguesa aponta para um entendimento limitado (restrito) desta figura. FROUFE, Pedro Madeira, *A noção do consumidor de crédito à luz do ordenamento comunitário e português*, Tomo XLVIII, 1999, nº 280/282, p. 433.

<sup>273</sup>*Idem*, p.434.

<sup>274</sup>*Idem*, p. 439.

<sup>275</sup>*Idem*, p. 439.

<sup>276</sup>*Idem*, p. 440.

Ao definir o conceito de crédito ao consumo, o legislador não estabeleceu um rol que incluísse todos os tipos contratuais reconduzíveis ao conceito de crédito ao consumo, mas é possível identificar alguns tipos mais frequentes, agrupando-os numa das seções descritas pelo legislador<sup>277</sup>.

Entre os tipos contratuais destaca-se: contrato de crédito sob a forma de diferimento de pagamento, contrato de mútuo, contrato de utilização de cartão de crédito, acordos de financiamento semelhantes, no qual estão incluídos contratos de locação financeira, contrato de locação com opção de compra, contrato de locação com promessa de venda.

Na fase pré-contratual, o legislador exige a observância da grelha de menção obrigatória às mensagens publicitárias (artigo 5º do DL133/2009), estabelece deveres de informação pré-contratual (artigo 6º do DL133/2009), dever de assistência do consumidor (artigo 7º do DL133/2009) e o dever de avaliação da solvabilidade do consumidor (artigo 10º do DL133/2009)<sup>278</sup>.

O legislador exige que os referidos contratos sejam feitos em papel ou noutro suporte duradouro, devendo ser entregue uma via para cada parte contratante, incluindo as garantias. Sendo admitido ao consumidor comprovar a existência do contrato por qualquer meio, caso a forma escrita não tenha sido observada no momento da contratação.

A legislação exige que instrumento contratual especifique de forma clara e inteligível: o tipo do crédito, identificação e endereço do credor, montante total do crédito, condições de utilização, do bem e preço a pronto (no caso de pagamento diferido ou contrato coligado), taxa nominal, Taxa Anual Encargos Globais - TAEG, montante, número e periodicidade dos pagamentos, as consequências da falta de pagamento, eventuais garantias ou seguros exigidos, a existência do direito de livre revogação, seu prazo e procedimento, o direito de reembolso antecipado.

A TAEG é fundamental na proteção dos consumidores que têm intenção de concretizar um contrato de crédito. No artigo 4º do DL 133/2009 o legislador a definiu como “o custo total do crédito para o consumidor expresso em percentual anual do montante total do crédito, acrescido se for o caso, dos custos previstos no nº 4 do artigo 24.

---

<sup>277</sup>CASTELO, Hígina Orvalho, *Crédito ao consumo – Diversidade de Tipos Contratuais*, Revista do Centro de Estudos Judiciários, 1º semestre de 2014, número 1, p. 39.

<sup>278</sup>MONTEIRO, António Pinto, *A resposta do ordenamento jurídico português à contratação bancária pelo consumidor*, Boletim de Ciências Económicas, Volume LVII, tomo II, 2014, p.2338.

O artigo 24 do DL 133/2009 estabelece como deve ser realizado o cálculo da TAEG nos seguintes termos: os custos relativos à manutenção da conta que registre simultaneamente operações de pagamento e de utilização de crédito, os custos relativos à utilização ou o funcionamento do meio de pagamento que permita ao mesmo tempo operação de pagamento e utilização do crédito e outros custos relativos às operações de pagamento.

Sendo assim, o consumidor tem uma base fixa na qual incidirá o valor das taxas apresentadas por cada instituição de crédito, permitindo ao consumidor comparar as taxas mais adequadas as suas necessidades<sup>279</sup>.

No valor da TAEG já estão incluídos todos os valores a pagar pelo consumidor, evitando assim a prática de uma taxa nominal baixa associada a altos encargos<sup>280</sup>. Sobre a TAEG vale transcrever a entendimento de Pinto Monteiro:

“Merece especial referência o controlo efetuado através da imposição da TAEG, a qual determinará que o contrato seja tido como usurário se exceder em um quarto, no momento de sua celebração, a TAEG média praticada pelas instituições de crédito no trimestre anterior, para cada tipo de contrato de crédito ao consumo; e ainda que não exceda esse limite, é igualmente tido como usurário o contrato de crédito cuja TAEG no momento da celebração do contrato ultrapasse em 50% a TAEG média dos contratos de crédito aos consumidores celebrados no trimestre<sup>281</sup>.

Procurando regular e prevenir os casos de incumprimento, o legislador elaborou o Decreto Lei nº 227/2012, de 25 de outubro de 2012, no qual foram elencadas um conjunto de medidas no acompanhamento e gestão de situações de risco de incumprimento<sup>282</sup> e na regularização extrajudicial das situações de incumprimento das obrigações de reembolso de capital ou pagamento de juros remuneratórios por parte dos consumidores<sup>283</sup>.

---

<sup>279</sup>CARVALHO, Jorge Morais, *Os contratos de consumo: reflexão sobre a autonomia privada no direito do consumo*, Editora Almedina, Coimbra, 2012, p. 357.

<sup>280</sup>*Idem*, p. 358.

<sup>281</sup>MONTEIRO, António Pinto, 2014, *op. Cit.*, p. 2338.

<sup>282</sup>Determina o legislador no art. 11º, nº 1, que “as instituições de crédito estão obrigadas a elaborar e implementar um Plano de Ação para Risco de Incumprimento (PARI), que descreva detalhadamente os procedimentos e as medidas adotadas para acompanhamento da execução dos contratos de crédito e a gestão de situações de risco de incumprimento”.

<sup>283</sup>No artigo 12º do referido diploma estabelece que: “as instituições de crédito promovam as diligências necessárias à implementação do Programa Extrajudicial de Situações de Incumprimento (PERSI) relativamente a clientes bancários que se encontrem em mora no cumprimento de obrigações decorrentes de contratos de crédito”

Nos contratos de crédito, nos quais as empresas têm mais informação e são movidas por critérios de racionalidade económica, o equilíbrio das prestações entre as partes, é cânone norteador para constatação da natureza usurária do negócio<sup>284</sup>

Nas palavras de Pinto Monteiro:

“Trata-se, como vê, de uma iniciativa bem intencionada, num ambiente de forte crise económica e financeira e de acentuado desemprego, com o consequente aumento do incumprimento dos contratos de crédito pelos consumidores. Daí a necessidade de um acompanhamento mais próximo pelas instituições de crédito, tanto para prevenir situações de incumprimento (PARI), como, num segundo momento, para regularizar tais situações (PERSI), designadamente através de um acordo ou de propostas adequadas à situação financeira, objetivos e necessidades do consumidor”<sup>285</sup>.

### 5.2.1. Justiça Comutativa.

Na definição de Santos Justo, a justiça comutativa objetiva a correção de eventuais desequilíbrios nas relações contratuais, atos involuntários e ilícitos interpessoais, atribuindo a cada um o que é seu através da equivalência das prestações<sup>286</sup>.

As concepções de justiça permeiam as mais variadas doutrinas do direito, especificamente, mostramos a sua importância nas relações contratuais. Nestes casos, aliado ao senso social de justiça e o senso de justiça dos magistrados na interpretação dos contratos, desempenham papel de fundamental importância<sup>287</sup>.

Determinar a justiça de uma troca não é tarefa simples que possa ser resumida pela equidade do que foi trocado, existem diferentes motivações e padrões de troca, aos quais, para determinar a justiça é necessário analisar diversos aspectos, e não aplicação mecânica das disposições legislativas<sup>288</sup>.

Rakoff defende que, nas relações contratuais, a noção de justiça transacional responde a cinco princípios: Justiça como a troca igual; Justiça como a aposta honesta;

---

<sup>284</sup>ALMEIDA, Carlos Ferreira, *Contratos V, manuais universitários*. 4º volume, Almedina, Coimbra, 2014, p. 292.

<sup>285</sup>MONTEIRO, António Pinto, *op. Cit.*, p. 2343.

<sup>286</sup>JUSTO, António Santos, *Introdução ao Estudo de Direito*, 8ª Edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2017, p. 69.

<sup>287</sup>RAKOFF, Todd D., *The Five Justices of Contract Law*, *Wisconsin Law Review*, 2016, p. 733.

<sup>288</sup>*Idem*, p. 737.

Justiça como o termo que se encaixa; Justiça como o retorno merecido e Justiça como a vantagem a não ser tomada<sup>289</sup>.

Se partirmos da premissa que, num contrato justo, valores iguais são trocados, deve haver equivalência para as duas partes na transação; uma troca de valores desiguais é injusta se houver disparidade substancial no que foi trocado, e o contrato não deve ser aplicado<sup>290</sup>.

Porém, se tomarmos um preço como justo e exigirmos a sua aplicação para alcançar a justiça, impediremos que o mercado se adeque às novas informações e realidades. Além disso, exigir a equivalência nas relações contratuais é ignorar a existência de um lucro inerente à própria atividade comercial, desde que o mesmo não seja abusivo em razão da ignorância ou desespero da outra parte<sup>291</sup>.

De acordo com a doutrina da inconsciência, uma grande disparidade – a exemplo do preço excessivo em transação com o consumidor, pode por si só invalidar o contrato, tal posicionamento divide a jurisprudência<sup>292</sup>.

Mas, o que não levanta controvérsias é que, mais importante que constatar a disparidade, é aferir com que grau que a disparidade afeta o contrato. Pois a inconsciência pode ser manifestada, tanto pela ausência de escolha significativa de uma das partes, como pela existência de termos contratuais excessivamente favoráveis a outra<sup>293</sup>.

A justiça como aposta honesta defende que analisar a reciprocidade nos contratos bilaterais atende às necessidades do mercado, pois elimina a possibilidade de uma parte especular sobre essa circunstância à custa da outra. Um bom exemplo de especulação unidirecional são os casos de silêncio como aceitação<sup>294</sup>.

Considerando que, para alcançar a justiça transacional os tribunais devem responder a questões práticas não previstas ou que se manifestem extremamente desfavoráveis a uma das partes, o magistrado deverá buscar na essência do negócio firmado o termo que melhor se aplique para garantir o equilíbrio da relação observando a intenção das partes no momento da contratação<sup>295</sup>.

---

<sup>289</sup>RAKOFF, Todd D., *op. Cit.*, p. 739.

<sup>290</sup>*Idem*, p. 740.

<sup>291</sup>*Idem*, p. 741.

<sup>292</sup>*Idem*, p. 742.

<sup>293</sup>*Ibidem*.

<sup>294</sup>*Idem*, p. 750.

<sup>295</sup>*Idem*, p. 756.

A justiça na perspectiva do retorno merecido tem como base a teoria do deserto de Miller, que pode ser resumida: "um agente está realizando voluntariamente uma atividade valiosa e, como resultado, merece benefícios cujo desfrute constitui uma sequência adequada para o que ele fez". Tal alegação pode ser feita na perspectiva da igualdade, ele faz a mesma coisa que ele, então merece pagamento igual. Mas por vezes pode levar a disparidade, ela fez mais que ele e merece receber melhor que ele<sup>296</sup>.

Por esse motivo, não é raro encontrarmos, em decisões jurisprudenciais, relatos de factos ou elementos de justiça moral ou social, que apesar de não estarem diretamente previstos na legislação, fazem um apelo às concepções comuns de deserto, e são considerados nas decisões<sup>297</sup>.

Para que se efetive justiça transacional, a vantagem não pode ser tomada. Inicialmente, é preciso reconhecer que o impulso de se aproveitar de uma situação de superioridade é real. Por outro lado, aceitar condições ainda que desfavoráveis por necessidade e desespero também é um impulso real<sup>298</sup>.

A lei reconhece que as partes são auto interessadas<sup>299</sup> em qualquer relação contratual, avaliando as suas vantagens. A lei proíbe que a vantagem se torne aproveitamento, pois isso impede que a justiça transacional seja alcançada<sup>300</sup>.

Quando aprendemos a olhar o outro como ser humano, algumas disposições tornam-se desnecessárias, pois nossas virtudes morais sabem até onde podemos chegar. Por outro lado, ante a "coisificação" das pessoas na sociedade moderna, cabe à legislação assegurar o respeito pela pessoa. Como afirma Perricone: "É da própria essência da justiça preocupar-se com aquilo que diz respeito ao bem do outro"<sup>301</sup>.

---

<sup>296</sup>RAKOFF, Todd D., *op. Cit.*, p. 765.

<sup>297</sup>*Idem*, p. 741.

<sup>298</sup>*Idem*, p. 779.

<sup>299</sup>*Idem*, p. 782.

<sup>300</sup>*Idem*, p. 779.

<sup>301</sup>PERRICONE, Rev. John, *op. Cit.*, p. 63.

## 5.2.2. Transparência e Acessibilidade.

O princípio da transparência consiste no exercício da liberdade contratual através da manifestação da vontade negocial de forma consciente e informada. A livre decisão consiste na escolha mais acertada dentro das possibilidades existentes no mercado, e para que isso ocorra, o consumidor deverá conhecer as características do bem ou serviço, taxas e encargos, montante de prestações. Se ao consumidor for omitida qualquer destas circunstâncias à vontade negocial não foi emitida dentro das exigências do legislador<sup>302</sup>.

A transparência é princípio que impõe diversos deveres de conduta aos contratantes através de deveres positivos de informação. Nos dizeres de Sousa, tem função “instrumental à realização da autonomia privada, dotando-a de condições de exercício que, pretensamente, assegurem a autodeterminação e, como reflexo desta, a justiça procedimental”<sup>303</sup>.

Além da proteção efetiva dos consumidores, a transparência tem fundamental importância na regulação do mercado, pois está estritamente ligada à manutenção da livre concorrência entre os prestadores de serviços.

Se a livre decisão de contratar requer o conhecimento prévio de todas as características inerentes ao produto, o consumidor fatalmente escolherá a melhor opção que satisfaça o binómio custo versus benefício, estimulando as empresas a investirem em produtos de qualidade, com melhor preço, para atingirem de forma fulcral a necessidade do consumidor, o que estimula a livre concorrência entre elas.

Logo, a transparência fornece elementos para que o consumidor faça a melhor opção dentre aquelas disponíveis no mercado, conhecendo as características do produto e reduzindo a assimetria de informação existentes entre as partes. Ribeiro defende que “a concorrência possa ser apresentada como um corretivo mediato das disparidades do poder contratual”<sup>304</sup>.

Cumprido frisar que, mesmo nos contratos de adesão, nos quais o consumidor não tem poder negocial sobre as cláusulas já redigidas, a transparência permite a comparação entre os contratos e a forma de prestação dos serviços pela empresa.

---

<sup>302</sup>RIBEIRO, Joaquim de Sousa, *Direito dos Contratos e Regulação do Mercado*, *Studia Iuridica* nº 73, *Colloquia* 12 – Globalização e Direito, Coimbra Editora, 2003, p. 228.

<sup>303</sup>*Idem*, p. 229.

<sup>304</sup>*Idem*, p. 230.

### 5.3. Direitos do Consumidor de Crédito.

Dentre os direitos dos consumidores nos contratos de crédito está a exigência de entrega de uma via do contrato ao consumidor no momento da conclusão, sob pena de nulidade. A exigência estende-se às garantias, sob pena de nulidade da garantia. Os autores Carvalho e Morais estendem a exigência de entrega da via aos cônjuges, mesmo que não seja diretamente parte no contrato<sup>305</sup>.

Carvalho suscita a relevante dúvida: para efeitos de reflexão, principalmente na hipótese de contratação agressiva, a entrega posterior de cópia do contrato permite análise mais criteriosa sobre o conteúdo do contrato e sobre a sua vinculação<sup>306</sup>.

Em sentido contrário, Morais sustenta que a entrega simultânea induz a reflexão, pois o consumidor fica, de imediato, na posse do documento, podendo analisar e ponderar com cuidado as suas cláusulas<sup>307</sup>.

O consumidor possui ainda o direito de arrependimento e, para isso, dispõe do prazo máximo de 14 dias de calendário para exercer o direito de revogação. O artigo 19 do Decreto-lei nº 133/2009 regula o direito do consumidor ao cumprimento antecipado do contrato, nos seguintes termos:

“o consumidor tem o direito de, a todo tempo, mediante pré-aviso ao credor, cumprir antecipadamente, parcial ou totalmente, o contrato de crédito, com correspondente redução do custo total do crédito, por via da redução dos juros e dos encargos do período remanescente do contrato”.

Logo, os contratos de crédito permitem a cessação antecipada do contrato, por um valor inferior ao do custo total do crédito, podendo ser exercido a qualquer momento, independentemente do tempo decorrido ou do tempo que falta a decorrer para o seu término.

---

<sup>305</sup>CARVALHO, Jorge Morais, *op. Cit.*, p. 381.

<sup>306</sup>*Ibidem*.

<sup>307</sup>MORAIS, Fernando de Gravato, *Contratos de Crédito ao Consumo*, Editora Almedina, Coimbra, 2007, p. 99.



O número 2 do artigo 19 do DL n° 133/2009 estabelece que o exercício do direito depende de comunicação prévia ao financiador, com antecedência mínima de 30 dias, em relação ao momento em que se pretende antecipar o pagamento.

A antecipação poderá ser total ou parcial permitindo que o consumidor amortize a dívida de forma integral. O número 3 do artigo 9° do DL n° 133/2009 assegura ao consumidor o direito a uma compensação justa, e objetivamente justificada, pelos custos diretamente relacionados com o reembolso antecipado nos contratos com taxa nominal fixa.

O consumidor não pode ser obrigado a pagar pela comissão de reembolso antecipado montante que exceda a 0,5% do montante do capital reembolsado antecipadamente para os contratos que ainda falta um ano para o termo do contrato ou 0,25% se faltar menos de um ano para o término do contrato.

O valor da comissão não pode ser superior ao valor em dívida relativo a juros, conforme o n° 6 do artigo 9° do DL 133/2009. E a comissão não poderá ser cobrada se o reembolso tiver sido efetuado em execução de contrato de seguro destinado a garantir o reembolso do crédito e no caso de facilidade de descoberto, nos termos do n° 5 do artigo 9° do DL 133/2009.

No caso do vencimento antecipado de todas as parcelas, o Supremo Tribunal de Justiça uniformizou a jurisprudência pugnando pela negativa ao credor do direito ao pagamento de juros remuneratórios<sup>308</sup>.

O legislador veda os contratos usurários considerados como aqueles cuja TAEG seja superior em um terço da TAEG média praticada no mercado pelas instituições de crédito ou sociedades financeiras no trimestre anterior, no momento da celebração, nos termos do artigo 28, n°1 do DL 133/2009<sup>309</sup>.

