

O ABUSO DO PODER FINANCEIRO PRATICADO CONTRA INTERDITADOS TITULARES DE HOLERITES: A EXPLORAÇÃO VIA CRÉDITO CONSIGNADO

GERALDO DE FARIA MARTINS DA COSTA

Procurador de Justiça – Minas Gerais

Master en Droit – Université Montpellier I – France

MARIA APARECIDA RODRIGUES JABOUR

Coordenadora da Assessoria Técnico-Jurídica junto
às Procuradorias de Justiça Cíveis e Criminais PGJ-MG

Especialista em Direito Privado

RESUMO

Trata-se de uma análise crítica da prática comercial bancária de exploração do crédito consignado. Com base em lei iníqua, casas bancárias emprestam até mesmo aos interditados civilmente, desde que possuidores de holerites. Emprestam sem risco e sem pudor aos trabalhadores, aposentados e pensionistas, mesmo que já excessivamente endividados. Não se importam com o problema do superendividamento e da exclusão social.

RESUMÉ

Il s'agit d'une approche critique de la pratique bancaire de exploitation de la convention de prélèvement (crédito consignado). Sur la base d'une loi injuste, des banques prêtent aux civilement incapables si bien que surendettés, à condition d'être porteurs d'un bulletin de paie.

1. Introdução: casos judiciais concretos de empréstimos financeiros concedidos a pessoas interditas

Em nossa atuação profissional nos últimos meses, observamos certo número de recursos que tramitam ou que tramitaram no Tribunal de Justiça de Minas Gerais discutindo o problema dos empréstimos bancários fornecidos a pessoas interditas civilmente, sem a assistência ou a representação de curadores. Os casos judiciais referem-se a pretensões de nulidade e/ou suspensão de cobranças de prestações.

No primeiro momento, nos aproximaremos de um caso que mostra bem como o sistema jurídico brasileiro carece de atualização legislativa que institucionalize a luta contra o superendividamento. Em seguida, salientaremos que a lei do crédito consignado é tanto iníqua quanto inconstitucional. Por fim, proporemos uma conclusão caracterizada pela insistência.

2. Empréstimo financeiro outorgado a uma senhora alcoólatra, interdita e superendividada

Dentre os casos julgados, propomos uma visão mais próxima do Acórdão proferido no Agravo de Instrumento 1.0223.11.025.381-0/001, julgado pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais, em que litigavam a civilmente incapaz senhora R.C.L.A.P de um lado, e, de outro lado, Banco Santander S/A e Banco Bonsucesso S/A.

Em 12 de setembro de 2011, a senhora R.C.L.A.P. firmou com o Banco Santander Brasil S/A um contrato de mútuo no valor de R\$ 74.041,27 a ser pago em 60 parcelas mensais no valor de R\$ 2.000,00.

Todavia, segundo os autos, a senhora R.C.L.A.P., por ser “alcoólatra, usuária de drogas ilícitas, portadora de transtorno mental CID-10F10 e incapacitada de reger sua própria pessoa e seus rendimentos, era interdita desde 12/09/2008, e o negócio foi realizado sem anuência de sua curadora legal”.

Por isso, ela propôs ação de nulidade com pedido de antecipação de tutela para suspender o desconto das prestações realizado em sua folha de pagamento.

O juiz *a quo* indeferiu a antecipação de tutela argumentando que seria necessária a instrução processual para comprovar a incapacidade da agravante “no momento da celebração do contrato”. Contra esta decisão foi interposto o agravo de instrumento.

O processo recebeu o parecer da Procuradoria de Justiça, que opinou pelo provimento do agravo, pois, além de constar nos autos cópia da decisão que decreta a curatela provisória de R.C.L.A.P., havia provas de que, no momento da transação, ela se encontrava em situação de superendividamento.

Salientou o procurador de justiça em seu parecer que, no documento denominado “informações de inadimplência ou mora de SPC”, contendo informações de ampla acessibilidade dos bancos e profissionais do sistema financeiro, “contam-se 14 dívidas abertas da senhora, todas anteriores ao *crédito consignado*”. Além disso, salientou o *parquet*, consta nos autos prova de que, no dia 21 de novembro de 2011, foi julgado procedente o pedido de interdição, declarando-a absolutamente incapaz de exercer pessoalmente os atos da vida civil.

Nos autos do mencionado agravo de instrumento há uma cópia da peça de contestação feita pelo Banco Bonsucesso. Este alega que “não há contratação via termo de adesão, mas relação cambial decorrente de operação de crédito mediante pagamento por consignação em folha representada por cédula de crédito bancário emitida em 22/09/2008 pela autora (a interditada) em favor do Banco”.

