



**Universidade do Estado do Rio de Janeiro**

**Centro de Ciências Sociais**

**Faculdade de Direito**

**Daniel Bucar Cervasio**

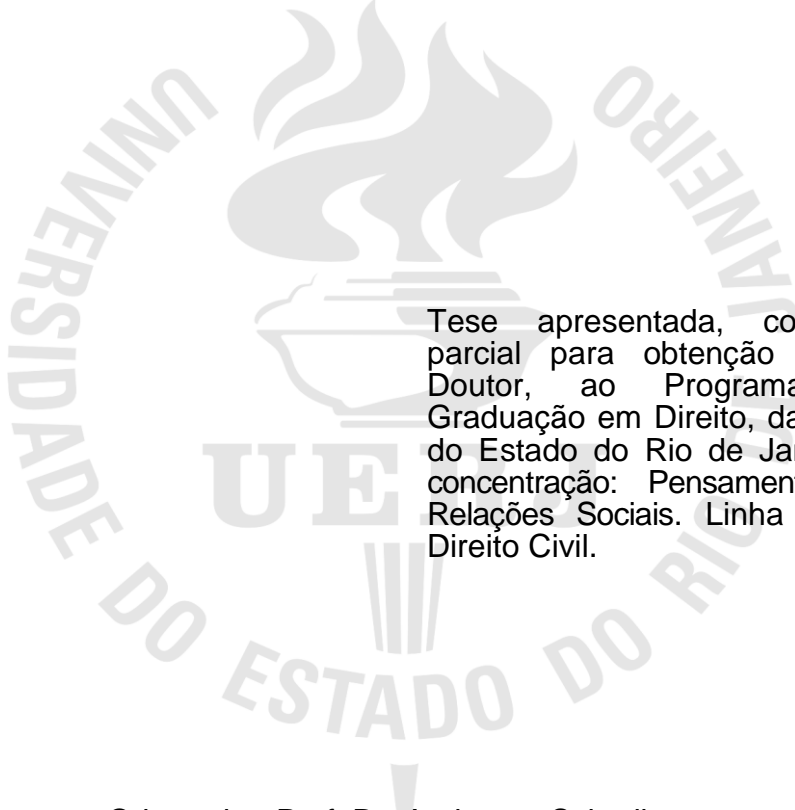
**Função do patrimônio e reabilitação  
negocial do insolvente: superendividamento da pessoa humana e  
outros instrumentos**

Rio de Janeiro

2016

Daniel Bucar Cervasio

**Função do patrimônio e reabilitação negocial do insolvente:  
superendividamento da pessoa humana e outros instrumentos**



Tese apresentada, como requisito parcial para obtenção do título de Doutor, ao Programa de Pós-Graduação em Direito, da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Área de concentração: Pensamento Jurídico e Relações Sociais. Linha de pesquisa: Direito Civil.

Orientador: Prof. Dr. Anderson Schreiber

Rio de Janeiro

2016

CATALOGAÇÃO NA FONTE  
UERJ/REDE SIRIUS/BIBLIOTECA CCS/C

C419 Cervasio, Daniel Bucar.

Função do patrimônio e reabilitação negocial do insolvente:  
superendividamento da pessoa humana e outros instrumentos / Daniel Bucar  
Cervasio. - 2016.

279 f.

Orientador: Prof. Dr. Anderson Schreiber.

Tese (Doutorado). Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Faculdade  
de Direito.

1. Falência – Teses. 2. Devedores e credores - Teses. 3. Defesa do  
consumidor - Legislação – Teses. I. Schreiber, Anderson. II. Universidade do  
Estado do Rio de Janeiro. Faculdade de Direito. III. Título.

CDU 347.736

Bibliotecária: Angélica Ribeiro CRB7/6121

Autorizo, apenas para fins acadêmicos e científicos, a reprodução total ou parcial desta tese, desde que citada a fonte.

---

Assinatura

---

Data

Daniel Bucar Cervasio

**Função do patrimônio e reabilitação negocial do insolvente:  
superendividamento da pessoa humana e outros instrumentos**

Tese apresentada, como requisito parcial para obtenção do título de Doutor, ao Programa de Pós-Graduação em Direito, da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Área de concentração: Pensamento Jurídico e Relações Sociais. Linha de pesquisa: Direito Civil.

Aprovada em 22 de fevereiro de 2016

Banca Examinadora:

---

Prof. Dr. Anderson Schreiber (Orientador)  
Faculdade de Direito – UERJ

---

Prof. Dr. Gustavo Tepedino  
Faculdade de Direito – UERJ

---

Prof.<sup>a</sup> Dra. Heloisa Helena Barboza  
Faculdade de Direito – UERJ

---

Prof.<sup>a</sup> Dr.<sup>a</sup> Ana Carla Harmatiuk de Matos  
Universidade Federal do Paraná

---

Prof. Dr. Sergio Ávila Negri  
Universidade Federal de Juiz de Fora

Rio de Janeiro

2016

## RESUMO

CERVASIO, Daniel Bucar. *Função do patrimônio e reabilitação negocial do insolvente*: superendividamento da pessoa humana e outros instrumentos. 2016. 279 f. Tese (Doutorado em Direito Civil) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2016.

O presente trabalho objetiva investigar a adequação da ferramenta ofertada pelo ordenamento jurídico brasileiro para tratar do estado patrimonial crítico titularizado pela pessoa humana, por meio do emprego da metodologia do direito civil-constitucional. Inicia-se o estudo com o exame das funções emprestadas ao patrimônio pelo ordenamento jurídico. Em seguida, à luz da função de promoção e proteção da pessoa humana, que também é conferida ao patrimônio, estrutura-se a disciplina da responsabilidade patrimonial vigente no Brasil. Investiga-se a conformação do instituto da insolvência civil à axiologia constitucional, bem como a proposta de solução apresentada em doutrina de direito do consumidor, denominada tratamento do superendividamento. O fenômeno global do crédito ao consumo conduz a pesquisa a examinar as respostas oferecidas pelos modelos norte-americano e europeu de tratamento do patrimônio comprometido. Por fim, são delineados os princípios colhidos das melhores práticas para o tratamento do estado crítico patrimonial e apresentadas propostas de solução de acordo com os sistemas brasileiros de responsabilidade e recuperação patrimoniais.

Palavras-chave: Função do patrimônio. Insolvência. Superendividamento. Reabilitação negocial do devedor.

## ABSTRACT

CERVASIO, Daniel Bucar. *Function of Patrimony and Autonomy for Insolvent Debtors: Over-indebtedness of Human Person and Other Instruments*. 2016. 279 f. 279 f. Tese (Doutorado em Direito Civil) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2016.

This doctorate thesis is aimed at investigating the suitability of those tools available under the Brazilian legal order for addressing the critical patrimony owned by human persons. In order to achieve its goal, this study has resorted to the methodology adopted by civil-constitutional law. The first part of this work consists in examining the functions that patrimony borrows from the legal order itself. Then – in the light of both the protection and the protection of human persons, which are also bestowed to their patrimony/property –, a framework regarding property liability in Brazil is offered. The following key topics are addressed: the compliance of civil insolvency to constitutional values, in addition to the addressing of over-indebtedness, the latter being the doctrinaire legal proposal under (Brazilian) consumer law. A global phenomenon, consumer credit leads to the study of American and European responses for addressing compromised patrimonies. At the end of this work, principles emerging from the best legal practices are collected and proposals for solving the theme are presented in accordance with Brazilian systems for property liability and recovery.

Keywords: Function of the patrimony. Insolvency. Overindebttness. Negocial rehabilitation of the debtor.

## RESUME

CERVASIO, Daniel Bucar. *La fonction du patrimoine et la réhabilitation de l'autonomie de l'insolvable: le surendettement de la personne humaine et autres instruments*. 2016. 279 f. Tese (Doutorado em Direito Civil) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2016.

L'institution juridique du contrat d'adhésion, dont le contenu est généralement formé par les conditions générales du contrat, est apparue dans le contexte post-révolution industrielle comme un moyen de simplifier le mécanisme contractuel de la société de masse. Cependant, l'embauche standard ne correspond pas à l'idée traditionnelle de contrat, une fois inexistant négociation individualisée des avantages. Sinon, il est à l'une des parties d'établir, unilatéral et strictement, clauses contractuelles futures. Même dans les relations inter sociétés, où il y a la parité des cours et l'absence de la vulnérabilité qui caractérise la relation de la consommation, on trouve l'asymétrie de pouvoir entre les entrepreneurs, contre l'adhérent, ce qui justifie l'intervention hétéronome dans le contrat pour leur protection. L'autonomie de négociation, qui comprend la libre détermination de la teneur du contrat, est subordonnée au respect des exigences constitutionnelles de l'égalité substantielle, de la valeur sociale de la libre entreprise et de la solidarité sociale. Il est prévu, par conséquent, mener à bien l'étude de l'art. 424 du Code Civil, qui prévoit une clause générale face à la tutelle de contrôle du contenu dans des contrats d'adhésion. La règle trouve sa justification dans le fait que la partie qui fait la prédisposition peut utiliser son pouvoir de la prédétermination unilatérale pour restreindre ou supprimer les droits de la contrepartie, entraver ou même empêcher ce qu'il atteigne l'objectif économique du contrat. Le but du travail est donc d'analyser le contenu et la portée de l'art. 424 du CC, à la lumière de la méthodologie civile-constitutionnelle et son application par les tribunaux brésiliens.

Mots-clés: Fonction du patrimoine. Insolvabilité. Surendettement. Réhabilitation du débiteur.

## SUMÁRIO

	<b>INTRODUÇÃO</b> .....	8
1	<b>O PATRIMÔNIO DA PESSOA HUMANA NA CONTEMPORANEIDADE</b> .....	12
1.1	<b>Obrigação, responsabilidade, pessoa e patrimônio</b> .....	13
1.2	<b>As funções do patrimônio</b> .....	25
1.2.1	<u>Função I: garantia universal de crédito</u> .....	26
1.2.2	<u>Função II: limitação da garantia</u> .....	28
1.2.3	<u>Função III: promoção e proteção da pessoa humana</u> .....	31
1.3	<b>A composição do patrimônio</b> .....	35
2	<b>RESPONSABILIDADE PATRIMONIAL DA PESSOA HUMANA</b> .....	50
2.1	<b>O patrimônio de dignidade</b> .....	51
2.2	<b>O acervo responsável</b> .....	71
2.3	<b>O concurso de créditos</b> .....	75
2.3.1	<u>A releitura do rol de preferências</u> .....	81
3	<b>INSOLVÊNCIA CIVIL E SUPERENDIVIDAMENTO</b> .....	95
3.1	<b>A insolvência civil no Brasil</b> .....	97
3.1.1	<u>O desalijo da administração do patrimônio</u> .....	105
3.1.2	<u>Um resquício de autonomia negocial</u> .....	109
3.1.3	<u>A extinção das obrigações do insolvente</u> .....	111
3.2	<b>A bancarrota da insolvência civil</b> .....	120
3.3	<b>A saída de emergência: o superendividamento do consumidor</b> .....	125
3.4	<b>O projeto de lei para solução do superendividamento</b> .....	136
3.4.1	<u>O problema da restrição objetiva dos débitos</u> .....	137
3.4.2	<u>O problema da restrição subjetiva do devedor</u> .....	144
4	<b>MODELOS DE REABILITAÇÃO PATRIMONIAL</b> .....	154
4.1	<b>O paradigma norte-americano "fresh start"</b> .....	155
4.1.1	<u>Patrimônio de dignidade</u> .....	169
4.1.2	<u>A extinção das obrigações</u> .....	171
4.1.3	<u>Autonomia negocial</u> .....	173
4.1.4	<u>Nota conclusiva sobre o modelo norte-americano</u> .....	176
4.2	<b>O padrão europeu</b> .....	177



4.2.1	<u>Patrimônio de dignidade no modelo europeu</u> .....	187
4.2.2	<u>A extinção das obrigações</u> .....	189
4.2.3	<u>A autonomia negocial</u> .....	191
4.2.4	<u>Nota conclusiva sobre o padrão europeu</u> .....	194
5	<b>SISTEMA DE REABILITAÇÃO DO PATRIMÔNIO SUPERENDIVIDADO NO ORDENAMENTO BRASILEIRO</b> .....	196
5.1	<b>Fundamentos e diretrizes para uma solução do superendividamento</b> .....	198
5.1.1	<u>Primeira diretriz: preferência por lei específica</u> .....	200
5.1.2	<u>Segunda diretriz: a extinção das obrigações</u> .....	201
5.1.3	<u>Terceira diretriz: preferência por um procedimento extrajudicial</u> .....	203
5.1.4	<u>Quarta diretriz: procedimento judicial</u> .....	204
5.1.5	<u>Quinta diretriz: proteção do patrimônio de dignidade e da remuneração do devedor</u> .....	205
5.1.6	<u>Sexta diretriz: limite de tempo razoável para a reabilitação</u> .....	206
5.1.7	<u>Sétima diretriz. não discriminação</u> .....	207
5.1.8	<u>Oitava diretriz. disponibilidade de aconselhamento financeiro</u> .....	208
5.2	<b>Instrumentos possíveis para a reabilitação do superendividado no Brasil</b> .....	210
	<b>CONCLUSÃO</b> .....	230
	<b>REFERÊNCIAS</b> .....	235

## INTRODUÇÃO

Desde a década de 1990, o Brasil assistiu a um expressivo aumento da oferta de crédito para o consumo, fenômeno que se denominou como "democratização" ou "vulgarização" do crédito. Se, até aquele momento, o financiamento estava concentrado, sobretudo, na área produtiva, ele foi, nas últimas décadas, direcionado ao posto final da cadeia econômica, ocupado, sobretudo, pela pessoa.

Como consequência lógica do fenômeno descrito, o catálogo de débitos que oneram o patrimônio da pessoa humana passou a incluir dívidas criadas pelo consumo. Ao agravamento do balanço patrimonial alia-se o fato de que, em sua maior parte, os produtos e serviços adquiridos não produzem uma situação ativa de significativa duração no tempo. Se, de um lado, paga-se um mútuo que proporcionou a aquisição de determinado bem (corpóreo ou incorpóreo), de outro, a expressão patrimonial do objeto adquirido se esvai pelo próprio consumo.

Diante desse quadro, presencia-se o crescimento de um ciclo de endividamento pessoal, o qual, por razão de fatores diversos, pode tornar-se insustentável e originar um estado crítico patrimonial. Tradicionalmente, a dogmática jurídica imputou exclusivamente ao devedor – à pessoa humana – a responsabilidade pelo próprio revés econômico; desconfiado, o direito reservou-lhe medidas que visaram a excluir o indivíduo do tráfego jurídico, por meio de ferramentas incapacitantes.

Assim, para a impossibilidade global de pagamentos de débitos – aqui não considerada como como um inadimplemento pontual, resolvido pelo processo singular e binário –, o ordenamento jurídico brasileiro reservou o instituto da insolvência civil, com a deliberada intenção de afastar o devedor da economia de mercado. Desqualifica-se a pessoa por seu malogro financeiro, sendo ela tachada – praticamente – de incapaz, reduzindo-se sensivelmente sua autonomia negocial e, ainda, equiparando o devedor, quando possível, aos efeitos de uma situação de prodigalidade.

Se, em tradicional teoria, o patrimônio possui função de garantia de créditos – o que conferiria a exata medida de responsabilidade e capacidade de uma pessoa –, quem o possui desprovido de expressão econômica deveria seguir, portanto, a mesma sorte de seu patrimônio perante a sociedade.

Contudo, em um ambiente em que a política de Estado, deliberadamente aceita pelo tecido social, é marcada pelo incentivo ao consumo e, como corolário lógico, ao

endividamento pessoal para a redução dos estoques de produção, a atribuição exclusiva de responsabilidade ao devedor pelo inadimplemento patológico parece não encontrar harmonia em um ordenamento pautado por um pacto de solidariedade (artigo 3.º, II, Constituição da República).