Por fim, a resolução do contrato ou a perda do benefício do prazo, só ocorrerá nas seguintes circunstâncias, cumulativamente<sup>310</sup>:

- Falta de pagamento de duas prestações sucessivas que exceda 10% do montante total do crédito;

---

<sup>308</sup>Processo n°4242/06.7 TVLSB.C1, Tribunal da Relação de Coimbra, disponível no site: jurisprudência.pt, URL: <https://jurisprudencia.pt/acordao/118523/>, acesso 05/05/2018.

<sup>309</sup>FERREIRA, Antonio Pedro A., *Direito Bancário*, 2ª Edição, Editora Quid Juris, Lisboa, 2009, p. 697.

<sup>310</sup>*Ibidem*.

- Ter concedido o prazo de 15 dias para o consumidor proceder ao pagamento das prestações em atraso, acrescida de indemnização, sem nenhum pagamento realizado pelo consumidor.

#### 5.4. Informação e Aconselhamento.

A discussão sobre o dever de informação entre as partes contratantes não é recente<sup>311</sup>. No cenário jurídico internacional, a Carta Europeia de Proteção do Consumidor, datada de 17 de maio de 1973, consagra o direito do consumidor à informação suficiente<sup>312</sup>.

A mesma proteção foi consagrada na Resolução 39/248, da Organização das Nações Unidas, de 16 de abril de 1985, que convoca os governos a implantarem políticas que assegurem a proteção do consumidor através de informações adequadas para capacitá-los a fazer escolhas acertadas de acordo com as necessidades e desejos individuais.

---

<sup>311</sup>A obra de Cícero, “*De officiis*”, sobre filosofia moral, escrita em torno de 44 A.C., aborda às discussões sobre o dever de divulgação de informações sobre circunstâncias externas a um contrato<sup>311</sup>. A referida obra continha o caso do “Merchant of Rhodes”, um comerciante honesto que comercializava cereais de Alexandria para o ilha de Rhodes, onde os preços estavam inflacionados e as pessoas estavam morrendo de fome. O comerciante sabia que muitos outros comerciantes de cereais intencionavam vender cereais em Rhodes, em curto período de tempo<sup>311</sup>. O escrúpulo de consciência que enfrenta é: se ele está ou não obrigado moralmente a divulgar suas informações sobre a intenção de outros comerciantes. Se ele revelar a informação, não terá lucros enormes. Se ele não revelar, causará dano ao comprador. Em sua obra, Cícero aborda a problemática do “Comerciante de Rhodes”, bem como o dever de informar sobre defeitos intrínsecos na tentativa de mostrar que é um erro acreditar que a desonestidade e o comportamento moralmente irresponsável são necessários pré-requisitos para o sucesso material<sup>311</sup>. Sendo assim, Cícero reconhece o dever de divulgação. Ele defendia que o comprador não deveria continuar desinformado sobre qualquer detalhe que o vendedor conheça<sup>311</sup>. Sobre o tema, Diógenes da Babylonia, diferentemente de Cícero, fazia distinção entre ocultar expressamente informações que podem ser importantes para a outra parte do contrato, e simplesmente manter o silêncio sobre suas informações<sup>311</sup>. Já São Ambrósio de Milão, em sua adaptação cristã dos “*De officiis*” de Cícero, 388 A.D, defendia um grande dever de divulgação de circunstâncias internas e externas do contrato<sup>311</sup>. DECOK, Win; ALLEBECK, Jan, *Pre-contractual duties to inform in Early Modern Scholasticism*, Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis, 2010, p. 90.

<sup>312</sup>O direito do consumidor à informação:

- (i) O comprador de bens e serviços deverá ter direito a uma informação suficiente, incluindo a identidade dos fornecedores, de modo a permitir-lhe uma escolha racional entre produtos e serviços concorrentes.
- (ii) O comprador terá direito às informações ou recomendações que lhe permitam utilizar o produto ou serviço em segurança e com inteira satisfação.
- (iii) Deverão ser estabelecidas regras específicas e obrigatórias nomeadamente quanto à declaração de pesos, medidas, qualidade, componente, data de fabrico e prazo de duração de alimentos, produtos farmacêuticos, películas fotográficas, modo de emprego, precauções a tomar, cláusulas do contrato, preço efectivo ou taxa real de juro para o crédito e (se se considerar necessário ou conveniente) o preço, incluindo o preço por unidade de medida. , Disponível no site: [www.netconsumo](http://www.netconsumo.com/2008/05/carta-europeia-de-protecto-do-consumidor.html) ,URL: <http://www.netconsumo.com/2008/05/carta-europeia-de-protecto-do-consumidor.html>, acesso em 17/04/2018.

Inicialmente, o direito à informação tem como finalidade assegurar que a tomada de decisão seja refletida e o consumidor tenha acesso a todas as informações essenciais e necessárias à formação do correto processo de convicção.

E, também, projeta-se numa fase posterior, durante a execução do contrato, já que o consumidor terá conhecimento do produto e serviço adquirido, o que garantirá a utilização e aproveitamento satisfatório do mesmo.

Portanto, o direito à informação deve ser analisado considerando a sua projeção na fase pré-contratual e num momento posterior ao estabelecimento da relação negocial. Nas palavras de Lópes Cabana: “tiende a proteger el consentimiento a prestar, y uma vez formalizado el contrato, debe ayudarlo a utilizar satisfactoriamente el producto o servicio”<sup>313</sup>.

Apesar de se referir aos mesmos bens e produtos, faz-se necessário diferenciar a proteção conferida pelo direito à informação e a proteção conferida à publicidade. A publicidade tem objetivo de atrair os potenciais clientes, ao passo que o direito à informação tem a função de dar conhecimento detalhado, claro e eficaz ao consumidor.

Enquanto se exige objetividade na informação, a subjetividade é inerente a publicidade que através diferentes tipos de propagandas buscam atrair os potenciais consumidores<sup>314</sup>.

A boa-fé, princípio geral do direito privado português, serve de base legal para o dever de informação<sup>315</sup>. A boa fé impõe às partes contratantes um dever de agir de forma correta, verdadeira e leal, o que inclui o dever de informar de forma honesta, clara e irrestrita todas as condições pertinentes ao contrato.

O dever de informar busca eliminar a assimetria de informação<sup>316</sup>. É a desigualdade de informação que justifica a especial necessidade de proteção da contraparte que não detém conhecimento adequado<sup>317</sup>.

As partes “devem informar a outra sobre as circunstâncias que possam frustrar o fim do contrato ou que reconhecidamente se revelem de essencial importância para a decisão de contratar”<sup>318</sup>.

---

<sup>313</sup>FERREYRA, Roberto Vasquez, “La información em los contratos de consumo”, Derecho Del Consumidor. Volume 7, Editorial Juris, Argentina, 1996, p. 47.

<sup>314</sup>*Idem*, p. 48

<sup>315</sup>SANTOS, Filipe Cassiano dos, *Direito Comercial Português*, Editora Coimbra, Coimbra, 2007, p. 189.

<sup>316</sup>LEYSSAC, Lucas de, *L'obligation de renseignements dans les contrats*, 1978 apud SÁ, Almeno de, *Responsabilidade bancária, dever de informação e corte de crédito*, Editora Coimbra, Coimbra, 1998, p. 55.

<sup>317</sup>*Ibidem*.

<sup>318</sup>*Idem*, p. 55.

Tem-se intensificado o dever de informação nas relações de crédito. Tal dever pode variar de acordo com o tipo de contrato firmado<sup>319</sup>.

Não se pode ignorar, a tendência na concessão do crédito de deveres de informação em sentido amplo. Nesse caso, é estabelecida uma diretriz de princípio que define informações necessárias e essenciais, devendo a intensificação de um ou outro elemento específico do tipo de negócio ser equacionado em cada caso concreto<sup>320</sup>.

Quando se trata de um consumidor, é reconhecível a inexperiência ou falta de conhecimento técnico e jurídico, obrigando que as instituições tornem acessível a este o nível de informação necessária para a decisão de contratar e a outros pontos cuja intensidade dos riscos ou do investimento ele não consegue alcançar por seu próprio estado de conhecimento<sup>321</sup>.

Sendo assim, quanto mais atípico ou mais complicado for o negócio jurídico, mais imprescindível e minucioso é o dever de esclarecimento.

O dever jurídico da informação é, assim, violado pela ausência de informação, bem como pelo fornecimento de informação deficiente, incompleta, que não corresponda à realidade dos fatos ou informação não condizente com a prática negocial<sup>322</sup>.

No âmbito de uma relação negocial, a informação prestada é de responsabilidade do dador. Dele será exigido diligência na coleta dos dados, nos critérios técnicos utilizados que servirão de base à informação prestada.

O grau de diligência a ser exigido pode variar com o condicionalismo de cada caso, conforme o tipo de informação prestada, a posição ocupada pelo dador e as condições em que é prestada, o que inclui o grau de dificuldade, acesso e análise dos dados e os meios que o dador possui<sup>323</sup>.

Há responsabilização sempre que, em razão do dever de informar, uma informação ou conselho violar direitos fundamentais ou violar o dever de cuidado com o patrimônio do credor<sup>324</sup>.

---

<sup>319</sup>SÁ, Almeno de, op. Cit., p. 67.

<sup>320</sup>*Idem*, p. 68.

<sup>321</sup>*Idem*, p. 70.

<sup>322</sup>GUEDES, Agostinho Cardoso, *A responsabilidade do banco por informações*, Revista de Direito e Economia, Edição XIV, Editora Universidade de Coimbra, Ano 1998, p. 137.

<sup>323</sup>*Idem*, p. 140.

<sup>324</sup>*Idem*, p. 144.

## 5.5. Deveres das Instituições Financeiras.

As instituições financeiras são instituições de crédito criadas com objetivo de exercer conjuntamente as mesmas atividades desempenhadas pelas sociedades de locação financeira<sup>325</sup>, sociedades de factoring<sup>326</sup> e sociedades financeiras para aquisição de crédito<sup>327</sup>, de forma ágil e competitiva<sup>328</sup>.

Tem por objeto a prática das operações permitidas aos bancos, com exceção da recepção de depósitos, foram criadas pelo Decreto Lei nº 186/2002, de 21 de agosto de 2002, e estão sujeitas as normas instituídas pelo Regime Geral das Instituições de Crédito. Dentre os deveres das instituições destacamos:

---

<sup>325</sup>As sociedades de locação financeira ou leasing “tem por objeto principal a cessão mediante retribuição, de gozo temporário de uma coisa, móvel ou imóvel, adquirida ou construída por indicação de seus clientes, o que estes podem comprar decorrido o período acordado, por um preço determinado contratualmente “ab initio” ou determinável mediante simples aplicação de critérios pré-determinados - valor residual. Em Portugal são regidas pelo disposto no RGIC, no Regime Jurídico do Contrato de Leasing e no regime jurídico das Sociedades de Locação Financeira-SLF”. RODRIGUES, Jorge, *Gestão Estratégica de Instituições Financeiras*, Editora Escolar, Lisboa, 2012, p. 130.

<sup>326</sup>As sociedades de cessão financeira ou factoring “consiste na aquisição de crédito a curto prazo, derivados da venda de produtos ou da prestação de serviços. Porém, cabem igualmente no escopo da sua atividade a prestação de serviços como: o estudo de risco de crédito, apoio jurídico, comercial, contabilístico e a gestão de créditos transacionados”. *Idem*, p. 132.

<sup>327</sup>As instituições podem financiar a aquisição ou fornecimento de bens e serviços, mas só podem conceder crédito se existir uma relação comercial incluída. Em Portugal, suas atividades são regidas pelo Decreto Lei nº 206/95 e pelo Regime Geral das Instituições de Crédito. *Idem*, p. 130.

<sup>328</sup>*Idem*, p. 129.

### 5.5.1. Lealdade e Boa-Fé.

Nas palavras de Almeno Sá, a boa-fé é um critério norteador de comportamento.

Sendo assim:

“todos devem guardar fidelidade à palavra dada e não defraudar ou abusar daquela confiança que constitui a base imprescindível das relações humanas”<sup>329</sup>, tornando-se pois necessário que procedam tal como deve esperar-se que o faça qualquer pessoa que participe correctamente no tráfico jurídico”<sup>330</sup>.

O termo boa-fé pode ser analisado sob dois diferentes enfoques. O enfoque subjetivo identificado como conhecimento ou desconhecimento de uma circunstância de fato ou de direito. Já no enfoque objetivo relaciona-se com a conduta do agente ou com o conteúdo da norma<sup>331</sup>.

O Código Civil Português no artigo 227, nº 1, estabelece que: “quem negocia com outrem para conclusão de um contrato deve, tanto nas negociações como na formação do contrato, proceder segundo as regras de boa-fé, sob pena de responder pelos danos que propositadamente causar à outra parte”<sup>332</sup>.

Os vícios de consentimento são amparados pelo princípio da boa-fé para que seja alcançada a justiça contratual na relação entre as partes, considerada uma modalidade da justiça comutativa<sup>333</sup>.

A autora Raquel Rei reconduz a boa-fé à confiança que as partes tenham depositado nas informações e na expectativa de legalidade do contrato, num esforço de relacionar a boa-fé e a confiança conjunta das partes em algo diferente dos próprios comportamentos. Em sentido contrário, Ferreira de Almeida defende que “a tutela da confiança implica que a cláusula aditada corresponda à confiança que a parte desfavorecida teria em que a outra parte não abusasse da situação de melhor informação e de mais forte capacidade negocial”<sup>334</sup>.

---

<sup>329</sup>ALARGÃO, Rui de, *Direito das Obrigações*, 1983, apud SÁ, Almeno de, *op. Cit.*, p. 48.

<sup>330</sup>*Idem*, p. 48.

<sup>331</sup>OLIVEIRA, Nuno Manuel Pinto, *Direito das Obrigações*, Volume 1, Editora Almedina, Coimbra, 2005, p. 163.

<sup>332</sup>*Idem*, p. 165.

<sup>333</sup>MANDELBAUM, Renata, *op. Cit.*, p. 105.

<sup>334</sup>ALMEIDA, Carlos Ferreira, *op. Cit.*, p. 329.

A boa-fé deve ser observada pelas partes, tanto na fase contratual, como na fase pós-contratual. A relação de negócio abrange deveres recíprocos de proteção durante a apresentação das propostas, das características inerentes ao negócio e demais informações. Já na fase pós-contratual, a boa-fé é composta pelo dever de prestação e proteção<sup>335</sup>.

Na relação contratual, a boa-fé poderá desempenhar a função interpretativa, de integração e controlo. A função interpretativa consiste em interpretar, com boa-fé, as cláusulas contratuais estipuladas no instrumento, dando o significado que as partes atribuíram ou tinham a intenção de atribuir, e no estabelecimento de regras justas para interpretação destas<sup>336</sup>.

A função integrativa configura-se no dever de agir explicitando deveres de informação e excluindo cláusulas abusivas. Por fim, a função de controlo tem como objetivo delimitar direitos para evitar a exarcebação em abuso de direito<sup>337</sup>.

Na abordagem clássica para interpretação dos contratos, os termos refletem totalmente a vontade das partes, tendo a boa-fé um âmbito de aplicação limitado. Em contrapartida, a abordagem moderna e amplamente aceita pela doutrina, é contextual, e procura clarificar a real vontade das partes<sup>338</sup>. Seguindo esse entendimento, na interpretação dos contratos, a boa-fé poderá agregar valores de decência, justiça e razoabilidade, ainda que se afaste das disposições contratuais expressas ou restrinjam poderes contratuais<sup>339</sup>.

A boa-fé exige que na aplicação do direito as expectativas das partes, que foi razoavelmente levada a acreditar em certos estados de coisas ou resultados, sejam consideradas<sup>340</sup>.

O princípio da boa-fé contratual tem eficácia na proteção para terceiros. O tribunal Alemão e Português admitem que, num contrato, seja em termos amplos ou restritos, a eficácia se aplique a terceiros. E os requisitos para aplicação são descritos por Oliveira:

“Primeiro que o terceiro esteja na proximidade da prestação – Leistungsnabe – tão exposto aos riscos da prestação como o credor; segundo que o credor tenha, ou deva ter, interesse na proteção de terceiros; terceiro que o devedor saiba, ou deva saber que o

---

<sup>335</sup>MANDELBAUM, Renata, *op. Cit.*, p. 116.

<sup>336</sup>*Idem*, p. 170.

<sup>337</sup>*Idem*, p. 104.

<sup>338</sup>PERRY, Ronen; MILLER, Alan D., *Good Faith Performance*, 2013, *apud* POSTEMA, Gerald J., *op. Cit.*, p. 896.

<sup>339</sup>*Idem*, p. 697.

<sup>340</sup>PATTERSON, Dennis M., *Wittgenstein and the Code: A Theory of Good Faith Performance and Enforcement Under Article Nine*, 1988, *apud Idem*, p. 717.

terceiro está na proximidade da prestação, quarto que o devedor saiba, ou deva saber, que o credor tem, ou deve ter, interesse na proteção de terceiro”<sup>341</sup>.

O Tribunal de Justiça da União Europeia no processo C-415/11, Mohamed Aziz contra Catalunya, analisando o 13º considerando da Diretiva 93/13/CEE, do Parlamento e do Conselho, de 5 de abril de 1993, definindo que a exigência da boa-fé será satisfeita pelo profissional com o tratamento leal e equitativo da outra parte, cujos legítimos interesses devem ser respeitados. E, ainda, o artigo 3º<sup>342</sup> da referida diretiva sobre cláusulas abusivas entende que:

“No que respeita ao facto de saber em que circunstâncias foi criado esse desequilíbrio «a despeito da exigência de boa-fé», importa declarar que, atendendo ao décimo sexto considerando da diretiva e conforme sublinhou a advogada-geral, no essencial, no nº- 74 das suas conclusões, o tribunal nacional deve verificar, para o efeito, se o profissional, ao tratar de forma leal e equitativa com o consumidor, podia razoavelmente esperar que ele aceitaria essa cláusula, na sequência de uma negociação individual. Neste contexto, cumpre recordar que o anexo, para o qual remete o artigo 3.º, n.º 3, da diretiva, apenas contém uma lista indicativa e não exaustiva das cláusulas que podem ser declaradas abusivas (v. acórdão Invitel, já referido, n.º 25 e jurisprudência referida). Além disso, nos termos do artigo 4.º, n.º 1, da diretiva, o carácter abusivo de uma cláusula contratual deve ser apreciado em função da natureza dos bens ou serviços que sejam objeto do contrato e mediante consideração de todas as circunstâncias que, no momento em que aquele foi celebrado, rodearam a sua celebração (acórdãos, já referidos, Pannon GSM, n.º 39, e VB Pénzügyi Lízing, n.º 42). Daqui decorre que, nesta perspetiva, devem igualmente ser apreciadas as consequências que a referida cláusula pode ter no âmbito do direito aplicável ao contrato, o que implica um exame do sistema jurídico nacional (v. acórdão *Freiburger Kommunalbauten*, já referido, n.º 21, e despacho de 16 de novembro de 2010, *Pohotovost*, C-76/10, Colet., p. I11557, n.º- 59”<sup>343</sup>.

