

Ação de repactuação de dívidas: questões processuais

Debt renegotiation action: procedural issues

José Wellington Bezerra da Costa Neto¹
Juiz de Direito no estado de São Paulo

Sumário: Introdução: pano de fundo e espírito da Lei nº 14.181/2021. 1. A pretensão à repactuação: posição processual do autor. 2. A defesa: posição processual do credor. 3. Outras notas procedimentais importantes. Conclusão. Referências bibliográficas.

Resumo: foco principal do resumido estudo que segue é tangenciar, ainda que só a título provocativo, sem pretensão ao esgotamento, as principais agudezas procedimentais que advém da aplicação do rito previsto pela Lei nº 14.181/2021 para o procedimento de repactuação de dívidas facultado ao consumidor superendividado. Principia-se por apresentar o pano de fundo da mencionada lei, notadamente os antecedentes e contexto socioeconômicos, e que devem moldar a mentalidade do operador na aplicação da lei. A seguir, são separadamente estabelecidos os principais parâmetros nas posições processuais de autor, consumidor superendividado e hipervulnerável, e réu, o credor, explorando-se as alternativas estratégicas que o instrumental processual lhes apresenta. A seguir, são destacados outros aspectos processuais de importância, que não dizem respeito especificamente às posições de autor e réu, mas que tangenciam todo o arco procedural e os seus atores, como comunidade de trabalho, e que são capazes de gerar dúvidas ou impasses importantes. Finalmente, nas conclusões, defende-se certa cautela com o viés paternalista na condução e aplicação da Lei nº 14.181/2021, defendendo-se a prudência no tratamento do consumidor como agente econômico capaz, que ordinariamente, age de modo consciente e voluntário na livre administração de seu patrimônio.

Abstract: the main focus of this brief study is to touch on, albeit only as a provocative matter, without any claim to exhaustion, the main procedural intricacies that arise from the application of the procedure provided for in Law No. 14,181/2021 for the debt renegotiation procedure provided to over-indebted consumers. It begins by presenting the background of the aforementioned law, notably the antecedents and socioeconomic context, which should shape the operator's mindset in applying the law. Next, the main parameters in the procedural positions of the plaintiff, the over-indebted and hypervulnerable consumer, and the defendant, the creditor, are separately established, exploring the strategic alternatives that the procedural instrument presents to them. Below, other important procedural aspects are highlighted, which do not specifically

¹ Doutor e mestre em Direito Processual Civil pela Faculdade de Direito da USP (FDUSP). Pós-doutorando pela (FDUSP). Mestre em Direito Comparado pela Cumberland School of Law - Universidade de Samford (EUA). Graduado pela (FDUSP). Professor colaborador dos cursos de graduação e pós-graduação da (FDUSP). Professor do curso de especialização em Direito Processual Civil da EPM. Membro do IBDP. Ex-promotor de Justiça no estado de São Paulo.

concern the positions of plaintiff and defendant, but which touch on the entire procedural framework and its actors, as the work community, and which are capable of causing important doubts or difficulties. Finally, the conclusions advocate a certain caution with the paternalistic bias in the conduct and application of Law No. 14,181/2021, defending prudence in treating the consumer as a capable economic agent, who ordinarily acts consciously and voluntarily in the free administration of his/her assets.

Palavras-chave: Superendividamento. Procedimento de repactuação. Especialidade de rito. Tutela provisória. Defesas do credor. Plano de pagamento.

Keywords: Over-indebtedness. Renegotiation procedure. Specialty of procedure. Provisional protection. Creditor defenses, Payment plan.

Introdução: pano de fundo e espírito da Lei nº 14.181/2021

Publicada em 1º de julho de 2021 para vigência imediata, a Lei Federal nº 14.181/2021 introduziu alterações no Código de Defesa do Consumidor (Lei Federal nº 8.078/90) inserindo em nosso sistema, sob o signo da defesa do consumidor, o regime de repactuação de débitos do consumidor/devedor reconhecido como superendividado.

Doutrina abalizada ressalta que, a partir do disposto no art. 5º, XXXII, CR/88, e do respectivo art. 48 do ADCT, endossados pelo entendimento sufragado pelo próprio c. STF na ADI nº 2.591, a defesa do consumidor é cláusula pétreia, garantida como direito fundamental, daí falar-se em dimensão constitucional-protetiva do CDC².

A Lei nº 14.181/2021 envidou esforço em reforma ao Código de Defesa do Consumidor, tendo por tônica fortalecer a cidadania econômica de todos, e imprimir uma nova ética empresarial, com vistas à evolução da realidade do mercado relativamente à realidade do início da década de 90, quando da entrada em vigor do diploma consumista. Notadamente, assoma em importância a popularização de sofisticados contratos financeiros e de crédito, a caracterizar nossa dinâmica de mercado como economia do endividamento, em que consumo e crédito passam a expressar as duas faces de uma mesma moeda³.

A Lei nº 14.181/2021 está alicerçada sobre valores transparentes, como a cultura da honestidade e boa-fé, além da colaboração para solução de casos individuais⁴.

Neste afã, destaca-se a inclusão como medida da política nacional das relações de consumo da “prevenção e tratamento do superendividamento como forma de evitar a exclusão social do consumidor”, conforme inciso X, inserto pela Lei nº 14.181/2021. Esse diploma também fez inserir no art. 5º os incisos VI e VII que previram, como instrumentos do Poder Público para consecução da Política Nacional das Relações de Consumo:

2 BENJAMIM, Antonio Herman. *Breve nota sobre a atualização do CDC pela Lei 14.181/2021: A dimensão constitucional-protetiva do microssistema do CDC* in BUZZI, Marco Aurélio Gastaldi et. al. (coord.). Supereendividamento dos consumidores - aspectos materiais e processuais. São Paulo: Editora Foco, 2024, p. 17.

3 BENJAMIM, Antonio Herman. *Breve nota sobre a atualização do CDC pela Lei 14.181/2021: A dimensão constitucional-protetiva do microssistema do CDC* in BUZZI, Marco Aurélio Gastaldi et. al. (coord.). Supereendividamento dos consumidores - aspectos materiais e processuais. São Paulo: Editora Foco, 2024, p. 15-16.

4 PRUX, Oscar Ivan e MEDINA, Valéria Julião Silva. *O procedimento judicial do superendividamento: tutela de proteção e mínimo existencial à luz do direito da personalidade* in Revista Argumentum v. 23, n. 3, setembro - dezembro de 2022, p. 872.

instituição de mecanismos de prevenção e tratamento extrajudicial e judicial do superendividamento e de proteção do consumidor pessoa natural” e “instituição de núcleos de conciliação e mediação de conflitos oriundos de superendividamento.

Finalmente, também acresceu às previsões de cláusulas abusivas as que “condicionem ou limitem de qualquer forma o acesso aos órgãos do Poder Judiciário” e “estabeleçam prazos de carência em caso de impontualidade das prestações mensais ou impeçam o restabelecimento integral dos direitos do consumidor e de seus meios de pagamento a partir da purgação da mora ou do acordo com os credores”, conforme novos incisos XVII e XVIII.

Cuida-se aí, repise-se, da concretização do direito fundamental constitucional de defesa do consumidor (art. 5º, XXXII), além de resguardar a consecução do objetivo fundamental da República de construir uma sociedade justa, livre e solidária (art. 3º, I, CR/88), preservando o devedor e seus familiares de verdadeira escravidão informal e exclusão social ocasionadas pela realidade do superendividamento⁵.

Fora de dúvida que o propósito precípua da mencionada legislação é combater a exclusão social causada pelo superendividamento, por meio do incentivo à pactuação de contratos leais e transparentes, e em caso de bancarrota, o retorno do consumidor ao mercado mediante plano devidamente desenhado de modo a permitir o pagamento de seus débitos, preservado o mínimo existencial⁶.

É importante lembrar que os benefícios oriundos de uma eficaz aplicação da Lei do Superendividamento não se resumem aos consumidores em débito, pois que também alcançam o setor empresarial, dada a possibilidade de reinserção no mercado de consumidores, outrora alijados, com potencial fator contributivo para o incremento do mercado e do movimento econômico⁷.

O Common Law norte-americano desde o século XIX ostenta uma legislação que prevê o regime de insolvência do consumidor, assegurando-se o direito a um fresh start (fresh start policy), ou seja, a um recomeço, desvinculado dos débitos passados⁸.

O sistema brasileiro sempre enxergou com reserva este tipo de abordagem. Aliás, há ranço tal que mesmo com o regime de repactuação proposto pela Lei nº 14.181/2021, segue a legislação declarando peremptoriamente que: “O pedido do consumidor a que se refere o *caput* deste artigo não importará em declaração de insolvência civil...” (art. 104-A, § 5º, CDC). Ademais, a repactuação supõe medidas facilitadoras para a liquidação dos débitos, jamais para a exoneração.