A instituição bancária chega a insinuar que o Código Civil não se aplica à espécie: “a distinção está em que, enquanto na hipótese de contrato a disciplina legal fica a cargo do Código Civil brasileiro, no título de crédito, que possui natureza distinta, a regência é a da Lei 10.931, de 02 de agosto de 2004, que dentre outras matérias, disciplinou a emissão de cédula de crédito bancário, com a finalidade de instrumentalizar operação de crédito de qualquer modalidade (art. 26)”.

Percebe-se que a utilização desse argumento por parte do banco representa uma tentativa de burlar a aplicação do Código Civil, que proclama a nulidade de contrato firmado por pessoa absolutamente incapaz, nulidade esta não suprável, conforme as regras do artigo 166, I, combinado com os artigos 3º, II, e 168.

Em resumo, o juízo *a quo* considerou “não cabalmente comprovada a incapacidade” da referida senhora. Em grau de recurso, os julgadores *ad quem* nem mesmo se impressionaram com a quantidade excessiva de dívidas que oprimiam a jurisdicionada, e negaram provimento ao recurso.

A respeito da situação de excessivo endividamento vivenciada pela interditada, o Ministério Público argumentou naqueles autos:

“o empréstimo foi realizado mesmo diante das informações de inadimplência ou mora de SPC e/ou SPCCheque de fls. 44-45; e neste documento que contém

informações de ampla acessibilidade dos bancos e profissionais do sistema financeiro, contam-se 14 dívidas em aberto da Sra. R. C.L.A.P, todas anteriores ao crédito consignado de fls. 55. Nítida está a má-fé do agente econômico, interessado nos rendimentos da pensionista, induzida a endividar-se mais ainda por intermédio do iníquo crédito consignado.”

Ao argumento o acórdão respondeu de forma precipitada. A decisão colegiada afirmou que parece “contraditório sustentar-se a má-fé do agente econômico por este aspecto, uma vez que, ao conceder crédito para alguém em estágio de superendividamento, é o próprio agente econômico quem assume os riscos da transação, aumentando a probabilidade de não ver seu crédito satisfeito em razão da hipossuficiência da outra parte”.

Este entendimento está equivocado porque a Lei 10.820, de 17 de dezembro de 2003, que “dispõe sobre a autorização para desconto de prestações em folha de pagamento”, concede ao detentor do capital financeiro o poder de emprestar sem risco de inadimplência. Ou seja, os bancos podem exercer um *capitalismo financeiro a risco zero*, pois, nos termos do artigo 1º, os trabalhadores, os aposentados e os pensionistas “poderão autorizar de forma *irrevogável e irretroatável* o desconto em folha de pagamento dos valores referentes ao pagamento de empréstimos” (grifamos).

Não se pode desconhecer que as ciências matemáticas aplicadas à administração bancária não cessam de se desenvolver desde a baixa Idade Média com suas técnicas de escrituração e contabilidade.

Os mercados financeiros são estudados profundamente pelos profissionais dos bancos à luz da matemática financeira. Para isso, são utilizados sofisticados cálculos atuariais, e as teorias da probabilidade, da estatística e do cálculo diferencial são cientificamente desenvolvidas para esse permanente acompanhamento.

Esclarece a doutrina que a indústria bancária sabe “estimar qual será a perda esperada em uma carteira de empréstimos feitos a milhares ou milhões de devedores. Com base nessa estimativa, o que se faz é ‘ratear’ o custo projetado dessa perda de crédito entre todos aqueles que irão tomar empréstimos, e isso é feito mediante a inclusão no cálculo da taxa final de juros cobrada do tomador de uma parcela destinada a cobrir o risco de crédito” (OLIVEIRA, 2009, p. 372).

A lei injusta não traz nada sobre o dever do profissional da banca informar e aconselhar o tomador, no momento da oferta ou concessão do empréstimo

Não podemos nos iludir: a calculabilidade e a previsibilidade são assuntos dominados pelos profissionais – a inadimplência é totalmente levada em conta pela banca.

Uma pessoa interdita por alcoolismo e superendividada não teria direito à suspensão do pagamento das prestações de dívida bancária? (dívida? posto que nula!) Não teria ela direito a renegociação e ao reescalonamento das *nulas* dívidas?