O direito brasileiro conhece inúmeros instrumentos de proteção e assistência à pessoa, destinados, sobretudo, ao gerenciamento de riscos a que ela se submete no curso de sua experiência humana. Essa rede – que encontra justificativa na ideia de um mínimo material (direito social) para a execução de um projeto de vida possível (direito fundamental) – espalha-se pelo ordenamento e vincula todos que se submetem aos objetivos da República brasileira.

O Estado, por exemplo, estrutura serviços públicos destinados a suprir exigências que a Constituição indicou, em seu artigo 6.º, como necessárias para o cumprimento do pacto de solidariedade. O particular tampouco se afasta dessas exigências constitucionais. Basta pensar, também a título de ilustração, na proteção ao bem de família, que encontra lastro no direito à moradia, também elencado no mesmo artigo 6.º da Constituição da República.

Diante dessa rede solidária e de sua função (proporcionar a faculdade de exercício de direitos fundamentais), é preciso perquirir se a tutela do patrimônio da pessoa, conformado pela axiologia do ordenamento, passa incólume às exigências impostas pela Constituição da República. Significa questionar se – diante de um estado patrimonial crítico e tendente a desprover a pessoa humana de condições materiais para seu projeto de vida em uma economia de mercado – o direito deve permanecer tratando esse momento patológico com um juízo de valor exclusivamente negativo e repressor.

O presente trabalho buscará enfrentar essa pergunta. Para alcançar uma conclusão desejável, a pesquisa adotará a metodologia do direito civil-constitucional e se valerá de fontes diversas. Além do dado normativo brasileiro, serão utilizadas a jurisprudência e doutrina nacionais que cuidaram do tema. Por ser o superendividamento da pessoa um fenômeno global, já que o modelo de financiamento ao consumo e o respectivo endividamento não se limitam ao território brasileiro, o trabalho também se servirá de doutrina e de jurisprudência estrangeiras, de modo a investigar as soluções encontradas em outros ordenamentos jurídicos.

O percurso da investigação é trilhado por cinco capítulos.

No primeiro capítulo, será tratado o ponto nodal e convergente de toda a problemática: o patrimônio e a medida de sua tutela no ordenamento brasileiro. O objetivo se pautará no exame da função emprestada ao patrimônio na contemporaneidade, para o que será imprescindível a compreensão de seu papel no paradigma civilizatório, que, por seu turno, perpassa o abandono da responsabilidade pessoal pelas obrigações civis inadimplidas. A análise da função conferida ao acervo permitirá esboçar sua estrutura, apontando-se os elementos de sua composição.

O segundo capítulo cuidará da responsabilidade patrimonial da pessoa à luz – justamente – da função outorgada pelo ordenamento àquela universalidade. Apresenta-se, levando-se em conta o aspecto funcional, o tripé que estrutura a responsabilidade patrimonial: o patrimônio de dignidade representado pelo rol de bens impenhoráveis, o acervo responsável e o concurso de créditos. Ao último tópico, propõe-se, em decorrência da metodologia empregada no trabalho, uma releitura do *ranking* de preferências das obrigações que convergem no patrimônio da pessoa humana.

Para o terceiro capítulo, dedica-se atenção à forma pela qual a doutrina e legislação (vigente e projetada) propõem tratar o estado patrimonial crítico. São apresentados os fatores que evidenciam a inadequação do tratamento em vigor (a insolvência civil) e os números judiciais que apontam, em um só tempo, o abandono e a necessidade de atualização do instituto. O clamor por uma renovação do sistema foi ouvido pela doutrina consumerista, que, ciente dos riscos do endividamento decorrente do crédito ao consumo, propõe soluções que vieram a ser sintetizadas em um Projeto de Atualização do Código de Defesa do Consumidor para tratar do estado que se optou denominar de "superendividamento". O terceiro capítulo é finalizado com uma análise crítica da normativa apresentada.

Ao quarto capítulo foram reservadas a análise e a apresentação dos modelos estrangeiros tidos como padrões para a solução do estado patrimonial crítico. Deste modo, os paradigmas norte-americano e o europeu são apresentados e, em seguida, analisados sob três parâmetros relevantes à presente pesquisa: (a) a disciplina do patrimônio de dignidade; (b) a possibilidade de desoneração do passivo que desequilibra negativamente o balanço patrimonial; e (c) o tratamento conferido à autonomia negocial do devedor.

Por último, o quinto capítulo é comprometido com a concretização prática da tese proposta. O esforço é empreendido para oferecer – segundo diretrizes colhidas das melhores práticas no tratamento do estado crítico do patrimônio – instrumentos visando

à solução da problemática, para além daquele oferecido em doutrina consumerista, denominado "tratamento do superendividamento". As soluções propostas são baseadas em dois pilares: a estrutura da responsabilidade patrimonial brasileira e o sistema de recuperação patrimonial organizado no ordenamento jurídico nacional.

## 1. O PATRIMÔNIO DA PESSOA HUMANA NA CONTEMPORANEIDADE

De cada ordenamento jurídico é possível extrair as respectivas disciplinas que são moldadas e remodeladas pelas diversas fontes que o alimentam e que sintetizam, em certa medida, os valores culturais vigentes em determinado momento e espaço.<sup>1</sup> A fórmula jurídica destinada à solução do inadimplemento das obrigações de foro civil, atualmente conhecida como "responsabilidade<sup>2</sup> patrimonial", não foge – e jamais fugiu – dessa constatação.

Contudo, por ser seara comum a diversas matérias do direito (civil, processual civil, falimentar, consumerista, tributário, para citar algumas<sup>3</sup>), não é possível encontrar, na dogmática jurídica contemporânea, uma visão unitária e específica da responsabilidade patrimonial.

---

<sup>1</sup> HESPANHA, António Manuel. *Cultura jurídica europeia: síntese de um milénio*. 3. ed. Mem Martins, Portugal: Publicações Europa-América, 2003. p. 43 et seq.

<sup>2</sup> A polissemia do termo "responsabilidade" é notória e seu dissídio doutrinário é há muito conhecido. (DIAS, José de Aguiar. *Da responsabilidade civil*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995. v. 1. p. 13-14). Em direito, responsabilidade pode ser usualmente assimilada como imputação de um dever jurídico. (VILLEY, Michel. Esquisse historique sur le mot responsable. *Archives de Philosophie du Droit*, Paris, n. 22, p. 57, 1977; CAVALIERI FILHO, Sergio Cavaliere. *Programa de responsabilidade civil*. São Paulo: Atlas, 2008. p. 3-6). O conceito do dever jurídico em alusão está intimamente relacionado à disciplina da responsabilidade civil. O Código Civil pátrio, em sua maior parte, acolheu essa acepção. Assim o artigo 389: "Não cumprida a obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros e atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado". Outra concepção de responsabilidade é a capacidade de prever o próprio comportamento e, portanto, assumir o dever jurídico. (XAVIER, Thunis. La responsabilité: succès d'un malentendu. In: EBERHARD, Christoph (Org.). *Traduire nos responsabilités planétaires: recomposer nos paysages juridiques*. Bruxelles: Bruylant, 2008. p. 117). Além dessas duas nuances, responsabilidade também pode ser o objeto em que recairá o dever de reparar. (CAHALI, Yussef Said. *Fraudes contra credores*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008). O Código Civil também apresenta esse sentido para a palavra, como pode ser ver do artigo 391: "Pelo inadimplemento das obrigações respondem todos os bens do devedor". A responsabilidade tratada no presente trabalho é na última acepção.

<sup>3</sup> Em tradução livre: "O caráter universal da responsabilidade patrimonial submete qualquer bem do devedor à função genérica de garantia da obrigação. Desponta interesse a relação entre garantia genérica e garantias patrimoniais específicas (penhor e hipoteca), mas também a sua ligação com outros institutos: a ação revocatória ordinária e falimentar, o regime patrimonial dos cônjuges, a empresa familiar, o princípio da autonomia contratual, a disciplina do adimplemento; também é essencial a relação com as normas do código de processo civil que regulam a expropriação." (CHECHIN, Monica; CENDON, Paolo. *Artt. 2740-2906: responsabilit  patrimoniale, privilegi, pegni e ipoteca, revocatoria, sequestro conservativo*. Milano: Giuffr , 2009. p. 1). Em sentido similar entre nós, há entendimento de MOSCON, Cleidi de Fátima Manica, Direitos de preferências e privilégios no concurso particular de credores na execu o. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 31, n. 131, p. 37, jan. 2006.

Para o delineamento desta espécie de responsabilidade, a primeira parte do trabalho será dedicada a uma necessária investigação acerca do local de sua incidência: o patrimônio. O esforço se justifica, pois, com base na função que o ordenamento jurídico confere à referida universalidade, será possível organizar sua composição, bem como, sucessivamente, estruturar uma disciplina de responsabilidade patrimonial. O empenho é destinado, ainda, a conhecer os alicerces do ambiente em que o superendividamento da pessoa humana ocorre, identificado, exclusivamente, em seu patrimônio.

Assim, neste primeiro capítulo, serão abordados os seguintes pontos: (1.1) a relação entre obrigação, responsabilidade, pessoa e patrimônio; (1.2) as funções do patrimônio, à luz da experiência constitucional contemporânea; e (1.3) a sua composição para o atendimento das funções apresentadas.

### 1.1 Obrigação, responsabilidade, pessoa e patrimônio

Ao longo da história, o direito das obrigações atravessou um processo de lenta mutação<sup>4</sup>, mas com constante adaptação, de cujo caminhar é possível destacar uma linha contínua, tênue e caracterizada pela tentativa de afastar o corpo humano de aspectos relacionados ao vínculo jurídico<sup>5</sup> de patrimonialidade essencial<sup>6</sup>. Isso significou a busca de uma objetivação da relação obrigacional, de forma que o devedor pudesse

---

<sup>4</sup> Apesar do pretense esgotamento (MENEZES CORDEIRO, Antônio, *Direito das obrigações*. Lisboa: Associação Acadêmica da Faculdade de Direito de Lisboa, 1980. v. 1. p. 171) e da aversão do direito obrigacional a alterações (CARLOS, Maximiliano. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 59).

<sup>5</sup> O uso da expressão "vínculo jurídico", ou da palavra "vínculo", é apenas metonímia de obrigação para uma leitura confortável.

<sup>6</sup> O direito romano não conhecia a *summa divisio* entre pessoa e bens; pelo contrário, pessoa (na condição de escravo) poderia integrar o patrimônio. (LAZAYRAT, Emmanuel; ROCHFELD, Judith; MARGUÉNAUD, Jean-Pierre. *La distinction des personnes et des choses. Droit de la Famille*, n. 4, p. 9, 2013).

decidir pela execução, ou não, da prestação, sem que seu corpo ficasse comprometido para tanto. A constatação, embora soe como curiosidade histórica, representa uma luta contínua e presente.

No direito romano arcaico, identifica-se a *manus iniectio* como a primeira ferramenta judicial de proteção do credor<sup>7</sup>, disposta expressamente na Lei das XII Tábuas.<sup>8</sup> Compreendida como ação executória das decisões pretorianas, por meio dela, na hipótese de não pagamento da obrigação confessada (*confessus*) ou reconhecida pelo magistrado (*iudicatus*), ao credor era adjudicado o corpo do devedor, que poderia ser vendido como escravo, ou morto, se, após três pregões, ninguém o adquirisse.<sup>9</sup> Sob um juízo de valor contemporâneo, a crueldade alcançava seu ápice quando o devedor insolvente devia a mais de um credor: o concurso se instaurava sobre o corpo daquele, que era rateado entre os concorrentes.<sup>10</sup>

A mitigação do castigo imposto ao devedor inadimplente foi adotada pela inutilidade de ter-se o corpo morto do devedor. Assim, mesmo ainda sob a estrita observância da Lei das XII Tábuas, possibilitou-se ao credor, caso desejasse, manter o devedor acorrentado em seu domicílio, de maneira a possibilitar o uso de sua força laborativa para compensar o débito não pago como escravo.<sup>11</sup>

---

<sup>7</sup> A doutrina romanista aponta a existência de medida convencional, denominada "*nexum*", para solucionar o inadimplemento: por meio desse pacto, o devedor se colocava a serviço do credor até que, com seu trabalho, extinguisse o débito, em uma espécie de escravidão relativa, cf. CALASSO, Francesco (Coord.). *Enciclopedia del diritto*. Milano: Giuffrè, 1962. v. 11. p.740. Esta concepção do nexu, no entanto, é controvertida. Conforme destaca Moreira Alves, o *nexum*, como pacto para adimplemento, somente passou a ser uma corrente predominante entre os romanistas do século XX; antes, sobretudo para a Escola Histórica alemã, o *nexum* era apenas um contrato de mútuo sancionado pela *manus iniectio*. (MOREIRA ALVES, José Carlos. *Direito romano*. Rio de Janeiro: Forense, 2002. v. 2. p. 117-118).

<sup>8</sup> *Ibid.*, p. 118.

<sup>9</sup> BELTRÁN QUIBRERA, Joaquín M. *Prontuario elemental de derecho romano y sus fuentes*. 2. ed. Ciudad del México: Porrúa, 2012. p. 267.

<sup>10</sup> JOBBÉ-DUVAL, Émile. *Études sur l'histoire de la procédure civile chez les romains*. Paris: Arthur Rousseau, 1896. Disponível em: <<http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k5803145s>>. Acesso em: 06 nov. 2014.

<sup>11</sup> LEE, Robert Warden. *The elements of Roman law: with a translation of the Institutes of Justinian*. London: Sweet & Maxwell, 1986. p. 42; CRAIG, Anderson. *Roman law*. Dundee: Dundee University Press, 2009. p. 103. Importante frisar que, embora a menção à morte do devedor seja corrente na literatura jurídica, há romanistas que interpretam a solução inserta na Lei das XII Tábuas de forma mágico-religiosa (seja com a retirada de cabelos e unhas do devedor, seja com a entrega de sua alma a divindades maléficas). Outros estudiosos entendem, no entanto, já haver uma execução sobre o patrimônio do devedor, pois o corpo deste seria formado por seus bens. Neste sentido: PÉREZ ALVAREZ, María del Pilar. *La bonorum venditio*: estudio sobre el concursante de acreedores en derecho romano clásico. Zaragoza: Mira, 2000. p. 50-52.



Ao longo daquele período, evidenciou-se uma unidade entre sujeito e objeto como fórmula para a execução da prestação e solução para o inadimplemento.<sup>12</sup> Apenas com o advento da *missio in possessionem* se conseguiu identificar o começo de um distanciamento entre a pessoa e objeto no inadimplemento da obrigação. Por meio dessa ferramenta, os credores apreendiam o patrimônio do devedor, entregavam-no a um árbitro por eles designado, que o vendia a um *bonorum emptor*.<sup>13</sup> O adquirente sucedia o devedor de forma universal, visto que o inadimplente era apenado de infâmia e, portanto, tido como morto<sup>14</sup>, permitindo-se a transferência do patrimônio como se uma sucessão fosse.

Considerada como excessiva, a infâmia foi afastada pela *Lex Julia* de 86 d.C.<sup>15</sup> A partir desse edito, o devedor poderia evitar a pena com a declaração solene de impossibilidade de pagamento do débito e com a colocação de todo o seu patrimônio à disposição do credor (*bonorum cessio*<sup>16</sup>). Sendo mais de um titular de crédito, um

---

<sup>12</sup> PÉREZ ALVAREZ, María del Pilar. *La bonorum venditio*: estudio sobre el concursante de acreedores en derecho romano clásico. Zaragoza: Mira, 2000. p. 27. Assim também adverte Emilio Betti: "Em direito romano clássico, a responsabilidade era, de fato, desproporcional ao débito. A obrigação não era concebida em torno da prestação, já que, segundo a acepção romana – como reflexo de uma concepção ingênua e primitiva – à prestação o credor não pode efetivamente atingir se não através de um ato de vontade do próprio obrigado." (em tradução livre). (BETTI, Emilio. *Il concetto della obbligazione costruito dal punto di vista dell'azione*. Pavia: Tipografia Coletiva, 1920. p. 218).