Seja como for, as principais novidades podem ser pontuadas assim: a) a criação de um processo judicial que veiculará um plano judicial compulsório de pagamento, gerido por um administrador; e b) definição do superendividamento não com base na

5 DE PAULA, Adriano Perácio. *Superendividamento e processo: aspectos da Lei n. 14.181/2021 e sua aplicação em juízo* in Revista de Direito do Consumidor 141/17, p. 21.

6 BENJAMIM, Antonio Herman. *Breve nota sobre a atualização do CDC pela Lei 14.181/2021: A dimensão constitucional-protetiva do microssistema do CDC* in BUZZI, Marco Aurélio Gastaldi et. al. (coord.). *Supereendividamento dos consumidores - aspectos materiais e processuais*. São Paulo: Editora Foco, 2024, p. 18.

7 PRUX, Oscar Ivan e MEDINA, Valéria Julião Silva. *O procedimento judicial do superendividamento: tutela de proteção e mínimo existencial à luz do direito da personalidade* in Revista Argumentum v. 23, n. 3, setembro - dezembro de 2022, p. 870.

8 DICKERSON, A. Mechelle. *Consumer Over-Indebtedness: A U.S. Perspective* in Texas International Law Journal, 43/135, p. 143.

insolvência, mas sim do comprometimento do mínimo existencial (art. 54-A, § 1º, CDC)⁹. Aliás, na feliz expressão de Oscar Ivan Prux e Valéria Julião Silva Medina, o mínimo existencial constitui a verdadeira base de cálculo para a repactuação das dívidas¹⁰.

Grosso modo, define-se o superendividamento como a condição em que os débitos avançam para além da capacidade de amortização sem resguardo ao menor patamar para a manutenção digna do indivíduo¹¹.

Frise-se, contudo, que a proteção legal se volta ao superendividado passivo (tornou-se inadimplente por motivos alheios à sua vontade) e ao superendividado ativo inconsciente (agiu por impulso, mas sem má-fé); arrostando da proteção o superendividado ativo consciente, que contrai dívidas com má-fé, intenção deliberada de fraudar credores, consciente que é de sua impossibilidade de saldar as dívidas¹². Neste sentido, aliás, expresso o § 1º do art. 104-A, CDC.

Defende-se que a Lei nº 14.181/2021 não se qualifica como programática ou de eficácia limitada, a depender de regulamentação para sua efetividade¹³. Nada obstante, tal regulamentação veio por meio do Decreto nº 11.150/2022¹⁴, inclusive com importante repercussão na definição do mínimo existencial, como adiante se verá.

Nas linhas seguintes, traçaremos os principais caracteres do procedimento judicial visando à repactuação de débitos do consumidor superendividado.

1. A pretensão à repactuação: posição processual do autor

O procedimento judicial cunhado pela Lei nº 14.181/2021 resta plasmado nos arts. 104-A a 104-C, CDC, comportando aplicação subsidiária das normas processuais civis comuns. Define-se referido procedimento como de jurisdição voluntária, e de natureza estrutural, já que seu objeto seria reestruturar a realidade de incapacidade financeira do consumidor, com a preservação do mínimo existencial¹⁵. A propósito, o § 3º do art. 104-A admite, inclusive, a nomeação de um administrador judicial incumbido de apresentar “plano de pagamento que contemple medidas de temporização ou de attenuação dos encargos”.

Tem-se entendido que a inobservância do rito especial implica nulidade, sendo imperiosa, por exemplo, a inicial designação da audiência preliminar, ponto ao qual vol-

⁹ BENJAMIM, Antonio Herman. *Breve nota sobre a atualização do CDC pela Lei 14.181/2021: A dimensão constitucional-protetiva do microssistema do CDC* in BUZZI, Marco Aurélio Gastaldi et. al. (coord.). *Supereendividamento dos consumidores - aspectos materiais e processuais*. São Paulo: Editora Foco, 2024, p. 24-26.

¹⁰ Neste sentido: PRUX, Oscar Ivan e MEDINA, Valéria Julião Silva. *O procedimento judicial do superendividamento: tutela de proteção e mínimo existencial à luz do direito da personalidade* in Revista Argumentum v. 23, n. 3, setembro - dezembro de 2022, p. 883.

¹¹ DE PAULA, Adriano Perácio. *Superendividamento e processo: aspectos da Lei n. 14.181/2021 e sua aplicação em juízo* in Revista de Direito do Consumidor 141/17, p. 19.

¹² PRUX, Oscar Ivan e MEDINA, Valéria Julião Silva. *O procedimento judicial do superendividamento: tutela de proteção e mínimo existencial à luz do direito da personalidade* in Revista Argumentum v. 23, n. 3, setembro - dezembro de 2022, p. 876.

¹³ DE PAULA, Adriano Perácio. *Superendividamento e processo: aspectos da Lei n. 14.181/2021 e sua aplicação em juízo* in Revista de Direito do Consumidor 141/17, p. 23.

¹⁴ Afirmindo a inconstitucionalidade do decreto, Oscar Ivan Prux e Valéria Julião Silva Medina: “é possível concluir que o Decreto n. 11.150/2022 padece de vício de inconstitucionalidade, em razão de que veio estabelecer critério que conduz para valores insuficientes para viabilizar a vida humana com dignidade” (PRUX, Oscar Ivan e MEDINA, Valéria Julião Silva. *O procedimento judicial do superendividamento: tutela de proteção e mínimo existencial à luz do direito da personalidade* in Revista Argumentum v. 23, n. 3, setembro - dezembro de 2022, p. 884).

¹⁵ JUNIOR, Antonio Lago; BRAGA, Paula Sarno e BISPO, Verônica Santana. *O superendividamento e os procedimentos de conciliação e repactuação consensual e compulsória de dívidas* in Revista Brasileira de Direito Processual 119/19, 2022, p. 32.

taremos com mais vagar¹⁶.

A competência, via de regra, é do juízo comum, com competência para processamento de demandas que envolvam relação de consumo. Eventualmente, há Estados que em sua organização judiciária preveem juízos especializados, que terão competência para apreciação das demandas de repactuação, salvo previsões específicas da organização judiciária local, versando competência material.

Há quem defenda a possibilidade de o pedido tramitar, quando nada na fase inicial, até a audiência de conciliação, em Juizado Especial Cível¹⁷. Com toda vénia, não parece que seja o caso.

Primeiramente, é de ver que será frequente o óbice relativo à superação do valor de alçada, quarenta salários-mínimos (art. 3º, I, Lei nº 9.099/95). Mesmo que isto não suceda, será frequente a necessidade de produção de prova pericial contábil, para aferir o real comprometimento do mínimo existencial por dívidas efetivamente aptas a serem contabilizadas sob o véu da repactuação, o que não se coadunará com o rito summaríssimo, conforme prescrição do art. 35, Lei nº 9.099/95.

Se mesmo tais aspectos, por si, não fossem suficientes, certamente seria de se recordar a existência de uma orientação geral de que demandas cujas especificidades as tornem complexas, restariam alijadas dos Juizados Especiais, dados os postulados de oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade que informam sua conformação (art. 2º, Lei nº 9.099/95). Não por outra razão, entende-se que pretensões sujeitas a ritos especiais não são cabíveis nesta sede: “As ações cíveis sujeitas aos procedimentos especiais não são admissíveis nos Juizados Especiais” (Enunciado nº 8, Fonaje).

Finalmente, a sinalizar que procedimento tal qual o de repactuação não seria viável sob o signo do rito summaríssimo, temos que a própria Lei nº 9.099/95 proscreve de seu âmbito as causas falimentares (art. 3º, § 2º, Lei nº 9.099/95). Muito embora o processo de repactuação não implique declaração de insolvência (art. 104-A, § 5º, CDC), há um evidente paralelo com o processo falimentar, no que ambos ostentam natureza estrutural, a reclamar uma análise da situação patrimonial do devedor que, além de pormenorizada, deverá ser ampla, abarcando multiplicidade de credores, cada qual suscitando as matérias de defesa que lhe sejam pertinentes, e exigindo minuciosa cognição, refugindo do escopo de simplicidade que é a nota característica do rito summaríssimo.

Ponto que ressei em relevância é a legitimidade ativa *ad causam*, legalmente definida como sendo do consumidor superendividado pessoa natural. Isto porque a previsão legal expressa sugere a dúvida sobre a possibilidade de inclusão da pessoa jurídica à qual o diploma consumerista possa ser aplicável.

Não se pode perder de vista que o art. 2º, na disposição fundamental que conceitua consumidor para fins do regime protetivo, expressamente alude às pessoas jurídicas, além do que, formou-se sólida jurisprudência a ecoar a aplicação da chamada teoria finalista mitigada, que permite a incidência das disposições protetivas nas situações em

16 TJSP; Apelação Cível 1020561-43.2023.8.26.0577; Relator (a): Walter Fonseca; Órgão Julgador: 11ª Câmara de Direito Privado; Foro de São José dos Campos - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 20/09/2024; Data de Registro: 20/09/2024.