3. A iníqua lei do crédito consignado: afronta ao artigo 192 da Constituição da República

No Direito francês, conforme anotam os professores Jean Calais-Auloy e Henri Temple, são realizadas as chamadas *conventions de prélèvement* (CALAIS-AULOY et TEMPLE, 2010, p. 418). Frequentemente os fornecedores de crédito demandam aos seus devedores uma garantia assentada sobre os salários desses últimos. Os mestres advertem que o sistema é perigoso ao tomador, mesmo considerando que este pode emitir uma contraordem ao banqueiro, proibindo-o de pagar ou transferir as somas comprometidas (provenientes da *domiciliation* ou da *convention de prélèvement*), isto porque a informação sobre o desconto (*prélèvement*), na prática, ou não é fornecida ou é fornecida tardiamente.

No direito brasileiro, como dito, a lei iníqua do crédito consignado estabeleceu uma supergarantia, mais forte do que uma garantia real hipotecária, a favor da banca. Segundo observa a doutrina, “a referida lei foi a forma engendradora para os bancos não só fugirem da restrição à penhora sobre salários e pensões, prevista no artigo 649, incisos IV e VII, do Código de Processo Civil, mas ficarem até em melhor condição para autossatisfação de seus créditos” (OLIVEIRA, 2006, p. 225).

A desequilibrada Lei 10.829/03, em afronta ao texto do artigo 192 da Constituição da República (este dispositivo constitucional determina que o Sistema Financeiro Nacional seja estruturado “de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da comunidade”), fortaleceu ainda mais a posição contratual da parte mais forte da relação de crédito. E não trouxe nenhuma linha sobre a obrigação da instituição financeira informar ou aconselhar. Em resumo, não há nada na iníqua lei sobre a obrigação do fornecedor de crédito agir de boa-fé. Ora, a luta contra o superendividamento constitui-se atualmente em tema de solidariedade social imperativa .

O texto do § 2º do artigo 2º da Lei 10.820/03, além de ser obscuro, dá a falsa ideia de que o legislador preocupa-se com o destino do trabalhador endividado:

“§ 2º No momento da contratação da operação, a autorização para a efetivação dos descontos permitidos nesta Lei observará, para cada mutuário, os seguintes limites:

I – a soma dos descontos referidos no art. 1º desta Lei não poderá exceder a trinta por cento da remuneração disponível, conforme definida em regulamento; e

II – o total das consignações voluntárias, incluindo as referidas no art. 1º, não poderá exceder a quarenta por cento da remuneração disponível, conforme definida em regulamento.”

Qual é o percentual máximo que pode incidir sobre a renda do trabalhador? 30%? 40%? São permitidos vários descontos em folha de pagamento desde que não ultrapasse 30%? Como controlar esse teórico ou ilusório limite?

Qual a sanção prevista para aquele que comprometer ou aceitar o comprometimento de mais de 30% da renda do trabalhador? – Nenhuma!

A lei silencia porque a sua única intenção é a de fortalecer e enriquecer ainda mais a banca. O legislador não teve o menor cuidado com o trabalhador ou consumidor. A Lei 10.820/03, assinada e promulgada por ex-ministros de Estado, paradoxalmente todos ex-líderes sindicais, não traz nenhuma linha sobre a proteção do trabalhador, do aposentado, do pensionista.

A lei injusta não traz nada sobre o dever do profissional da banca informar e aconselhar o tomador, no momento da oferta ou concessão do empréstimo.

4. Conclusão: insistimos na construção do quadro jurídico da solidariedade social imperativa através da luta contra o superendividamento

Dos milhares de servidores ou trabalhadores explorados, com base na iníqua lei de crédito consignado, poucos são os que se socorrem do Judiciário. Uns conseguem respostas relativamente favoráveis. Outros, como no caso analisado, sentem a nulidade triunfar. O acesso à justiça é muitas vezes mais caro do que o interesse em jogo. O custo da demanda, a morosidade do sistema justiça, os recursos processuais infundáveis favorecem a banca. Esta nem se importa que o trabalhador seja uma pessoa interdita. O que lhe importa é que ele seja o titular de um holerite.

Se, no direito comparado, a *convention de prélèvement* é dotada de revogabilidade, no direito pátrio o regime iníquo do crédito consignado é marcado pelas cláusulas legais da *irretratabilidade* e da *irrevogabilidade*.

Ao fortalecer ainda mais a posição social de quem já é muito forte, a lei do consignado obstrui o desejado “desenvolvimento equilibrado do país”, em afronta ao artigo 192 da Constituição da República.

Essas disposições da lei do consignado garantem um estúpido, desmesurado, estratosférico ganho à banca. Mas qual o custo social? Segundo o Banco Central do Brasil, somente as dívidas com bancos representam quase a metade da renda anual das famílias brasileiras .