---

<sup>341</sup>MANDELBAUM, Renata, *op. Cit.*, p. 116.

<sup>342</sup>Artigo 3º 1. Uma cláusula contratual que não tenha sido objeto de negociação individual é considerada abusiva quando, a despeito da exigência de boa-fé, der origem a um desequilíbrio significativo em detrimento do consumidor, entre os direitos e obrigações das partes decorrentes do contrato; 2. -Considerase- que uma cláusula não foi objeto de negociação individual sempre que a mesma tenha sido redigida previamente e, conseqüentemente, o consumidor não tenha podido influir no seu conteúdo, em especial no âmbito de um contrato de adesão. Disponível no site: [www.eur-lex.europa.eu](http://www.eur-lex.europa.eu), link: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex%3A31993L0013>, acesso em 14/05/2018, as 13:09 horas.

<sup>343</sup> Disponível no link:

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=9ea7d0f130da36f88ca054ab4f95b990d9debfe2a79b.e34KaxiLc3eQc40LaxqMbN4Pb3eQe0?text=&docid=135024&pageIndex=0&docla>, acesso em 14/05/2018, as 13:18 horas.



### 5.5.2. Responsabilidade na Concessão de Crédito.

Conceição Nunes explicita que haverá concessão de crédito sempre “que uma instituição de crédito<sup>344</sup> entrega ou se obriga a entregar a uma pessoa fundos reembolsáveis, ou os aplica por conta e no interesse dela, ou quando, simplesmente, garante perante terceiros o cumprimento de obrigações por ela assumidas”<sup>345</sup>.

Considerando que a figura do crédito pode ser definida como “a troca de uma prestação atual pela promessa de uma contraprestação futura, geralmente, a troca de uma remuneração”, permite-nos concluir que, o prazo - maior ou menor consoante a operação contratada – e a remuneração – considerada como cobrança de juros - é elemento constitutivo e caracterizador do crédito<sup>346</sup>.

A concessão do crédito está fundamentada em dois pilares principais: a confiança e o risco. A confiança consiste na aceitação de uma troca diferida. Enquanto o risco fundamenta-se na possibilidade de não cumprimento da promessa de pagamento<sup>347</sup>.

Empréstimo responsável é um conceito que vem sendo acrescentado às legislações de crédito em todo o mundo, com intuito de aumentar os níveis de proteção do consumidor e o ónus sobre os credores, exigindo que considerem os interesses dos beneficiários de empréstimo ao conceder o crédito.

Isto porque, a teoria económica neoclássica pressupõe que o consumidor bem informado, fará escolhas racionais de acordo com suas necessidades, tal entendimento fornece base teórica para algumas disposições que regulamentam a concessão responsável de crédito.

Mas, as evidências demonstram que não somos apenas assimetricamente informados, mas por vezes irracionais nas escolhas feitas. Por vezes, o excesso de otimismo no momento da avaliação do risco faz com que os consumidores ignorem as possibilidades

---

<sup>344</sup>Em Portugal, o Decreto Lei nº 42/2002 introduziu as instituições de moeda eletrônica que são “instituições de crédito que tem por objeto a emissão de meios de pagamento sob a forma de moeda eletrônica”. A moeda eletrônica é um valor monetário, representado por um crédito sobre o emitente armazenado num suporte eletrónico emitido contra a recepção de fundos e aceite como meio de pagamento por outras entidades que não a emitente. Disponível no site: [www.anacom.pt](http://www.anacom.pt), URL: <https://www.anacom.pt/render.jsp?contentId=957377>, acesso em 27/04/2018.

<sup>345</sup>NUNES, Conceição, *Direito Bancário*, 1994, apud ATHAYDE, Augusto de; ATHAYDE, Augusto Albuquerque de; ATHAYDE, Duarte, *op. Cit.*, p. 153.

<sup>346</sup>FERREIRA, Antonio Pedro A., *op. Cit.*, p. 685/686.

<sup>347</sup>*Idem*, p. 251.

de incumprimento, subestimem o crescimento exponencial de juros, se acostume a antecipar receita ao invés de poupar. O imediatismo impulsiona as decisões de consumo para hoje e agora<sup>348</sup>.

O prazo de cumprimento é outro agravador, quanto mais estendido for o prazo de cumprimento das obrigações, maiores serão as chances de insucesso, considerando o imediatismo e a mudança de preferências e projetos ao longo do tempo<sup>349</sup>.

Nas dívidas de cartão de crédito, os consumidores subestimam os juros a serem cobrados. Noutras situações realizam o pagamento mínimo da fatura, em ambas as hipóteses, o consumidor tende a persistir no uso do cartão, aumentando o valor da dívida e as chances de incumprimento.

Com o aumento do número de instituições especializadas na concessão de crédito, cujo lucro advém do maior número de contratos firmados, somam-se os anseios de consumo ou necessidade de antecipação de receita, e assiste-se a uma concessão irresponsável de crédito a pessoas que, pela sua condição financeira não estariam aptas a enquadrar-se em nenhuma modalidade de crédito ou ainda, aquelas que mesmo enquadradas em modalidades menos abusivas, são apresentadas propostas de contratos com taxas muito acima da média praticada no mercado.

Quando são concedidos empréstimos a consumidores que sabidamente não têm condições de pagar, os seus credores devem ser responsabilizados. Considerando o aumento rápido e global do endividamento do consumidor, motivado, entre outros fatores, pela facilitação do crédito, e culminando num aumento do número de consumidores endividados, e conseqüentemente, angustiados e economicamente improdutivos, os governos foram obrigados posicionar-se, desde meados da década de 90<sup>350</sup>.

A regulamentação na concessão do crédito é defendida pelos economistas como forma de assegurar o salutar funcionamento do mercado, sendo a economia comportamental uma ferramenta que fornece dados para assegurar que a regulamentação seja eficaz.

---

<sup>348</sup>MEADE, Elizabeth, *op. Cit.*, p. 5.

<sup>349</sup>*Idem*, p. 5.

<sup>350</sup>NIEMI, Johanna; RAMSAY, Iain Ramsay; WHITFORD, William C., *Consumer Credit, Debt & Bankruptcy: Comparative and International Perspectives*, The American Journal of Comparative Law, 2009, p. 492.

A economia comportamental é o ramo da ciência que estuda “as formas que as pessoas se desviam da racionalidade e interesse próprio e investiga as implicações desses desvios para os mercados e políticas públicas”<sup>351</sup>.

A lógica das regulamentações, de modo geral, é paternalista, a exemplo dos períodos de reflexão obrigatórios e do direito de arrependimento. Sobre a intervenção do Estado na economia, vale transcrever o posicionamento de Cunha:

“Ao Estado incumbe necessária intervenção pela liberdade e justiça sociais, nomeadamente mantendo o pluralismo, a concorrência e o estímulo, e em especial promovendo a igualdade no seu verdadeiro sentido: de garantia de oportunidades e benefícios”<sup>352</sup>”

As disposições de empréstimos responsáveis podem restringir a liberdade do consumidor e são uma forma de paternalismo, pois, apesar de não imporem uma proibição total a este ou aquele produto, restringem a liberdade do consumidor ao produto de crédito apropriado para eles, já que os consumidores nem sempre agem racionalmente no seu interesse próprio, e por vezes apresentam comportamento financeiro abaixo do ideal<sup>353</sup>.

A regulação na concessão de crédito tem importância fulcral servindo ao interesse público, como meio proporcional para resolver um problema social<sup>354</sup>.

Na concessão responsável, além do dever de informação de parte a parte, a publicidade, o aconselhamento, a análise da solvabilidade do consumidor, tem igual importância para sua concretização.

Ainda na fase pré-contratual, durante a apresentação dos produtos, os mutuantes devem valer-se dos conhecimentos técnicos e prudência na escolha dos produtos que vão apresentar aos consumidores, após análise prudente da solvabilidade do mesmo.

Atualmente, assiste-se uma proliferação de intermediários de crédito, definidos como “indivíduo ou organização que não concede crédito, mas que facilita a particulares ou

---

<sup>351</sup>IRWIN, Timothy, *Implications of behavioural economics for regulatory reform in New Zealand*, New Zealand Law Foundation, p. 6.

<sup>352</sup>CUNHA, Paulo Ferreira, *Direito Constitucional Aplicado: Viver a constituição, a Cidadania e os Direitos Humanos*, Editora Quid Juris Sociedade, Lisboa, 2007, p. 131.

<sup>353</sup>MEADE, Elizabeth. *Op. Cit.*, p. 4.

<sup>354</sup>ONDERSMA, Cristyn, 2014, *op. Cit.*, p. 329.

organizações, o acesso ao crédito concedido por uma instituição de crédito”<sup>355</sup>. Mas é preciso definir com precisão os seus deveres com os clientes.

Por um lado, os intermediários podem facilitar a pesquisa do produto mais adequado às necessidades e objetivos do consumidor, reduzindo a assimetria de informação<sup>356</sup>. Por outro lado, a remuneração dos intermediários está baseada no volume dos contratos celebrados, fato que estimula a concessão irresponsável e o aconselhamento tendencioso, que em nada reduz a assimetria de informação.

No seu entendimento, Ordesman defende que todas as regras que tenham como objetivo tentar nivelar a relação entre consumidores e fornecedores não será frutuosa na proteção dos consumidores desesperados.

Somente “uma lente de direitos humanos tem a virtude de ser universalmente compreensível - talvez a única linguagem universal além da economia, e uma lente puramente económica não está à altura da tarefa de impedir danos significativos aos consumidores”<sup>357</sup>.

E continua a sua abordagem defendendo a utilidade de tal proposição como sendo aplicável “a qualquer produto ou regulamentação financeira do consumidor proposto em qualquer país, em uma era de globalização, onde muitos contratos e produtos financeiros ao consumidor podem cruzar as fronteiras do país, essa aplicabilidade universal pode ser particularmente benéfica”<sup>358</sup>.

Ao encontro do seu posicionamento foi a Diretriz para as Empresas Multinacionais da Organização para Cooperação e Desenvolvimento Económico – OCDE<sup>359</sup>, estabelecendo o dever de respeitar os direitos humanos das pessoas no âmbito de sua atividade. As empresas, principalmente as financeiras, têm obrigação de respeitar os direitos dos consumidores, pois os mesmos incluem-se dentro do funcionamento do mercado.

A responsabilidade na concessão de crédito inclui o direito de não sofrer discriminação nas condições de acesso ao crédito, em observância ao artigo 26 do PIDESC que estabelece:

---

<sup>355</sup>JORGE, Rodrigues, *Gestão Estratégica de Instituições Financeiras*, Escolar, Lisboa, 2012, página 146.

<sup>356</sup>*Ibidem*.

<sup>357</sup>ONDERSMA, Chrystin, *Consumer Financial Protection and Human Rights*, Cornell International Law Journal, 2017, p. 555.

<sup>358</sup>ONDERSMA, Chrystin, 2017, *op. Cit.*, p. 555.

<sup>359</sup>LETNAR, Jernej, *op. Cit.*, p. 98.

“Todas as pessoas são iguais perante a lei e têm direito, sem discriminação, a igual protecção da lei. A este respeito, a lei proibirá toda a discriminação e garantirá a todas as pessoas protecção igual e efectiva contra qualquer discriminação por motivos de raça, cor, sexo, língua, religião, opiniões políticas ou outras, origem nacional ou social, posição económica, nascimento ou qualquer outra condição social<sup>360</sup>”.

Na mesma esteira está a disposição elencada no artigo 14º da Convenção Europeia Direitos do Homem – CEDH, da Corte Europeia, de 04 de novembro de 1950, que preceitua:

“O gozo dos direitos e liberdades reconhecidos na presente Convenção deve ser assegurado sem quaisquer distinções, tais como as fundadas no sexo, raça, cor, língua, religião, opiniões políticas ou outras, a origem nacional ou social, a pertença a uma minoria nacional, a riqueza, o nascimento ou qualquer outra situação”<sup>361</sup>.

Ainda sobre a concessão responsável do crédito argumenta-se que o estabelecimento de um valor máximo de juros é medida satisfatória na protecção do consumidor. Nas palavras de Wallace:

“The protection from a high risk default afforded by a lowered ceiling is not expected to transfer wealth in the same direct way as a welfare payment. A lowered ceiling, by protecting the debtor family from a threat to stability and psychic harm, should, however, help maintain a minimum standard of existence sufficient to preserve the dignity of the individual ... The low ceiling system ... can therefore be viewed as an attempt to equalize in part the distribution of such important social goods as family stability and the ability to exercise and enjoy freedom<sup>362</sup>”.

Em sentido contrário, os críticos afirmam que o teto nas taxas de juros não são capazes de resolver os problemas da concessão do crédito a longo prazo<sup>363</sup>. E mais, que as economias modernas devem investir na divulgação de informação, com suporte de renda para quem não tem acesso ao mercado<sup>364</sup>.

Meade defende a provisão acessível de crédito para assegurar o bem-estar dos devedores, senão vejamos:

---

<sup>360</sup>Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, disponível no site: [www.cne.pt](http://www.cne.pt), URL: [http://www.cne.pt/sites/default/files/dl/2\\_pacto\\_direitos\\_civis\\_politicos.pdf](http://www.cne.pt/sites/default/files/dl/2_pacto_direitos_civis_politicos.pdf), acesso em 18/05/2018.

<sup>361</sup>Convenção Europeia dos Direitos do Homem, disponível no site: [www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int), URL: [https://www.echr.coe.int/Documents/Convention\\_POR.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf), acesso em 18/05/2018.

<sup>362</sup>WALLACE, G.J., "The Uses of Usury: Low Rate Ceilings Reexamined", *apud* RAMSAY, Iain, 2018, *op. Cit.*, p. 192.

<sup>363</sup>RAMSAY, Iain, 2018, *op. Cit.*, p. 192.

<sup>364</sup>*Ibidem*.

“Vulnerabilidade” pode assumir muitas formas, e enquanto um consumidor pode ser vulnerável no sentido de ter inglês pobre ou alfabetização financeira deficiente, eles também podem ser vulneráveis no sentido financeiro de baixa renda devido a ter perdido recentemente o emprego, ou sofrendo de doença ou lesão. Somente uma abordagem baseada no mercado, garantindo a provisão de crédito acessível, pelos devedores, cujo comportamento irracional aparente é mais provavelmente um resultado da circunstância, em vez da falta de conhecimento de um consumidor em relação a um alto rendimento familiar<sup>365</sup>”

Sobre as intervenções paternalistas,<sup>366</sup> Sarah Conly no livro *Against Autonomy: Justifying Coercive Paternalism* defende que preservar a nossa liberdade de ação não vale os custos de exercer a escolha errada em determinadas situações, especialmente quando a ação autônoma prova-se prejudicial à felicidade individual, à sobrevivência material e à promoção da justiça, igualdade de tratamento e liberdade<sup>367</sup>.

A intervenção paternalista somente será considerada legítima quando proporcionar benefícios efetivos aos consumidores “irracionais” ou infligir pouco ou nenhum dano aos consumidores “racionais”<sup>368</sup>.

Por seu turno, o ativista alemão Udo Reifner defende que a concessão responsável de crédito seria mais eficaz como norma social do que como lei tendo em vista que os "princípios sociais" fornecem "direitos" fora da lei<sup>369</sup>.

Os estudiosos Johanna Niemi, Iain Ramsay and William C. Whitford defendem que nem o estado nem o credor responsável podem descobrir o ponto em que o empréstimo deixa de ser benéfico para salvar vidas e, em vez disso, torna-se um fardo que destrói a vida do devedor<sup>370</sup>.

O artigo 8º da Diretiva 2008/48/CE estabelece que o credor avalie a solvabilidade do consumidor com base em informações suficientes, se for o caso disso, obtidas do consumidor e, se necessário, com base na consulta da base de dados relevante.

---

<sup>365</sup>RAMSAY, Iain, 2018, *op. Cit.*, p. 126.

<sup>366</sup>A autora defende a existência de duas modalidades de paternalismo. O paternalismo libertário que procura estimular as pessoas a fazer o que elas próprias gostariam, se soubessem dos fatos, empregando meios estruturais ou inconscientes para manipular ou induzir a tomada de decisões benéficas, respeitando sua liberdade pessoal. E o paternalismo coercitivo, que para promover resultados benéficos, procura restringir ou proibir certas opções de escolha.

<sup>367</sup>COLIN, Sarah, *Against Autonomy: Justifying Coercive Paternalism*, apud ALFIERI, Anthony V., *Paternalistic Interventions in Civil Rights and Poverty Law: A Case Study of Environmental Justice*, 112 Michigan Law Review, 2014, p.1166.

<sup>368</sup>ALFIERI, Anthony V, *op. Cit.*, p. 1168.

<sup>369</sup>NIEMI, Johanna; RAMSAY, Iain; WHITFORD, William C., *op. Cit.*, p. 492.

<sup>370</sup>*Idem*, p. 493.

Na transposição da Diretiva, o artigo 10º, nº 1, do Decreto Português 133/2009 determina que: “antes da celebração do contrato de crédito, o credor deve avaliar a solvabilidade do consumidor com base em informações que para tal sejam consideradas suficientes, se for o caso disso, obtidas junto do consumidor que solicita o crédito e, se necessário, através da consulta a bases de dados de responsabilidades de credor, enquadradas pela legislação em vigor e com cobertura e detalhe informativos adequados para fundamentar essa avaliação”.

Portanto, o financiador é obrigado a analisar a condição do consumidor antes da concessão do crédito, com o intuito de prevenir o sobreendividamento dos consumidores. O legislador exige das instituições um posicionamento ativo para uma concessão responsável de crédito.

A necessidade de avaliação da solvabilidade do consumidor persiste nas hipóteses de aumento do montante total do crédito durante a vigência do contrato. E no caso da negativa, a instituição tem o dever de informar imediata, gratuita e justificadamente esse fato, bem como os elementos constantes na base de dados consultada.