17 PRUX, Oscar Ivan e MEDINA, Valéria Julião Silva. *O procedimento judicial do superendividamento: tutela de proteção e mínimo existencial à luz do direito da personalidade* in Revista Argumentum v. 23, n. 3, setembro - dezembro de 2022, p. 878-879. De certa forma os autores acabam traíndo tal posição quando, no mesmo texto, na conclusão, defendem a criação de órgãos jurisdicionais especializados no tratamento de questões de superendividamento (Cit. p. 888).

que haja, a rigor, uma relação de insumo, “ampliando a aplicação do Código de Defesa do Consumidor nas relações jurídicas entre pessoas jurídicas, quando ficar demonstrada a vulnerabilidade técnica, jurídica ou econômica da pessoa jurídica em relação ao fornecedor, embora não seja tecnicamente a destinatária final dos produtos”¹⁸.

Certamente que a referência legislativa à preservação do mínimo existencial pode indicar a limitação do regime jurídico do superendividamento à pessoa natural, inclinando-se a jurisprudência no sentido da literalidade do texto legal¹⁹. Certo também que o decreto regulamentador, Decreto nº 11.150/2022, igualmente não definiu o tal mínimo existencial em função de elementos de subsistência típicos à pessoa natural, mas o fez em termos estritamente quantitativos, a saber, R\$ 600,00.

Seja como for, tem prevalecido o argumento de que “inobstante a pessoa jurídica alcançar o status de consumidora (em casos excepcionais), não equivale dizer que ela passou a ser considerada pessoa natural para os demais fins legais”, afastando-se a possibilidade de interpretação extensiva²⁰.

Curial observar que a condição de superendividamento não admite alegação em defesa, comportando a pretensão à repactuação de dívidas veiculadas em ação própria, em que o consumidor endividado componha o polo ativo, até porque o polo adverso deve conter todos os credores²¹.

Defende-se a possibilidade de formação de litisconsórcio ativo, ou seja, entre devedores de um mesmo contrato²². Sobre a formação do litisconsórcio passivo, falaremos adiante, ao tratar da composição do polo passivo.

No tocante ao litisconsórcio ativo - ao contrário do passivo, em que caracterizado o litisconsórcio necessário por força de lei - tem-se por facultativa a formação, além do que, não-unitária sua natureza. Com efeito, entre devedores de um mesmo contrato, podem estar presentes quaisquer das situações enumeradas no art. 113, CPC, para justificar o litígio conjunto. Entretanto, para admitir-se a figuração no polo ativo do procedimento de repactuação, todos deverão estar vinculados à causa de pedir, ou seja, à alegação de vulneração do mínimo existencial, não sendo suficiente apenas figurarem como devedores comuns num mesmo contrato.

Ademais, a situação de cada coautor/devedor será avaliada individualmente sob a ótica da caracterização da situação de superendividamento, daí porque admitem-se soluções diversas para cada um, razão pela qual afirmou-se alhures como não-unitário o litisconsórcio²³.

¹⁸ STJ, AgInt no AREsp 2.700.397/MS, Rel Marco Aurélio Belizze, j. 11/11/2024.

¹⁹ “AGRADO DE INSTRUMENTO. SUPERENDIVIDAMENTO. Insurgência contra decisão que determinou o processamento do feito à luz da Lei n.º 14.181/21 e limitou as dívidas a serem repactuadas àsquelas assumidas pela Autora, pessoa natural e na condição de consumidora. Pretensão de inclusão de débitos da pessoa jurídica da qual é sócia administradora. Descabimento. Ausência de previsão legal. Lei do Superendividamento (Lei n.º 14.181/21. Incidência restrita às dívidas de consumo contraídas pelo consumidor pessoa natural. Decisão mantida, nos termos do art. 252 da RITJSP. Recurso não provido. Prejudicados os embargos de declaração” (TJSP; Agravo de Instrumento 2042569-16.2022.8.26.0000; Relator (a): Tasso Duarte de Melo; Órgão Julgador: 12ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 21ª Vara Cível; Data do Julgamento: 09/08/2022; Data de Registro: 09/08/2022).

²⁰ TJSP; Apelação Cível 1015180-33.2023.8.26.0002; Relator (a): LAVINIO DONIZETTI PASCHOALÃO; Órgão Julgador: 38ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional II - Santo Amaro - 12ª Vara Cível; Data do Julgamento: 23/10/2023; Data de Registro: 23/10/2023.

²¹ TJSP; Apelação Cível 1015548-28.2022.8.26.0309; Relator (a): Claudia Carneiro Calbucci Renaux; Órgão Julgador: 24ª Câmara de Direito Privado; Foro de Jundiaí - 5ª Vara Cível; Data do Julgamento: 26/09/2024; Data de Registro: 26/09/2024.

²² DE PAULA, Adriano Perácio. *Superendividamento e processo: aspectos da Lei n.º 14.181/2021 e sua aplicação em juízo* in Revista de Direito do Consumidor 141/17, p. 31.

²³ Segundo prescreve o art. 116, CPC: “O litisconsórcio será unitário quando, pela natureza da relação jurídica, o juiz tiver

A petição inicial da ação de repactuação de dívidas de consumidor superendividado contém especificidades²⁴. De fato, além dos pressupostos gerais dos arts. 319 e 320, CPC, a causa de pedir deve veicular a proposta de plano de pagamento com prazo máximo de cinco anos, e a proposta apresentada deve expressar direta conexão com a preservação do mínimo existencial, em suma, a descrição do superendividamento, sob pena de inépcia da inicial²⁵. Dito de outro modo, é ônus argumentativo da parte autora demonstrar como sua situação atual de endividamento não permite a preservação deste mínimo existencial, e como a novel situação, proposta pela via do plano, preservará referido marco. Incumbe também à parte autora, na inicial, referir-se às formas originalmente contratadas de garantias e pagamentos.

O art. 104-A, § 4º, CDC, descreve os elementos que devem estar contidos no plano. Note-se que a disposição legal se refere aos elementos que deverão constar do plano homologado em caso de conciliação exitosa (a menção do dispositivo ao § 3º). Entretanto, é suposição lógica irrecusável a de que se tais elementos deverão constar do acordo de plano homologado, já deveriam estar contidas no plano proposto na inicial. E tais elementos são: (i) medidas de diliação dos prazos de pagamento e de redução dos encargos da dívida ou da remuneração do fornecedor, entre outras destinadas a facilitar o pagamento da dívida; (ii) referência à suspensão ou à extinção das ações judiciais em curso; (iii) data a partir da qual será providenciada a exclusão do consumidor de bancos de dados e de cadastros de inadimplentes; (iv) condicionamento de seus efeitos à absentia, pelo consumidor, de condutas que importem no agravamento de sua situação de superendividamento.

Na incompletude de tais elementos, deve-se instar o autor à emenda, com indicação precisa dos defeitos constatados, conforme prescreve o art. 321, parágrafo único, CPC²⁶.

Aliás, são tais especificidades da ação proposta que impedem a aplicação análogica da Lei nº 14.181/2021 em demandas revisionais de contrato. De fato, reclama-se específica ação de repactuação de dívidas, com composição adequada do polo passivo, inicial observando pressupostos específicos e rito especial²⁷.

Por outro lado, admite-se que a parte autora formule pedido incidental de exibição de documentos - notadamente contratos - por credores, acaso deles não disponha²⁸. Nesta conjuntura, poderá, após a exibição de tais documentos, complementar, alterar ou redimensionar o plano de pagamento proposto, mediante emenda à inicial.

Interessante - e até certo ponto polêmica - a questão relativa ao cabimento das tutelas provisórias. A doutrina tem-nas afirmado pertinentes, inclusive em caráter ante-

de decidir o mérito de modo uniforme para todos os litisconsortes". É a chamada incindibilidade da relação jurídica, que dita por lógica a solução uniforme.

24 Afirmando que as características próprias da inicial são consequência da especialidade do rito: PRUX, Oscar Ivan e MEDINA, Valéria Julião Silva. *O procedimento judicial do superendividamento: tutela de proteção e mínimo existencial à luz do direito da personalidade* in Revista Argumentum v. 23, n. 3, setembro - dezembro de 2022, p. 879.

25 TJSP; Apelação Cível 1003789-27.2023.8.26.0602; Relator (a): Guilherme Santini Teodoro; Órgão Julgador: Núcleo de Justiça 4.0 em Segundo Grau - Turma II (Direito Privado 2); Foro de Sorocaba - 4ª Vara Cível; Data do Julgamento: 08/08/2024; Data de Registro: 08/08/2024.

26 DE PAULA, Adriano Perácio. *Superendividamento e processo: aspectos da Lei n. 14.181/2021 e sua aplicação em juízo* in Revista de Direito do Consumidor 141/17, p. 20.

27 TJSP; Apelação Cível 1022056-95.2023.8.26.0004; Relator (a): Flávio Cunha da Silva; Órgão Julgador: 38ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional IV - Lapa - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 03/10/2024; Data de Registro: 03/10/2024.