Precisamos mudar esse quadro. Ao arsenal de regras preventivas vigentes no nosso direito (obrigação de informar adequadamente, obrigação de aconselhar, etc.) e de regras curativas (obrigação de renegociar), precisamos experimentar outras soluções.

Voltamos a insistir: o enfrentamento do problema social do superendividamento exige a adoção de técnicas jurídicas protetoras específicas e mais preventivas, chamadas regras de crédito responsável ou civilizado, como ofertas de crédito obrigatoriamente por escrito, prazos de reflexão, a instituição da interdependência entre o contrato de crédito e o de venda, acompanhadas de sanções civis rigorosas.

Mais ainda. A nossa sociedade precisa discutir e adotar medidas legislativas de solidariedade social imperativa: a proibição da oferta publicitária para o crédito ao consumo , a moratória de dívidas de consumo, a instituição do direito à remissão de dívidas e a fixação de um *minimum vital*.

Notas

¹ São exemplos não exaustivos: a) Agravo 1.0024.11.054.030-9/001 de Belo Horizonte, o acórdão anulou a sentença para possibilitar a aplicação do artigo 181 do Código Civil, segundo o qual “ninguém pode reclamar o que, por uma obrigação anulada, pagou a um incapaz, se não provar que reverteu em proveito dele a importância paga”; b) Apelação 1.0024.09.669.080-5/001 de Belo Horizonte, o acórdão deu provimento à apelação interposta por Semi Bou Darghan em face do apelado Banco Pine S/A; c) Apelação 1.0024.07.781.761-7/001 de Belo Horizonte, sendo apelante Banco Santander S/A e apelado o curatelado Afranio Dayrell: o acórdão negou provimento argumentando que “não há comprovação do destino conferido á quantia”; d) Agravo 1.0024.12.072.580-9/001, sendo agravante Therezinha de Almeida Lima representada pela curadora Juliana de Almeida Lima, agravado Banco Matone S/A, resultado do acórdão: “declararam de ofício a nulidade do negócio jurídico”; e) Agravo 1.0024.10.272.791-4/001, sendo agravante Antonio Marques de Almeida representado pelo curador Jaci ribeiro Almeida, agravado Crefisa S/A, o acórdão deu parcial provimento “só para dar

assistência judiciária gratuita”; f) Apelação 1.0024.09.710.411-1/001, sendo apelante Banco do Brasil S/A, apelado Antonio Marques de Almeida interditado, o acórdão negou provimento ao recurso do banco, afirmando que “ao apelante, por ação própria, cabe reaver do apelado o objeto do contrato de mútuo declarado nulo (CC, 884)”; g) Apelação 0024.09.638711-3/002, sendo apelante Banco BMG S/A, apelado Semi Bou Dargaham, o acórdão negou provimento para manter a sentença que declara a nulidade de contratos de mútuo por incapacidade absoluta do mutuário e julgou ser incabível o pedido de restituição dos valores creditados em sua conta corrente diante a ausência de reconvenção.

² Trecho de parecer do Ministério Público no Agravo de Instrumento 1.0223.11.025.381-0/001.

³ A rotação do crédito e a velocidade de sua reciclagem são rapidíssimas. Desde a segunda metade dos anos 1980, com a abertura dos mercados financeiros mundiais, a indústria bancária possui inúmeras possibilidades de aplicar fundos com prazos breves de imobilização e com taxas bastante variáveis, tais como aplicações em obrigações ou em *swaps* (COSTA, 2002, p. 68-69). O professor Aguiar Jr. também registra a “crescente participação dos bancos no mercado de títulos, com *swaps*, contratos de futuro, contratos de opções, etc., a abrir novas perspectivas para as entidades bancárias”, e observa a “expansão dos bancos múltiplos” acompanhada da “tendência de incorporar ao mesmo grupo empresas seguradoras, administradoras de cartão de crédito, de arrendamento mercantil e outras” (AGUIAR JR, 2009, p. 3).

⁴ A informação ao consumidor sobre o custo efetivo do crédito está no centro da diretiva europeia sobre crédito aos consumidores (*Directive 2008/48/CE du 23 avril 2008, concernant les contrats de crédit aux consommateurs*). A diretiva tem a finalidade de assegurar a livre circulação das ofertas de crédito e de permitir aos consumidores a escolha com conhecimento de causa entre ofertas comparáveis, pois padronizadas. Neste aspecto, o legislador comunitário se inspirou no modelo Francês das ofertas-tipos de crédito (LUTZ, 2009, p. 2955-2958). A propósito das ofertas-tipo de crédito, cf. nosso COSTA, 2002.

⁵ Nesse sentido, cf. nosso COSTA, 2006, p. 230-254.