Nas lições de Carvalho, o artigo 10º DL 133|2009 tem conteúdo imperativo, pois para lá de proteger o consumidor, tem o condão de proteger o funcionamento salutar do mercado, impedindo a concessão irresponsável do crédito<sup>371</sup>.

Na Austrália, exige-se que as empresas credoras observem três etapas antes da concessão de crédito. A primeira consiste na realização de perguntas razoáveis sobre a situação financeira do consumidor; a segunda, tomar medidas razoáveis para verificar a situação financeira do consumidor<sup>372</sup>.

E a terceira etapa que apresenta um critério diferenciador e que efetivamente poderá evitar o crédito irresponsável, pois a avaliação deverá concluir se o contrato de crédito não é "inadequado" para o consumidor.

Para avaliar se o contrato de crédito é "não inadequado", o credor deve avaliar a capacidade para pagar o contrato de crédito sem "dificuldades substanciais", e para tal devem ser capazes de cumprir as obrigações do contrato com base no seu lucro e não no património<sup>373</sup>.

---

<sup>371</sup>CARVALHO, Jorge Morais, *op. Cit.*, p. 380.

<sup>372</sup>RALSTON, Débora, *Credit laws could hit most vulnerable*, Australia Fianacial Review, 2010, p.47.

<sup>373</sup>RALSTON, Débora, *op. Cit.*, p. 47.

Os críticos afirmam que o uso de teorias paternalistas na proteção do consumidor é falho. Acreditam que as intervenções que almejam a concessão responsável de empréstimo, justificadas pela necessidade de proteção de alguns consumidores é falha. Isto porque acreditam que todos os consumidores que contratam empréstimos a alto custo o fazem com base na irracionalidade, ignorando por completo os consumidores que o fazem por desespero à razão da baixa pontuação de crédito e excesso de endividamento, esses consumidores aceitarão qualquer empréstimo por mais abusivas que sejam as suas cláusulas, e se não o conseguirem no mercado formal, procurarão alternativas no mercado informal junto a instituições não legalizadas, onde as condições são ainda piores<sup>374</sup>.

Mas, ressalta-se que, a economia comportamental que justifica regulamentos paternalistas, pode justificar a modificação de regulamentos para uma lógica não paternalista para assegurar o funcionamento regular do mercado.

Já que proteção não pode estimular comportamentos que são lesivos ao próprio consumidor, ao mercado e a sociedade. Um exemplo seria a excessiva proteção ao consumidor compulsivo, que pode ser sentir protegido e estimulado a consumir mais e mais em razão de um regulamento paternalista.

Logo, o consumidor deixará de agir racionalmente, passando a agir estrategicamente,<sup>375</sup> valendo-se da proteção da lei para burlar o sistema. É o caso de famílias com baixo rendimento - ou famílias com incerteza de rendimento nos EUA, que provavelmente aumentam a sua dívida no cartão de crédito, porque sabem que suas dívidas acumuladas nesta forma são passíveis de falência<sup>376</sup>.

Ainda sobre a concessão responsável do crédito é preciso analisar o papel das instituições de microfinanças<sup>377</sup>. A microfinança pode ser definida como a concessão de

---

<sup>374</sup>MEADE, Elizabeth, *op. Cit.*, p. 5.

<sup>375</sup>EPSTEIN, Richard A., *The Neoclassical Economics of Consumer Contracts*, Minnesota Law Review, 2008, p. 802

<sup>376</sup>LEHNERT, Andreas; MAKI, Dean M., *Consumption, Debt, and Portfolio Choice: Testing the Effect of Bankruptcy Law*, *apud Idem*, p. 827.

<sup>377</sup>Muhammad Yunus ganhou o Prêmio Nobel em 2006 por sua causa. No ano de 2005, mais de 100 milhões de pessoas receberam pequenos empréstimos. As organizações de microcrédito alcançam um grande número de pessoas, pois quantias especialmente pequenas podem ser suficientes para tirar comunidades inteiras da pobreza; o valor médio dos empréstimos emitidos pelo Grameen Bank (fundado por Yunus) é de US \$ 130 e um empréstimo para um indivíduo que intenciona vender pequenas bugigangas ou biscoitos é de cerca de US \$ 12. Entretanto, para os que recebem o empréstimo é um milagre. Esse tipo de empréstimo mostra se altamente lucrativo para as instituições: 3.100 instituições de microfinanciamento concederam crédito a indivíduos em 130 países em 2005. Inicialmente, as instituições foram financiadas pelo governo local e por doadores filantrópicos, depois começaram a se tornar auto-sustentáveis, e algumas não aceitam mais subsídios. COLLET, Keith D., *op. Cit.*, p. 280.



crédito com objetivo de estimular o empreendedorismo e reduzir a pobreza de forma sustentável com a concessão de crédito a pessoas de baixo rendimento, especialmente mulheres.

As entidades são atraídas pela microfinança em razão das altas taxas de pagamento, apesar da indigência dos tomadores e da falta de garantia. Atribui-se a pontualidade no pagamento a pressões culturais e estigmas religiosos<sup>378</sup>.

Infelizmente, algumas instituições subverteram o sentido das microfinanças, e tomaram o lugar dos agiotas e de outros credores, concedendo empréstimos em condições predatórias, aprisionando os consumidores em empréstimos impagáveis, levando a opressão financeira de muitas famílias, ignorando o objetivo social de aliviar a pobreza. Muitas instituições exigem que os novos mutuários formem pequenos grupos para concessão do empréstimo<sup>379</sup>.

Algumas instituições especializadas em empréstimos de microfinanças estão utilizando altas taxas de juros, acumulação irresponsável de dívida por cliente e, em geral, não consideram a capacidade de pagamento<sup>380</sup>.

E, pior, algumas instituições concedem o crédito estimulando sua utilização para aquisição de equipamentos eletrônicos ao invés de incentivar o empreendedorismo, aumentando a pressão financeira das famílias, causando prejuízos que ultrapassam uma pontuação negativa no crédito<sup>381</sup>.

Em consequência do empréstimo predatório, os consumidores têm a sua dignidade violada ao serem forçados a vender suas casas para fazerem pagamentos de empréstimo, em algumas jurisdições. A liberdade do indivíduo ao lazer é reduzida, juntamente com a liberdade do indivíduo de escolher seu emprego e as condições sob as quais ele está disposto a trabalhar. Termos opressivos de pagamento podem sujeitar indivíduos a intimidação e restringir sua liberdade<sup>382</sup>.

---

<sup>378</sup>COLLET, Keith D., op. Cit., p. 281.

<sup>379</sup>*Idem*, p. 278.

<sup>380</sup>*Idem*, p. 281.

<sup>381</sup>*Ibidem*.

<sup>382</sup>*Idem*, p. 290.

As entidades que estendem o crédito de microfinanciamento em uma base informal é uma tendência que afetará o setor de microfinanças como um todo e moldará a indústria no futuro<sup>383</sup>.

Sobre as garantias nos empréstimos financeiros, de forma geral, o valor das taxas é definido em razão do valor atribuído a garantia oferecida. O que se torna extremamente difícil nos casos das microfinanças, tendo em vista que na maioria das vezes são oferecidos produtos agrícolas ou utensílios domésticos que dificultam o apuramento do valor<sup>384</sup>.

As Nações Unidas e outras entidades esforçam-se na criação de condições favoráveis para o acesso ao crédito com taxas razoáveis e sem práticas abusivas, almejando a prosperidade compartilhada. Que inclui no seu conceito medidas não monetárias, como educação, saúde, nutrição, infraestruturas essenciais, participação civil de todos os cidadãos na formulação de políticas económicas, sociais e políticas<sup>385</sup>.

Ainda não existem órgãos ou regulamentos internacionais, quer vinculativos ou não obrigatórios, que reconheçam que os empréstimos predatórios são atentatórios aos direitos humanos. Pois, diante das dívidas intransponíveis, os consumidores são obrigados a trabalhar mais, não compram, não conseguem prover o sustento das suas famílias, e conceder-lhes algum conforto, muitos mutuários recorrem ao suicídio<sup>386</sup>.

Os tratados internacionais que reconhecem o direito à liberdade económica podem ser considerados uma base para reconhecimento de um direito à liberdade de empréstimos predatórios, mas é preciso que existam disposições que estendam tal direito especificamente para as microfinanças<sup>387</sup>.

Considerando a relativa juventude do conceito de microfinanças, é preciso encontrar equilíbrio entre regulação e flexibilidade institucional para assegurar de um lado a proteção do consumidor, e de outro, que as empresas se componham e reduzam o preço<sup>388</sup>.

---

<sup>383</sup>United Union, *Papers Presented at the UNCITRAL International Colloquium on Microfinance Creating an Enabling Legal Environment for Microbusiness* apud COLLET, Keith D., *op. Cit.*, p. 294.

<sup>384</sup>*Idem*, p. 295.

<sup>385</sup>*Idem*, p. 297.

<sup>386</sup>*Idem*, p. 303.

<sup>387</sup>*Idem*, p. 304.

<sup>388</sup>*Idem*, p. 307.

### 5.5.3. Atenção a Grupos Vulneráveis.

A vulnerabilidade justifica a tutela de proteção ao consumidor, é o reverso da moeda<sup>389</sup>. A tutela do consumidor abrange, com todas as peculiaridades, o setor financeiro e a atividade bancária<sup>390</sup>.

Os consumidores de baixo rendimento são mais vulneráveis a tomar decisões inadequadas que representam mais perda de dinheiro<sup>391</sup>, o que foi comprovado por Caplowitz, no artigo *The poor pay more*<sup>392</sup>.

Há quem defenda que a pobreza talvez possa representar o mais significativo fator de vulnerabilidade e uma das justificações para proteção do consumidor<sup>393</sup>. É a chamada vulnerabilidade de impacto, em razão do maior efeito de perda ou dano em certos grupos de consumidores<sup>394</sup>.

Há uma conexão entre vulnerabilidade e a falta de conhecimento, pois a ausência de conhecimento torna o consumidor mais vulnerável no momento de solicitar reparação de danos<sup>395</sup>.

Algumas situações deixam o consumidor mais vulnerável, por exemplo, constata-se a existência de um vínculo entre vulnerabilidade e pressão, já que consumidores não preparados podem ser mais susceptíveis de aceitarem pressão inadequada<sup>396</sup>. Além disso, a falta de opção para escolha, motivada pela baixa pontuação de crédito entre outros motivos, os tornam mais susceptíveis de aceitar qualquer proposta de crédito por mais prejudicial que seja<sup>397</sup>.

A vulnerabilidade pode ser decorrente de condições pessoais (idade, escolaridade), circunstâncias individuais (perda de um ente querido, divórcio), à razão do comportamento do vendedor<sup>398</sup>, do local de realização do negócio, inclusive o horário da concretização do

---

<sup>389</sup>FERREYRA, Roberto, *op. Cit.*, p. 5.

<sup>390</sup>COELHO, Nuno Miguel Pereira Ribeiro, *O consumidor e a tutela do consumo no âmbito do crédito ao consumo. Algumas questões*, Revista do Ministério Público, Ano 26, julho a setembro de 2005, Número 103, Lisboa, p. 86.

<sup>391</sup>CARTWRIGHT, Peter, *op. Cit.*, p. 48.

<sup>392</sup>*Idem*, p. 49.

<sup>393</sup>HM Government, *Modern Markets: Confident Consumer, 1999*, *apud Idem*, p. 48.

<sup>394</sup>*Idem*, p. 47.

<sup>395</sup>*Idem*, p. 43.

<sup>396</sup>*Idem*, p. 37.

<sup>397</sup>*Idem*, p. 42.

<sup>398</sup>*Idem*, p. 31.

contrato pode ter impacto diferente, após um dia de trabalho, já cansado, é natural que algum detalhe escape ao consumidor.

## 5.6. Mínimo de Existência.

O direito ao mínimo existencial está intrinsecamente ligado ao princípio da dignidade humana. Ao assegurar o direito a um mínimo para uma vida condigna, não se pode ter a noção de mínimo vital ou mínimo de condições de sobrevivência.

Quer o legislador garantir uma vida condigna, na qual todos os homens tenham acesso a condições satisfatórias de trabalho, moradia e alimentação, abrangendo também direitos socioculturais como educação, lazer, meio ambiente equilibrado.

É importante ressaltar que qualquer tentativa de atrelar o mínimo existencial a critérios objetivos ou valor pecuniário genérico tem grandes chances de insucesso. Pois é preciso considerar variáveis culturais, económicas e sociais.

Neste sentido foi o posicionamento do Tribunal Constitucional Português no Acórdão 509/02, que pugnou pela inconstitucionalidade da norma que procedeu a revogação do benefício de inserção social aos jovens com idade entre 18 e 25 anos, por violação do direito a um mínimo de existência condigna inerente ao princípio do respeito da dignidade humana<sup>399</sup>.

---

<sup>399</sup>Processo n° 768/02, Acórdão n° 509/02, Tribunal Constitucional Português: “Pode, assim, afirmar-se com segurança que não existem hoje – contrariamente ao que se poderia entender suceder durante a vigência da Lei n° 50/88 – instrumentos alternativos ao *rendimento social de inserção* que possam garantir, em todos os casos, para os jovens entre os 18 e os 25 anos por ele não abrangidos, o *direito a um mínimo de existência condigna*, sendo certo que se tem vindo a assistir, nos últimos anos, a uma diminuição do emprego de jovens e a um aumento da sua taxa de desemprego relativamente aos adultos (cfr. Instituto do Emprego e Formação Profissional, *Relatório de Actividades*, 2001, págs. A-5 e A-8). E o problema coloca-se relativamente aos jovens desta faixa etária, já que no que concerne aos menores existem outros instrumentos, nomeadamente o acolhimento familiar, o internamento e a garantia da prestação de alimentos. Consequentemente, importa concluir que a norma em apreciação vem atingir o *conteúdo mínimo do direito a um mínimo de existência condigna*, postulado, em primeira linha, pelo *princípio do respeito pela dignidade humana* (sobre o valor jurídico deste princípio, cfr. José Manuel Cardoso da Costa, *Le Principe de ladignité de la personne humaine*, *Science et technique de la démocratie*, n° 26, Commissioneuropéennepourladémocratie par ledroit, pág. 53), princípio esse consagrado pelo artigo 1° da Constituição e decorrente, igualmente, da ideia de Estado de direito democrático, consignado no seu artigo 2°, e ainda a florado no artigo 63°, n°s 1 e 3, da mesma CRP. Disponível no site: [www.tribunalconstitucional.pt](http://www.tribunalconstitucional.pt), URL: <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20020509.html>, acesso em 19/04/2018, as 12:53 horas.

O Tribunal Alemão, por sua vez, posiciona-se no sentido da existir uma obrigação do Estado de assegurar, em caso de ausência de capacidade própria ou proporcionada por terceiros de um sujeito adquirir meios de subsistência, a construção de um mínimo de existência condigna para que este mesmo sujeito possa beneficiar do Estado Social. Não poderá esta construção, contudo, se pautar em condições de sobrevivência empíricas vigentes na sociedade<sup>400</sup>.

### **5.7. Garantias de Impenhorabilidade.**

Não sendo a obrigação cumprida voluntariamente, tem o credor o direito de exigir judicialmente o seu cumprimento e de executar o património do devedor<sup>401</sup>. Nas palavras de Remédio Marques: “penhora é, desta forma, ato executivo pelo qual se prendem judicialmente, os bens, com vista à realização das finalidades a que tende a ação executiva para pagamento de quantia certa”<sup>402</sup>.

É traduzida como um conjunto de atos que se destina a apreender os bens do devedor, colocando-os à disposição do tribunal de execução, para realizar os fins da ação executiva<sup>403</sup>.

É, por um lado, a busca pela recuperação da situação patrimonial “quo ante” do credor. E, por outro, impedir o enriquecimento sem causa ao devedor. O legislador português consagrou o princípio da patrimonialidade da execução.

E de acordo com o princípio, pelo cumprimento da obrigação respondem todos os bens do devedor susceptíveis de penhora, sem prejuízo dos regimes estabelecidos em consequência da separação dos patrimónios<sup>404</sup>.

---

<sup>400</sup>ALVES, Filipe Cerqueira. *Understanding the european social charter: treaties and her municipal law effects*, Revista Jurídica de Los Derechos Sociales, Disponível no site: [www.repositorio.ucp.pt/URL:https://repositorio.ucp.pt/bitstream/10400.14/22252/1/Compreender%20a%20Carta%20Social%20Europeia.%20.pdf](http://www.repositorio.ucp.pt/URL:https://repositorio.ucp.pt/bitstream/10400.14/22252/1/Compreender%20a%20Carta%20Social%20Europeia.%20.pdf), acesso em 19/04/2018.

<sup>401</sup>Conforme artigos 817 CC e 4º, nº 3, 45 e 801 e seguintes do CPC.

<sup>402</sup>MARQUES, J.P. Remédio, *A penhora e a reforma do processo civil*, Editora Lex, Lisboa, 2000, p. 13.

<sup>403</sup>SAMPAIO, José Maria Gonçalves, *A ação executiva e a problemática das execuções injustas*, 1ª Edição, Cosmos, Lisboa, 1992, p. 156.

<sup>404</sup>Conforme artigos 601 CC e 821 e segs CPC.

Entretanto, na busca pela satisfação do seu crédito, não é conferido ao credor poderes ilimitados sobre os bens do devedor. O legislador limitou o âmbito de aplicação do princípio.

- As partes, por convenção, podem limitar a responsabilidade do devedor a alguns de seus bens, no caso da obrigação não ser voluntariamente cumprida<sup>405</sup>.
- Somente estarão sujeitos à execução os bens do devedor susceptíveis de penhora, que nos termos da lei substantiva, respondam pela dívida exequenda<sup>406</sup>.

A impenhorabilidade pode ser imposta por disposição legal substantiva ou adjetiva, podendo ser absolutas ou relativas<sup>407</sup>. Interessa-nos os bens imprescindíveis a economia doméstica. O termo empregado pelo legislador é amplo cabendo a doutrina e a jurisprudência fixar a amplitude e abrangência do conceito.

De forma geral, entende-se que os bens protegidos pela regra são aqueles que guarnecem o local onde o executado fixa residência com *animus* definitivo, abrangem os bens necessários à atividade doméstica, incluindo telemóveis, computadores e automóveis.

É ineficiente qualquer tentativa de impor critérios quantitativos para analisar o cabimento da aplicação do instituto da impenhorabilidade, tais como um carro, uma televisão. Tendo em vista que o caso concreto exigirá bom senso do magistrado no momento da decisão para reconhecer quais os bens são elementares, quais se destinam efetivamente a satisfazer as necessidades essenciais e fundamentais.