28 TJSP; Apelação Cível 1004033-85.2023.8.26.0462; Relator (a): Francisco Giaquinto; Órgão Julgador: 13ª Câmara de Direito Privado; Foro de Poá - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 24/09/2024; Data de Registro: 24/09/2024. O mesmo julgado anota que estão os credores juntados à exibição, por se cuidar de documento comum às partes (art. 399, III, CPC).

cedente, e mesmo a tutela de evidência²⁹.

E a conclusão está correta. Não constitui novidade a dúvida acerca do cabimento de institutos e técnicas previstos na legislação processual comum a ritos especiais, ante à ausência de específica menção legal no microcosmos de tais diplomas, e notadamente tal dúvida por vezes se refere justamente ao cabimento das tutelas provisórias. E em geral tem-se inclinado, doutrina e jurisprudência, por afirmar a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil, naquilo em que não houver incompatibilidade com as especificidades do procedimento considerado.

Foi assim, por exemplo, com o procedimento sumaríssimo em sede de Juizados Especiais, visto que a Lei nº 9.099/95 nada provia acerca do cabimento das tutelas provisórias³⁰. A dúvida foi relevante ao ponto de exigir a edição de um enunciado no Fórum Nacional de Juizados Especiais, n. 26: “São cabíveis a tutela acautelatória e a antecipatória nos Juizados Especiais Cíveis”.

Nada obstante, a jurisprudência tem observado, até na linha da efetiva instauração (*rectius: propositura*) do procedimento apenas após a conciliação infrutífera, que a concessão de tutelas provisórias deve ficar relegada para após a fase conciliatória, em que o consumidor apresentará sua proposta de pagamento³¹.

Obviamente que os pressupostos do art. 300, CPC, devem ser observados, com as especificidades próprias ao processo de repactuação por superendividamento. Assim é que a probabilidade do direito está diretamente atrelada à verossimilhança de que as dívidas objeto do pedido estejam sujeitas a eventual plano de pagamento compulsório; e o risco ao resultado útil do processo (*periculum in mora*) liga-se diretamente ao comprometimento do mínimo existencial.

Diversas medidas podem estar associadas à tutela provisória, entre elas, mencione-se a retirada provisória do nome do devedor de cadastros de inadimplentes; suspensão de ações contra si propostas ou atos constitutivos; ou mesmo tão-só a suspensão de exigibilidade de débitos³².

Também pode-se cogitar eventual limitação de descontos, de molde a preservar, durante o trâmite processual, o mínimo existencial, ou mesmo a antecipação de qualquer das medidas possivelmente previstas no plano de pagamento, conforme o já citado

29 DE PAULA, Adriano Perácio. Superendividamento e processo: aspectos da Lei n. 14.181/2021 e sua aplicação em juízo in Revista de Direito do Consumidor 141/17, p. 30. No mesmo sentido: JUNIOR, Antonio Lago; BRAGA, Paula Sarno e BISPO, Verônica Santana. O superendividamento e os procedimentos de conciliação e repactuação consensual e compulsória de dívidas in Revista Brasileira de Direito Processual 119/19, 2022, p. 32.

30 Mais de uma década após, a Lei n. 12.153/2009, que regulamentou os Juizados Especiais da Fazenda Pública, trouxe disposição prevendo a admissão das tutelas cautelares e antecipatórias naquele rito (art. 3º).

31 TJSP; Agravo de Instrumento 2295079-85.2023.8.26.0000; Relator (a): Israel Góes dos Anjos; Órgão Julgador: 18ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 45ª Vara Cível; Data do Julgamento: 31/01/2024; Data de Registro: 31/01/2024; TJSP; Agravo de Instrumento 2287337-09.2023.8.26.0000; Relator (a): Fernando Sastre Redondo; Órgão Julgador: 38ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional XV - Butantã - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 14/11/2023; Data de Registro: 14/11/2023; TJSP; Agravo de Instrumento 2340890-68.2023.8.26.0000; Relator (a): César Zalaf; Órgão Julgador: 14ª Câmara de Direito Privado; Foro de Casa Branca - 1ª Vara; Data do Julgamento: 06/05/2024; Data de Registro: 06/05/2024; TJSP; Agravo de Instrumento 2056150-30.2024.8.26.0000; Relator (a): Anna Paula Dias da Costa; Órgão Julgador: 38ª Câmara de Direito Privado; Foro de Itapetininga - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 19/03/2024; Data de Registro: 19/03/2024. No mesmo sentido, apontando que a suspensão provisória de exigibilidade poderá ocorrer na fase de citação, o que faz supor seja após a audiência de conciliação, para a qual o credor é intimado: BARBOSA, Lucélia de Oliveira. *Mediação restaurativa na lei do superendividamento* in Revista de Direito da ADVOCEF 37/61, p. 73.

32 JUNIOR, Antonio Lago; BRAGA, Paula Sarno e BISPO, Verônica Santana. O superendividamento e os procedimentos de conciliação e repactuação consensual e compulsória de dívidas in Revista Brasileira de Direito Processual 119/19, 2022, p. 32. Afirmando a possibilidade de concessão, inclusive de ofício, de tutela provisória suspendendo a exigibilidade de débitos: BARBOSA, Lucélia de Oliveira. *Mediação restaurativa na lei do superendividamento* in Revista de Direito da ADVOCEF 37/61, p. 73.

§ 4º do art. 104-A, CDC.

Lembre-se que no caso de transações por cartão de crédito ou similar, há previsão, contida no art. 54-G, I, CDC, incluído pela Lei nº 14.181/2021, de que a contestação administrativa pelo consumidor/devedor, desde que feita com antecedência de até dez dias do vencimento da fatura, obsta a cobrança ou o débito pela administradora até que solucionada a controvérsia. Cuida-se aí de verdadeira suspensão de exigibilidade oper legis, que pode ser imposta judicialmente inclusive em sede de tutela provisória, se não for observada espontaneamente pela instituição financeira credora³³.

2. A defesa: posição processual do credor

Vejamos então, em breves apontamentos, os principais aspectos do polo passivo, a posição processual do credor, réu no procedimento de repactuação.

Primeiramente, é de ver que a caracterização do superendividamento não depende da existência de multiplicidade de credores, bastando um, desde que a dívida vulnere o mínimo existencial³⁴.

Contudo, o mais comum é a existência de credores vários. Neste caso, o polo passivo deve ser composto por todos os credores de dívidas previstas no art. 54-A, CDC. A menção legal à totalidade dos credores conduz à irrefragável conclusão de que se cuida aí de litisconsórcio passivo necessário por força de lei, quanto simples, modalidade prevista no art. 114, primeira figura, do CPC³⁵.

A obrigatoriedade da formação do litisconsórcio impede o desmembramento do processo, até porque cuida-se de possibilidade expressamente restrita pela lei ao litisconsórcio facultativo, conforme § 1º do art. 113, CPC. De mais a mais, refoge ao próprio escopo do procedimento, que é entender e tratar de modo global e contextualizado da situação patrimonial do devedor³⁶.

Obviamente que não se cuida de litisconsórcio unitário (art. 116, CPC), senão simples, já que não há unicidade da relação jurídica controvertida, ou seja, não se almeja que a solução seja uniforme para todos os litisconsortes passivos. Com efeito, a sorte das pretensões veiculadas em face de cada credor poderá ser diversa, pois que de dívidas independentes e autônomas se cuida, impondo-se o litisconsórcio como forma de

33 Neste sentido, concedendo a tutela provisória com fundamento no art. 54-G, CDC, muito embora não em sede de procedimento de repactuação: TJSP; Agravo de Instrumento 2268937-44.2023.8.26.0000; Relator (a): Mauro Conti Machado; Órgão Julgador: 16ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional VIII - Tatuapé - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 30/04/2024; Data de Registro: 30/04/2024.

34 PRUX, Oscar Ivan e MEDINA, Valéria Julião Silva. O procedimento judicial do superendividamento: tutela de proteção e mínimo existencial à luz do direito da personalidade in Revista Argumentum v. 23, n. 3, setembro - dezembro de 2022, p. 877.

35 Neste sentido: TJSP; Agravo de Instrumento 2225596-65.2023.8.26.0000; Relator (a): José Wagner de Oliveira Melatto Peixoto; Órgão Julgador: 37ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional VII - Itaquera - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 31/08/2023; Data de Registro: 31/08/2023; TJSP; Agravo de Instrumento 2297009-75.2022.8.26.0000; Relator (a): Roberto Mac Cracken; Órgão Julgador: 22ª Câmara de Direito Privado; Foro de Diadema - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 19/12/2022; Data de Registro: 19/12/2022. Em sentido contrário, afirmando facultativo o litisconsórcio: TJSP; Agravo de Instrumento 2194895-24.2023.8.26.0000; Relator (a): Ademir Benedito; Órgão Julgador: 21ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional VII - Itaquera - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 28/09/2023; Data de Registro: 28/09/2023.