<sup>13</sup> O conceito de *bonorum* era formado pelos *bonus* (bens) de determinado cidadão e guarda, em certa medida, alguma similaridade com a noção que hoje se tem de universalidade. Designava-se como *patrimonium* aquele conjunto pertencente ao *pater familiae* destinado à sua sucessão universal. (MICHEL, Jacques-Henri, *Le vocabulaire latin des institutions romaines suivi des fragments de la loi des XII Tables*. Bruxelles: Université Libre de Bruxelles, 2001. Disponível em: <[http://www.google.de/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0CCYQFjAA&url=http%3A%2F%2Fwww.ulb.ac.be%3A8070%2Fcedop%2Ftools%2Fstat.php%3Ffile%3DInstitutions.pdf%26titre%3DLe%2Bvocabulaire..&ei=4eBcVM3uJYKQPenrgfgG&usg=AFQjCNGZNMn81vXvXbb22q-CAU883oy\\_nw&bvm=bv.79184187,d.ZWU](http://www.google.de/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0CCYQFjAA&url=http%3A%2F%2Fwww.ulb.ac.be%3A8070%2Fcedop%2Ftools%2Fstat.php%3Ffile%3DInstitutions.pdf%26titre%3DLe%2Bvocabulaire..&ei=4eBcVM3uJYKQPenrgfgG&usg=AFQjCNGZNMn81vXvXbb22q-CAU883oy_nw&bvm=bv.79184187,d.ZWU)>. Acesso em: 07 nov. 2001).

<sup>14</sup> PARRY, Roberto; PARRY, Adolfo. *El concurso civil de acreedores*. Buenos Aires: Plus Ultra, 1967. p. 12.

<sup>15</sup> TONATO, Dalva Carmem. Comparação histórica entre medidas de contenção ao endividamento excessivo: o caso romano de 352 a.C. e o anteprojeto de atualização do Código Brasileiro de Defesa do Consumidor. *Revista de Derecho Privado*, Bogotá, n. 23, p. 119-138, 2012).

<sup>16</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *A insolvência civil*: execução por quantia certa contra devedor insolvente. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 17-18.

entre eles era escolhido para arrecadar o acervo, imitar-se na posse dos bens (*missio in possessionem*<sup>17</sup>) e realizar o ativo, sem que houvesse a morte ficta do devedor.

Com o produto da alienação dos bens pertencentes ao devedor (*bonorum venditio*), entregava-se o valor ao credor e, na hipótese de concorrência de créditos, promovia-se o rateio dos bens entre todos credores. A divisão, desconfia-se em doutrina, já trataria de um princípio basilar da *par conditio creditorum*.<sup>18</sup> Por fim, o devedor não poderia ser submetido novamente a nova *actio* para pagamento de dívidas contraídas antes da *cessio*, ressalvada a hipótese de aquisição de bens de valor relevante, sendo resguardado a ele, de toda forma, um montante necessário para sua subsistência (*beneficium competentiae*<sup>19</sup>).

Portanto, por meio da *bonorum cessio*, a solução jurídica para o inadimplemento deixou de ser exclusivamente pessoal (corporal) e apontou, em alguma medida, para os bens do devedor, que são destinados à satisfação de seus débitos.

A circunstância mencionada, entretanto, não foi suficiente para romper a resistente atração do corpo humano para a solução do inadimplemento obrigacional. Embora a pessoa do devedor já não mais fosse o principal objeto para satisfação do débito, o corpo ainda ficou sendo (e é) destinatário de medidas que almejavam (e almejam) tutelar o crédito.

Ao longo da Idade Média<sup>20</sup>, a aplicação do direito comum<sup>21</sup> sempre considerou a prisão privada como forma de testar a solvabilidade do devedor. Apesar de a restrição de liberdade não conduzir à extinção da dívida, seu propósito era forçar o

---

<sup>17</sup> Que passa a ter um caráter já não sancionatório, mas de conservação dos bens. (PARRY, Roberto; PARRY, Adolfo. *El concurso civil de acreedores*. Buenos Aires: Plus Ultra, 1967. p. 14).

<sup>18</sup> ZIINO, Salvatore. *Esecuzione forzata e intervento dei creditori*. Palermo: Ila Palma, 2004. p. 36.

<sup>19</sup> PARRY; PARRY, op. cit., p. 15.

<sup>20</sup> Para um panorama histórico dos procedimentos de concretização da responsabilidade patrimonial e insolvência na Idade Média, inclusive quanto ao momento de separação entre a insolvência civil e a comercial, remete-se a HILAIRE, Jean. *Introduction historique au droit commercial*. Paris: Presses Universitaires de France, 1986. p. 305-330.

<sup>21</sup> A menção, aqui, a *ius commune* observa o significado de direito que unifica as várias fontes em vigor na Europa (justiniano, canônico e locais), tem como objeto o discurso jurídico europeu, utiliza método e raciocínio jurídico comuns e é estudado de forma idêntica em toda a Europa e na mesma língua (latim), tal como é observado em HESPANHA, António Manuel. *Introduzione alla storia del diritto europeo*. Bologna: Il Mulino, 1999.

devedor ao cumprimento da obrigação.<sup>22</sup> O aludido teste<sup>23</sup> tinha três funções: (a) a imposição ao devedor de que produzisse prova contra si<sup>24</sup>, (b) a vingança do próprio credor e, em última análise, (c) a confirmação do valor superior da propriedade sagrada, cuja violência do ato de expropriação pelo credor era mais repugnante do que a restrição ao corpo do devedor.<sup>25</sup>

Determinados fatores históricos foram decisivos para abrandar a prisão do devedor inadimplente e, portanto, extinguir o teste de solvabilidade. Com efeito, o surgimento de um Poder Central no fim do período medievo (que assume o julgamento de particulares), a extinção de guerras privadas e a eclosão do Humanismo<sup>26</sup> impuseram a reflexão sobre a eficácia (inclusive sob o prisma econômico-utilitário) da medida restritiva sobre o corpo. Aliada a esses fatores, a solução patrimonial para o inadimplemento também se justificava em uma sociedade que buscava o conforto material proporcionado pela propriedade de bens, e não, em tese, a posse sobre pessoas.<sup>27</sup>

Assim, logo no período posterior à Revolução Francesa, a medida restritiva sobre o corpo do devedor inadimplente foi, pouco a pouco, extinguindo-se, até

---

<sup>22</sup> Para uma pesquisa histórica, RABELLO, José Geraldo de Jacobina. *Alienação fiduciária em garantia e prisão civil do devedor*. São Paulo: Saraiva, 1985. p. 29-38.

<sup>23</sup> Ao comentar a prisão por dívida, cerca de 50 anos após sua abolição na Itália, Vivante consignou: "A prisão por dívida era um triste resíduo do processo pessoal em que, na origem, fazia do devedor um servo de seu credor e desapareceu definitivamente. Mas, em toda a história, e também nos últimos tempos, serviu como uma pressão eficaz para descobrir subtrações cometidas pelo devedor, para induzir parentes e amigos a liberá-lo, pagando com o sacrifício pessoal aquilo que ele havia escondido e confiado ao próprio segredo. Sua eficácia se explicava especialmente contra os devedores civis, porque os comerciantes eram ameaçados com a sanção mais grave da bancarrota." (em tradução livre). (VIVANTE, Cesare. Il fallimento civile. In: *Trattato di diritto commerciale: i commercianti*. 5. ed. Milano: Francesco Vallardi, 1922. v. 1. p. 339).

<sup>24</sup> Ibid., p. 45.

<sup>25</sup> MORTARA, Lodovico. *Manuale delle procedura civile*. 5. ed. Torino: Unione Tipografico-Editrice Torinese, 1906. v. 2. p. 183-185

<sup>26</sup> O Humanismo foi a base para a concepção kantiana de que o direito originário de todo homem é a liberdade. (KANT, Immanuel. *A metafísica dos costumes: contendo a doutrina de direito e a doutrina da virtude*. Tradução de Edson Bini. Bauru: EDIPRO, 2003. p. 72).

<sup>27</sup> GHESTIN, Jacques; VINEY, Geneviève. *Traité de droit civil: évolution générale, responsabilité civile et responsabilité pénale, responsabilité contractuelle et responsabilité délictuelle*. Paris: LGDJ, 1995. p. 12.

que, em 1877, com o advento de sua supressão na Itália, os ordenamentos europeus presenciaram a abolição total desse instrumento de coerção.<sup>28</sup>

No século XX, o repúdio à prisão civil assumiu posição de relevo. Sua proibição para adimplemento de dívida voluntariamente pactuada (contratual) passou a compor os programas de direitos humanos e encontra-se, atualmente, prevista na Convenção Europeia dos Direitos do Homem (artigo 1.º, do Protocolo n.º 4<sup>29</sup>), bem como – de forma mais ampla para também abranger débitos de origem legal – disposta na Convenção Americana sobre Direitos Humanos (artigo 7.º, VII<sup>30</sup>).

No Brasil, apesar de não mais haver a prisão civil pelo inadimplemento de dívidas em geral desde o Código Civil de 1916, a coerção ainda persiste, com assento constitucional (artigo 5.º, inciso LXVII, Constituição da República) para o não pagamento do débito alimentar<sup>31</sup>, não mais subsistindo para depositário infiel, na forma em que se encontra prevista no aludido dispositivo constitucional.<sup>32,33</sup>

---

<sup>28</sup> CALASSO, Francesco (Coord.). *Enciclopedia del diritto*. Milano: Giuffrè, 1962. v. 11. p. 741.

<sup>29</sup> "Ninguém pode ser privado da sua liberdade pela única razão de não poder cumprir uma obrigação contratual."

<sup>30</sup> "Ninguém deve ser detido por dívidas. O princípio não limita os mandados de autoridade judiciária competente, expedidos em virtude de inadimplemento de obrigação alimentar."

<sup>31</sup> É de se questionar a adequação da medida na contemporaneidade brasileira. Se o maior interesse é o pagamento da dívida, parece que outros expedientes eficazes podem ser adotados para alcançar esse fim. Melhor resultado prático parece advir de ferramentas de ataque ou restrição patrimonial como "*penhora on line*", inclusão do nome do devedor em cadastros restritivos (ver decisão noticiada em BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Quarta Turma admite inscrição de devedor de alimentos em cadastro de inadimplentes*. 17 nov. 2015. Disponível em: <[http://www.stj.jus.br/sites/STJ/default/pt\\_BR/noticias/noticias/Quarta-Turma-admite-inscrição-de-devedor-de-alimentos-em-cadastro-de-inadimplentes](http://www.stj.jus.br/sites/STJ/default/pt_BR/noticias/noticias/Quarta-Turma-admite-inscrição-de-devedor-de-alimentos-em-cadastro-de-inadimplentes)>. Acesso em: 20 nov. 2015). Instrumento interessante de testar a solvabilidade foi adotado na França. Cuida-se da suspensão de direito de dirigir do devedor, cf. MADALENO, Rolf. *Curso de direito de família*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013. p. 958.

<sup>32</sup> Após caloroso debate jurisprudencial e doutrinário, prevaleceu no ordenamento jurídico brasileiro a plena eficácia do artigo 5.º, § 2.º, da Constituição da República para retirar a possibilidade de prisão civil ao depositário infiel, também previsto no artigo 5.º, LXVII, privilegiando o tratado internacional de direitos humanos. É o que sintetizou a Súmula Vinculante 25 do Supremo Tribunal Federal: "É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito".

<sup>33</sup> Questiona-se, em doutrina penal, se a tipificação penal da apropriação indébita pelo não repasse à previdência social (artigo 168-A, CP) poderia configurar prisão civil por dívida. (SLOMP, Rosângela. *A inconstitucionalidade do crime de apropriação indébita previdenciária*: art. 168-A, parágrafo 1.º, inc. I do Código Penal. Rio de Janeiro: Forense, 2003. p. 39-66). A tese foi derrotada nos tribunais sob o argumento de que, na hipótese de dificuldade financeira do responsável pela obrigação de fazer previdenciária, não haveria imputabilidade ante a ausência de dolo. Nesse sentido, confira o esclarecedor julgado: "[...] As dificuldades financeiras da empresa podem caracterizar duas hipóteses:

Contudo, o incessante envolvimento da pessoa no objeto da obrigação – como se indivíduo e prestação fossem, em qualquer situação, um corpo unitário – não se restringiu ao momento patológico do vínculo. A conceituação dogmática da própria obrigação também foi seduzida pela comunhão dos papéis desempenhados por pessoa e objeto, tornando nebulosos os limites entre cada qual. A batalha, portanto, também foi travada no campo conceitual da própria obrigação.

Com efeito, a denominada "teoria pessoalista da obrigação" foi inaugurada por Savigny no ambiente da Escola Histórica e propunha, como conceito do vínculo jurídico, uma sujeição imposta pelo credor ao devedor, sendo que este teria parte da sua liberdade subtraída para atender a vontade do titular do crédito.<sup>34</sup>

Como é possível verificar, a concepção, extraída da romana *obligatio*, traduz para o século XIX a sujeição corporal do antigo direito romano, quase permitindo uma ressurreição da *manus iniectio* para a hipótese de inadimplemento.<sup>35</sup> O surgimento dessa aceção, entretanto, não era fora de contexto: a ascensão burguesa naquele momento justificava e aceitava, mesmo após o movimento humanista, a santificação do patrimônio (também constituído pelo crédito derivado da obrigação), que marcava a razão de existência do indivíduo.

De modo a fundamentar essa premissa, a compreensão do que seria patrimônio em ciência jurídica também não se afastou da unidade entre pessoa e objeto. Em

---

a atipicidade da conduta, quando demonstrada a impossibilidade de efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias, por falta de numerário, ou, como se pretende no caso em tela, a exclusão da culpabilidade ante a inexigibilidade de conduta diversa, quando o recolhimento era possível, mas comprometeria a sobrevivência financeira da empresa. 3. O crime de apropriação indébita previdenciária se caracteriza quando o inadimplemento resulta de uma escolha do agente que, podendo agir, opta pela omissão, e sua culpabilidade deflui da exigibilidade de conduta diversa, o que se descaracteriza quando, como no caso dos autos, indícios de provas apontam para a existência da aludida dificuldade financeira, tais como: existência de inúmeros títulos protestados, requerimento de falência, vários meses de salários atrasados, máquinas e equipamentos em condições precárias, efetivação de contratos de abertura de créditos em valores significativos. 4. Apelação provida". (BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2.<sup>a</sup> Região. *ACR 2001.50.02.000916-/ES*. Relator do Acórdão: Juiz Federal Marcelo Pereira da Silva. Julgamento: 28/03/2006. Órgão Julgador: 2.<sup>a</sup> Turma Especializada. Publicação: DJU 25/09/2006, p. 171).

<sup>34</sup> "De um lado, a liberdade pessoal do credor fica alargada além de seus limites naturais, transformando-se em uma senhoria sobre a pessoa do devedor; de outro, a liberdade natural do devedor fica restrita, vindo ele a se encontrar em um estado de sujeição e necessidade". (em tradução livre). (SAVIGNY, Friedrich Karl von. *Das Obligationenrecht als Theil des heutigen römischen Rechts*. Berlin: Veit und Comp., 1851. v. 1. Disponível em: <<https://archive.org/details/dasobligationen02savigoog>>. Acesso em: 12 nov. 2014).