Sobre a penhora dos bens destinados ao uso doméstico, vale transcrever o posicionamento adotado no Processo nº: 1030/10.0TJLSB –C.L 1-7 pelo Tribunal de Relação de Lisboa.

“Temos assim que, o padrão de dignidade ou de necessidades essenciais, sendo julgador, pelo que na sociedade actual é humanamente exigível.

---

<sup>405</sup>Conforme artigo 602 do CC.

<sup>406</sup>Conforme artigo 821 do CPC.

<sup>407</sup>Hipóteses de impenhorabilidade absoluta: Coisas ou direitos inalienáveis; Bens de domínio público do Estado e das restantes pessoas coletivas públicas; Objeto cuja apreensão seja ofensiva dos bons costumes ou careça de justificação económica, pelo seu diminuto valor; Objeto especialmente destinado ao exercício de cultos públicos; Túmulos; Bens imprescindíveis a alguma economia doméstica; Instrumentos indispensáveis as deficientes e objetos destinados ao tratamento de doentes; Instrumentos indispensáveis as deficientes e objetos destinados ao tratamento de doentes, conforme artigo 822do CPC.

Assim, em nosso entender, actualmente, a televisão, o frigorífico, o computador, a mesa da cozinha, a mesa de sala e as cadeiras onde o agregado se senta diariamente para fazer as suas refeições, ou até mesmo a cómoda onde são guardadas as roupas do agregado constituirão bens essenciais à economia doméstica, só se encontrando-se excluída tal essencialidade se tratarem de objectos valiosos ou decorativos, e sem utilidade na satisfação das necessidades básicas”<sup>408</sup>.

Sobre a penhora dos rendimentos recebidos a título de regalia social ou de pensão, cujo valor global não seja superior ao salário mínimo nacional, o Tribunal Constitucional reconheceu a inconstitucionalidade da norma que permitia a penhora de 1/3 das prestações periódicas no Acórdão n.º 177/2012, senão vejamos:

“garantindo a todo o cidadão a percepção de uma prestação proveniente do sistema de segurança social que lhe possibilite uma subsistência condigna em todas as situações de doença, velhice ou outras semelhantes. Mas ainda que não possa ver-se garantido no artigo 63.º da lei fundamental um direito a um mínimo de sobrevivência, é seguro que este direito há-de extrair-se do princípio da dignidade da pessoa humana condensado no artigo 1.º da Constituição' (cf. Acórdão n.º 232/91, in Acórdãos do Tribunal Constitucional, 19.º vol., p.341).

Pode, assim, configurar-se um conflito de direitos, entre o direito do credor à realização rápida do pagamento do seu crédito e o direito do devedor e pensionista da segurança social ou do Estado à percepção de uma pensão que lhe garanta o mínimo de subsistência condigna com a sua dignidade de pessoa.

Existindo o referido conflito, o legislador não pode deixar de garantir a tutela do valor supremo da dignidade da pessoa humana - vector axiológico estrutural da própria Constituição - sacrificando o direito do credor na parte que for absolutamente necessária - e que pode ir até à totalidade desse direito - por norma a não deixar que do pagamento ao credor decorra o aniquilamento da mera subsistência do devedor e pensionista”<sup>409</sup>.

De modo geral, nas jurisprudências recentes dos tribunais tem-se reconhecido e assegurado o mínimo para a existência digna do indivíduo, tendo em vista que a mesma configura um valor supremo da Constituição.

No que se refere a penhora de determinados bens, cumpre esclarecer que a jurisprudência do Tribunal Europeu considera violação ao direito de privacidade a falha na proteção de pertences pessoais que faziam parte do lar<sup>410</sup>.

Nas cobranças das dívidas, a legislação da UE sobre direitos humanos entende que o direito de propriedade abrange todas as possessões incluindo os bens nos quais um

---

<sup>408</sup>Processo n.º: 1030/10.0TJLSB –C.L 1-7, Tribunal Relação de Lisboa, disponível no site: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), UR: <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/e6e1f17fa82712ff80257583004e3ddc/333c85d3a0d2357580257809004c0660?OpenDocument>, acesso em 03/05/2018.

<sup>409</sup>Acórdão n.º 177/2002, Tribunal Constitucional de Portugal, Disponível no site: [dre.pt](http://dre.pt), URL: [https://dre.pt/pesquisa-avancada/-/asearch/142703/details/\\_/maximized?emissor=Tribunal+Constitucional&perPage=50&types=JURISPRUDENCIA&search=Pesquisar](https://dre.pt/pesquisa-avancada/-/asearch/142703/details/_/maximized?emissor=Tribunal+Constitucional&perPage=50&types=JURISPRUDENCIA&search=Pesquisar), acesso em 03/05/2018.

<sup>410</sup>TRDH, Caso Buckley v. United Kingdom, 1996, apud ONDERSMA, Crystin, 2018, *op.Cit.*, p. 316.

indivíduo tem uma expectativa legítima de obter o gozo efetivo de um direito de propriedade. A renda futura pode-se revestir de um interesse de propriedade, caso o indivíduo tenha "reivindicação executável" para a renda<sup>411</sup>.

Neste sentido, é o artigo 1º do protocolo adicional da CEDH estabelecendo que qualquer pessoa singular ou coletiva tem direito ao respeito dos seus bens. Ninguém pode ser privado do que é sua propriedade a não ser por utilidade pública e nas condições previstas pela lei e pelos princípios gerais do direito internacional<sup>412</sup>.

Em alguns casos, as cobranças por taxas ou demais serviços financeiros são abusivas e representam uma privação do direito de propriedade, a exemplo por tarifas bancárias, que em muitos casos o consumidor não autorizou a cobrança na sua conta corrente<sup>413</sup>.

Um relatório da London Economics sugeriu formas de implementação de cobrança, nas quais são observados os preceitos dos direitos humanos e protegida a dignidade humana dos devedores. São elas: 1) assegurar um rendimento mínimo sustentável, 2) garantir o acesso ao alojamento, 3) prevenir o assédio, confusão ou coação para extrair o pagamento, 4) garantir o acesso aos serviços públicos, 5) proteger a privacidade dos devedores, e 6) garantir que as cobranças de cobrança sejam geradas pelos credores<sup>414</sup>.

---

<sup>411</sup>ONDERSMA, Crystin, 2017, *op. Cit.*, p. 559.

<sup>412</sup>Convenção Europeia Direitos do Homem, Disponível no site: [www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int), URL: [https://www.echr.coe.int/Documents/Convention\\_POR.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf), acesso em 18/05/2017.

<sup>413</sup>*Idem*, p. 561.

<sup>414</sup>London Econ., *Study on Means to Protect Consumers in Financial Difficulty: Personal Bankruptcy, Datio in Solutum of Mortgages, and Restrictions on Debt Collection Abusive Practices*, 2012, *apud Idem*, p. 321.



## 6. A responsabilidade das Instituições de Crédito.

As instituições de crédito são empresas cuja atividade consiste em receber do público depósito ou outros fundos reembolsáveis, a fim de os aplicar por conta própria mediante a concessão de crédito<sup>415</sup>.

O artigo 3º do Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras – Decreto Lei n.º 298/92, de 31 de dezembro de 2012, define os tipos de instituições de crédito, são eles: os bancos, as caixas econômicas, a caixa central de crédito agrícola mútuo e as caixas de crédito agrícola mútuo, as instituições financeiras de crédito, as instituições de crédito hipotecário e outras empresas que correspondam à definição do artigo anterior, como tal sejam qualificadas pela lei.

Ante a diversidade de produtos comercializados pelas instituições de crédito e ao aumento do sobreendividamento das famílias pelo mundo, a concessão responsável do crédito desperta atenção das autoridades dos Estados e organismos internacionais<sup>416</sup>.

A correta avaliação do perfil e da situação financeira do consumidor no momento da solicitação do crédito é medida necessária para garantir o cumprimento da obrigação e prevenção do endividamento.

---

<sup>415</sup>CAIADO, Anibal Campos, *Bancos: normativos, contabilidade e gestão*, Editora Sílabo Gestão, Lisboa, 2015, p. 42.

<sup>416</sup>A Recomendação do Conselho sobre Boas Práticas em matéria Financeira Educação e Conscientização Relativa ao Crédito, com data de 25 de maio de 2009 recomenda que: as agências de informação de crédito devem desempenhar um papel activo na informação aos consumidores sobre a importância de rever e compreender as informações contidas em seu relatório de crédito. Campanhas públicas amplas nesse sentido devem ser promovidas e conduzidas de uma forma que possam ser claramente distinguidas da publicidade e promoção. Tendo em conta os contextos das jurisdições, as agências de informação de crédito devem indicar clara o seu site, e através de outros documentos públicos promocionais, quais serviços e informações os consumidores têm direito para de graça (por exemplo, uma cópia do seu relatório de crédito), e fornecer acesso fácil e direto a essa informação. As agências de informação de crédito, apesar de seus sites, centros de atendimento ao consumidor e publicações, devem contribuir para ajudar os consumidores a estarem cientes e compreenderem as informações contidas em seu arquivo de crédito. As informações contidas no relatório de crédito do consumidor devem ser apresentadas de forma clara, compreensível e útil para o consumidor (por exemplo, códigos complexos, abreviações, informações truncadas, etc., devem ser evitados). Quando apropriado, os relatórios de crédito dos consumidores devem conter orientações para ajudar os consumidores a melhorar seu histórico de crédito e classificação. A ação de comparar opções e solicitar cotações de várias instituições e / ou intermediários não deve ser prejudicial para o histórico de crédito do consumidor, pontuação ou classificação. Disponível no link: [http://www.mf.gov.si/fileadmin/mf.gov.si/pageuploads/sporocila/oecd/02\\_OECD\\_PRAKSE\\_kreditu\\_ENG.pdf](http://www.mf.gov.si/fileadmin/mf.gov.si/pageuploads/sporocila/oecd/02_OECD_PRAKSE_kreditu_ENG.pdf), acesso em 10/04/2018. é preciso tirar a sombra que está aqui...

O crédito disponibilizado deve ser adequado às necessidades do consumidor e dentro de sua capacidade de reembolso, contratado a partir de uma livre decisão negocial informada e ponderada pelo consumidor.

O consumidor deverá fornecer todas as informações financeiras necessárias, explicitando seus objetivos, considerando suas receitas e despesas, permitindo que o mutuante, de posse dessas informações, possa apresentar os produtos mais adequados.

Isto porque a adequação do empréstimo não pode ser analisada considerando apenas o valor da parcela mensal, e sim o impacto que o valor da parcela terá dentro do contexto das despesas mensais do consumidor, somente dessa forma poderá ser analisada a real capacidade de reembolso.

Neste sentido foi o relatório da consulta pública sobre empréstimos responsáveis na UE, nos seguintes termos:

“empréstimo responsável significa que os indivíduos, ao procurarem comprar um produto de crédito, devem fazer esforços para se informarem sobre os produtos oferecidos, sendo honestos ao fornecerem informações sobre a sua situação financeira ao mutuante ou intermediário de crédito, e analisar as circunstâncias pessoais e financeiras ao tomar sua decisão. Como consequência, essa prudência deve ajudar o mutuário a selecionar o produto de crédito mais apropriado para as suas necessidades, levando potencialmente a menor incumprimento. Se os mutuários não se comportarem de forma responsável, isso prejudicará os efeitos positivos poderia ser alcançado através de políticas sobre empréstimos responsáveis<sup>417</sup>.

Considerando a relevância que o mercado de crédito possui na economia da UE e do mundo, o crédito responsável, para lá de evitar ou reduzir o incumprimento, pode auxiliar famílias em crise a pagar suas contas evitando o endividamento desnecessário, bem como reduzir e impedir o número de hipotecas de mutuários<sup>418</sup>.

É preciso assegurar que em todos os contratos de crédito seja analisada a capacidade de cumprimento do devedor sem comprometer a satisfação de suas necessidades básicas. Uma grande parcela de defensores de tal posicionamento o fazem motivados pela busca e manutenção da eficiência do mercado<sup>419</sup>.

---

<sup>417</sup>Public Consultation on Responsible Lending and Borrowing in the EU. Disponível no site: [www.ec.europa.eu, URL: http://ec.europa.eu/internal\\_market/consultations/docs/2009/responsible\\_lending/consultation\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/internal_market/consultations/docs/2009/responsible_lending/consultation_en.pdf), acesso em 08/05/2018.

<sup>418</sup>*Idem.*

<sup>419</sup>ONDERSMA, Chrystin, 2014, *op. Cit.*, p. 388.

Não se ignora o direito à recuperação do capital investido pelos credores, mas pugna-se pela observância da dignidade dos devedores, principalmente nos casos de sobreendividamento, que na maioria das vezes se configura em razão da contratação irresponsável do crédito pelo devedor e pela falta de critério na análise dos riscos pelos credores.

Sobre o tema, buscando argumentos jurídicos para analisar as consequências da concessão irresponsável do crédito, e buscando assegurar a proteção dos consumidores atrelados a contratos excessivamente onerosos, inicialmente, é necessário ressaltar a projeção do direito constitucional no direito civil. A proteção conferida aos direitos fundamentais é responsável pela consagração de princípios e normas com objetivo de nortear as relações pessoais e patrimoniais no campo do direito civil<sup>420</sup>.

Logo, as normas reguladoras do direito civil devem concretizar os valores preceituados na Constituição<sup>421</sup>.

Na esfera contratual faz-se sentir a eficácia das imposições limitativas a autonomia negocial, ante a existência de valores relevantes para a ordem pública e os bons costumes, proibindo a exequibilidade de alguns contratos.

Neste sentido são os ensinamentos de Ribeiro, “destes modo, tais preceitos de ordem pública, de uma ordem pública a um tempo constitucional e de direito civil, com a consequente nulidade de estipulações que o contrariem”.

Sendo assim, é possível defender a inadmissibilidade de contratos que, se analisados a luz do direito civil isoladamente, poderiam ser aplicados<sup>422</sup>. Pois ao Estado compete respeitar e garantir a efetivação dos direitos fundamentais, <sup>423</sup>, inclusive nas relações contratuais com desequilíbrio negocial, para impedir abusos e excessos<sup>424</sup>.

Por essa razão, são louváveis as limitações ao conteúdo jurídico dos contratos, para garantir a satisfação dos interesses do contraente, promovendo o empoderamento das partes<sup>425</sup>.

---

<sup>420</sup>RIBEIRO, Joaquim de Sousa, *op. Cit.*, p. 7.

<sup>421</sup>*Idem*, p. 14.

<sup>422</sup>*Idem*, p. 24

<sup>423</sup>*Idem*, p. 25.

<sup>424</sup>*Ibidem*.

<sup>425</sup>*Idem*, p. 27.

As cláusulas gerais de direito privado, nas situações de disparidade de poder entre as partes, servem de base normativa para ponderação dos valores constitucionais protegidos<sup>426</sup>.

Mas, ante a existência de uma lacuna na legislação, nada impede que seja diretamente aplicado o preceito constitucional para salvaguarda de um núcleo mínimo de proteção dos consumidores, acarretando a nulidade dos negócios que o contrariem ou a redução do seu conteúdo vinculativo, se for possível<sup>427</sup>.

Tais medidas justificam-se, pois há décadas, nas atividades negociais, constata-se a crescente exigência de eficiência, celeridade, simplificação e racionalização de custos, acarretando o predomínio dos contratos de adesão, elaborados unilateralmente, com cláusulas e condições que o consumidor não pode discutir. Ao consumidor cabe aceitar ou não, pegar ou largar<sup>428</sup>.

Monteiro aponta três características essenciais dos contratos de adesão em sentido estrito: a pré-disposição que consiste na elaboração prévia, a unilateralidade da elaboração e a rigidez das cláusulas ou condições gerais previamente redigidas que irão integrar todos os contratos a serem celebrados por um número indeterminado de pessoas<sup>429</sup>.

O Decreto –lei nº 446/85, de 25 de outubro de 1985, no artigo 1º, nº1, conceitua as cláusulas gerais como “cláusulas pré-formuladas para utilização geral numa pluralidade ou série de contratos em massa de modo rígido, inflexível destinadas a serem aceitas sem negociação individualizada”<sup>430</sup>.

E por exigência de harmonização da legislação interna com a Diretiva nº 93/13/CEE do Parlamento e do Conselho Europeu, de 5 de abril de 1993, relativa às cláusulas abusivas nos contratos celebrados com os consumidores, foi acrescido o nº 2 ao artigo 1º dispondo sobre “as cláusulas inseridas em contratos individualizados, mas cujo conteúdo previamente elaborado o destinatário não pode influenciar”<sup>431</sup>.

---

<sup>426</sup>RIBEIRO, Joaquim de Sousa, *op. Cit.*, p.27.

<sup>427</sup>*Ibidem*.

<sup>428</sup> SILVA, João Calvão, Contratos por Cláusulas Gerais – contratos de Adesão, Revista Brasileira de Direito Comparado, nº 39, Rio de Janeiro, 2011, p. 73.

<sup>429</sup> MONTEIRO, António Pinto, Contratos de adesão e cláusulas contratuais gerais: problemas e soluções, Revista Trimestral de Direito Civil, Ano 2, Volume 7, Editora Padima, 2001, p. 7.

<sup>430</sup>SILVA, João Calvão, *op. Cit.*, p. 75.

<sup>431</sup>*Ibidem*.

Logo, no conceito de contratos de adesão inclui-se as cláusulas gerais sem negociação em todos os contratos e as cláusulas elaboradas previamente, sem negociação da outra parte, em contratos individualizados<sup>432</sup>.

O artigo 15 do DL nº 446/85 expressamente consagra que são proibidas as cláusulas contratuais gerais contrárias a boa-fé, logo são proibidas e nulas também as cláusulas inseridas em contratos individualizados e cujo conteúdo foi previamente elaborado e o consumidor não pode influenciar, nos termos do artigo 12<sup>433</sup>.

Ao consagrar a boa-fé como critério de controle do conteúdo das cláusulas válidas e eficazmente aceitas nos contratos de adesão, proíbem-se aquelas injustas ou abusivas que ensejam um desequilíbrio ao consumidor<sup>434</sup>.