36 "... a determinação de desmembramento da ação, desfazendo-se o litisconsórcio, foge ao objetivo da Lei 14.871/2021, pois impediria a análise do Juízo, de forma objetiva, acerca do contexto e da totalidade dos débitos do consumidor..." (voto condutor do julgamento do TJSP; Agravo de Instrumento 2225596-65.2023.8.26.0000; Relator (a): José Wagner de Oliveira Melatto Peixoto; Órgão Julgador: 37ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional VII - Itaquera - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 31/08/2023; Data de Registro: 31/08/2023).

preservar a par conditio creditorum e prestigiar a economia processual. Nada impedirá, entretanto, que em relação a algumas ou parte das dívidas, o plano seja estabelecido, e não em relação a outras que poderão, por exemplo, restarem excluídas do rol legal³⁷.

A propósito, a formação de litisconsórcio no polo passivo, que é uma decorrência do concurso de credores, conduziu o raciocínio do c. STJ no tocante à definição da competência material para apreciação da demanda nas situações em que há no polo passivo alguma das figuras do art. 109, I, CR/88.

De fato, entendeu a Corte que os processos de repactuação de dívidas que tenham no polo passivo diversos credores seriam similares às falências, e por isto, se comportariam na exceção da regra constitucional do art. 109, I, CR/88, a atrair a competência da Justiça Estadual. Por outro lado, “Na hipótese de não haver, na demanda, o concurso de credores entre instituições financeiras diversas e existindo o interesse de ente federal, deve incidir o art. 109, I, da CF, com o estabelecimento da competência da Justiça Federal”³⁸.

Ponto que tem suscitado dúvidas é também aquele relacionado à amplitude da defesa possível aos credores, uma vez instaurado o processo de repactuação. Estabelece o § 2º do art. 104-B, CDC: “No prazo de 15 (quinze) dias, os credores citados juntarão documentos e as razões da negativa de aceder ao plano voluntário ou de renegociar”.

Há na doutrina vozes que afirmam haver limitação às matérias suscitáveis pelos credores, que devem estar restritas às razões para não adesão ao plano voluntário ou renegociação da dívida, não sendo este o locus apropriado para debates profundos sobre eventual revisão contratual. Incidiria também restrição probatória, visto que segundo o dispositivo, apenas a prova documental seria viável, relegando-se para ação própria debates em torno da produção de prova pericial, por exemplo³⁹.

Com a devida vénia, não é isto que se depreende da literalidade do texto legal, inexistindo razões que justifiquem que a garantia constitucional da ampla defesa não espraiasse toda sua força sobre o procedimento especial em questão.

Aos credores se abre a possibilidade de esgrimarem toda matéria que aproveite a seus interesses. Podem ser suscitadas defesas processuais, objeções ou exceções, conforme parâmetro do art. 337, CPC. Pode o credor, por exemplo, suscitar a inépcia da inicial por falta de atendimento ao pressuposto específico de apresentação de plano de pagamento, ou de sua apresentação defeituosa, sem o completo atendimento dos requisitos formais do art. 104-A, § 4º.

Ao credor também se abre a possibilidade de ofertar defesas de mérito, diretas e indiretas. Será direta a defesa, por exemplo, em que negue a situação de superendividamento, ou seja, em que afirme inexistir comprometimento ao mínimo existencial do devedor.

Indireta será a defesa em que o credor, conquanto admitindo o superendivi-

37 Em sentido contrário, afirmando unitário o litisconsórcio: TJSP; Apelação Cível 1031359-42.2023.8.26.0196; Relator (a): Tasso Duarte de Melo; Órgão Julgador: 12ª Câmara de Direito Privado; Foro de Franca - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 03/10/2024; Data de Registro: 03/10/2024. Frise-se, entretanto, que da fundamentação do voto condutor consta expressamente que afirmar quais débitos serão abrangidos e quais não, pelo plano, constitui mérito da demanda, o que supõe, portanto, a compreensão de que nem todos os credores que compõem o pólo passivo estarão jungidos à mesma solução dada pelo provimento.

38 AgInt no CC 208.152/SP, Rel Nancy Andrichi, j. 03/12/2024.

39 MAFFESSONI, Behlua Ina Amaral; ALCÂNTARA, Ana Paula Alves. *Aspectos processuais da Lei do Superendividamento* in REDP vol. 24, n. 1, 2023, p. 117-118.

damento do consumidor, aduza a não-sujeição de seu crédito ao pretendido plano de pagamento.

A propósito, interessante questão pode surgir no tocante à correta interpretação e aplicação da teoria da asserção à espécie. Imagine-se que o credor, na linha do anteriormente pontuado, oferte defesa de mérito indireta negando que sua dívida se sujeite ao plano de pagamento, conforme rol do § 1º do art. 104-A, CDC, bem como do art. 4º, do Decreto nº 11.150/2022. Seria o caso de reconhecer-se, então, com relação a si, a inadequação da via eleita, com a consequente rejeição do pedido com relação ao específico crédito considerado, sem resolução do mérito, considerada a carência de ação na modalidade interesse-adequação?

Lembremo-nos que a teoria da asserção preconiza a avaliação das condições da ação segundo a descrição feita na petição inicial, hipotetizando-se como verdadeiro o quanto ali narrado, é o que representa o brocardo *in status assertionis*. Se, após a valoração da prova produzida, conclui-se que a narrativa da inicial não corresponde à realidade, mesmo que o quanto afirmado pudesse, se percebido antes, levar a uma extinção prematura, procede-se à análise do mérito, com solução de improcedência. É o que se denomina falsa carência.

Transportando para a situação específica exemplificada, se na inicial o próprio consumidor já inclui entre as dívidas que afirma suprimirem-lhe o mínimo existencial obrigações que não poderiam ser computadas como tal (p.ex. financiamento imobiliário), e as descreva como tal, tem-se a situação de legítima carência de ação com relação a tal pretensão. Se, por outro lado, o devedor descreve a tal obrigação, porém omite sua origem, ou a apresenta com características inverídicas que, se fossem verdadeiras, a incluiriam no plano, e apenas vem à tona sua real natureza após a valoração da prova produzida, quando então se afere, por exemplo, cuidar-se de operação de crédito rural, então nega-se no mérito o pedido de repactuação, proclamando-se a improcedência do referido capítulo da pretensão.

Note-se que mesmo a afirmação da restrição probatória ao devedor, limitado que estaria à prova documental, é de duvidosa constitucionalidade. Primeiramente que a própria interpretação literal - por mais pobre que seja - não dá azo a isto, já que afirmar-se que o credor pode juntar documentos é flagrantemente diferente de afirmar que ele somente poderá juntar documentos. Em segundo lugar, lembre-se que restrições a direitos fundamentais, como o é o direito à prova, corolário do próprio acesso à justiça como tutela jurisdicional justa e efetiva (art. 5º, XXXV, CR/88), são matéria de direito estrito, não comportando interpretações ampliativas.

De mais a mais, a própria interpretação sistemática não justificaria também tal limitação. Veja-se, por exemplo, que uma das espécies de dívidas excluídas do plano são aquelas decorrentes de “contratos celebrados dolosamente sem o propósito de realizar pagamento” (art. 104-A, § 1º, CDC). Conquanto as demais dívidas excluídas sejam passíveis predominantemente de prova documental, no caso específico de dolo, a má-fé é matéria que, em inúmeras situações, será objeto de prova oral.

Como se poderia conceber ao credor, por exemplo, alegar que o devedor firmou consigo contrato de modo fraudulento, já antevendo o não pagamento, buscando haurir vantagem indevida, e que se lhe impeça de provar a alegação, por exemplo, arrolando um familiar ou amigo íntimo que o ouviu contar o estratagema? É ululante a violação ao devido processo legal, e seus corolários primordiais da ampla defesa e do direito à

prova.

E mais, a depender da complexidade do caso concreto, a própria aferição do comprometimento ou não do mínimo existencial dependerá de prova pericial contábil, de modo a demonstrar os reais encargos financeiros a que sujeito o devedor (p.ex. há contratos com fórmulas complexas de cálculo, juros pós-fixados, de incidência composta; remuneração do agente financeiro composta por rubricas diversificadas, como comissões e tarifas, que impedem ao leigo, por si, aferir o real impacto da prestação).

3. Outras notas procedimentais importantes

Finalmente, vejamos algumas outras características do procedimento de repactuação de dívidas do consumidor superendividado que são relevantes para a boa condução dos trabalhos, e que não se comportam predominantemente na posição processual de autor ou réu, mas dizem respeito à própria comunhão de trabalho conjugada neste tipo de demanda.

Aliás, seguindo a tônica do CPC/2015, a Lei nº 14.181/2021 prestigia um modelo de processo civil cooperativo, que aspira uma verdadeira comunidade de trabalho⁴⁰. E nesta linha, à fase postulatória inicial, segue-se a conciliatória, com a designação de audiência de conciliação. Segundo a diretriz que já se verificara no Código de Processo Civil de 2015⁴¹, comprehende-se como obrigatoriedade a designação da audiência de conciliação. Com efeito, a jurisprudência tem se inclinado por afirmar a nulidade absoluta do processo, por vício insanável, na ausência de designação de tal solenidade⁴².