<sup>35</sup> ANTUNES VARELA, João de Matos. *Das obrigações em geral*. 4. ed. Lisboa: Almedina, 1982. v. 1. p. 117-118.

tradicional doutrina francesa, contemporânea ao pessoalismo da escola alemã, Aubry e Rau abraçaram a tese da sujeição pessoal<sup>36</sup> e imprimiram ao patrimônio uma acepção igual e abertamente subjetivista<sup>37</sup>, ao defender que personalidade e patrimônio é "*un tout juridique (universum jus)*".<sup>38</sup>

A reflexão decorrente dessas acepções é direcionada a um retorno oblíquo à responsabilidade pessoal. Embora já se compreendesse a necessidade de extinguir a constrição do corpo como solução do inadimplemento (as ideias são contemporâneas à extinção da prisão por dívida na Europa), aspectos da própria pessoa, concebida pela teoria pessoalista como elemento da prestação e do patrimônio, deveriam ser, de toda forma, atingidos para a satisfação do vínculo cumprido, fosse voluntariamente, ou não.

Não demorou para que essa teoria<sup>39</sup>, na forma em que estava estruturada, fosse alvejada por críticas. No início do século XX, ela foi contestada por autores, que apontavam (a) uma situação paradoxal entre sua prevalência e a já combatida responsabilidade pessoal do devedor, assim como (b) a existência de obstáculos para a circulação da obrigação por conta de sua indissociabilidade em relação à pessoa.<sup>40</sup> Para superar esses pontos, propôs-se a denominada "teoria realista da

---

<sup>36</sup> Eis a descrição de Aubry e Rau para obrigação: "uma obrigação é a necessidade jurídica pela qual uma pessoa é constrangida por outra a [...]". (em tradução livre). (RAU, Charles; AUBRY, Charles. *Cours de droit civil français d'après la méthode de Zachariae*. 6. ed. Paris: Éditions Techniques, 1948. v. 4. p. 5).

<sup>37</sup> MARTINS-COSTA, Judith. Do direito das obrigações: do adimplemento e da extinção das obrigações (arts. 304 a 388). In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (Coord.). *Comentários ao novo código civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2005. v. 5. Tomo I. p. 264.

<sup>38</sup> RAU, Charles; AUBRY, Charles. *Cours de droit civil français d'après la méthode de Zachariae*. 5. ed. Paris: Marchal et Godde, 1917. v. 9. p. 333-335.

<sup>39</sup> No Brasil, a teoria foi adotada em BEVILÁQUA, Clóvis. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil commentado*. 3. ed. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1930. v. 4. p. 6. Ainda é possível vê-la reproduzida pela doutrina. (AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Curso de direito civil: teoria geral das obrigações*. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 31; GOMES, Orlando. *Obrigações*. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000. p. 10; GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. v. 2. p. 8).

<sup>40</sup> Para síntese da crítica, ver: GAUDEMET, Eugène. *Théorie générale des obligations*. Paris: Sirey, 1937. p. 12-13.

obrigação"<sup>41</sup>, afirmando expressamente que o vínculo era tão somente um liame entre dois patrimônios.<sup>42</sup> Em outras palavras, a obrigação ligava patrimônio, e seus titulares exerceriam apenas um papel coadjuvante.

A teoria mencionada representava um movimento radical e pendular ao subjetivismo obrigacional. Os efeitos da teoria em análise não só apontavam para uma responsabilização circunscrita ao patrimônio<sup>43</sup> – o que já era imperativo para aquele dado momento –, mas anulavam, ainda, o comportamento dos envolvidos na relação obrigacional<sup>44</sup>, reduzindo excessivamente o caráter jurídico dos obrigados no cumprimento da prestação.<sup>45</sup>

Nesse contexto – também contra o subjetivismo da dogmática obrigacional, mas de forma bem mais consistente e menos radical do que a teoria realista – autores alemães, no fim do século XIX, dividiram o liame em duas categorias (*Schuld* e *Haftung*). Surgia, assim, a teoria dualista<sup>46</sup>: em um primeiro momento, haveria apenas a dívida (*Schuld*), e, na hipótese de inadimplemento, a responsabilidade<sup>47</sup> (*Haftung*).

---

<sup>41</sup> MENEZES CORDEIRO, Antônio, *Direito das obrigações*. Lisboa: Associação Acadêmica da Faculdade de Direito de Lisboa, 1980. v. 2. p. 261.

<sup>42</sup> Eis a síntese da concepção: "É neste sentido que se pôde dizer que crédito e dívida, em um conceito moderno, formam uma relação entre dois patrimônios, mais do que entre duas pessoas; credor e devedor não são mais do que representantes jurídicos de seus bens". (GAUDEMET, Eugéne. *Théorie générale des obligations*. Paris: Sirey, 1937. p. 13).

<sup>43</sup> ANTUNES VARELA, João de Matos. *Das obrigações em geral*. 4. ed. Lisboa: Almedina, 1982. v. 1. p. 125.

<sup>44</sup> *Ibid.*, p. 126.

<sup>45</sup> Eis a crítica em Gaudemet, estendendo-a, inclusive, à teoria dualista, em tradução livre: "Tornando-se um valor, a obrigação se mantém como uma ligação pessoal, tendo um caráter moral e social. Esse duplo aspecto corresponde à distinção feita por Kuntze e Delbück entre a dívida, *Schuld* (ponto de vista econômico), e a obrigação, *Haftung* (ponto de vista pessoal e moral). Isso não são duas coisas distintas, mas dois pontos de vista". (GAUDEMET, op. cit., p. 14).

<sup>46</sup> Aponta-se Alois von Brinz, estudioso dos Pandectas, como o precursor da teoria dualista. Ao estudar a figura de um terceiro responsável pelo débito no direito romano, em que outra pessoa se responsabilizava pelo pagamento inadimplido por certo devedor, Brinz visualizou a diferenciação entre o dever e a responsabilidade na obrigação. (BRINZ, Alois von. *Der Begriff der Obligatio. Zeitschrift für das Privat- und Öffentliche Recht der Gegenwart*, Wien, v. 1, p.11-40, 1874).

<sup>47</sup> Garantia, sujeição ou, ainda, "respondência", conforme adverte Menezes Cordeiro. (MENEZES CORDEIRO, op. cit., p. 272-273).

Essa corrente doutrinária separa o caráter da obrigação em dois momentos. No primeiro estágio, haveria a execução da prestação, em que se encontra a dívida (*Schuld*) e a necessidade de uma conduta pessoal para executá-la. Em uma segunda etapa, caso não houvesse o cumprimento da prestação, ao credor seria dado agredir o patrimônio – e não a pessoa – do devedor, ou de terceiros vinculados, para a satisfação da obrigação. Desta maneira, ao momento patológico do inadimplemento era reservada apenas a responsabilidade (*Haftung*) patrimonial.<sup>48</sup>

Embora a teoria dualista tenha tido o mérito de destacar a responsabilidade em sua modalidade patrimonial, críticas em torno da excessiva importância conferida ao inadimplemento deram ensejo a teorias denominadas neopessoalistas<sup>49</sup>, cujo mérito foi concentrar sua fundamentação na análise do comportamento das partes, objetivando o adimplemento da prestação.

Não houve, por certo, ressurreição da já superada, em larga escala, responsabilidade do corpo do devedor na hipótese de descumprimento. Diversamente, as teorias neopessoalistas dedicaram especial atenção ao dinamismo do vínculo obrigacional, preocupando-se, sobretudo, com a conduta necessária das partes visando à satisfação do crédito<sup>50</sup> e ao adimplemento do que se chamou como prestação-

---

<sup>48</sup> A satisfação do credor sobre o patrimônio – e não a pessoa – do devedor é a forte contribuição que Otto von Gierke traz para a teoria dualista, na medida em que constata ser o patrimônio o bem que atende os interesses econômicos de uma sociedade industrial do início do Século XIX. (GIERKE, Otto von. *Deutsches Privatrecht. Schuldrecht*. München: Verlag von Duncker & Humblot, 1917. Tomo III. p. 8). É importante salientar que a ideia ora apresentada é a síntese das variantes da chamada "teoria dualista", valendo notar que, tanto em torno da *Schuld* quanto da *Haftung*, há autores que apresentam diferentes fundamentos para a decomposição. Para uma reflexão mais profunda, vide Menezes Cordeiro (MENEZES CORDEIRO, Antônio, *Direito das obrigações*. Lisboa: Associação Acadêmica da Faculdade de Direito de Lisboa, 1980. v. 2. p. 274-282).

<sup>49</sup> Denominação encontrada na doutrina nacional. (MARTINS-COSTA, Judith. Do direito das obrigações: do adimplemento e da extinção das obrigações (arts. 304 a 388). In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (Coord.). *Comentários ao novo código civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2005. v. 5. Tomo I. p. 25).

<sup>50</sup> SILVA, Clóvis Veríssimo do Couto. *A obrigação como processo*. Rio de Janeiro: FGV, 2007. p. 20.



comportamento<sup>51</sup>, de modo que não mais concentrava o foco na 'sanção' normativa em relação à inexecução.<sup>52</sup>

Portanto, a análise da obrigação se afasta do momento patológico consubstanciado pelo respectivo inadimplemento, e é dedicada especial atenção ao estudo do fenômeno de forma unitária e complexa, bem como, sobretudo, às condutas que direcionam o *iter* obrigacional à satisfação do interesse do credor por meio do cumprimento da prestação.<sup>53</sup> As consequências do inadimplemento, deste modo, passam a constituir mero elemento subsidiário do vínculo, que apenas reforçam sua juridicidade com a coação da ordem jurídica, incentivadora do próprio cumprimento da prestação.<sup>54</sup>

A adesão, em doutrina contemporânea brasileira, ao chamado neopessoalismo demonstra o valor atual que deve ser emprestado à solução jurídica do inadimplemento: um caráter subsidiário da obrigação<sup>55</sup>, inserindo, no centro do vínculo, o comportamento da pessoa como elemento relevante para sua aceção.

Ademais, a teoria neopessoalista, ao enfatizar a conduta da pessoa quanto ao adimplemento da prestação, acaba por afastar o corpo humano dos efeitos do não pagamento do débito. Isso se deve à exata noção de que ao comportamento humano, por ser livre, cabe a execução espontânea da obrigação (o credor tem direito à prestação<sup>56</sup>); no inadimplemento, diversamente, a agressão é contra seu patrimônio, já que o credor não é senhor da conduta do devedor.

---

<sup>51</sup> KONDER, Carlos Nelson; RENTERÍA, Pablo. A funcionalização das relações obrigacionais: interesse do credor e patrimonialidade da prestação. *Civilística.com*, v. 1, n. 2, p. 7, 2012. Disponível em: <<http://civilistica.com/a-funcionalizacao/>>. Acesso em: 26 nov. 2014.

<sup>52</sup> ANTUNES VARELA, João de Matos. *Das obrigações em geral*. 4. ed. Lisboa: Almedina, 1982. v. 1. p. 140.

<sup>53</sup> PERLINGIERI, Pietro. *Manuale di diritto civile*. Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2005. p. 219.

<sup>54</sup> DIEZ-PICAZO, Luis. *Fundamentos del derecho civil patrimonial: las relaciones obligatorias*. 6. ed. Madrid: Thomson/Civitas, 2008. v. 2. p. 102-103.

<sup>55</sup> Até porque obrigações são, em sua absoluta e expressiva maioria, espontaneamente cumpridas.

<sup>56</sup> KONDER; RENTERÍA, op. cit., p. 7.

Não são desconhecidas as medidas processuais previstas no ordenamento brasileiro objetivando a execução específica da obrigação<sup>57</sup>, que permitem ao credor obter a satisfação de crédito com o resultado útil previsto no plano obrigacional. Esses instrumentos, mais uma vez, confirmam o olhar atento da disciplina ao adimplemento da obrigação, mas, de toda sorte, não afastam e tampouco extinguem a responsabilidade patrimonial.<sup>58</sup> Isso porque, como visto, não é mais dado reparar o descumprimento do vínculo com o ânimo de punição em razão de vingança pessoal<sup>59</sup>, sobretudo sobre o corpo do devedor.<sup>60</sup>

---

<sup>57</sup> A título de exemplo no plano geral das obrigações, o credor pode solicitar a terceiro o cumprimento de obrigação de fazer não cumprida pelo devedor originário (artigo 249, Código Civil). A mesma medida também se aplica ao desfazimento do ato que o devedor deveria abster-se de praticar, podendo, ainda, o próprio credor desfazê-lo. A essas medidas devem ser acrescidos os instrumentos processuais disponíveis para obtenção de tutela jurisdicional específica visando ao cumprimento da obrigação, previsão encontrada nos artigos 461 e 461-A do Código de Processo Civil de 1973 e nos 497 e 498 do diploma de 2015.

<sup>58</sup> É bem verdade que atualmente se concebe outras formas de reparação do dano, por soluções, a princípio, não pecuniárias (neste sentido, SCHREIBER, Anderson. As novas tendências da responsabilidade civil brasileira. *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro, v. 22, p. 64-66, 2005). Contudo, o convívio com outras formas de reparação ainda não são suficientes para debelar aquelas eminentemente patrimoniais.

<sup>59</sup> Como anteriormente dito, a assunção do monopólio da sanção pelo Estado não comporta o uso da vingança pessoal para resolução de inadimplemento de obrigações. Neste sentido e acrescentando, portanto, a inviabilidade de danos punitivos ordenamento brasileiro, vide: MORAES, Maria Celina Bodin de. *Na medida da pessoa humana: estudos de direito civil-constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2010. p. 343-381.

<sup>60</sup> Os Tribunais brasileiros têm adotado essas formas alternativas de reparação, sem, necessariamente, atingir de modo direto o patrimônio do devedor. É o exemplo da reparação *in natura* do dano ao meio ambiente (responsabilidade extracontratual), com expressa previsão constitucional (artigo 225, § 2.º, Constituição da República), bem como das obrigações de fazer para recomposição de lesão a interesse não patrimonial (responsabilidade contratual ou extracontratual), de forma a buscar a plena reparação (artigo 944, Código Civil) do dano à situação existencial. No entanto, embora não esteja revestida do caráter de pecuniariedade, esta forma de reparação, de todo modo, não perde sua essência patrimonial. Dentre outros julgados, destaca-se o proferido pela 3.ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, o qual acolheu pedido do autor para condenar o Banco do Brasil S/A a lhe encaminhar correspondência de retratação por haver cancelado talonário de cheques do correntista sem prévio aviso. (RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. AC 005949-17.2007.8.19.0014. Relator: Des. Luiz Fernando Ribeiro de Carvalho. Julgamento: 12/02/2014. Publicação: DOE 14/02/2014, p. 198-200). Também tratando desta modalidade de reparação, há entendimento doutrinário. (SCHREIBER, Anderson. *Novos paradigmas da responsabilidade civil: da erosão dos filtros à diluição dos danos*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 191-196; KONDER, Carlos Nelson; RENTERÍA, Pablo. A funcionalização das relações obrigacionais: interesse do credor e patrimonialidade da prestação. *Civillistica.com*, v. 1, n. 2, p. 18-19, 2012. Disponível em: <<http://civillistica.com/a-funcionalizacao/>>. Acesso em: 26 nov. 2014).

## 1.2 As funções do patrimônio

Com base na função que determinado ordenamento jurídico – interpretado em seu tempo e espaço – confere ao objeto da responsabilidade, será possível delinear a extensão de sua disciplina. Sob esse prisma, é necessário percorrer o debate travado em torno do patrimônio<sup>61</sup>, para convergir a temática em uma possível estrutura da responsabilidade patrimonial, à luz da função que é emprestada pelo ordenamento jurídico à universalidade quando titularizada por pessoa humana.

Existem inúmeras opiniões sobre a concepção jurídica de patrimônio<sup>62</sup>, bem como os elementos que o integram<sup>63</sup>, o que demonstra ser o assunto campo fértil para a divergência acadêmica. A concepção corrente e ordinária sobre o instituto envolve o conjunto de bens de uma pessoa, de forma que o monte se apresente ao mundo exterior como a riqueza ou fortuna de seu titular.<sup>64</sup> Essa aceção, proveniente da língua usual, está intimamente relacionada ao individualismo jurídico e ao nascimento do capitalismo<sup>65</sup>, que nortearam a função emprestada pela modernidade ao patrimônio, qual seja, a garantia de pagamento aos credores.