⁶ Sobre a obrigação de aconselhar, veja o nosso artigo “O direito do consumidor endividado e a técnica do prazo de reflexão” (COSTA, 2002, p. 258-272).

⁷ As taxas de juros estão fixadas em torno de 35% ao ano.

⁸ Sem levar em conta os dados do endividamento dos consumidores no varejo (Cf. o jornal *O Globo*, de terça feira, 25/06/2013, p. 28).

⁹ Não seria desejável? Não se deve controlar a publicidade de medicamentos, de produtos infantis, de bebidas alcoólicas, de cigarros?

Referências

AGUIAR JR., Ruy Rosado. Prefácio à obra de OLIVEIRA, Marcos Cavalcante de. *Moeda, juros e instituições financeiras*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 3.

CALAIS-AULOY, Jean et TEMPLE, Henri. *Droit de la consommation*, 8e. éd. Paris: Dalloz, 2010.

COSTA, Geraldo de Faria Martins da. *Superendividamento – A proteção do consumidor de crédito em direito comparado brasileiro e francês*. São Paulo: RT, 2002.

_____. O direito do consumidor endividado e a técnica do prazo de reflexão. *Revista de Direito do Consumidor*. São Paulo: RT, jul.set./ 2002, n. 43, p. 258-272.

_____. Superendividamento: solidariedade e boa-fé. In: MARQUES, Cláudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela L. (coord.). *Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito*. São Paulo: RT, 2006, p. 230-254.

LUTZ, Paul. *Taux débiteur et TAEG dans la directive européenne sur le crédit aux consommateurs*, Paris: Recueil Dalloz, 2009, n. 44, p. 2955-2958.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento 1.0024.11.054.030-9/001. 12ª Câmara Cível. Relator: Saldanha da Fonseca. Julgamento em 27/07/2011. Publicação em 05/08/2011. Disponível em: <http://www5.tjmg.jus.br>. Acesso em: 11 de novembro de 2013.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Apelação 1.0024.09.669.080-5/001. 18ª Câmara Cível. Relator: Desembargador Arnaldo Maciel. Julgamento em 31/01/2012. Publicação em 03/02/2012. Disponível em: <http://www5.tjmg.jus.br>. Acesso em: 11 de novembro de 2013.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Apelação 1.0024.07.781.761-7/001. 18ª Câmara Cível. Relator: Desembargador João Cancio. Julgamento em 09/10/2012. Publicação em 15/10/2012. Disponível em: <http://www5.tjmg.jus.br>. Acesso em: 11 de novembro de 2013.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Agravo 1.0024.12.072.580-9/001. 18ª Câmara Cível. Relator: Desembargador Mota e Silva. Julgamento em 17/07/2012. Publicação em 20/07/2012. Disponível em: <http://www5.tjmg.jus.br>. Acesso em: 11 de novembro de 2013.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Agravo 1.0024.10.272.791-4/001. 15ª Câmara Cível. Relator: Desembargador Maurílio Gabriel. Julgamento em 31/05/2012. Publicação em 12/06/2012. Disponível em: <http://www5.tjmg.jus.br>. Acesso em: 12 de novembro de 2013.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Apelação 1.0024.09.710.411-1/001. 12ª Câmara Cível. Relator: Desembargador Saldanha da Fonseca. Julgamento em 10/10/2012. Publicação em 22/10/2012. Disponível em: <http://www5.tjmg.jus.br>. Acesso em: 12 de novembro de 2013.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Apelação 1.0024.09.638711-3/002. 18ª Câmara Cível. Relator: Desembargador Arnaldo Maciel. Julgamento em 19/04/2011. Publicação em 11/05/2011. Disponível em: <http://www5.tjmg.jus.br>. Acesso em: 12 de novembro de 2013.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento 1.0223.11.025381-0/001. 16ª Câmara Cível. Relator: Desembargador José Marcos Vieira. Julgamento em 12/12/2012. Publicação em 19/12/2012. Disponível em: <http://www5.tjmg.jus.br>. Acesso em: 12 de novembro de 2013.

OLIVEIRA, Jorge Rubem Folena de. Lei do empréstimo consignado e sua inconstitucionalidade. *Revista de Informação Legislativa*, v. 43, n. 172, p. 225-228, out./dez. 2006, p. 225.

OLIVEIRA, Marcos Cavalcante de. *Moeda, juros e instituições financeiras*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

SAUPHANOR-BROUILLAUD, Natacha; POILLOT, Élise; VINCELLES, Carole Aubert de; BRUNAUX, Geoffray; *Les contrats de consommation – Règles communes*, Paris: LGDJ, 2012.