Reforça a obrigatoriedade da designação de audiência a consequência, ao menos para o credor, do seu não comparecimento, conforme § 2º do art. 104-A:

O não comparecimento injustificado de qualquer credor, ou de seu procurador com poderes especiais e plenos para transigir, à audiência de conciliação de que trata o caput deste artigo acarretará a suspensão da exigibilidade do débito e a interrupção dos encargos da mora, bem como a sujeição compulsória ao plano de pagamento da dívida se o montante devido ao credor ausente for certo e conhecido pelo consumidor, devendo o pagamento a esse credor ser estipulado para ocorrer apenas após o pagamento aos credores presentes à audiência conciliatória⁴³.

40 DE PAULA, Adriano Perácio. *Superendividamento e processo: aspectos da Lei n. 14.181/2021 e sua aplicação em juízo* in Revista de Direito do Consumidor 141/17, p. 34.

41 Nesta linha, o art. 334 prevê expressamente as hipóteses em que a audiência não será designada (art. 334, § 4º) e ainda prevê a ausência de qualquer das partes como ato atentatório à dignidade da justiça (art. 334, § 8º).

42 “A não designação de audiência de conciliação e a exigência de apresentação do plano de pagamento na inicial importaram em violação ao devido processo legal” (TJSP; Apelação Cível 1001565-56.2023.8.26.0040; Relator (a): Regina Aparecida Caro Gonçalves; Órgão Julgador: Núcleo de Justiça 4.0 em Segundo Grau - Turma I (Direito Privado 2); Foro de Américo Brasiliense - 1ª Vara; Data do Julgamento: 28/11/2024; Data de Registro: 28/11/2024). No mesmo sentido: TJSP; Apelação Cível 1004881-67.2023.8.26.0302; Relator (a): Hélio Nogueira; Órgão Julgador: 22ª Câmara de Direito Privado; Foro de Jaú - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 21/10/2024; Data de Registro: 21/10/2024; TJSP; Apelação Cível 1015216-25.2022.8.26.0224; Relator (a): João Battaus Neto; Órgão Julgador: Núcleo de Justiça 4.0 em Segundo Grau - Turma II (Direito Privado 2); Foro de Guarulhos - 5ª Vara Cível; Data do Julgamento: 04/12/2024; Data de Registro: 04/12/2024. Na doutrina, afirmando a obrigatoriedade da solenidade: PRUX, Oscar Ivan e MEDINA, Valéria Julião Silva. *O procedimento judicial do superendividamento: tutela de proteção e mínimo existencial à luz do direito da personalidade* in Revista Argumentum v. 23, n. 3, setembro - dezembro de 2022, p. 879.

43 Estaria aí adotada a técnica da previsão de sanções premiais por tenderem a estimular a presença dos credores: JUNIOR,

Obviamente que tal disposição deve ser bem compreendida, pois que não se cuida de uma automática sujeição ao plano com interrupção de encargos de mora. A despeito da aparente peremptoriedade da disposição legal, exigem-se presentes os pressupostos processuais e condições da ação, assim como a própria inclusão da dívida entre aquelas sujeitas ao rito do superendividamento⁴⁴. Na falta destes pressupostos, mesmo que ausente o credor à sessão de conciliação, seu crédito não se sujeitará ao plano compulsório.

Interessante notar que a dicção legal dá a entender que a audiência conciliatória consistiria até mesmo numa fase pré-processual, já que refere que “Se não houver êxito na conciliação em relação a quaisquer credores, o juiz, a pedido do consumidor, instaurará processo por superendividamento (...)” (art. 104-B, “caput”, grifamos). Ou seja, considera-se proposta a demanda apenas após a realização, sem sucesso, da fase conciliatória. A corroborar esta possível conclusão, está o fato de que os credores são intimados e não citados para a fase preliminar de conciliação, prevista a citação apenas para o caso de insucesso na conciliação (art. 104-B, “caput”)⁴⁵.

Talvez a redação do dispositivo tenha induzido alguns a crerem que esta fase preliminar se constitui apenas de uma possível tutela provisória de caráter antecedente em favor do consumidor, daí defenderem que nesta oportunidade também caberia ao devedor aditar a inicial na forma do art. 303, § 1º, I, CPC, para acrescentar o plano de pagamento e eventual pedido de revisão ou integração de contratos, pena de extinção conforme art. 303, § 2º, CPC⁴⁶.

Não parece ser este, entretanto, o espírito do rito desenhado pela Lei nº 14.181/2021. A apresentação do plano de pagamento é elemento indispensável desde o primeiro momento, aliás, nem se comprehende como a audiência de conciliação possa se desenrolar sem esta informação essencial. Pouco mais seria preciso dizer diante da expressa dicção do art. 104-A acerca da solemidade: “na qual o consumidor apresentará proposta de plano de pagamento com prazo máximo de 5 (cinco) anos, preservados o mínimo existencial, nos termos da regulamentação, e as garantias e as formas de pagamento originalmente pactuadas” (grifamos a alusão específica à audiência: na qual).

Em conclusão, embora não haja incompatibilidade manifesta entre a técnica da tutela provisória em caráter antecedente e o processo de repactuação de dívidas - ideia inclusive já anteriormente tangenciada - vislumbra-se que isto não representa postergação da apresentação do plano de pagamento para um suposto aditamento posterior. O plano deverá desde o primeiro momento integrar a petição inicial.

Exitosa a conciliação, estabelece o § 3º do art. 104-A, CDC, que “(...) a sentença judicial que homologar o acordo descreverá o plano de pagamento da dívida e terá eficácia de título executivo e força de coisa julgada”. A disposição seria até desnecessária,

Antonio Lago; BRAGA, Paula Sarno e BISPO, Verônica Santana. *O superendividamento e os procedimentos de conciliação e repactuação consensual e compulsória de dívidas* in Revista Brasileira de Direito Processual 119/19, 2022, p. 26.

44 O art. 4º, do Decreto n. 11.150/2022, relaciona as dívidas não computáveis na aferição da preservação e não comprometimento do mínimo existencial.

45 MAFFESSONI, Behlua Ina Amaral; ALCÂNTARA, Ana Paula Alves. *Aspectos processuais da Lei do Superendividamento* in REDP vol. 24, n. 1, 2023, p. 112.

46 Neste sentido: PRUX, Oscar Ivan e MEDINA, Valéria Julião Silva. *O procedimento judicial do superendividamento: tutela de proteção e mínimo existencial à luz do direito da personalidade* in Revista Argumentum v. 23, n. 3 , setembro - dezembro de 2022, p. 880.

decorrendo tais atributos da decisão homologatória do próprio sistema processual civil, segundo o qual a sentença que homologa transação extingue com julgamento de mérito a fase de conhecimento e constitui título executivo judicial (arts. 487, III, "b"; 515, II, CPC). O rito, então, segue, acaso não obtido acordo, ou em relação aos credores que não tenham acedido à solução consensual.

Importante ponto a ser frisado é o caráter exemplificativo do rol de medidas paliativas integrativas do plano de pagamento (art. 104-A, § 4º), defendendo-se, corretamente, a ampla possibilidade de emprego de medidas atípicas, conforme permissivo do art. 139, IV, CPC. Pode-se cogitar, por exemplo, da rescisão de contratos de fornecimento de bens com restituição de produtos ao fornecedor, e consequente rescisão do contrato de crédito coligado ou conexo, conforme previsto pelo § 4º, do art. 54-F, CDC; o emprego pelo magistrado da técnica de sanções premiais, estimulantes a que dado credor adira à proposta do consumidor; dentre outras medidas que a especificidade do caso concreto demonstrar proporcionais⁴⁷.

Ademais, a decisão judicial que definir o plano deve ser fundamentada, com explicitação das razões que levaram à definição dos elementos nele contidos, e comporta impugnação pela via recursal apropriada⁴⁸. Via de regra, tal recurso será a apelação.

Questão interessante é a de se definir se o regime de gratuidade de justiça opera ordinariamente em favor do consumidor que acessa ao rito da repactuação, ou se há alguma sorte de favorecimento à concessão do benefício⁴⁹.

Difícilmente pode-se imaginar regime mais benéfico que o já vigente, visto que a declaração de hipossuficiência já se reveste com presunção de veracidade, conforme art. 99, § 3º, CPC. E neste sentido a jurisprudência não tem observado qualquer sorte de particularidade em razão de referir-se a demanda à pretensão de repactuação de dívidas, reafirmando a relatividade da presunção de veracidade da declaração de hipossuficiência, e afastando o benefício quando as circunstâncias do caso concreto denunciarem a inaptidão da parte⁵⁰.

Ponto delicado diz respeito à relação entre o processo de repactuação e outros processos correlatos em curso, notadamente, cobranças, execuções e eventuais ações declaratórias, envolvendo o consumidor superendividado e algum(s) credor(es) que estará jungido ao plano.