Tal entendimento tem norteado a jurisprudência de vários Tribunais Constitucionais na análise de casos envolvendo disposições contratuais excessivamente onerosas aos devedores, que provocam a asfixia econômica do consumidor, comprometendo de tal monta seus rendimentos, impedindo a manutenção das necessidades básicas de uma vida condigna<sup>435</sup>. No entendimento de Ribeiro:

“...a liberdade contratual não é contraposta a outro qualquer específico direito de liberdade com ela colidente, mas ao princípio da autodeterminação, que a fundamenta. É este princípio que obriga a indagar, quando o conteúdo é anormalmente gravoso para umas das partes, se ele resulta de uma decisão verdadeiramente livre. Quando assim não é, o contrato é instrumentalizado como meio de heterodeterminação, o que contrariando o sentido do seu reconhecimento normativo, obsta a sua eficácia vinculativa”

Neste sentido, na abordagem clássica para interpretação dos contratos, os termos refletem totalmente a vontade das partes, tendo a boa-fé um âmbito de aplicação limitado. Em contrapartida, a abordagem moderna e amplamente aceita pela doutrina, é contextualista, e procura clarificar a real vontade das partes<sup>436</sup>. Seguindo esse entendimento, na interpretação dos contratos, a boa-fé poderá agregar valores decência, justiça e

---

<sup>432</sup>SILVA, João Calvão, *op. Cit.*, p. 75.

<sup>433</sup>*Idem*, p. 83.

<sup>434</sup>*Idem*, p. 94.

<sup>435</sup>RIBEIRO, Joaquim de Sousa, *op. Cit.*, p. 28.

<sup>436</sup>PERRY, Ronen; MILLER, Alan D., *Good Faith Performance*, Iowa Law Review, 2013, *apud* POSTEMA, Gerald J., *op. Cit.*, p. 896.

razoabilidade, ainda que se afaste das disposições contratuais expressas ou restrinjam poderes contratuais<sup>437</sup>.

A boa-fé exige que na aplicação do direito as expectativas da parte que foi razoavelmente levada a acreditar em certos estados de coisas ou resultados<sup>438</sup>, a ocorrência não pode ser atribuída a uma falha do consumidor<sup>439</sup>.

Neste sentido, defende-se a aplicação da Teoria do Empoderamento do contrato, a qual defende que o contrato é fruto de uma interação social regido por regras<sup>440</sup> e reflexo de uma interação humana moral<sup>441</sup>, que produz obrigações legais genuínas para as partes.

E mais, defende que, uma obrigação legal somente é genuína, quando as regras são fortalecedoras e promovem o empoderamento de ambas as partes, na promoção da justiça contratual<sup>442</sup>.

A ideia central da teoria do contrato como empoderamento argumenta que o direito contratual “visa capacitar as pessoas a usar as promessas como ferramentas para influenciar as ações umas das outras e, assim, atender a uma ampla gama de necessidades e interesses humanos”<sup>443</sup>.

Mas as promessas só serão consideradas obrigações legais genuínas se forem positivas e preencherem duas condições: a primeira, que a parte faça uma promessa a fim de influenciar as ações da outra parte e promover uma real necessidade e interesse humano. Segunda, que a promessa seja legalmente exigível<sup>444</sup>.

A teoria do empoderamento concentra-se nas promessas que “exigem imposição legal a fim de capacitar os promissores a atender a uma ampla gama de necessidades e interesses humanos, influenciando as ações de outras pessoas com promessas legalmente aplicáveis. Ao contrário da teoria do contrato como promessa”<sup>445</sup>.

Enquanto a teoria do contrato baseada na vontade defende o respeito pela escolha subjetiva das partes, a teoria do empoderamento recomenda que as escolhas subjetivas das

---

<sup>437</sup>POSTEMA, Gerald J., *op. Cit.*, p. 697.

<sup>438</sup>PATTERSON, Dennis M., *Wittgenstein and the Code: A Theory of Good Faith Performance and Enforcement Under Article Nine*, 1988, *apud Idem*, p. 717.

<sup>439</sup>CARTWRIGHT, Peter, *op. Cit.*, p. 51.

<sup>440</sup>KAR, Robin, *Contract as Empowerment*, University of Chicago Law Review, 2016, p. 831.

<sup>441</sup>*Ibidem*.

<sup>442</sup>*Idem*, p. 832.

<sup>443</sup>*Idem*, p. 761.

<sup>444</sup>*Idem*, p. 772.

<sup>445</sup>*Idem*, p. 773.

partes devem promover o empoderamento mais igualitário das partes, ainda que não espelhem perfeitamente a vontade subjetiva de uma das partes<sup>446</sup>.

A referida teoria preocupa-se em analisar o interesse de empoderamento das partes, diferentemente da teoria do contrato como dependência que tem como foco o interesse de confiança das promessas<sup>447</sup>.

Defende ainda, que os danos de expectativa promovem melhor o empoderamento das partes que os danos da confiança<sup>448</sup>, pois ao consagrar o dano de expectativa, estimulam que as partes escolham o nível de incentivo que buscam gerar, valendo-se de promessas legalmente exigíveis<sup>449</sup>.

A teoria não ignora o status das promessas morais, mas procura aferir a moralidade das promessas e definir limites morais para saber quando as promessas devem ser legalmente exigíveis<sup>450</sup>. Pode-se afirmar que o contrato como empoderamento “reinterpreta o remédio de indenização por expectativas de modo a torná-lo consistente tanto com a moralidade interpessoal das promessas quanto com a força genuína e legalmente obrigatória dos contratos”<sup>451</sup>.

Além disso, o contrato como empoderamento apresenta uma estrutura diferenciada para análise de quando e como as medidas de regulação pública podem interferir nos princípios fundamentais do contrato<sup>452</sup>, considerando como não aplicáveis, nulos e inexequíveis contratos com fins proibidos<sup>453</sup>, pois a ilegalidade limita a liberdade contratual<sup>454</sup>.

A teoria do empoderamento considera a justiça contratual como uma justiça interpessoal entre as partes dentro de relações contratuais específicas<sup>455</sup>. Kar defende que

“O contrato como empoderamento, portanto, oferece uma estrutura geral para determinar quando as regras que convidam ou exigem que os tribunais policiem barganhas por justiça substantiva sejam consistentes com os fundamentos normativos do contrato. Embora muitos teóricos acreditem que essas regulamentações refletem restrições indevidas à liberdade de contrato, essa estrutura sugere que elas às vezes promovem empoderamento

---

<sup>446</sup>KAR, Robin, *op. Cit.*, p. 774.

<sup>447</sup>*Idem*, p. 776.

<sup>448</sup>*Idem*, p. 785.

<sup>449</sup>*Idem*, p. 789.

<sup>450</sup>*Idem*, p. 795.

<sup>451</sup>*Ibidem*.

<sup>452</sup>*Idem*, p. 813.

<sup>453</sup>*Ibidem*.

<sup>454</sup>*Idem*, p. 814.

<sup>455</sup>*Idem*, p. 814.

contratual igual - a única liberdade de contrato que é capaz de produzir obrigações legais genuínas”<sup>456</sup>.

As doutrinas sobre contratos existentes não estão preocupadas em promover o empoderamento das partes, e nos dias atuais, onde a maioria dos contratos são de adesão e utilizam termos desconhecidos pelos consumidores, a teoria do empoderamento mostra-se como via adequada para promover a justiça contratual<sup>457</sup> e tornar inexecutíveis os contratos que vão ao encontro das disposições da legislação, ordem pública e bons costumes por serem excessivamente onerosos e predatórios.

A participação obrigatória no sistema de resolução de litígios é adotada por muitas jurisdições como uma saída inteligente para efetivação da justiça transaccional nos contratos de crédito, mas é preciso garantir o funcionamento adequado e imparcial de tais sistemas para que realmente beneficiem o consumidor<sup>458</sup>.

Frisa-se que, nos EUA, as cláusulas obrigatórias de arbitragem abrangem as reclamações sobre discriminação, impedindo ou dificultando sua contestação na concessão do crédito<sup>459</sup>.

A arbitragem como condição obrigatória suscita outros questionamentos que envolvem desde o “modus operandi” para escolha dos árbitros até a sua imparcialidade, autonomia e independência para condução do procedimento<sup>460</sup>.

A Corte Europeia dos Direitos do Homem-ECHR e o Convenção Internacional sobre Direitos Civis e Políticos - ICCPR, na proteção dos direitos humanos, nas questões relativas a propriedade dos devedores e credores exigem julgamentos justos e realizados por tribunais imparciais e competentes, observando a igualdade de “armas entre as partes”<sup>461</sup>.

O TJUE no caso C-317-08, no que concerne a arbitragem obrigatória concluiu que a cláusula de arbitragem obrigatória é permissível quando a resolução não é vinculativa e as partes têm o prazo de 30 dias para ingressar com a ação judicial. E mais, afirma que:

“os direitos fundamentais não constituem prerrogativas absolutas, mas podem comportar restrições, na condição de que estas correspondam efectivamente a objectivos de interesse geral prosseguidos pela medida em causa e não constituam, à luz da finalidade

---

<sup>456</sup> I KAR, Robin, *op. Cit.*, p. 820.

<sup>457</sup> *Idem*, p. 820.

<sup>458</sup> MEADE, Elizabeth, *op. Cit.*, p. 34.

<sup>459</sup> ONDERSMA, Chrystin, 2017, *op. Cit.*, p. 564.

<sup>460</sup> *Idem*, p. 565.

<sup>461</sup> ONDERSMA, Chrystin, 2017, *op. Cit.*, p.566.



prosseguida, uma intervenção desmedida e intolerável que atente contra a própria substância dos direitos assim garantidos”<sup>462</sup>.

## 6.1. Práticas Predatórias.

A concessão de crédito predatório pode ser conceituado como a prática de envolver, engajar-se ou fraudar, manipular o consumidor por meio de táticas agressivas de vendas ou tirar vantagem injusta da falta de entendimento sobre as condições do contrato que, sozinhos ou em combinação, são abusivos ou tornam o consumidor mais vulnerável a práticas abusivas, seja por credores, corretores ou até por contratantes de melhorias domésticas<sup>463</sup>.

Nos contratos de crédito, a assimetria de informação, o marketing agressivo, as táticas de venda de alta pressão, os vendedores que falseiam permitem ao credor definir altas taxas de juros e custos que não são divulgadas aos consumidores.

O artigo 8º da Diretiva sobre Práticas Desleais 2005/29/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 7 de setembro de 2005, descreve a prática agressiva como:

“Uma prática comercial é considerada agressiva se, no caso concreto, tendo em conta todas as suas características e circunstâncias, prejudicar ou for susceptível de prejudicar significativamente, devido a assédio, coação — incluindo o recurso à força física — ou influência indevida, a liberdade de escolha ou o comportamento do consumidor médio em relação a um produto, e, por conseguinte, o conduza ou seja susceptível de o conduzir a tomar uma decisão de transacção que este não teria tomado de outro modo”<sup>464</sup>.

Já o artigo 7º, nº 2, da referida Diretiva preceitua que, ao determinar-se uma prática comercial usa assédio, coerção ou influência indevida devem ser tidas em conta o tempo, localização, natureza ou persistência; o uso de linguagem ou comportamento ameaçador ou abusivo; a exploração pelo comerciante de qualquer infortúnio ou circunstância específica

---

<sup>462</sup>C-317/08 RosalbaAlassini v. Telecom Itália Sps, Disponível no site: [www.curia.europa.eu](http://www.curia.europa.eu), URL: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=79647&pageIndex=0&doclang=PT&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=719578>, acesso em 18/05/2018.

<sup>463</sup>AMENT, Hirsh, *Predatory Lending: What Will Stop It?*, Journal of Business & Technology Law, 2009, p. 374.

<sup>464</sup>Parlamento Europeu e Conselho, Diretiva 2005/29/CE, site: <http://eur-lex.europa.eu>, URL: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=celex:32005L0029> acesso em 27/04/2018.

de tal gravidade que possa prejudicar o julgamento do consumidor, do qual ele (credor) tenha conhecimento, para influenciar a decisão do consumidor em relação ao produto.

A Diretiva 2005/29/CE nos artigos 6º, 7º e 8º, menciona como parâmetro o consumidor médio. O consumidor médio é aquele razoavelmente bem informado e razoavelmente atento e circunspecto, levando em conta aspectos sociais e culturais. Mas, no que concerne as práticas comerciais desleais, a Diretiva no artigo 5º permite que a vulnerabilidade tenha como parâmetro um membro médio de um grupo claramente identificável.

Uma prática predatória também pode ser descrita como influência indevida, que se configura quando houver uma estrita relação de confiança entre duas pessoas, e uma delas abusa<sup>465</sup>. É difícil a tarefa de regular as táticas predatórias, pois as condições de empréstimos que são considerados seguros para um grupo específico de mutuários poderá ser predatório a outro grupo vulnerável, se intencionalmente, for aplicado a quem o mesmo não se aplica.

Além disso, a prática predatória pode-se configurar por diversas maneiras, uma delas consiste em falsificar o rendimento declarado, sem o consentimento do consumidor, principalmente de trabalhadores autônomos, para aumentar o valor do empréstimo e aumentar o lucro dos corretores. Com o valor de parcela superior ao suportado pelo mutuário, maiores chances de refinanciamento, aumentando ainda mais o lucro dos corretores.

Outros credores estão habituados a fazer ajustes nos contratos para se beneficiarem das lacunas da lei ou ajustarem o valor do contrato para que o empréstimo não seja coberto pela norma regulamentadora, a exemplo da lei de Proteção ao Domicílio e Propriedade nos EUA, que para aplicação da lei exige que empréstimo tenha TAEG que exceda o rendimento dos títulos do Tesouro em mais de oito pontos percentuais, ou o total de pontos e taxas deve exceder 8% do montante total do empréstimo<sup>466</sup>.

Acredita-se que os credores tenham modificado suas táticas à sua percepção da fragilidade existente em cada grupo, ou seja, em situações onde os fatores de risco em termos percentuais entre brancos e afrodescendentes eram iguais, os últimos eram mais propensos a pagar altas taxas de juros pelo pagamento antecipado<sup>467</sup>.

---

<sup>465</sup>CARTWRIGHT, Peter, *op. Cit.*, p. 16.

<sup>466</sup>COMB'S, C. Lincoln, *Banking Law and Regulation: Predatory Lending in Arizona*, Arizona State Law Journal, 2006, p. 621

<sup>467</sup>COMB'S, C. Lincoln, *op. Cit.* p.628.

Tal procedimento é identificado pela doutrina como segmentação do mercado e tem como objetivo concentrar os esforços em determinados segmentos alvos, conhecendo melhor suas necessidades, desejos e fragilidades<sup>468</sup>.

É comum fazer o recrutamento de potenciais consumidores em eventos comunitários, religiosos ou oferecendo serviços pessoais. E só após ganhar a confiança ele fará a proposta do contrato predatório.

Noutras situações buscam-se estratégias para desarmar ou criar uma relação de empatia com o consumidor. Na publicidade, utilizam-se pessoas da mesma etnia ou idade para alcançar uma proximidade com a instituição de crédito.

Os idosos são mais susceptíveis a golpes e, considerando a quantidade intimidadora de papéis a serem lidos e assinados durante a realização de um empréstimo, sem perceber estão atrelados a empréstimos subprime com termos abusivos, assumindo riscos e fazendo sacrifícios irracionais para manter o património<sup>469</sup>.

Os grupos de mutuários mais vulneráveis são na sua maioria formados por pobres, afrodescendentes, imigrantes, mulheres e idosos que desconhecem os trâmites de uma transação financeira. Muitos dos imigrantes são vítimas de empréstimos predatórios pelo desconhecimento da língua e à falta de acesso a mercados e serviços financeiros tradicionais<sup>470</sup><sup>471</sup>.

Nos EUA, a comunidade latina é um grupo vulnerável a empréstimos predatórios em razão do idioma. Isto porque, os mutuários vão depositar maior confiança num corretor latino por compartilharem o mesmo idioma e cultura<sup>472</sup>, mas os contratos são redigidos em inglês. E os mutuários assinam o contrato predatório acreditando na palavra do corretor<sup>473</sup>.

---

<sup>468</sup>JORGE, Rodrigues, *op. Cit.*, p. 175

<sup>469</sup>COMB'S, C. Lincoln, *op. cit.* 622.

<sup>470</sup>*Idem*, p. 619

<sup>471</sup>Não bancarizados (unbanked): A ciência social contemporânea considera como não bancarizado ou unbanked os indivíduos adultos e com capacidade civil plena que não possuem vínculo com qualquer instituição bancária formal.<sup>471</sup>O status de não bancarizado de muitos cidadãos evidenciam um problema social ainda mais grave, qual seja, estar socialmente excluído. A exclusão bancária pode ser motivada por critérios técnicos de análise de crédito, discriminação em razão do sexo ou raça e pela falta de preenchimento dos requisitos exigidos pelos bancos para contratação de serviços (falta de elegibilidade)<sup>471</sup>. DYMSKI, Gary, *Exclusão e eficiência: a transformação global do Core Banking, um estudo de caso sobre o Brasil*, 2007, apud Oliveira, Fabiana Franco, *A regulação do Crédito Bancário e Desenvolvimento local: o debate sobre os resultados do Community Reinvestment Act dos Estados Unidos*, 2009, disponível no site: [www.dominiopublico.io](http://www.dominiopublico.io), URL: <https://dominiopublico.io/Fabiana-Franco-De-Oliveira-/Regulacao-do-credito-bancario-e-desenvolvimento-local-o-debate-sobre-os-resultados-do-Community-Reinvestment-Act-dos-Estados-Unidos/>, acesso 22/01/2018, p.18.

<sup>472</sup>COMB'S, C. Lincoln, *op. Cit.*, p. 623.

<sup>473</sup>*Ibidem*.

Estudos comprovam que as práticas predatórias atingem a comunidade afrodescendente de baixo rendimento, nas quais são praticadas taxas de juros usurárias e práticas de vendas abusivas<sup>474</sup>.

No artigo *Predatory Lending and Its Impact On Consumer Credit*, é apresentado pelo autor sete critérios elaborados pelas professoras Kathleen Engel e Patricia McCoy para configurar um empréstimo predatório, são eles:

1º: Situações onde se configura danos líquidos e proporcionais aos mutuários. Quando o dano supera o benefício desses empréstimos aos mutuários e à sociedade em geral, eles concluem que essas práticas são de natureza predatória. E muitas vezes levam os mutuários a sofrer a falência ou perder as suas casas para a execução de uma hipoteca.

2º: Os credores cobram taxas de juro que são exorbitantes em comparação com o risco que os beneficiários apresentam e com as taxas praticadas no mercado. E, ainda, quando um credor impõe penalidades e não estabelece redução dos juros para pagamento antecipado.

3º: Empréstimos envolvendo fraude, quando obtêm avaliações inflacionadas ou fazem falsas promessas de refinar empréstimos em melhores condições.