---

<sup>61</sup> A própria existência, ou não, de controvérsia sobre patrimônio suscita o debate. De um lado, há quem defenda que sua noção é estável e intangível. (SÉRIAUX, Alain. La notion juridique de patrimoine. Brèves notations civilistes sur le verbe avoir. *Revue Trimestrielle de Droit Civil*, Paris, v. 4, n. 93, p. 799-813, 1994). De outro, as teorias ensinadas são sempre criticadas. (CATALÀ, Pierre. La Transformation du Patrimoine dans le droit civil moderne. *Revue Trimestrielle de Droit Civil*, Paris, n. 24, p. 186, 1966).

<sup>62</sup> Em conhecida tese, já se apontavam seis vertentes de concepção sobre patrimônio (CUNHA, Paulo A. V. *Do patrimônio*. Lisboa: Minerva, 1934. v. 1. p. 147-149), confirmadas em doutrina brasileira. (OLIVA, Milena Donato. *Patrimônio separado: herança, massa falida, securitização de créditos imobiliários, incorporação imobiliária, fundos de investimento imobiliário, trust*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 103-106).

<sup>63</sup> "Integrar" ou "compor" serão aqui indistintamente utilizados.

<sup>64</sup> ROCHFELD, Judith. *Les grandes notions du droit privé*. Paris: Presses Universitaires de France, 2013. p. 351.

<sup>65</sup> Ver doutrina francesa de Hiez (HIEZ, David. *Etude critique de la notion de patrimoine en droit privé actuel*. Paris: LGDJ, 2003. p. 55). Em direito romano, a *bonorum* – que, em certa medida, pode ser comparada ao que hoje se atende por patrimônio – não era marcada por um individualismo; diversamente, em doutrina, aponta-se que o conjunto de bens era designado de acordo com a destinação de seu uso (certa objetividade) pela entidade familiar (coletividade). (CASTAING-ZENATI, Frédéric; REVET, Thierry Revet. *Les biens*. Paris: Presses Universitaires de France, 2008. p. 25).

### 1.2.1 Função I: garantia universal de crédito

A sistematização em torno do que se concebeu por patrimônio na Era das Codificações foi inaugurada<sup>66</sup>, como já advertido anteriormente, pela lição de Aubry e Rau.<sup>67</sup> Para esses autores, o patrimônio seria uma extensão da pessoa, seu reflexo econômico; e, como tal, imaginaram-no como a própria "personalidade do homem, considerado em suas relações com os objetos exteriores, sobre os quais ele poderia exercer seus direitos".<sup>68</sup>

A noção do patrimônio-pessoa tinha como principal objetivo assegurar os limites da capacidade e autonomia atribuídas pelo direito moderno ao sujeito de direito<sup>69</sup>, que via, na garantia conferida pelo patrimônio a terceiros, a medida de sua vontade.<sup>70</sup> Significa dizer que a medida de atuação de determinado indivíduo seria proporcional à extensão de seu acervo. Portanto, para alcançar esse objetivo, foi necessário atribuir ao patrimônio a função de garantia universal dos credores. Permitia-se, assim, que a encarnação material (= patrimônio) da pessoa fosse o objeto de punição pelo não cumprimento de alguma obrigação pelo devedor.<sup>71</sup>

---

<sup>66</sup> CUNHA, Paulo A. V. *Do patrimônio*. Lisboa: Minerva, 1934. v. 1. p. 55.

<sup>67</sup> A grande novidade da teoria de Aubry e Rau, apresentada desde a primeira edição de seu Curso (1837), foi a sistematização da disciplina em torno da personificação do patrimônio; as características que os referidos autores destinam ao patrimônio (unidade, universalidade e indivisibilidade) já se encontravam no texto original traduzido, de autoria de Karl Salomon Zachariae (*Handbuch des französischens Zivilrechts*), de 1808. (LUZEAUX, Didier; LASSERRE-KIESOW, Valerie. Le droit civil allemand dans la science juridique française. In: BEAUD, Olivier; VOLKMAR, Erk (Org.) *Eine deutsch-französische Rechtswissenschaft? Une science juridique franco-allemande?* Kritische Bilanz und Perspektiven eines kulturellen Dialogs/Bilan critique et perspectives d'un dialogue culturel. Baden Baden: Nomos, 1999. p. 172).

<sup>68</sup> RAU, Charles; AUBRY, Charles. *Cours de droit civil français d'après la méthode de Zachariae*. 5. ed. Paris: Marchal et Godde, 1917. v. 9. p. 333.

<sup>69</sup> O uso da expressão é apropriado para ambientá-la no liberalismo oitocentista. (FACHIN, Luiz Edson; RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski. Direitos fundamentais, dignidade da pessoa humana e o novo Código Civil: uma análise crítica. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Constituição, direitos fundamentais e direito privado*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. p. 95).

<sup>70</sup> ROCHFELD, Judith. *Les grandes notions du droit privé*. Paris: Presses Universitaires de France, 2013. p. 355-356.

<sup>71</sup> COHET-CORDEY, Frederique. La valeur explicative de la théorie du patrimoine. *Revue Trimestrielle de Droit Civil*, Paris, n. 4, p. 826, 1996.

O conceito reflete verdadeira dimensão de uma responsabilidade moral da autonomia conferida ao indivíduo (sobretudo em tempos de liberalismo<sup>72</sup>) e continha três características que sustentavam o projeto de responsabilização do devedor, dotado de autonomia e de capacidade: (a) toda pessoa teria, necessariamente, um patrimônio; (b) o patrimônio deveria subsistir, mesmo que não houvesse bem; e (c) cada pessoa somente poderia ter somente um patrimônio.<sup>73</sup>

O reflexo prático dessas características traduzia, por sua vez, três princípios<sup>74</sup>:

- (i) a concretização da construção jurídica do individualismo, já que não se concebia um patrimônio titularizado por uma coletividade que não fosse individualmente personalizada;
- (ii) a impossibilidade de transferência da universalidade (entre pessoas naturais e *inter vivos*), de forma a evitar a frustração da garantia dos credores;
- (iii) a indivisibilidade do conjunto de bens (tal como a vontade da pessoa), de forma a estender o máximo possível a universalidade responsável pelos atos de seu titular.

A função de garantia de credores destinada ao patrimônio também vai produzir efeitos na sua composição para fins jurídicos. Desta forma, a universalidade responsável deve abranger em seu conteúdo todos os elementos possíveis para a garantia das obrigações assumidas por seu titular. O patrimônio, portanto, deverá ser composto por todos os bens (inatos, presentes e futuros<sup>75</sup>), os quais podem ser substituídos

---

<sup>72</sup> ZENATI, Frédéric. Mise en perspective et perspectives de la théorie du patrimoine. *Revue Trimestrielle de Droit Civil*, n. 4, p. 671, oct./déc. 2003.

<sup>73</sup> Eis a lição de Aubry e Rau, em tradução livre, de onde se extraem estas características: "Sendo o patrimônio emanção da personalidade e expressão do poder jurídico que investe uma pessoa como tal, isto resulta que: as pessoas físicas e jurídicas podem ter só um patrimônio; toda pessoa tem necessariamente um patrimônio, ainda que ela não possua atualmente nenhum bem; uma mesma pessoa não pode ter mais que somente um patrimônio, no sentido próprio da palavra". (RAU, Charles; AUBRY, Charles. *Cours de droit civil français d'après la méthode de Zachariae*. 5. ed. Paris: Marchal et Godde, 1917. v. 9. p. 335-336).

<sup>74</sup> ROCHFELD, Judith. *Les grandes notions du droit privé*. Paris: Presses Universitaires de France, 2013. p. 358-359.

<sup>75</sup> Conforme a mencionada teoria de Rau e Aubry (op. cit., p. 334). Vale notar que, quanto aos bens inatos (situações existenciais), os próprios autores ressalvam, na prática, sua exclusão, visto que somente seriam pecuniariamente avaliáveis após a lesão. (CUNHA, Paulo A. V. *Do patrimônio*. Lisboa: Minerva, 1934. v. 1. p. 233-234).

pela denominada "sub-rogação real", e por todos os elementos passivos<sup>76</sup>, cuja inclusão se justifica pela necessidade de conferir segurança quanto à capacidade de endividamento patrimonial.<sup>77</sup>

Tanto no Código Civil de 1916 quanto no de 2002, a função de responsabilização do devedor e de garantia dos credores está bastante difundida. É possível, portanto, encontrar, em doutrina brasileira, diversos autores que se filiaram à concepção clássica, ainda que com alguma crítica ao artifício personificante de Aubry e Rau.<sup>78</sup>

Entretanto, ataques apresentados à concepção clássica do patrimônio – fossem em relação a apenas um elemento ou a diversos deles – permitem constatar uma escala gradual de correntes<sup>79</sup> (não totalmente excludentes entre si<sup>80</sup>), que culmina na chamada "teoria moderna", também conhecida como "patrimônio-afetação". Esta teoria, defendida já no final do século XIX, tornou-se a corrente dissidente mais notória em relação àquela clássica, sem ser, no entanto, completamente antagonista nos respectivos pontos de partida e consequências.<sup>81</sup>

### 1.2.2 Função II: limitação da garantia

---

<sup>76</sup> RAU, Charles; AUBRY, Charles. *Cours de droit civil français d'après la méthode de Zachariae*. 5. ed. Paris: Marchal et Godde, 1917. v. 9. p. 335.

<sup>77</sup> ROCHFELD, Judith. *Les grandes notions du droit privé*. Paris: Presses Universitaires de France, 2013. p. 365.

<sup>78</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 21. ed., atual. por Maria Celina Bodin de Moraes. Rio de Janeiro: Forense, 2005. v. 1. p. 391-400.

<sup>79</sup> Para uma excelente descrição pormenorizada acerca das correntes e suas nuances, permita-se a remissão, em doutrina brasileira, a Oliva. (OLIVA, Milena Donato. *Patrimônio separado: herança, massa falida, securitização de créditos imobiliários, incorporação imobiliária, fundos de investimento imobiliário, trust*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 11-106).

<sup>80</sup> CUNHA, Paulo A. V. *Do patrimônio*. Lisboa: Minerva, 1934. v. 1. p. 54; ROCHFELD, Judith. *Les grandes notions du droit privé*. Paris: Presses Universitaires de France, 2013. p. 352.

<sup>81</sup> CATALÀ, Pierre. La Transformation du Patrimoine dans le droit civil moderne. *Revue Trimestrielle de Droit Civil*, Paris, n. 24, p. 186, 1966.

A alteração de paradigmas do sistema econômico e os riscos inerentes ao crescimento de uma atividade industrial ao longo do século XIX exigiram mecanismos de limitação da responsabilidade patrimonial<sup>82</sup>, para que houvesse ambiente propício para a assunção de riscos desenvolvimentistas. Nesse contexto, a doutrina – sobretudo a pandectística<sup>83</sup> –, dedicou especial atenção à autonomia patrimonial, estruturada em torno de um novo sujeito de direito, que veio a receber, no Brasil, a nomenclatura de "pessoa jurídica". Foi naquele período que surgiram teorias sobre essa categoria, dentre as quais deve ser destacada, para fins do presente item, a denominada "teoria negativista", que, negando a existência deste novo sujeito, é, por vezes, relegada pela doutrina.<sup>84</sup>

O realce, embora paradoxal, justifica-se. Ao negar a "personificação" do patrimônio destacado em torno de um escopo, seus defensores advogaram abertamente o espírito de limitar a garantia do patrimônio único. Enxergaram, neste sentido, a possibilidade de haver um patrimônio destinado a um fim (*Zweckmögen*<sup>85</sup>), ao lado daquele geral da pessoa. Ignoraram, ainda, a concepção artificial e personificadora de Aubry e Rau<sup>86</sup>,

---

<sup>82</sup> MEUCCI, Serena. *La destinazione di beni tra atto e rimedi*. Milano: Giuffrè, 2009. p. 37.

<sup>83</sup> FERRARA, Francesco. *Le persone giuridiche*. 2. ed. Napoli: Unione Tipografico-Editrice Torinese, 1956. p. 18.

<sup>84</sup> As mais citadas podem ser elencadas: (a) teoria da ficção ou ficcionista, para a qual a pessoa jurídica não passa de uma ficção legal; (b) teoria da propriedade coletiva, em que as pessoas integrantes destinam partes de seu patrimônio para a nova entidade; (c) teoria da instituição, conforme a qual uma entidade cumpre uma finalidade de utilidade social; e (d) teoria da realidade (técnica ou orgânica), que advoga a ideia de que as pessoas jurídicas possuem existência própria. (PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 21. ed., atual. por Maria Celina Bodin de Moraes. Rio de Janeiro: Forense, 2005. v. 1. p. 301-310; TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; MORAES, Maria Celina Bodin. *Código Civil interpretado conforme a Constituição da República*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. v. 1. p. 107-108). Acrescentando a teoria do patrimônio destinado a um fim, própria dos negativistas, Paulo Lôbo (LÔBO, Paulo Luiz Netto. *Direito civil: parte geral*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 166). Reputa-se a ausência de menção à teoria em razão da suposta perplexidade que proporia para os manuais: uma relação sem sujeito. (PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de direito privado: parte geral I*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 400).

<sup>85</sup> FERRARA, Francesco. *Le persone giuridiche*. 2. ed. Napoli: Unione Tipografico-Editrice Torinese, 1956. p. 21; BASILE, Massimo. *Le persone giuridiche*. In: IUDICA, Giovanni; ZATTI, Paolo (Coord.). *Trattato Di Diritto Privato*. 2. ed. Milano: Giuffrè, 2014. p. 171; HÜBNER, Heinz. *Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuches*. Berlin; New York: W. de Gruyter, 1996. p. 115.

<sup>86</sup> Em realidade, a teoria objetiva tornou-se um pesadelo para o dogma patrimonial francês, tal como se constata neste testemunho, em tradução livre: "Brinz se manifesta a nós como a imagem de um espantinho no meio da doutrina francesa das primeiras décadas do século". (BELLIVIER, Florence. Brinz et la réception de sa théorie du patrimoine en France. In: BEAUD, Olivier; WACHSMAN, Patrick (Org.). *La science juridique française et la science juridique allemande de 1870 à 1918*. Strasbourg:

que confundia, em certa medida, a capacidade de titularizar situações jurídicas com o próprio patrimônio.

A teoria do patrimônio-afetação rompia, portanto, três pilares da concepção clássica: (a) a indivisibilidade do patrimônio, pois este poderia ser dividido em quantos núcleos fossem necessários para a realização de somente uma pessoa, o que permitia, por corolário lógico, (b) a limitação da garantia universal, e, enfim, (c) a relação visceral entre pessoa e patrimônio arquitetada por Aubry e Rau perderia fundamento, na medida em que a universalidade não pertenceria ao seu titular, mas ao objetivo que com ele seria alcançado.

Contudo, a teoria negativista não se sagrou inteiramente vencedora. Com efeito, o patrimônio para determinado fim acabou por receber subjetividade própria pelo mecanismo da constituição de um indivíduo fictício (a pessoa jurídica).

A referida teoria moderna continuou defendendo, de toda forma, o destacamento de elementos do patrimônio para a constituição de aglomerados próprios.<sup>87</sup> Estes eram dotados, em diferenciados graus, de autonomia entre si, mesmo sem que houvesse a constituição de ente dotado de subjetividade própria. Justificava-se a separação para satisfazer a demanda de aspectos, sobretudo, econômico<sup>88</sup>, desenvolvimentista e social.<sup>89</sup>

---

Presses Universitaires, 1997. p. 176). A concepção de Aubry e Rau parece ter-se tornado, na França, um símbolo de segurança da própria civilística nacional que, a despeito da aplicação de normas legais para fins de segregação patrimonial (assim a Lei n.º 2010-658 de 15 junho de 2010, que instituiu o Empresário Individual de Responsabilidade Limitada e a afetação do patrimônio para essa atividade, conforme artigo 526-6 do Código de Comércio Francês), o conceito clássico permanece repetido em grande parte da doutrina. (WITZ, Claude. Privilèges, droit de gage général. *Revue de Droit Henri Capitant*, n. 2, juin 2011. Disponível em: <<http://www.henricapitantlawreview.fr/article.php?id=301>>. Acesso em: 19 dez. 2014).