André Perácio de Paula defende a aplicabilidade do regime da Lei nº 14.181/2021 às ações em andamento, sejam as cobranças, execuções, embargos de devedor ou objeções de pré-executividade⁵¹. Tal aplicabilidade, entretanto, deve ser bem compreendida.

47 Neste sentido: PRUX, Oscar Ivan e MEDINA, Valéria Julião Silva. *O procedimento judicial do superendividamento: tutela de proteção e mínimo existencial à luz do direito da personalidade* in Revista Argumentum v. 23, n. 3, setembro - dezembro de 2022, p. 882.

48 DE PAULA, Adriano Perácio. *Superendividamento e processo: aspectos da Lei n. 14.181/2021 e sua aplicação em juízo* in Revista de Direito do Consumidor 141/17, p. 32.

49 Neste sentido, defendem Oscar Ivan Prux e Valéria Julião Silva Medina que o consumidor “deverá contar com gratuidade de justiça, que seja presumida, independendo de prova prévia” (PRUX, Oscar Ivan e MEDINA, Valéria Julião Silva. *O procedimento judicial do superendividamento: tutela de proteção e mínimo existencial à luz do direito da personalidade* in Revista Argumentum v. 23, n. 3, setembro - dezembro de 2022, p. 888).

50 TJSP; Agravo de Instrumento 2379108-34.2024.8.26.0000; Relator (a): José Wilson Gonçalves; Órgão Julgador: 11ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 14ª Vara Cível; Data do Julgamento: 18/12/2024; Data de Registro: 18/12/2024; TJSP; Agravo de Instrumento 2327106-87.2024.8.26.0000; Relator (a): Fernando Sastre Redondo; Órgão Julgador: 38ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional VI - Penha de França - 4ª Vara Cível; Data do Julgamento: 13/01/2025; Data de Registro: 13/01/2025.

51 DE PAULA, Adriano Perácio. *Superendividamento e processo: aspectos da Lei n. 14.181/2021 e sua aplicação em juízo* in Revista de Direito do Consumidor 141/17, p. 28-29.

dida. A relação entre tais demandas não se enquadrará no conceito legal de conexão ou continência, que dependem não apenas da identidade de partes, como ainda, da comunhão, quando nada, da causa de pedir (arts. 55 e 56, CPC), circunstância que parece ausente dadas as especificidades da causa de pedir e do pedido na demanda de repactuação, conforme já referido⁵².

Não se esqueça, entretanto, que o Código de Processo Civil privilegiou também o conceito de conexão material, abrangendo as situações em que, conquanto inexista uma ortodoxa comunhão de causa de pedir ou pedido, haja risco de decisões conflitantes (art. 55, § 3º, CPC), o que poderá, eventualmente e consideradas as particularidades do caso concreto, caracterizar a relação entre uma demanda de repactuação e outro(s) processo(s) em curso versando a mesma obrigação⁵³.

A rigor, parece-nos que a hipótese melhor se enquadraria no regime da prejudicialidade externa, a que alude o art. 313, V, “a”, CPC, a implicar a necessidade de suspensão das demandas em curso, até pela potencial suspensão de exigibilidade da dívida, fruto também da mudança de seus termos, como resultado da repactuação⁵⁴. Nesta linha é que um dos elementos obrigatórios do plano será a “referência à suspensão ou à extinção das ações judiciais em curso” (art. 104-A, § 4º, II, CDC).

De se recordar, também, que “a propositura de qualquer ação relativa a débito constante de título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução” (art. 784, § 1º, CPC), o que não significa que as causas não serão reunidas para julgamento conjunto, até em razão da expressa disposição do art. 55, § 2º, I, CPC⁵⁵.

Finalmente, tem-se que a tutela do consumidor qualifica-se como direito fundamental e princípio da ordem econômica, e como tal, as normas que a regulamentam se definem como de ordem pública o que, aliás, está contido no preceito de abertura do Código, conforme art. 1º (“normas de ordem pública e interesse social”). Esta característica, obviamente, repercute sobre a realidade processual em que se concretizam os direitos do consumidor, e por consequência, o regime procedural do rito do superendividamento⁵⁶.

Embora o princípio dispositivo siga vigorando em toda sua intensidade - o processo de repactuação de dívidas sempre depende de requerimento do consumidor, conforme art. 104-A, CDC - a cogênciça das normas do CDC gera importante repercussão em relação aos credores, que não poderão se eximir dos efeitos do plano eventualmente

52 Negando a continência por ausência de identidade entre causa de pedir e pedido, ou mesmo risco de decisões conflitantes: TJSP; Apelação Cível 001867-15.2023.8.26.0128; Relator (a): Coutinho de Arruda; Órgão Julgador: 16ª Câmara de Direito Privado; Foro de Cardoso - Vara Única; Data do Julgamento: 05/07/2024; Data de Registro: 05/07/2024.

53 Cândido Dinamarco obtempera que a teoria do três eadem efetivamente engessa o conceito de conexidade e trai suas finalidades, ao não resolver satisfatoriamente situações concretas em que não há peremptória identidade de elementos da demanda, mas é latente o risco de conflitos decisórios, e arremata: “É preciso renunciar em parte à rígida aplicação da teoria dos três eadem, em busca de critérios mais realistas e mais capazes de melhor aderir às realidades de cada caso concreto. Esse critério mais realista e mais flexível é o que vem da vetusta doutrina na qual se afirmou que há conexidade entre duas ou mais causas quando para julgá-las o juiz precisa formar uma convicção única...” (in GOUVÉA, José Roberto F.; BONDIOLI, Luis Guilherme A.; FONSECA, João Francisco N. da. (coord.). *Comentários ao Código de Processo Civil - Das normas processuais civis e da função jurisdicional - volume I*. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 310-311).

54 Admitindo a possibilidade de caracterização da prejudicialidade externa: TJSP; Conflito de competência cível 0017444-46.2023.8.26.0000; Relator (a): Francisco Bruno (Pres. Seção de Direito Criminal); Órgão Julgador: Câmara Especial; Foro de Araçatuba - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 16/06/2023; Data de Registro: 16/06/2023.

55 execução com precedente ação de repactuação de dívidas: TJSP; Agravo de Instrumento 2020802-48.2024.8.26.0000; Relator (a): Pedro Paulo Maillet Preuss; Órgão Julgador: 24ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional IX - Vila Prudente - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 26/03/2024; Data de Registro: 26/03/2024.

56 DE PAULA, Adriano Perácio. *Superendividamento e processo: aspectos da Lei n. 14.181/2021 e sua aplicação em juízo* in Revista de Direito do Consumidor 141/17, p. 25. O autor define as normas de ordem pública como sendo normas de sobredireito.

homologado, desde que seus créditos se enquadrem dentre aqueles insertos no regime de repactuação (cf art. 54-A, CDC). Embora isto pareça uma obviedade, não é, já que a realidade dos negócios jurídicos processuais poderia impelir credores a inserirem em contratos padrão, sob regime de adesão, a exclusão de seus créditos de eventual e futuro processo de repactuação, o que violaria, nesta linha, o caráter de ordem pública de tais normas, importando nulidade nos termos do art. 104, II, CC⁵⁷.

Conclusão

Há dois aspectos que merecem abordagem à guisa conclusiva. O primeiro deles, averiguar a suficiência de esforços legislativos para enfrentamento da realidade aguda do superendividamento, multifacetada que é, tanto em suas causas, como nas consequências, e que de forma epidêmica assola o mercado de consumo. O segundo, a conveniência da visão paternalista que o espírito legislativo e o viés doutrinário têm procurado imprimir ao menos no contexto brasileiro.

No tocante ao primeiro ponto, a Comissão de Juristas que trabalhou no anteprojeto de reforma do CDC com lucidez enxergou o comércio eletrônico; o mercado de crédito e a regulação do superendividamento como três institutos que integram o núcleo duro do nosso sistema de defesa do consumidor, e propôs amarras protetivas, sempre informados pelo fundamental princípio da proibição do retrocesso⁵⁸.

Por certo que a Lei nº 14.181/2021 constitui uma resposta ao avanço exponencial do endividamento da população, com comprometimento acumulado de receitas, o que de certa forma revela um problema de educação - ou de falta de educação - financeira, o desconhecimento de como administrar o crédito ofertado⁵⁹.

A propósito, importante fecunda visão explora a intersecção entre a justiça restaurativa e o tratamento do superendividamento, realçando a importância do diálogo e da transformação das relações entre credores e devedores. A abordagem restaurativa busca não apenas resolver conflitos financeiros, mas também restabelecer vínculos sociais e promover a educação financeira. Essa prática envolve a participação ativa das partes envolvidas e a busca por soluções cooperativas, ressaltando a relevância da proteção ao consumidor em situações de vulnerabilidade⁶⁰.