4º: Outras formas de não transparência que não se traduzem em fraude, a exemplo de omissões enganosas e do sigilo dos preços mantido pelos credores porque não querem que os beneficiários de empréstimos obtenham taxas melhores.

5º Empréstimos que exigem que os mutuários renunciem a recursos judiciais disponíveis.

6º: Discriminação nos empréstimos com condições mais onerosas a grupos vulneráveis, mesmo após a análise de risco.

7º: Empregar práticas abusivas de manutenção<sup>475</sup>.

Em sentido contrário, a professora Lauren Willis rechaça a definição de empréstimos predatórios usando listas de práticas predatórias específicas, pois os credores modificam as práticas de acordo com as lacunas na legislação. A elaboração de lei com intuito de eliminar as possíveis práticas abusivas leva a um "esquema regulador inchado". A professora Willis afirma:

---

<sup>474</sup>RAMSAY, Iain, *Consumer Credit Law, Distributive Justice and the Welfare State*, Oxford Journal Legal Studies, 2018, p. 177.

<sup>475</sup>AMENT, Hirsh, *op. Cit.*, p. 373.

"empréstimos imobiliários excessivamente caros e excessivamente arriscados" que são facilitados pela estrutura do mercado de empréstimos imobiliários e pelas vulnerabilidades dos mutuários. Expor os padrões em que ocorre o empréstimo predatório no nível da comunidade torna concretas essas "vulnerabilidades do fomento" e informará os formuladores de políticas que trabalham sob essa definição<sup>476</sup>.

Ainda sobre práticas predatórias, ressalta-se que, o "redlining"<sup>477</sup> consiste na prática de negar o empréstimo em função da cor ou outro fator discriminante, enquanto o empréstimo subprime se apresenta como uma modalidade de "redlining reverso", que consiste em fazer um empréstimo a mutuários que não se qualificam para outra modalidade de empréstimo ou realizar empréstimo a mutuários que não têm capacidade financeira para se enquadrar em nenhum empréstimo<sup>478</sup>.

É importante afirmar que nem todo empréstimo subprime é predatório. Tecnicamente, o empréstimo subprime é concebido para mutuários que não se qualificam para um empréstimo privilegiado, ampliando a concessão de crédito a minorias de baixa

---

<sup>476</sup>FUENTES, Nicole, *Defrauding the American Dream: Predatory Lending in Latino Communities and Reform of California's Lending Law*, California Law Review, 2009, p. 1286,

<sup>477</sup>O "redlining", assim apelidado pelos consumidores que se manifestavam contra a discriminação na concessão de empréstimos tem sua origem ligada às políticas de incentivo ao emprego, durante a implantação do "New Deal" americano, idealizado pelo Presidente Roosevelt nos idos de 1934. Cria-se, então, o Federal Housing Administration (FHA), cujo papel principal era incentivar a construção de casas, alavancando o sector da construção civil e gerando mais empregos para todos. Obviamente, era necessário estimular e garantir a compra dos novos imóveis. A política econômica escolhida foi a concessão de hipotecas imobiliárias. Logo, os compradores deveriam garantir o pronto pagamento de 10% (dez por cento) do valor do imóvel no ato da compra e o restante deveria ser pago no prazo máximo de trinta anos. A garantia concedida ao credor era a hipoteca do imóvel. Considerando o volume limitado dos recursos para implantação da política, e buscando garantir maior segurança no Pagamento das prestações, o governo contratou a empresa Home Loan Owner's Corporation (HOLC), com o intuito de mapear a cidade considerando o baixo risco na concessão do financiamento. Os avaliadores deveriam detectar a presença de sinais que representassem pobreza ou declínio financeiro da área, bem como a existência de minorias étnicas como negros, judeus. O mapeamento foi realizado da seguinte forma: a cidade foi dividida em quatro zonas e o risco na concessão do financiamento era representado por cores. A cor vermelha representava o risco máximo, ou seja, os bairros mais antigos e mais perto do centro, nesses bairros em geral, havia a presença de afro-descendentes ou qualquer outra minoria étnica. Os mapas eram confidenciais e seu acesso era restrito a um pequeno número de funcionários da empresa e do alto escalão do governo. Entretanto, decorridos alguns anos, os dados estatísticos foram divulgados e utilizados por empresas públicas e privadas para análise de risco na concessão de empréstimos nos bairros de baixa renda e nos bairros de "negros". DYMSKI, Gary, *Exclusão e eficiência: a transformação global do Core Banking, um estudo de caso sobre o Brasil*, 2007, *apud* Oliveira, Fabiana Franco, *Idem*, p.481.

<sup>478</sup>FALCK, Charles, *Equitable Access: Examining Information Asymmetry in Reverse Redlining Claims through Critical Race Theory*, 2012, Texas Journal on Civil Liberties & Civil Rights, p. 482.

renda de outra forma não disponível<sup>479</sup>. Entretanto, a falta de divulgação, o poder de barganha desigual ou a representação fraudulenta podem torná-los predatórios<sup>480</sup>.

De forma geral, os empréstimos subprime não tem termos de custo padronizados, a comparação entre propostas é quase impossível. Além disso, as taxas não são claras e a informação não é transparente.

Os opositores a uma legislação anti-predatória afirmam que, inserir novas restrições e exigências para concretização dos empréstimos subprime, elevará o preço do crédito para tomadores de baixa renda e cada vez menos credores vão oferecer empréstimos mais arriscados a mutuários mais arriscados, pois os lucros são efetivamente menores. Os mutuários é que devem procurar credores com termos mais equitativos para seus interesses<sup>481</sup>.

O argumento apresentado é facilmente rebatido tendo que vista que, desde os mais remotos tempos, é sabido que um mercado livre e com pouca regulação não é sinônimo de mercado eficiente. Além disso, no mercado de empréstimos subprime, as vulnerabilidades dos mutuários são exploradas pelos credores<sup>482</sup>.

Por fim, ressalta-se que a securitização<sup>483</sup> do crédito mostra-se medida de estímulo e até mesmo de proteção aos empréstimos predatórios, isto porque os investidores são protegidos de todo risco pela adoção de técnicas estruturadas de financiamento e negócio

---

<sup>479</sup>PEREDA, Elvira, *Clearing Learning House Association Protecting Minorities from Discriminatory Lending Practice*, American University Journal of Gender, Social Policy & Law, p. 320.

<sup>480</sup>FUENTES, Nicole, *op. Cit.*, p. 1284.

<sup>481</sup>COMB'S, C. Lincoln, *op. Cit.*, p. 626.

<sup>482</sup>*Ibidem*.

<sup>483</sup>Securitização é a tecnologia financeira que integra o mercado de hipotecas residenciais ao mercado de capitais." Especificamente, o originador do empréstimo, após concluir o empréstimo, agrupa e transfere o empréstimo para uma entidade, muitas vezes conhecido como "veículo de propósito especial" ("SPV"), que "é propriedade do credor, mas é legalmente distinto do mesmo". O SPV então revende o pool de empréstimos para um segundo SPV, "novamente independente do credor." Os bancos de investimento "precificam os títulos lastreados em hipotecas e os vendem a investidores, seja por meio de oferta pública ou colocação privada". Os credores originais recebem duas formas separadas de receita da (1) venda de valores mobiliários e (2) "o direito a quaisquer juros sobre os empréstimos que excedam os juros pagos aos investidores após a dedução das despesas com os títulos lastreados em ativos" conhecido como "spread excessivo". A securitização permite que "os investidores em títulos lastreados em ativos venham a possuir 'os direitos sobre o valor econômico presente e futuro dos ativos'" e, ao mesmo tempo, fornece mais capital para o mercado de hipotecas residenciais. AMENT, Hirsh, *op. Cit.*, p. 375.

pelos bancos de investimentos<sup>484</sup>. Mas, a transferência não elimina o risco do crédito, ele é passado para outra área do sistema financeiro<sup>485</sup>.

Algumas modalidades de práticas predatórias utilizadas na concessão de empréstimos predatórios<sup>486</sup>:

- Flipping ou equity stripping: é um refinanciamento proposital, permite um mutuário refinar a hipoteca original, adiando a execução da hipoteca, na realidade, se torna um novo empréstimo com acréscimo de taxas e aumentando os lucros.
- Remoção: o credor faz a concessão de um empréstimo ciente que o mutuário não pode pagá-lo, resultando em execução e perda adicional do patrimônio previamente construído pelo devedor.
- Embalagem: configura-se quando os credores adicionam outros serviços aos empréstimos. Normalmente, são seguros diferentes que os mutuários não precisam nem podem pagar.

---

<sup>484</sup>DRURY, Lloyd L, *Predatory Lending and its impact on consumer credit*, Loyola Journal of PublicInterest Law, 2009, p. 140.

<sup>485</sup>ONDERSMA, Chrystin, *op. Cit.*, p. 433.

<sup>486</sup>AMENT, Hirsh, *op. Cit.*, p. 377.

## 7. Recomendações

O sobreendividamento é um problema social que afeta famílias no mundo inteiro. O combate ao sobreendividamento não pode ser unidirecional, devem ser adotadas diferentes medidas, a curto e longo prazo, envolvendo vários setores da economia. O enfrentamento deverá ser multinível e multiinstitucional, a curto e longo prazo. Seguem-se algumas recomendações que podem ser úteis ao enfrentamento da questão:

- Considerando a globalização da economia, e a formação de um mercado único a nível da UE, os contratos e produtos financeiros transcendem os limites físicos e jurisdicionais dos Estados.

Sugere-se a adoção de patamar mínimo de proteção dos consumidores nas relações de crédito ao consumo, considerando os preceitos dos direitos humanos. A exigência de observância obrigatória dos direitos humanos deve permear todas as fases da relação creditícia, incluindo os casos de incumprimento e insolvência<sup>487</sup>.

- Considerando que a regulação na concessão de crédito tem importância fulcral servindo ao interesse público, como meio proporcional para resolver um problema social.

Sugere-se que o credor avalie a capacidade cumprimento do contrato de crédito sem "dificuldades substanciais", e para tal devem ser capazes de cumprir as obrigações do contrato com base no seu rendimento e não no património<sup>488</sup>.

- Considerando que é muito difícil para os aplicadores do direito, aplicar a idéia de justiça como solidariedade, justiça como vantagem a não ser tomada ou equilíbrio entre as partes, sem a existência de um parâmetro.

Sugere-se a aplicação da Teoria do Empoderamento do contrato nos litígios envolvendo as relações de crédito, a qual defende que o contrato é fruto de uma interação social regido por regras e reflexo de uma interação humana moral, que produz obrigações legais genuínas para as partes. E mais, defende que para que as obrigações legais sejam genuínas, as regras devem ser fortalecedoras e

---

<sup>487</sup>ONDERSMA, Chrystin, 2017, *op. Cit.*, p. 555.

<sup>488</sup>RALSTON, Débora, *op. Cit.*, p. 47.



promover o empoderamento de ambas as partes, para promoção da justiça contratual.

- Considerando que os credores agora aprovam empréstimos que não poderão ser pagos pelos consumidores, alguns tornam-se mais rentáveis quando não são efetivamente cumpridos.

Sugere-se a nulidade de contratos predatórios, excessivamente onerosos e que torne impossível a satisfação das necessidades básicas dos consumidores, os quais foram autorizados pelos credores, com conhecimento prévio da incapacidade de pagamento dos consumidores<sup>489</sup>.

- Considerando que os consumidores subestimam os juros a serem cobrados e efetuam o pagamento mínimo da fatura, persistindo no uso do cartão, aumentando o valor da dívida e as chances de incumprimento.

Sugere-se obrigatoriedade do saldo devedor mínimo seja proporcional ao crédito disponibilizado ao consumidor.

Sugere-se, ainda, que a fixação de um saldo devedor para cartão de crédito no máximo superior ao dobro do limite disponibilizado ao consumidor. Atingido esse limite seria obrigatório o bloqueio imediato do cartão, até o pagamento ou renegociação da dívida.

- Administrativamente, sugere-se a fiscalização regular, contínua e efetiva dos contratos celebrados pelas empresas, por amostragem, considerando cada grupo de consumidores vulneráveis.

- Considerando que não somos apenas assimetricamente informados, mas irracionais nas escolhas feitas. E, ainda, que o excesso de otimismo no momento da avaliação do risco faz com que os consumidores ignorem as possibilidades de inadimplência, subestimem os juros, e acostumem a antecipar receita ao invés de poupar.

Sugere-se medidas educativas através de programas a serem instituídos nas escolas públicas e privadas que tenham como foco a educação financeira de jovens antes do início da vida adulta, alertando-os sobre os perigos do crédito e do sobreendividamento, alertando para a necessidade e benefício de uma vida econômica equilibrada e com planejamento.

---

<sup>489</sup> ONDERSMA, Chrystin, 2015, *op. Cit.*, p. 416

- Considerando que algumas instituições especializadas em microfinanciamento estão utilizando altas taxas de juros, acumulação irresponsável de dívida por cliente e, em geral não consideram a capacidade de pagamento. E, também, que as entidades que estendem o crédito de microfinanciamento em uma base informal.

Sugere-se a efetivação de projetos pelo Banco Mundial para estimular a inclusão financeira dos mais empobrecidos aumentando a ajuda que já prestam aos países quando eles promovem a legislação e implementam outras proteções que ajudam os mutuários empobrecidos<sup>490</sup>.

- Considerando que as Nações Unidas e outras entidades esforçam-se na criação de condições favoráveis para o acesso ao crédito com taxas razoáveis e sem práticas abusivas, almejando a prosperidade compartilhada.

Sugere-se que organizações como o Fundo Monetário Internacional e a Organização Mundial do Comércio apliquem multas aos países que não adotem medidas efetivas para impedir o funcionamento de instituições que praticam práticas predatórias e violadoras dos direitos humanos<sup>491</sup>.

Nas lições de Perricone “os direitos existem no contexto da pessoa humana<sup>492</sup>, logo em toda e qualquer situação onde a pessoa humana não for total e inteiramente respeitada, o direito e a justiça não foram estabelecidos<sup>493</sup>.”

---

<sup>490</sup>COLLET, Keith D, *op. Cit.*, p.300

<sup>491</sup>*Idem*, p.303.

<sup>492</sup>PERRICONE, Ver. John, *op. Cit.*, p. 58.

<sup>493</sup>*Idem*, p. 59.

## **Bibliografia**

ALBUQUERQUE, Pedro, *Autonomia da vontade e negócio jurídico em direito de família (ensaio)*, Editora Centro de Estudos Fiscais, Lisboa, 1986.

ALMEIDA, Carlos Ferreira, *Contratos V, manuais universitários*. 4º volume, Editora Almedina, Coimbra, 2014.

ANDRADE, José Carlos Vieira de, *Os direitos fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*, 4ª Edição, Editora Almedina, Coimbra, 2009.

ATHAYDE, Augusto de; ATHAYDE, Augusto Albuquerque de, ATHAYDE, Duarte, *Curso de Direito Bancário*, Volume I, 2ª Edição, Coimbra Editora, 2009.

BRANDÃO, Fernanda Holanda de Vasconcellos, *Assistência jurídica: direito do consumidor e responsabilidade do Estado, aspectos teóricos, práticos e processuais*, Edições Fotograf, João Pessoa, 2009.

BURCHILL, Richard, *Economic, Social and Cultural Rights in Action*, Editora Oxford University Press, New York, 2007.

CAIADO, Anibal Campos, *Bancos: normativos, contabilidade e gestão*, Editora Sílabo Gestão, Lisboa, 2015.

CAEIRO, Joaquim Croca, *Estado Social, Políticas Públicas e Política Social*, Instituto Superior de Ciências Sociais e Políticas, Lisboa, 2015.

CAETANO, Marcelo, *Manual da ciência política e direito constitucional*, 6ª Edição, Editora Almedina, Coimbra, 1983.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7ª Edição, Editora Almedina, Coimbra, 2013.

CARVALHO, Jorge Morais, *Os contratos de consumo: reflexão sobre a autonomia privada no direito do consumo*, Editora Almedina, Coimbra, 2012.

CUNHA, Paulo Ferreira, *Direito Constitucional Aplicado: Viver a constituição, a Cidadania e os Direitos Humanos*, Editora Quid Juris Sociedade, Lisboa, 2007.

CUNHA, Paulo Ferreira, *Direitos Fundamentais: Fundamentos e Direitos Sociais*, Editora Quid Juris, Lisboa, 2014.

FERREIRA, Antonio Pedro A., *Direito Bancário*, 2ª Edição, Editora Quid Juris, Lisboa, 2009.

FLORENZANO, Vincenzo D., *Sistema Financeiro e Responsabilidade Social*, Editora Textonovo, São Paulo, 2004.

GELPI, Rosa Maria; LABRUYERE, Francois Julien, *História do Crédito ao Consumo: doutrinas e práticas*, Editora Principia, Cascais, 2000.

GOUVEIA, Jorge Barcelar, *Manual de Direito Constitucional*, Volume 1, 3ª Edição, Editora Almedina, Coimbra, Setembro, 2009.

JORGE, Rodrigues, *Gestão Estratégica de Instituições Financeiras*, Editora Escolar, Lisboa, 2012.

JUSTO, António Santos, *Introdução ao Estudo de Direito*, 8ª Edição, Editora Coimbra, Coimbra, 2017.

HABERMAS, Jurgen, *Um ensaio sobre a Constituição da Europa*, Editora Edições 70, Lisboa 2012.

HUPSEL, Francisco, *A autonomia privada na dimensão civil-constitucional*, Editora Jus Podium, 2016.

KANT, Immanuel, *Fundamentação da Metafísica dos Costumes*, Editora Edições 70, Lisboa, 1948.

MANDELBAUM, Renata, *Contratos de Adesão e Contratos de Consumo*, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 1996.

MARQUES, J.P. Remédio, *A penhora e a reforma do processo civil*, Editora Lex, Lisboa, 2000.

MARQUES, Maria Manuel Leitão *et al.*, *O endividamento dos consumidores*, Livraria Almedina, Coimbra, 2000.

MARQUES, Maria Manuel Leitão; VITAL, MOREIRA, *A mão invisível-mercado e regulação*, Editora Almedina, Coimbra, 2008.

MARQUES, Maria Manuel Leitão; GONÇALVES, Maria Eduarda; SANTOS, António Carlos dos, *Direito Económico*, 6ª Edição Revista e Atualizada, Editora Almedina, Coimbra, 2011.

MATIAS, Alvaro, *Economia da Segurança Social Teoria e Política*, Associação Portuguesa de Segurança Social, Lisboa, 1999.

MEIRA, Silvio A. B., *A Lei das XII Tábuas Fonte do Direito Público e Privado*, 2ª Edição, Editora Forense, Rio de Janeiro 1961.