<sup>87</sup> Ainda em torno da concepção patrimônio-afetação, diversos autores apresentaram opiniões com variantes entre si, sendo que a maioria, inclusive, mantinha a ligação do patrimônio a uma pessoa. Para uma compreensão mais detalhada, remete-se a: OLIVA, Milena Donato. *Patrimônio separado: herança, massa falida, securitização de créditos imobiliários, incorporação imobiliária, fundos de investimento imobiliário, trust*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 88.

<sup>88</sup> Seu arcabouço teórico conferiu sustentação jurídica para o acolhimento da figura de patrimônios fiduciários, objetivando a gestão e o aperfeiçoamento da garantia da relação creditícia. (ROCHFELD, Judith. *Les grandes notions du droit privé*. Paris: Presses Universitaires de France, 2013. p. 374). Esta, aliás, a finalidade da constituição de patrimônio de afetação tratado na Lei n.º 10.931 de 02 de agosto de 2004.

<sup>89</sup> Vale notar que o movimento de limitação de garantia não se restringiu em criar um patrimônio separado. A onda limitadora também fez surgir a cláusula de não indenizar que objetivava, da mesma forma, limitar os riscos sobre o patrimônio. Em literatura brasileira, esta nota histórica pode ser conferida em: PEREIRA, Vinícius. *Cláusula de não indenizar: entre riscos e equilíbrio*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015. p. 21.



De qualquer maneira, fosse instituído ou não novo sujeito titular do acervo, a separação patrimonial aludida tinha como objetivo e função limitar a garantia da universalidade.<sup>90</sup>

Se as teorias clássica e moderna<sup>91</sup> do patrimônio imprimiram ao acervo as devidas funções consentâneas a seu tempo<sup>92</sup>, a eficácia contemporânea do papel exercido por ambas as concepções deve ser testada pelo quadro axiológico vigente. Significa verificar, pelos valores absorvidos pelo ordenamento jurídico brasileiro e expostos no texto constitucional, se é possível prosseguir na leitura exclusiva do acervo patrimonial como garantia das obrigações do devedor.

### 1.2.3 Função III: promoção e proteção da pessoa humana

Dotada de força normativa<sup>93</sup>, a Constituição da República irradia sua carga valorativa para o ordenamento, harmonizando-o e unificando-o em torno dos princípios nela dispostos.<sup>94</sup> Diante disso, a subsunção – com a adequação acrítica do fato à

---

<sup>90</sup> Neste sentido, a observação de Sérgio Negri: "Tanto a destinação como a personificação podem ser utilizadas para garantir uma esfera de responsabilidade autônoma, impedindo que os credores de determinada atividade possam ultrapassar a linha da separação, para alcançar bens que não integram o patrimônio vinculado àquela iniciativa. Com efeito, sob o prisma da especialização da responsabilidade, poder-se-ia apontar uma aparente equivalência funcional, capaz de aproximar essa duas técnicas, consideradas distintas do ponto de vista estrutural". (NEGRI, Sergio Marcos Carvalho de Ávila. *A (des)naturalização da pessoa jurídica: subjetividade, titularidade e atividade*. 2011. Tese (Doutorado) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2011. p.103).

<sup>91</sup> Ressalvando-se, como antes já se fez, que a dicotomia em tela não é própria, mas apenas retrata a rivalidade de duas corrente mais notórias.

<sup>92</sup> Tradicional: a pessoa é dotada do poder da autonomia e, portanto, deve ser responsável irrestrita e patrimonialmente por seus atos; Moderna: imperativo desenvolvimentista determina uma limitação da responsabilidade para assunção de riscos.

<sup>93</sup> "Atualmente, passou a ser premissa do estudo da Constituição o reconhecimento de sua força normativa, do caráter vinculativo e obrigatório de suas disposições". (BARROSO, Luis Roberto. Fundamentos teóricos e filosóficos do novo direito constitucional brasileiro (pós-modernidade, teoria crítica e pós-positivismo). *Revista Diálogo Jurídico*, v. 1, n. 6, p. 26, 2001. Disponível em: <[http://www.direitopublico.com.br/pdf\\_6/dialogo-juridico-06-setembro-2001-luis-roberto-barroso.pdf](http://www.direitopublico.com.br/pdf_6/dialogo-juridico-06-setembro-2001-luis-roberto-barroso.pdf)>. Acesso em: 12 jan. 2015).

<sup>94</sup> PERLINGIERI, Pietro. *Manuale di diritto civil*. Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2005. p. 9.

regra – dá lugar a um procedimento racional e fundamentado, para que o intérprete identifique a disciplina cabível à situação específica e levando-se em conta, portanto, os preceitos axiológicos que articulam a unidade do ordenamento jurídico.<sup>95</sup>

A Constituição da República brasileira, por sua vez, alinhando-se à ordem dos Estados ocidentais, optou por elevar ao ápice do ordenamento o valor da dignidade da pessoa humana, disposto como objetivo republicano, na forma do respectivo artigo 1.º, III. Operou-se, assim, uma transformação da ordem jurídica, a qual determinou, por consequência lógica, a preponderância das situações existenciais sobre aquelas patrimoniais. Na prática, institutos tradicionais do direito – predominantemente individualistas e patrimonialistas – precisaram ser revisitados à luz da legalidade constitucional, para oferecer-lhes a interpretação condizente com o ordenamento em vigor, respeitando-se, claro, a devida hierarquia das fontes.<sup>96</sup> As amarras do patrimonialismo no direito civil constituem desafio perene que precisa ser rompido<sup>97</sup> e de cujo movimento o patrimônio, em si mesmo, não pode se furtar.

As duas principais teorias sobre o patrimônio foram estruturadas à razão da função que o contexto econômico e social lhe conferiu. A tradicional (patrimônio-pessoa) refletia a responsabilidade universal e condizente com o poder supremo da autonomia da vontade, próprio do individualismo; já a moderna (patrimônio-afetação) tentava delimitar a responsabilidade para atender a um escopo econômico (desenvolvimentista) e social relevante, de modo a fomentar a assunção de riscos pelo devedor.

Essas funções e, portanto, a própria teoria subjacente já não vigoram de forma exclusiva em um ordenamento fundado no valor da dignidade da pessoa humana, a cujo axioma a ordem econômica, inclusive, deve obediência (artigo 170,

---

<sup>95</sup> PERLINGIERI, Pietro. *Manuale di diritto civil*. Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2005. p. 99.

<sup>96</sup> TEPEDINO, Gustavo. O direito civil-constitucional e suas perspectivas atuais. In: *Temas de direito civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. Tomo III. p. 32.

<sup>97</sup> MORAES, Maria Celina Bodin de. A constitucionalização do direito civil e seus efeitos sobre a responsabilidade civil. *Direito, Estado e Sociedade*, n. 29, p. 235, jul. 2006. Disponível em: <[http://direitoestadosociedade.jur.puc-rio.br/media/Bodin\\_n29.pdf](http://direitoestadosociedade.jur.puc-rio.br/media/Bodin_n29.pdf)>. Acesso em: 10 mar. 2015. No mesmo sentido: "o caminho a percorrer é tormentoso e longo, mas o intérprete não pode declarar forfait, sucumbindo em direção à estrada mais cômoda da consolidada dogmática pré-constitucional, a menos que queira interromper o curso da história, ignorando o Texto constitucional e colocando sobre o leito de Procusto os novos fatos sociais e o direito nascente." (TEPEDINO, Gustavo. Contornos constitucionais da propriedade privada. In: DIREITO, Carlos Alberto Menezes de (Org.). *Estudos em homenagem ao Professor Caio Tácita*. Rio de Janeiro: Renovar, 1997. p. 333).

*caput*, Constituição da República). Não significa dizer, de forma alguma, que o patrimônio deixa de ser responsável pelas obrigações do devedor e este ficaria imune para uma louvação ao inadimplemento. Diversamente, a teoria do patrimônio e a responsabilidade patrimonial devem ser analisadas em estrita observância à legalidade constitucional e aos valores que esta impõe ao ordenamento.

Assim, em primeiro plano, da responsabilização irrestrita, passando pela delimitação da responsabilidade, a função do patrimônio encontra hoje sua justificativa no projeto personalista, não individualista, inaugurado pela Constituição da República. Por esse projeto, o homem deixa de ser servo dos bens e passa a servir-se deles, de forma a concretizar "o caráter instrumental (meio) da esfera patrimonial em relação à pessoa (fim)".<sup>98</sup>

Por isso, da função exclusiva de garantia a terceiros, o patrimônio passa a sustentar como objetivo e fundamento a promoção e a proteção da pessoa humana. Promoção, no sentido de propiciar o desenvolvimento do projeto de vida traçado pela pessoa, mediante o comércio jurídico e a fruição das situações patrimoniais necessárias e instrumentais à própria experiência humana; proteção, sob o aspecto de (a) permitir que o patrimônio, e não o corpo, seja garantia do pagamento de créditos inadimplidos, cuja exigibilidade seja merecedora de tutela pelo ordenamento e (b) proporcionar uma subsistência com meios materiais mínimos para uma vida digna.

A instrumentalização dos bens à pessoa humana se espraia por todo o sistema jurídico. Verifica-se não só quando titularizado por pessoa física, mas também quando o é por pessoa jurídica<sup>99</sup>, ou mesmo na ocorrência da separação patrimonial. A tutela do patrimônio como universalidade, deste modo, apenas se justifica quando sua proteção decorrer da concretização, ainda que mediata, de promoção da pessoa.

Três exemplos, com utilização de técnicas díspares sobre o patrimônio, podem bem demonstrar que a garantia universal de crédito ou a delimitação de responsabilidade

---

<sup>98</sup> FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto jurídico do patrimônio mínimo à luz do novo Código Civil brasileiro e da Constituição Federal*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 166.

<sup>99</sup> "[...] o intérprete deve estar atento para a diversidade de princípios e de valores que inspiram a pessoa física e a pessoa jurídica, e para que esta, como comunidade intermediária, seja merecedora de tutela jurídica apenas e tão somente como um instrumento (privilegiado) para a realização social das pessoas que, em seu âmbito de ação, é capaz de congrega". (TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; MORAES, Maria Celina Bodin. *Código Civil interpretado conforme a Constituição da República*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. v. 1. p. 131-132).

se encontram subjacentes à função que ora se expõe. Um de promoção e outros dois de proteção da pessoa humana.

- a) O artigo 833 do novo Código de Processo Civil (correspondente ao artigo 649 do Código de Processo Civil de 1973) contém uma lista de bens impenhoráveis, protegidos, portanto, da responsabilidade patrimonial. Dentre eles, são de se destacar "os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social" (inciso IX, em ambos os textos). Utilizando-se da ferramenta da afetação, o legislador destacou valores destinados a educação, saúde e assistência social do patrimônio da pessoa jurídica que, compulsoriamente, deva aplicar recursos públicos nessas áreas, com o objetivo único de promover a pessoa, a despeito dos credores da instituição a quem foi cometido o serviço.
- b) A impenhorabilidade relativa do bem de família – seja a voluntária disciplinada nos artigos 1.711 a 1.722 do Código Civil contemporâneo, seja a legal prescrita na Lei n.º 8.009/1990 – tem como objetivo obstaculizar a responsabilidade patrimonial do devedor em relação a um conjunto de bens necessários para prover uma moradia à pessoa humana.<sup>100</sup> A jurisprudência dos Tribunais brasileiros concretizou esta proteção, elastecendo o conceito de família para a efetiva salvaguarda da pessoa humana (seja qual for o seu projeto de vida), assim como o conjunto de bens afetados para a finalidade protetiva.<sup>101</sup> O escopo da afetação voluntária ou legal, portanto, é proporcionar à pessoa um ambiente material mínimo de subsistência digna, com o sacrifício – sob uma ponderação de interesses envolvidos – dos credores, especialmente.<sup>102</sup>

---

<sup>100</sup> LÔBO, Paulo Luiz Netto. *Direito civil: famílias de acordo com a Emenda Constitucional n.º 66/2010*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 397.

<sup>101</sup> Para uma análise da jurisprudência acerca do tema, o Superior Tribunal de Justiça mantém em sua página eletrônica interessante percurso da construção qualitativa do patrimônio a ser protegido, bem como o elástico dos destinatários, imediato ou mediato, ao aplicar a tutela, em suma, a toda pessoa humana. (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Disponível em: <[http://stj.jus.br/portal\\_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=101641](http://stj.jus.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=101641)>. Acesso em: 20 dez. 2014).

<sup>102</sup> FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto jurídico do patrimônio mínimo à luz do novo Código Civil brasileiro e da Constituição Federal*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 173.

- c) O último exemplo vem da área ambiental. O artigo 24 da Lei n.º 9.605/1998, a denominada Lei de Crimes Ambientais, determina a liquidação forçada de pessoa jurídica "constituída ou utilizada, preponderantemente, com o fim de permitir, facilitar ou ocultar a prática de crime" ambiental, cujo patrimônio será perdido em favor do Fundo Penitenciário Nacional. Mais uma vez, verifica-se a forte tônica promotora da pessoa humana em detrimento do patrimônio, no caso, de uma pessoa jurídica. A tutela de um ambiente propício para o desenvolvimento da pessoa é objeto de proteção por parte do legislador, o qual prevê a aplicação da apropriação sancionatória de todo o patrimônio titularizado por uma pessoa jurídica que venha a ser utilizada para a prática de crime ambiental. Tutela-se, desta forma, o patrimônio da pessoa jurídica que exerça sua atividade com a cautela ambiental.

O papel do patrimônio na legalidade constitucional brasileira está além daquelas funções que lhe foram emprestadas nos dois últimos séculos. Na contemporaneidade, o acervo patrimonial deve ser instrumento de promoção e proteção da pessoa humana, sendo que suas anteriores funções (garantia universal de credores e delimitação de responsabilidade) assumem um caráter secundário e serão observadas se e quando for atendido o preceito maior personalista.<sup>103</sup>

### 1.3 A composição do patrimônio

Identificar a função contemporânea do patrimônio permite revisitar os elementos que o compõem, de modo que a oferta de parâmetros objetivos possibilite uma análise do comprometimento do acervo ao pagamento de débitos. Embora não sejam desconhecidas as diversas nuances que em doutrina são encontradas acerca dos

---

<sup>103</sup> Para o presente trabalho, importam os valores da pessoa humana na experiência de sua vida. Portanto, não é a análise da função do patrimônio em fase de sucessão, aberta após o falecimento da pessoa humana.

componentes do patrimônio<sup>104</sup>, a tarefa de defini-los é relevante para a consideração do estado de superendividamento.

Integram o patrimônio pessoal as situações jurídicas subjetivas<sup>105</sup> economicamente apreciáveis<sup>106</sup>, que atendam a um interesse pecuniário, cuja caracterização econômica é definida pelo contexto cultural e historicamente específico.<sup>107</sup> Não são, portanto, os bens corpóreos e incorpóreos propriamente ditos que vêm a compor o acervo<sup>108</sup>; mas, diversamente, a situação jurídica subjetiva e economicamente qualificada é que fornecerá a exata dimensão pecuniária daquele determinado elemento patrimonial.

Contudo, excluem-se as situações jurídicas subjetivas não economicamente apreciáveis, ou não patrimoniais. São as denominadas "situações existenciais" (ser), que recebem tutela totalmente diversa do ordenamento. Destinatárias de valor jurídico superior ao das patrimoniais, as situações existenciais (ser) são subsidiadas pelo patrimônio (ter), ao qual é conferido um papel instrumental para promoção e tutela da pessoa.<sup>109</sup>

---

<sup>104</sup> Cf. ROCHFELD, Judith. *Les grandes notions du droit privé*. Paris: Presses Universitaires de France, 2013. p. 364. A autora chega a afirmar que a composição do patrimônio, por conta do profundo debate doutrinário acerca de seus componentes, seria indeterminável.