Por outro lado, a doutrina que tem se debruçado sobre o assunto, inclusive sob a perspectiva comparada entre Brasil e Estados Unidos, anota que privilegiar a educação financeira ou mesmo incrementar a quantidade de informações disponibilizadas ao consumidor previamente à contratação (disclosure) tem se revelado positivo em relação apenas aos devedores com alta renda. Em geral, porém, os consumidores, mesmo providos de toda transparência e aconselhamento financeiro, seguem sucumbindo às práticas

57 Neste sentido, o enunciado n. 01 da II Jornada de Pesquisa CDEA: Superendividamento e Proteção ao consumidor: “A Lei 14.181/21 é de ordem pública e de interesse social, e reconhece que o fenômeno do superendividamento do consumidor pessoa natural é estrutural da sociedade de crédito e consumo, constituindo grave risco sistêmico e de exclusão social, que deve ser prevenido e tratado através do princípio da boa-fé e práticas de crédito responsável”.

58 BENJAMIM, Antonio Herman. *Breve nota sobre a atualização do CDC pela Lei 14.181/2021: A dimensão constitucional-protetiva do microssistema do CDC* in BUZZI, Marco Aurélio Gastaldi et. al. (coord.). Supereendividamento dos consumidores - aspectos materiais e processuais. São Paulo: Editora Foco, 2024, p. 20.

59 DE PAULA, Adriano Perácio. *Superendividamento e processo: aspectos da Lei n. 14.181/2021 e sua aplicação em juízo* in Revista de Direito do Consumidor 141/17, p. 18.

60 Para aprofundamento do tema, vide: BARBOSA, Lucélia de Oliveira. *Mediação restaurativa na lei do superendividamento* in Revista de Direito da ADVOCEF 37/61.

de marketing agressivo por parte de instituições de crédito⁶¹.

Estudos empíricos realizados no Brasil indicam que os mesmos fatores que causam falências de consumidores nos Estados Unidos, como dívidas médicas, divórcio e perda de emprego, também são as causas mais comuns de endividamento no Brasil. A estagnação ou queda dos salários leva muitos brasileiros de classe média e baixa a contrair empréstimos não para consumir excessivamente, mas para cobrir os custos de vida⁶².

Interessante frisar que a despeito do tradicional reconhecimento - já mencionado na introdução deste estudo - do direito a um recomeço (fresh start) pelo consumidor superendividado, o Bankruptcy Abuse Prevention and Consumer Protection Act (BAPCPA), editado em 2005 pelo Congresso norte-americano, alterou significativamente a filosofia do U.S.Bankruptcy Code, afastando-se da noção de fresh start em direção ao conceito europeu de earned start (recomeço conquistado)⁶³.

Com efeito, afastando-se da visão paternalista, a política de consumo no contexto norte-americano tem se movido em direção à ideia de que o consumidor deve tomar decisões responsáveis com relação aos seus dispêndios, e que ao invés de apoiar-se na possibilidade da declaração de insolvência ou numa falência exoneratória, deve conformar-se ao dever moral de pagar suas dívidas, inclusive enrijecendo o caminho legal para a declaração de falência⁶⁴.

Constatar esta tendência é fundamental, pois que no Brasil, vozes na doutrina apontam os fatores diversificados conducentes ao estado de hipervulnerabilidade de consumidores superendividados, entre eles, a insuficiência econômica decorrente de alto índice de desemprego; desigualdade de patrimônio e renda entre classes sociais; vulnerabilidade educacional e social, inclusive digital, tudo agravado pela carência de proteção estatal, insistindo-se na formatação de um paradigma que afasta a visão do devedor sempre como uma pessoa com má-fé⁶⁵.

Entretanto, entre negar a má-fé - até porque a boa-fé sempre se presume - e afirmar-se uma constante ingenuidade do devedor vai longa distância. Com efeito, com a devida vênia, cuida-se aí de visão paternalista e romântica que enxerga o consumidor quase como relativamente incapaz. Não se pode permitir a prevalência desta perspectiva sem sopesá-la com a curial lembrança que, a despeito de todas as vicissitudes econômicas e sociais, o consumidor não tem suprimida sua liberdade de contratar, é agente capaz e racional, na livre administração de seu patrimônio, e tem a potencial capacidade de se situar negocialmente, enxergando aquilo que seja vantajoso e esteja, ou não, no âmbito de suas possibilidades econômicas. Não se pode esquecer que a autonomia da vontade e o princípio da obrigatoriedade dos contratos seguem sendo a regra; enquanto a intervenção judicial, a exceção.

O direito do consumidor não pode ser vislumbrado como uma oposição aos interesses e às possibilidades de evolução do sistema econômico, e não se pode perder de

61 DICKERSON, A. Mechele. *Consumer Over-Indebtedness: A U.S. Perspective* in Texas International Law Journal, 43/135, p. 154.

62 62 DICKERSON, A. Mechele. *Consumer Over-Indebtedness: A U.S. Perspective* in Texas International Law Journal, 43/135, p. 149.

63 63 DICKERSON, A. Mechele. *Consumer Over-Indebtedness: A U.S. Perspective* in Texas International Law Journal, 43/135, p. 144.

64 64 DICKERSON, A. Mechele. *Consumer Over-Indebtedness: A U.S. Perspective* in Texas International Law Journal, 43/135, p. 144.

65 PRUX, Oscar Ivan e MEDINA, Valéria Julião Silva. *O procedimento judicial do superendividamento: tutela de proteção e mínimo existencial à luz do direito da personalidade* in Revista Argumentum v. 23, n. 3, setembro - dezembro de 2022, p. 875.

vista que a concessão de crédito ao consumo implica benefício ao tomador, que passa a ter acesso a bens e serviços aos quais ordinariamente não teria, além de fomentar a atividade econômica⁶⁶.

Propõe-se, pois, o diálogo entre o mercado; a dignidade da pessoa humana; solidariedade; boa-fé; função social dos contratos, tudo tendo como pano de fundo a dimensão constitucional da função protetiva do CDC⁶⁷. É importante que o Estado-juiz sopesse, na condução do procedimento, todos estes pilares, evitando indesejado desequilíbrio entre eles, que implica distorções prejudiciais ao mercado, à sociedade e ao próprio Estado, traindo objetivos constitucionais como a construção de uma sociedade livre, justa e solidária; a garantia o desenvolvimento nacional; a erradicação da pobreza e da marginalização, com redução das desigualdades; além da promoção do bem de todos, indiscriminadamente (cf art. 3º, CR/88).

Referências bibliográficas

- BARBOSA, Lucélia de Oliveira. *Mediação restaurativa na lei do superendividamento* in Revista de Direito da ADVOCEF 37/61.
- BENJAMIM, Antonio Herman. *Breve nota sobre a atualização do CDC pela Lei 14.181/2021: A dimensão constitucional-protetiva do microssistema do CDC* in BUZZI, Marco Aurélio Gastaldi et. al. (coord.). Supereendividamento dos consumidores - aspectos materiais e processuais. São Paulo: Editora Foco, 2024, 720p.
- DE PAULA, Adriano Perácio. *Superendividamento e processo: aspectos da Lei n. 14.181/2021 e sua aplicação em juízo* in Revista de Direito do Consumidor 141/17.
- DICKERSON, A. Mechele. *Consumer Over-Indebtedness: A U.S. Perspective* in Texas International Law Journal, 43/135.
- DINAMARCO, Cândido Rangel in GOUVÊA, José Roberto F.; BONDIOLI, Luis Guilherme A.; FONSECA, João Francisco N. da. (coord.). *Comentários ao Código de Processo Civil - Das normas processuais civis e da função jurisdicional - volume I*. São Paulo: Saraiva, 2018, 359p.
- JUNIOR, Antonio Lago; BRAGA, Paula Sarno e BISPO, Verônica Santana. *O superendividamento e os procedimentos de conciliação e repactuação consensual e compulsória de dívidas* in Revista Brasileira de Direito Processual 119/19.
- MAFFESSONI, Behlua Ina Amaral; ALCÂNTARA, Ana Paula Alves. *Aspectos processuais da Lei do Superendividamento* in REDP vol. 24, n. 1, 2023, p. 100-127.
- PRUX, Oscar Ivan e MEDINA, Valéria Julião Silva. *O procedimento judicial do superendividamento: tutela de proteção e mínimo existencial à luz do direito da personalidade* in Revista Argumentum, v. 23, n. 3, setembro - dezembro de 2022, p. 867-889.

⁶⁶ DE PAULA, Adriano Perácio. *Superendividamento e processo: aspectos da Lei n. 14.181/2021 e sua aplicação em juízo* in Revista de Direito do Consumidor 141/17, p. 19 e 27.

⁶⁷ BENJAMIM, Antonio Herman. *Breve nota sobre a atualização do CDC pela Lei 14.181/2021: A dimensão constitucional-protetiva do microssistema do CDC* in BUZZI, Marco Aurélio Gastaldi et. al. (coord.). Supereendividamento dos consumidores - aspectos materiais e processuais. São Paulo: Editora Foco, 2024, p. 21.