MINISTÉRIO DO TRABALHO E SOLIDARIEDADE SOCIAL, Proteção Social, Caderno Sociedade e Trabalho, Volume VII, Editora Ministério do Trabalho e da Solidariedade Social, Lisboa, 2006.

MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui. *Constituição Portuguesa Anotada*, Tomo I, Editora Coimbra, Coimbra, 2005.

MIRANDA, Jorge, *Escritos Vários sobre Direitos Fundamentais*, 1ª Edição, Editora Principia, 2006.

MIRANDA, Jorge, *Manual de Direito Constitucional*, Tomo IV, 4ª Edição Revista e Atualizada, Coimbra Editora, Coimbra, 2008.

MIRANDA, Jorge, *Direitos Fundamentais*, Editora Almedina, Coimbra, 2016.

MONCADA, Luis S. Cabral, *Direito Económico*, 5ª Edição Revista e Atualizada, Coimbra Editora, Coimbra, 2007.

MORAIS, Fernando de Gravato, *Contratos de Crédito ao Consumo*, Editora Almedina, Coimbra, 2007.

MORALEZ, Aniza Fernanda Garcia, *La justiciabilidad de los derechos económicos, sociales e culturales*. Editora Universidad Complutense, Facultad de Derecho. Madrid, 2008.

MOREIRA, Isabel, *A solução dos direitos, liberdades e garantias, e dos direitos económicos, sociais e culturais na Constituição Portuguesa*, Editora Almedina, Coimbra, 2007.

NIEMI, Johanna; RAMSAY, Iain Ramsay; WHITFORD, William C., *Consumer Credit, Debt & Bankruptcy: Comparative and International Perspectives*, Hart Publishing, Portland, 2009.

OLIVEIRA, Nuno Manuel Pinto, *Direito das Obrigações*, Volume 1, Editora Almedina, Coimbra, 2005.

PEDREIRA, João Gil, *Resgate das famílias e empresas no sobreendividamento crónico*, Editora Sopa de Letras, 1ª Edição, 2013.

PEREIRA, Sofia Gouveia, *O Contrato de Abertura de Crédito Bancário*, 1ª Edição, Editora Principia, Cascais, 2000.

PETRELLA, Ricardo, *O bem comum elogio da solidariedade*, Coleção Campo da Atualidade, Editora Campo da Letras, Porto, 2002.

- PINA, Carlos Costa, *Instituições e mercados financeiros*. Editora Almedina, Coimbra, 2005.
- PISARELLO, Gerardo, *Los derechos sociales y sus garantías*, Editora Trotta, Madrid, 2007.
- QUEIROZ, Regina, *Justiça Social e Estabilidade: A defesa do pluralismo na filosofia política de Rawls*, Editora Imprensa Nacional Casa da Moeda, Lisboa, 2009.
- REIS, Maria Helena Gomes dos, *Economia social face às questões do emprego*, Editora Fundação Bissaya Barreto, Coimbra, 2006.
- RODRIGUES, Hélder Castanheira dos Santos, *Ação Social como Política Pública. Uma oportunidade de cidadania e democracia*, Editora Universidade de Aveiro, Aveiro, 2016.
- RODRIGUES, Jorge, *Gestão Estratégica de Instituições Financeiras*, Escolar, Lisboa, 2012.
- SÁ, Almeno de, *Responsabilidade bancária, dever de informação e corte de crédito*, Editora Coimbra, Coimbra, 1998.
- SAMPAIO, José Maria Gonçalves, *A ação executiva e a problemática das execuções injustas*, 1ª Edição, Editora Cosmos, Lisboa, 1992.
- SANCHES, J.L. Saldanha, *Direito Económico: um projeto de reconstrução*, Editora Coimbra, Coimbra, 2008.
- SANDEL, Michael J., *O que o dinheiro não compra: os limites morais do mercado*, Editora Afiliada, Rio de Janeiro, 2012.
- SANTOS, Filipe Cassiano dos, *Direito Comercial Português*, Editora Coimbra, Coimbra, 2007.
- SARLET, Ingo Wolfgang, *A Eficácia dos Direitos Fundamentais*, Editora Livraria do Advogado, Porto Alegre, 1998, p. 97.
- SILVA, Maria Manuela Magalhães; ALVES, Dora Resende, *Noções de Direito Constitucional e Ciência Política*, 3ª Edição, Editora Rei dos Livros, 2016.
- TOMÁS, Henrique Lumango; NEVES, Domingos das, *Democracia e Constituição: direitos, liberdades e deveres fundamentais*, Volume II, Impresso por Henrique Lumango Tomás e Domingos das Neves, 2016.
- XAVIER, Alberto P., *Economia de Mercado e Justiça Social*, 1973.

## Artigos

ALFIERI, Anthony V., *Paternalistic Interventions in Civil Rights and Poverty Law: A Case Study of Environmental Justice*, Michigan Law Review, 2014, p.1157 a 1178.

ALVES, Filipe Cerqueira. *Understanding european social charter: treaties and their municipal law effects*, Revista Jurídica de Los Derechos Sociales, Disponível no site: [www. repositório.ucp.pt](http://www.repositorio.ucp.pt), URL:[https ://repositor io.ucp.pt/bitstream /10400.14/22252/1/ Comprender %20 a%2 0Carta%20Social%20Europeia.%20.pdf](https://repositorio.ucp.pt/bitstream/10400.14/22252/1/Comprender%20a%20Carta%20Social%20Europeia.%20.pdf), acesso em 19/04/2018.

AMENT, Hirsh, *Predatory Lending: What Will Stop It?*, Journal of Business & Technology Law, 2009, p. 371 a 394.

BANTEKAS, Ilias, *Consumer Rights as Human Rights*, Curpus Human Right Law Review, 2012, p. 184 a 197.

BECHER, Shmuel I, *Asymmetric Information in Consumer Contracts: The Challenge That Is Yet to be Met*, American Business Law Journal, 2007, p. 723 a 774.

CARTWRIGHT, Peter, *The Vulnerable Consumer of Financial Services: Law, Policy and Regulation*, The University of Nottingham, site: [www.nottingham.ac.uk](http://www.nottingham.ac.uk), URL:[https: //www. nottingham.ac .uk /business /businesscentres/crbfs/ documents/researchreports/paper78.pdf](https://www.nottingham.ac.uk/business/businesscentres/crbfs/documents/researchreports/paper78.pdf),2010, p. 1 a 54.

CASTELO, Higinia Orvalho, *Crédito ao consumo – Diversidade de Tipos Contratuais*, Revista do Centro de Estudos Judiciários, 1º semestre de 2014, número 1, p. 33 a 51.

CLARKSON, Gavin, *Wall Street Indians: Information Asymmetry and Barriers to Tribal Capital Market Access*, Lewis & Clark Law Review, 2008, p. 943 a 970.

COELHO, Nuno Miguel Pereira Ribeiro, *O consumidor e a tutela do consumo no âmbito do crédito ao consumo. Algumas questões*, Nuno Miguel Pereira Ribeiro Coelho, Revista do Ministério Público, Ano 26, julho a setembro de 2005, Número 103, Lisboa, p. 79 a 109.

COLLET, Keith D., *Proposing a freedom from predatory microfinance lending*, Arizona Journal of Internacional and Comparative Law, 2017, p. 277 a 308.

COMB'S, C. Lincoln, *Banking Law and Regulation: Predatory Lending in Arizona*, Arizona State Law Journal, 2006, p. 617 a 632.

DECOK, Win; HALLEBECK, Jan, *Pre-contractual duties to inform in Early Modern Scholasticism*, Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis, 2010, p. 89 a 134.

DEUTCH, Sinai, *Are consumer rights human rights*, Osgoode Hall Law Journal, 1994, p. 537 a 578.

DRURY, Lloyd L, *Predatory Lending and its impact on consumer credit*, Loyola Journal of Public Interest Law, 2009, p. 137 a 148.

EPSTEIN, Richard A., *The Neoclassical Economics of Consumer Contracts*, Minnesota Law Review, 2008, p. 803 a 835.

FALCK, Charles, *Equitable Access: Examining Information Asymmetry in Reverse Redlining Claims through Critical Race Theory*, 2012, Texas Journal on Civil Liberties & Civil Rights, p. 101 a 119.

FERREYRA, Roberto Vasquez, "La información em los contratos de consumo", Derecho Del Consumidor. Volume 7, Editorial Juris, Argentina, 1996, p. 43 a 57.

FROUFE, Pedro Madeira, *Algumas Notas Críticas*, Tomo XLVIII, 1999, n° 280/282, p. 427 a 441.

FUENTES, Nicole, *Defrauding the American Dream: Predatory Lending in Latino Communities and Reform of California's Lending Law*, California Law Review, 2009, p. 1279 a 1336.

GORDLEY, James, *The Moral Foundations of Private Law*, The American Journal of Jurisprudence, 2002, p. 1 a 24.

GUEDES, Agostinho Cardoso, *A responsabilidade do banco por informações*, Revista de Direito e Economia, Edição XIV, Editora Universidade de Coimbra, Ano 1998, p. 135 a 165.

IRWIN, Timothy, *Implications of behavioural economics for regulatory reform in New Zealand*, New Zealand Law Foundation, 2010, p. 1 a 78.

KENNETH, K., *Justice and Harsh Results: Beyond Individualism and Collectivism in Contract*, 2014, University of Memphis Law Review, p. 59 a 114.

LETNAR, Jernej, *A glass half full: corporate and state responsibilities under economic and social rights during the on-going European financial crisis*, South Carolina Journal of Internacional Law & Business, 2014, p. 87 a 130.

MILES, Veryl Victoria, *Assessing Modern Bankruptcy Law: an example of justice*, Santa Clara Law Review, 1996, p. 1025 a 1054.



MONTEIRO, António Pinto, *Contratos de adesão e cláusulas contratuais gerais: problemas e soluções*, Revista Trimestral de Direito Civil, Ano 2, Volume 7, Editora Padima, 2001, p. 3 a 31.

MONTEIRO, António Pinto, A resposta do ordenamento jurídico português à contratação bancária pelo consumidor, Boletim de Ciências Económicas, Volume LVII, Tomo II, 2014, p. 2316 a 2348.

MOUZINHO, Andre Neves, Direitos Fundamentais dos Consumidores, Revista Verbo Jurídico, setembro de 2007, disponível no site: [www.verbojuridico.pt](http://www.verbojuridico.pt), URL: [www.verbojuridico.pt|.eu|.net|.org|.com.](http://www.verbojuridico.pt|.eu|.net|.org|.com.), acesso em 16/06/2017, p. 3 a 26.

MURPHY, James Bernard, *Equality in Exchange*, The American Journal of Jurisprudence, 2002 p. 85 a 122.

NUNES, Rui, *Economia Social de Mercado*, Revista Auditores e Revisores, Volume nº 69, Edição Abril /Junho 2015, p. 28, disponível no site: [www.oroc.pt](http://www.oroc.pt), URL: <http://www.oroc.pt/fotos/editor2/Revista/69/Economia.pdf>, acesso em 14/06/2018, p. 27 a 35.

ONDERSMA, Cristyn, *A Human Rights Framework for Debt Relief*, University of Pennsylvania Journal of International Law, 2014, p. 269 a 351.

ONDERSMA, Chrystin, *A human rights approach to consumer credit*, Tulane Law Review, 2015, p. 373 a 438.

ONDERSMA, Chrystin, *Consumer Financial Protection and Human Rights*, Cornell International Law Journal, 2017, p. 543 a 576.

PĂUNESCU, Alexandru, *Information and Risk - Asymmetric Components of the Loan Agreement*, Romanian Review of Private Law, 2017, p. 68 a 77.

PEREDA, Elvira, *Clearing Learning House Association Protecting Minorities from Discriminatory Lending Practice*, American University Journal of Gender, Social Policy & Law, p. 317 a 339.

PERRICONE, Rev. John, *The Relation Between Justice and Love in the Natural Order*, Journal of Catholic Studies, 2017, p. 55 a 75.

PINHAL, Filipe, *O Estado da situação e as opções em Portugal: o ponto de vista do setor bancário*, Notas Económicas, volume 14 Suplemento, Revista da Faculdade de Economia, p. 139 a 148.

POSTEMA, Gerald J., *Risks, Wrongs, and Responsibility: Coleman's Liberal Theory of Commutative Justice*, Yale Law Journal, 1993, p. 861 a 897.

RAKOFF, Todd D., *The Five Justices of Contract Law*, Wisconsin Law Review, 2016, p. 773 a 796.

RALSTON, Débora, *Credit laws could hit most vulnerable*, Australia Financial Review, 2010.

RAMIREZ, Steven A., *Taking Economic Human Rights Seriously After the Debt Crisis*, Loyola University Chicago Law Journal, p. 713 a 740.

RAMSAY, Iain, *Consumer Credit Law, Distributive Justice and the Welfare State*, Oxford Journal Legal Studies, 2018, p. 177 a 197.

RIBEIRO, Joaquim de Sousa, *Direito dos Contratos e Regulação do Mercado*, Stvdia Ivridica nº 73, Colloquia 12 – Globalização e Direito, Coimbra Editora, 2003, p. 225 a 241.

SILVA, João Calvão, *Contratos por Cláusulas Gerais – contratos de Adesão*, Revista Brasileira de Direito Comparado, nº 39, Rio de Janeiro, 2011, páginas 71 a 108.

TCHING, Maria Rosa Oliveira, *O estatuto de cidadão europeu como instrumento da tutela dos direitos de cidadania e dos direitos fundamentais e como elemento de coesão entre os cidadãos da União*, disponível no site: [www.unio.cedu.direito.uminho.pt/Uploads/UNIO%20PT/UNIO%200%20-%20Rosa%20Tching\\_pt.pdf](http://www.unio.cedu.direito.uminho.pt/Uploads/UNIO%20PT/UNIO%200%20-%20Rosa%20Tching_pt.pdf), p. 38 a 44

VIEIRA, Luciane Klein, *La autonomía de la voluntad de las partes en los contratos internacionales: breves comentarios sobre el derecho argentino y brasileño*, site: [revistas.unisinos.br](http://revistas.unisinos.br), URL: <http://revistas.unisinos.br/index.php/rden/article/view/15730>, acesso em 22/03/2018, p. 54 a 74.

ZENKNER, Marcelo, *A tutela dos Direitos Fundamentais Sociais pelo Tribunal Constitucional Português e pelo Supremo Tribunal Federal Brasileiro, uma análise comparativa*, Revista Themis, Ano XII, nº 22 e 23, Ano 2012, p. 219 a 259.

ZHU, Ning, *Household Consumption and Personal Bankruptcy*, The Journal of Legal Studies, 2011, p. 1 a 39.

## **Dissertações**

MEADE, Elizabeth, *Responsible Lending: Irresponsible Regulation Consumer Credit in New Zealand*, University of Otago, 2012, p. 1 a 64.

OLIVEIRA, Fabiana Franco, *A regulação do Crédito Bancário e Desenvolvimento local: o debate sobre os resultados do CommunityReinvestmentAct dos Estados Unidos*, 2009, disponível no site:www.dominiopublico.io, URL: <https://dominiopublico.io/Fabiana-Franco-De-Oliveira-/Regulacao-do-credito-bancario-e-desenvolvimento-local-o-debate-sobre-os-resultados-do-Community-Reinvestment-Act-dos-Estados-Unidos/>, acesso em 22/01/2018. p. 3 a 102.

## **Convenções e Pactos**

Organização das Nações Unidas, *Carta das Nações Unidas*, de 25 de junho de 1945.

Conselho da Europa, *Carta Europeia de Proteção do Consumidor*, de 17 de maio de 1973.

Parlamento Europeu, Conselho e Comissão Europeia, *Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia*, de 07 de dezembro de 2000.

Corte Europeia, *Convenção Europeia Direitos do Homem*, de 04 de novembro de 1950.

Organização das Nações Unidas, *Declaração Universal dos Direitos do Homem*, 10 de dezembro de 1948.

Organização das Nações Unidas, *Pacto Internacional dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais*, de 03 de janeiro de 1976.

## **Legislação**

Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1988.

Constituição da República Portuguesa, de 02 de abril de 1976.

Decreto lei nº 44.129, de 28 de dezembro de 1961.

Decreto lei nº 47.344, de 25 de novembro de 1966.

Decreto lei nº 446/85, de 25 de outubro de 1985.

Decreto lei nº 186/2002, de 21/08/2002.

Decreto lei nº 133/2009, de 02 de junho de 2009.

Decreto lei nº 42/2002, de 26 de julho de 2012.

Decreto lei nº 227/2012, de 25 de outubro de 2012.

Decreto lei nº 298/92, de 31 de dezembro de 2012.

Diretiva 39/248, da Organização das Nações Unidas, de 16 de abril de 1985.

Diretiva 93/13/CEE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de abril de 1993.

Diretiva 2005/29/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho de 11 de maio de 2005.

Diretiva 2008/48/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho,

de 23 de abril de 2008.

Diretiva das Nações Unidas para Proteção do Consumidor,

## **Jurisprudência**

Processo C34/09, Gerardo Luiz Zambrano versus Office National de 1<sup>o</sup> Emploi, TJUE.

Processo nº 251/01, ACTC nº 62/02, Tribunal Constitucional Português.

Processo nº 27/76, United Brands Company, United Brands Continental BV versus Comissão das Comunidades Europeias, TJUE.

Processo nº 4242/06.7 TVLSB.C1, Tribunal da Relação de Coimbra.

Processo nº 768/02, Acórdão nº 509/02, Tribunal Constitucional Português,

Processo nº: 1030/10.0tjlsb –c.l 1-7, Tribunal Relação de Lisboa.

Processo nº 546/01, Acórdão nº 177/2002, Tribunal Constitucional Português.

Caso Buckley v. United Kingdom, de 25 de setembro de 1996, TEDH.

C-317/08 Rosalba Alassini v. Telecom Itália Sps, TJUE.

C- 415/11 Mohamed Aziz v. Catalunha, TJUE.

### **Relatórios e Recomendações**

Banco Mundial, *Relatório Anual Banco Mundial ano 2017*, Banco Mundial, 2017.

Comissão Europeia, *Recommendation of the Committee of Ministers to Member States on Legal Solutions to Debt Problems*, 2007.

Comissão Europeia, *Public Consultation on Responsible Lending and Borrowing in the UE*.

Organização das Nações Unidas, *Diretrizes das Nações Unidas para Proteção do Consumidor –UNGCP*, de 16 de abril de 1985.

Organização para Cooperação e Desenvolvimento Economico, *Diretrizes para as empresas multinacionais*, de 1973.