<sup>105</sup> Compreende-se por situação jurídica subjetiva um fato juridicamente qualificado, que constitui um centro de interesse tutelado, titularizado, no mais das vezes, por pessoa ou entidade dotada de subjetividade. Perlingieri acrescenta, em tradução livre: "A situação é um critério de qualificação dos comportamentos e podem, portanto, ter tantas manifestações quanto várias e complexas são as soluções para os problemas de convivência e de construção do equilíbrio entre poder e dever". (PERLINGIERI, Pietro. *Manuale di diritto civile*. Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2005. p. 66).

<sup>106</sup> Estas são as situações jurídicas subjetivas patrimoniais. (TEPEDINO, Gustavo. Teoria dos bens e situações subjetivas reais: esboço de uma introdução. In: *Temas de direito civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. Tomo II. p. 136-138; OLIVA, Milena Donato. *Patrimônio separado: herança, massa falida, securitização de créditos imobiliários, incorporação imobiliária, fundos de investimento imobiliário, trust*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 170).

<sup>107</sup> PERLINGIERI, op. cit., p. 169.

<sup>108</sup> Também neste sentido, as lições de TUHR, Andreas von. *Der Allgemeine Teil des Deutschen Bürgerlichen Rechts*. Leipzig: Duncker & Humblot, 1910. v. 1. p. 318; LARENZ, Karl. *Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts*. 7. ed. München: Beck, 1989. p. 304; CUNHA, Paulo A. V. *Do patrimônio*. Lisboa: Minerva, 1934. v. 1. p. 35-37; BEVILÁQUA, Clóvis. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil comentado*. 3. ed. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1927. v. 1. p. 280; GOMES, Orlando. *Introdução do direito civil*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1974. p. 225; CASTAING-ZENATI, Frédéric; REVET, Thierry Revet. *Les biens*. Paris: Presses Universitaires de France, 2008. p. 23; MOTA PINTO, Carlos Alberto da. *Teoria geral do direito civil*. 4. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2005. p. 345.

<sup>109</sup> Conforme nota 96, p. 24.

Nenhuma situação jurídica patrimonial deverá ser afastada da análise quantitativa e qualitativa do acervo. Essa assertiva reflete o modo pelo qual deve ser estruturado um patrimônio funcionalizado à pessoa e importa dizer que todas as situações patrimoniais – ativas, ainda que impenhoráveis, e passivas – integram a universalidade.

Situações patrimoniais ativas são aquelas reais e de crédito que expressam, em pecúnia, importância nominalmente positiva. A fruição e a disponibilidade dessas situações permitem imprimir ao patrimônio fluidez e volatilidade necessárias ao atendimento de interesses de seu titular. São interesses que deverão ser juridicamente protegidos, pois, de forma mediata ou imediata, promovem ou tutelam a pessoa humana.

A controvérsia acerca da inclusão dos bens impenhoráveis entre as situações ativas na estruturação do patrimônio deve ser superada na contemporaneidade. A ideia de não incluir essas situações no patrimônio decorreu da sua conformação à garantia irrestrita de credores. Assim, já que os bens impenhoráveis não poderiam ser acessados para adimplemento forçado de créditos, não se justificaria sua inclusão no acervo.<sup>110</sup>

Atualmente, entretanto, a função de garantia geral de credores é subsidiária àquela personalista inaugurada pela Constituição de 1988. Se o patrimônio é juridicamente justificado como instrumento de promoção e de proteção da pessoa, os bens impenhoráveis devem integrar a sua composição, pois a irresponsabilidade dessas situações se encontra precisamente fundamentada pela função que é outorgada ao acervo (como um todo) pelo texto constitucional.

O patrimônio também é composto pelas situações patrimoniais passivas, isto é, obrigações que importam em montante pecuniário negativo na composição do acervo. A inclusão do passivo no conjunto patrimonial, no entanto, não se apresenta como operação indene de debates, travados, sobretudo, ao tempo daquelas funções que a ele foram acometidas no passado.

---

<sup>110</sup> A lição de Henri de Page acentua bem esta ideia, conforme tradução livre: "Se a noção de patrimônio deve-se explicar pela ideia geral de garantia de credores, disso resulta que o patrimônio compreende apenas os bens suscetíveis aos interesses dos credores". Por fim, o autor arremata: "Mas – se é exato dizer que o patrimônio, no sentido técnico e positivo de sua concepção, compreende apenas bens suscetíveis de interessar os credores –, é preciso concluir que os bens impenhoráveis ficam fora do patrimônio, enquanto conservam essa característica". (DE PAGE, Henri; DEKKERS, René. *Traité élémentaire de droit civil belge*. 2. ed. Bruxelles: Émile Bruylant, 1975. Tomo V. p. 555-556). Seguindo o mesmo raciocínio: CUNHA, Paulo A. V. *Do patrimônio*. Lisboa: Minerva, 1934. v. 1. p. 224.

Como se disse, a teoria personalista do patrimônio foi estruturada com base no papel de responsabilização ilimitada do devedor, como contrapeso da força da vontade transformada em poder de autorregulamento (autonomia). O sujeito era livre para obrigar-se, desde que ilimitadamente responsável. Assim, se, de um lado da moeda, havia uma pessoa com autonomia e capacidade, de outro, um patrimônio com responsabilidade.

A intensa e íntima relação refletiu na proposição pela teoria clássica da inclusão do passivo no patrimônio. Isso porque – da mesma forma que a uma pessoa são designados atributos sociais positivos e negativos – o patrimônio deve ser composto por elementos ativos e passivos. Com essa medida, será possível aferir a exata consistência do conjunto de bens<sup>111</sup>, bem como a precisa extensão da capacidade e responsabilidade do sujeito.<sup>112</sup>

Vozes adeptas à teoria objetiva do patrimônio se posicionaram contra a inclusão das situações passivas. Argumentam que o patrimônio – mesmo depois de ser realizada eventual separação e delimitação de responsabilidade – mantém a função precípua de garantia de credores. Por esse motivo, não sendo possível o pagamento de débitos com dívidas, é totalmente "estranha a ideia"<sup>113</sup> de incluir o passivo no conceito de patrimônio.<sup>114,115</sup>

---

<sup>111</sup> RAU, Charles; AUBRY, Charles. *Cours de droit civil français d'après la méthode de Zachariae*. 5. ed. Paris: Marchal et Godde, 1917. v. 9. p. 335.

<sup>112</sup> ROCHFELD, Judith. *Les grandes notions du droit privé*. Paris: Presses Universitaires de France, 2013. p. 364.

<sup>113</sup> Essa a expressão, inclusive, de Borda, defensor da exclusão do passivo cf. BORDA, Guillermo Antonio. *Tratado de derecho civil: parte general*. Buenos Aires: Perrot, 1989. v. 2. p. 11.

<sup>114</sup> No mesmo sentido: LARENZ, Karl. *Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts*. 7. ed. München: Beck, 1989. p. 305-307. Em doutrina nacional, também pode ser encontrada esta observação: "No direito pátrio, o patrimônio geral, concebido como universalidade de direito, tem como função precípua servir de garantia aos credores do devedor, de modo que forma, em si mesmo, objeto de relação jurídica. Para o desempenho desta função, o lado passivo não importa, vez que não serve de garantia aos credores". (OLIVA, Milena Donato. *Patrimônio separado: herança, massa falida, securitização de créditos imobiliários, incorporação imobiliária, fundos de investimento imobiliário, trust*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 165).

<sup>115</sup> A essa argumentação acrescenta-se crítica em doutrina nacional, fundamentada na inutilidade de haver uma universalidade em torno das situações passivas, que não teria condão de ser objeto próprio de direito, como, por exemplo, o usufruto previsto no artigo 1.390 do Código Civil, de um patrimônio deficitário. (Ibid., p. 166).



Contudo, a função de promoção e tutela da pessoa conferida pelo ordenamento brasileiro às situações patrimoniais, da qual o patrimônio não se pode furtar, determina a integração das situações passivas na composição do patrimônio.

Primeiramente, no que toca à função subsidiária de garantia geral de credores<sup>116</sup>, a assertiva de que a inclusão do passivo é estranha ou inútil para a satisfação dos credores não se apresenta consentânea à dinâmica que caracteriza o patrimônio – e sua responsabilidade – na atualidade. O acervo, como conjunto de situações ativas e passivas, caracteriza-se como um ponto de interseção de todas as relações patrimoniais mantidas por seu titular.

De um lado do liame relacional, encontram-se devedores e credores do titular do patrimônio, sendo certo que estes, titulares de créditos, concorrem, entre si, para se verem satisfeitos com os elementos do patrimônio do devedor. De outro lado, as dívidas, inscritas no patrimônio, embora não sejam hábeis para satisfazer o credor, irão exercer um papel permissivo, garantidor e decisivo ao pagamento regular. Essa evidência pode ser constatada com a universalidade insolvente, ou não. Duas situações bem fundamentam o argumento.

A fraude contra credores é defeito do negócio jurídico, intimamente vinculada à gestão patrimonial realizada pelo devedor. O defeito se justifica na função subsidiária do patrimônio (de garantia geral) e consiste na prática de atos que ensejam a frustração dos credores.<sup>117</sup> Dentre as condutas que ensejam o defeito, encontra-se aquela prevista no artigo 162 do Código Civil<sup>118</sup>: anula-se o pagamento de obrigação quirografária não vencida (antes do advento do termo ou da condição), se do adimplemento advier insolvência.<sup>119</sup>

---

<sup>116</sup> A função, repita-se, era a única destinada pela teoria clássica ao patrimônio. Quanto aos adeptos da teoria objetiva, a função garantista dividia seu protagonismo com a limitação de responsabilidade.

<sup>117</sup> CAHALI, Yussef Said. *Fraudes contra credores*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 52.

<sup>118</sup> "O credor quirografário, que receber do devedor insolvente o pagamento da dívida ainda não vencida, ficará obrigado a repor, em proveito do acervo sobre que se tenha de efetuar o concurso de credores, aquilo que recebeu".

<sup>119</sup> Importante destacar que, no momento do pagamento, o devedor se encontra solvente. Recairá no estado crítico, após o pagamento feito a credor certo credor, cujo conluio há de ser presumido. (LIMA, Alvino. *A fraude no direito civil*. São Paulo: Saraiva, 1965. p. 172; SAUTONIE-LAGUIONIE, Laura. *La Fraude Paulienne*. Paris: LGDJ, 2008. p. 364).

Diante desta espécie de controle ofertado pela lei, constata-se que, embora o conjunto de situações passivas existentes no patrimônio não seja hábil para satisfazer a dívida antecipadamente adimplida, a quantidade (nível de solvabilidade) e a qualidade (nível de preferência) dos débitos inscritos na universalidade serão consideradas para conferir licitude ao pagamento efetuado.

A mesma lógica – de consideração dos débitos para a regularidade do pagamento – também é levada em conta pelo ordenamento no artigo 164 do Código Civil.<sup>120</sup> Ali, a qualidade do débito (relativo ao gasto necessário à manutenção do devedor<sup>121</sup>) inscrito no patrimônio do devedor é levada em consideração para tornar lícito o pagamento (ainda que antecipado).

Se, por um lado, os débitos são, sim, considerados para averiguação da regularidade do pagamento quando solvente a universalidade, essas situações passivas, por outro lado, ganham absoluta importância para a realização do próprio pagamento na hipótese de insolvência patrimonial. A declaração de falência ou insolvência civil importa na adoção de rigoroso procedimento de liquidação do patrimônio insolvente visando ao pagamento dos credores, em estrita observância da *pars conditio creditorum*.

O pagamento feito aos credores nestas específicas situações, por sua vez, somente é possível depois de ser analisada a respectiva legitimação pelo conjunto de débitos inscritos no patrimônio (concurso de credores), que permitirá a ocorrência, ou não, do pagamento.<sup>122</sup>

Além de o elemento passivo ostentar notória relevância para a própria garantia geral de credores, sua inclusão na composição do patrimônio suscita interesse econômico, na medida em que pode ser objeto de usufruto (artigo 1.390, Código Civil). Com efeito, a universalidade deficitária pode despertar interesse do mercado, que

---

<sup>120</sup> "Presumem-se, porém, de boa-fé e valem os negócios ordinários indispensáveis à manutenção de estabelecimento mercantil, rural, ou industrial, ou à subsistência do devedor e de sua família."

<sup>121</sup> Aqui, mais uma vez, o ordenamento demonstra que a atual função do patrimônio é de promoção e proteção da pessoa, na medida em que se torna secundária a satisfação dos credores, privilegiando a sobrevivência do devedor.

<sup>122</sup> "O concurso de credores, que se destina a definir a legitimidade e graduação dos créditos a serem satisfeitos na insolvência, [...]". (THEODORO JÚNIOR, Humberto. *A insolvência civil: execução por quantia certa contra devedor insolvente*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 403).

usualmente oferece serviços para a recuperação de solvabilidade<sup>123</sup>, e essa prática veio a ser especificamente positivada no ordenamento jurídico brasileiro pelo artigo 50, inciso XIII, da Lei n.º 11.101/2005, ao prever, expressamente, o usufruto da empresa como meio de recuperação judicial.<sup>124</sup>

Desta forma, não subsistem os fundamentos para excluir a situação passiva patrimonial, apontados, sobretudo, pela teoria objetiva, partidária da (função de) limitação da responsabilidade patrimonial. A inclusão do passivo é medida necessária e justificada, porém, não no personalismo oitocentista da teoria de Aubry e Rau, lastreada na irrestrita monetização da vontade. Diversamente, a integração do passivo ao patrimônio se baseia na necessidade de compreender a universalidade como instrumento de proteção e promoção da pessoa.

De fato, é por meio do comprometimento de um patrimônio endividado, com grave passivo e insuficiente para garantir a subsistência de certo indivíduo que serão avocados instrumentos de recuperação para proporcionar à pessoa uma mínima reabilitação.

Uma ideia distinta, a propósito, faz perpetuar no âmago da questão patrimonial o real problema da exclusão social, ideologicamente escondido num ideário jurídico conceitualista. A restrição artificial do patrimônio às situações ativas determina o afastamento de um olhar humanitário sobre a universalidade e retira uma análise complexa de todas as situações que recaem sobre a universalidade. Faz rememorar, ainda, tempos que não se busca resgatar, em que era possível haver pessoa sem patrimônio, condenadas a viver em morte social<sup>125</sup>, pois nenhum elemento ativo seria titular.

---

<sup>123</sup> No Reino Unido, a prática é fomentada e alvo de atenção da *Financial Conduct Authority*. (REINO UNIDO. *Financial Conduct Authority*. Disponível em: <<http://www.fca.org.uk/consumers/financial-services-products/banking/interest-rate-hedging-products/businesses-in-financial-distress>>. Acesso em: 10 jan. 2014).

<sup>124</sup> Considerando-se patrimônio como centro de imputação objetiva, nada impediria que fosse alienado na forma de assunção de dívida ou, ainda, como valor negativo, na forma como já se defende em doutrina francesa, na hipótese de alienação de conglomerado de dívidas. (CHILSTEIN, David. Les biens à valeur négative. *Revue Trimestrielle de Droit Civil*, Paris, n. 4, p. 675-676, oct./déc. 2006).

<sup>125</sup> ROCHFELD, Judith. *Les grandes notions du droit privé*. Paris: Presses Universitaires de France, 2013. p. 370.

A realidade atual é diversa. Em um ordenamento pautado na erradicação da pobreza e marginalização social (artigo 3.º, III, Constituição da República), rico – ainda que no campo jurídico – em instrumentos de assistência à pessoa<sup>126</sup>, um patrimônio não pode ser considerado senão como motor de promoção e proteção da pessoa. Isso porque todas as situações patrimoniais devem ser consideradas, como apregoa, por diferentes fundamentos, a maior parte da doutrina<sup>127</sup> e da jurisprudência nacionais.<sup>128</sup>

Ao lado do debate acerca da inclusão do passivo na composição do patrimônio, também em doutrina se divergiu acerca da integração dos bens futuros à universalidade. A questão, embora teoricamente pacificada, merece ser revisitada à luz do abrandamento simbólico do tempo nas relações sociais.

---

<sup>126</sup> A matriz da assistência, que se espalha por todo ordenamento jurídico, encontra-se no *caput* do artigo 6.º, da Constituição da República: "São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição".

<sup>127</sup> LÔBO, Paulo Luiz Netto. *Direito civil: parte geral*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 193; GOMES, Orlando. *Introdução do direito civil*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1974. p. 22.; PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 21. ed., atual. por Maria Celina Bodin de Moraes. Rio de Janeiro: Forense, 2005. v. 1. p. 391; AMARAL, Francisco. *Direito civil: introdução*. 6.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 337; GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. v. 1. p. 244; RODRIGUES, Silvio. *Direito civil*. 34. ed., atual. de acordo com o novo Código Civil (Lei n.º 10.406, de 10/01/2002). São Paulo: Saraiva, 2003. v. 1. p. 117; VENOSA, Silvio de Salvo. *Direito civil: parte geral*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2004. p. 319.

<sup>128</sup> O Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul teve oportunidade de analisar Lei Estadual que expressamente retirava do patrimônio o passivo para fins de incidência de tributo de transmissão causa mortis e determinou expressamente a inclusão dos débitos: "Agravo Inventário. Imposto de Transmissão Causa Mortis e Doações. ITCD. Progressividade das Alíquotas. Inconstitucionalidade. Aplicação da menor alíquota. Repristinação. Descabimento. Incidência sobre o Patrimônio Líquido excluída meação. 4. O cálculo do ITCD deve contemplar o patrimônio a ser transmitido em decorrência do óbito, isto é, o valor líquido da partilha, com a exclusão das dívidas e da meação do cônjuge supérstite. Agravo Desprovido". (RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. AGV 70051463198. Relator: Ricardo Moreira Lins Pastl. Julgamento: 01/11/2012. Órgão Julgador: Oitava Câmara Cível. Publicação: DJ 07/11/2012). No mesmo sentido, RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. AI 70051240976. Relator: Des. Rui Portanova. Julgamento: 08/11/2012. Órgão Julgador: Oitava Câmara Cível. Publicação: DJ 13/11/2012; RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. AI 70052405313. Relator: Des. Sandra Brisolara Medeiros. Julgamento: 27/02/2013. Órgão Julgador: Sétima Câmara Cível. Publicação: DJ 06/03/2013; RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. AGV 70042752774. Relator: Des. Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves. Julgamento: 25/05/2011. Órgão Julgador: Sétima Câmara Cível. Publicação: 03/06/2011).

O artigo 789 do novo Código de Processo Civil<sup>129</sup> dispõe expressamente que os bens futuros devem responder pelos débitos do devedor. Deste modo, se a função do patrimônio, no passado, era exclusivamente garantir os créditos do devedor, uma interpretação literal do artigo determinaria a inclusão dos bens futuros na composição do patrimônio, (tal como, inclusive, fizeram os autores adeptos à teoria clássica, coerentes com seu tempo).

No entanto, o texto referido não autoriza que se incluam situações inexistentes no acervo patrimonial. Quando, em remota época, compreendeu-se pela inclusão, a capacidade (pessoa) de adquirir elementos do patrimônio (bens futuros) com o próprio patrimônio se confundia (objeto/bens presentes).<sup>130</sup>

A ilimitação da responsabilidade, que refletia o outro lado do império da vontade, determinou essa acepção, desprovida de guarida pelo atual ordenamento. O dispositivo processual deve ser interpretado como permissão de atingirem-se os bens do devedor existentes ao tempo da assunção da obrigação, bem como aqueles integrantes do acervo patrimonial quando da excussão para fins de adimplemento do débito impago.<sup>131</sup>

A compreensão ora analisada traz para o centro da questão patrimonial o tempo e imprime à universalidade uma dinâmica e fluidez, que também não fugiram da própria teoria clássica. Aubry e Rau, a este propósito, buscaram oferecer certa segurança e estaticidade para o patrimônio ao justificarem a volatilidade dos elementos que o compõem pela ferramenta da sub-rogação real. Por meio dessa ficção, um objeto fungível (e todos do patrimônio o seriam) seria substituído por outro, que, por sua vez, assumiria a mesma característica do substituído.<sup>132</sup> Assim, como todos os

---

<sup>129</sup> "O devedor responde com todos os seus bens presentes e futuros para o cumprimento de suas obrigações, salvo as restrições estabelecidas em lei." No Código de Processo Civil de 1973, cabia ao artigo 591 a essência deste texto.

<sup>130</sup> OLIVA, Milena Donato. *Patrimônio separado: herança, massa falida, securitização de créditos imobiliários, incorporação imobiliária, fundos de investimento imobiliário, trust*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 174; CUNHA, Paulo A. V. *Do patrimônio*. Lisboa: Minerva, 1934. v. 1. p. 377.

<sup>131</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil: processo de execução e processo cautelar*. 38. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005. v. 2. p. 199.

<sup>132</sup> RAU, Charles; AUBRY, Charles. *Cours de droit civil français d'après la méthode de Zachariae*. 5. ed. Paris: Marchal et Godde, 1917. v. 9. p. 340.

elementos do patrimônio teriam a natureza de garantir os débitos assumidos por seu titular, o acervo, mesmo dotado de dinâmica e movimentação, seria mantido como uma garantia segura desde o passado e para sempre.<sup>133</sup>

A utilização da ficção jurídica da sub-rogação real para o patrimônio em geral não mais se reconhece com tamanha amplitude, embora apropriada para aquele tempo em que se pretendia uma estabilidade para um patrimônio ilimitadamente responsável.<sup>134</sup> Sua aplicação encontra-se intimamente relacionada a situações que, dada a sua natureza, o legislador decidiu protrair no tempo determinado elemento patrimonial, ou seu respectivo valor, independentemente de sua fortuna.<sup>135</sup> Assim, por esta ficção, a substituição de certo elemento do patrimônio transfere ao novo adquirido a mesma função desempenhada pelo substituído, de modo que, em alguma medida, seja criada uma estabilidade interna e economicamente estática àquela relação.<sup>136</sup>

Entre as hipóteses de incidência eleitas pelo legislador para a adoção da sub-rogação real, não se encontram as situações do patrimônio em geral. Na realidade, a volatilidade da sociedade de consumo demonstra que a estagnação patrimonial (ou patrimônio estático) é, atualmente, medida não apenas desestimulada pelo legislador, mas também pouco utilizada pelo mercado.

---

<sup>133</sup> Este, com efeito, o atributo fictício próprio da sub-rogação real, em tradução livre de doutrina francesa: "Ela [a sub-rogação real] pretende perpetuar o passado no presente, referindo-se à situação ideal em que existiria uma identidade física e contável de bens". (RANOUIL, Véronique. *La subrogation réelle en droit civil français*. Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1985. p. 57).

<sup>134</sup> A teoria clássica se apoiou na interpretação do seguinte adágio romano: "*In iudicis universalibus, pretium succedi loco rei, et rei loco pretii*" ("em universalidade de direito, o preço ocupa o lugar da coisa e a coisa o do preço"). No entanto, como observa De Page, o adágio teve origem em uma decisão romana que tratava de fideicomisso, em que o fiduciário deveria recompor o monte com os bens adquiridos no lugar daqueles recebidos através do fideicomisso (princípio, em certa medida acolhido pela codificação brasileira, na forma da interpretação conferida ao artigo 1953, par. único, do Código Civil, cf. TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; MORAES, Maria Celina Bodin. *Código Civil interpretado conforme a Constituição da República*. Rio de Janeiro: Renovar, 2014. v. 4. p. 799-802). Com esta nota, De Page conclui que o adágio nada tem a ver com sub-rogação real. (DE PAGE, Henri; DEKKERS, René. *Traité élémentaire de droit civil belge*. 2. ed. Bruxelles: Émile Bruylant, 1975. Tomo V. p. 576).

<sup>135</sup> LOPES, Miguel Maria Serpa. *Curso de direito civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1962. v. 6. p. 72; DE PAGE; DEKKERS, op. cit., p. 576.

<sup>136</sup> *Ibid.*, p. 574.

De modo diverso, é na dinâmica patrimonial (patrimônio dinâmico) que o mercado concentra seus esforços para a garantia do retorno de seus créditos, para cujo fenômeno um olhar jurídico deve ser atentamente deslocado na busca da concretização da atual função do patrimônio.

As principais teorias sobre o patrimônio foram elaboradas em um ambiente marcado por uma lógica produtivista, própria do capitalismo industrial, e seus formuladores não conheceram o fenômeno do consumo, tal como hoje se conhece, adotado como regra de mercado e política deliberada de inúmeros Estados, a partir da segunda metade do século XX.

A atenção foi concentrada, em um primeiro momento, na autonomia da vontade e em seus reflexos no patrimônio (teoria clássica); em um segundo momento, no incentivo da produção, com a limitação da responsabilidade (teoria objetiva). A reprodução jurídica dessas ideias apontou seu foco, por sua vez, para (a) os chamados bens de capital<sup>137</sup>, que, de certo modo, permaneciam por longo tempo no ativo, e (b) o acúmulo de riqueza prévio e necessário para a aquisição daqueles bens.<sup>138</sup> São paradigmas que, no entanto, não mais se percebem exclusivamente.

A sociedade de consumo e o capitalismo financeiro transferem o feixe de luz para (a) situações ativas de duração média inferior aos bens de capital<sup>139</sup>, consubstanciadas, na maior parte das vezes, por serviços<sup>140</sup> e (b) para recebíveis passíveis de

---

<sup>137</sup> Aqui considerados como bens de longa duração (imóveis ou bens de produção), conforme a definição de Català. (CATALÀ, Pierre. *La Transformation du Patrimoine dans le droit civil moderne. Revue Trimestrielle de Droit Civil*, Paris, n. 24, p. 189, 1966).

<sup>138</sup> GHERSI, Carlos A. *La estructura contractual posmoderna. Revista de Derecho Privado y Comunitario*, Santa Fé, n. 3, p. 327-328, 1994.

<sup>139</sup> A obsolescência programada é realidade presente na sociedade de consumo. Trata-se do encurtamento deliberado da vida útil de determinado bem, de forma que o consumidor adquira um substituto em razão da obsolescência da função (quando um novo produto possui um desempenho melhor que o modelo anterior), da qualidade (produto projetado para quebrar ou ser gasto em certo tempo) e de deseabilidade (alteração de estilo provocada pelo novo produto). (PACKARD, Vance. *A estratégia do desperdício*. 2. ed. São Paulo: Ibrasa, 1965. p. 51).

<sup>140</sup> Nesse sentido, MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos bancários em tempos pós-modernos: primeiras reflexões. Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 25, p. 19-23, jan./mar. 1998.

endividamento<sup>141</sup>, que permitirão a aquisição de bens de consumo. Assim, de uma sociedade de produtores o mundo ocidental transformou-se em uma sociedade de consumidores<sup>142</sup>, a cuja nova perspectiva o patrimônio não pode passar incólume.

Juridicamente estruturado sobre um esquema estático, o patrimônio foi investido, nas últimas décadas, de forte dinâmica.<sup>143</sup> Em sua atual composição, é possível verificar uma evidente transformação de seus elementos integrantes, sendo lícito constatar que há:

- a) de um lado, a combinação de um número reduzido de situações ativas de longo prazo (cujos objetos são preponderantemente bens imóveis ou títulos mobiliários)<sup>144</sup> com outras, em maior quantidade, de menor duração (ou mínima duração) fluídas e destinadas (i) ao desaparecimento pelo consumo, (ii) ao abandono (artigo 1.275, III, Código Civil<sup>145,146</sup>) ou à

---

<sup>141</sup> O fenômeno já era percebida pela doutrina jurídica nos idos de 1960, conforme este trecho em tradução livre: "Nos Estados Unidos, muitos consumidores calculam suas compras parceladas à proporção de seus ganhos mensais e demonstram-se incapazes de dizer imediatamente o preço total do bem adquirido, já que eles não pensaram em calculá-lo no momento da compra." (CATALÀ, Pierre. *La Transformation du Patrimoine dans le droit civil moderne. Revue Trimestrielle de Droit Civil*, Paris, n. 24, p. 192-193, 1966).

<sup>142</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Modernidade líquida*. Tradução de Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001. p. 45.

<sup>143</sup> Confira, a propósito, a anotação já feita na década de 1970 por Comparato: "Se a *summa divisio rerum* do novo direito é entre bens de produção e bens de consumo, a propriedade unitária do Código de Napoleão passa a desdobrar-se em 'estática' e 'dinâmica', pois o que importa, afinal, na atual ordem econômica, não é tanto a riqueza em si quanto o poder de disposição sobre ela, em vista da criação de novos bens e serviços". (COMPARATO, Fábio Konder. *A proteção do consumidor: importante capítulo do direito econômico*. In: *Ensaio e pareceres de direito empresarial*. Rio de Janeiro: Forense, 1978. p. 475).

<sup>144</sup> "Vivemos um momento de mudança também no estilo de vida, da acumulação de materiais, passamos a acumular bens imateriais, dos contratos de dar, para os contratos de fazer, do modelo imediatista da compra e venda para um modelo duradouro da relação contratual, da substituição, da terceirização, das parcerias fluídas e das privatizações, de relações meramente privadas para as relações particulares de iminente interesse social ou público". (MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos bancários em tempos pós-modernos: primeiras reflexões. Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 25, p. 22, jan./mar. 1998).

<sup>145</sup> "Além das causas consideradas neste Código, perde-se a propriedade: [...]; III – pelo abandono."

<sup>146</sup> "Abandono é o ato pelo qual o proprietário se desfaz da coisa que lhe pertence, por não querer continuar seu dono". (GOMES, Orlando. *Direitos reais*. 19. ed., atual. por Luiz Edson Fachin. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 211). A respeito do aumento alarmante da produção de lixo e quanto à proposta da Teoria da Economia de Material na sociedade de consumo, é de se conferir o trabalho quixotesco de Leonard. (LEONARD, Annie. *A história das coisas: da natureza ao lixo, o que acontece com tudo o que consumimos*. Rio de Janeiro: Zahar, 2011).



depreciação pecuniária em razão da obsolescência<sup>147</sup> e (iii) à satisfação corrente das obrigações contraídas;

- b) de outro; o incremento de situações passivas de longa duração vinculadas a serviços correntes (contratos relacionais ou cativos)<sup>148</sup>, que não proporcionam necessária ou diretamente acúmulo de situações ativas duradouras<sup>149</sup> e um número reduzido de obrigações, respaldadas em alguma garantia especial (real ou fidejussória).

Esta alteração de parâmetro econômico, o qual, invariavelmente, afeta o patrimônio, deve-se à flacidez do tempo na pós-modernidade. O discurso evolucionista

---

<sup>147</sup> O que as faz não passíveis de substituição por novos elementos.

<sup>148</sup> A Teoria dos Contratos Relacionais foi apresentada, em contraste com a teoria tradicional do contrato, por Ian Macneil, cuja ideia pode ser conferida em: MACNEIL, Ian. Contracts: adjustment of long-term economic relations under classical, neoclassical, and relational contract Law. *Northwestern University Law Review*, Evanston, v. 72, p. 854-903, 1978/1977. Em teoria, a ideia apresentada gira em torno de relações contratuais de longa duração, com disciplina aberta, que vinham sendo integradas no curso do tempo por usos baseados na confiança, solidariedade e cooperação das partes. Em doutrina nacional, a teoria é exposta e aplicada na defesa do consumidor por: MACEDO JUNIOR, Ronaldo Porto. *Contratos relacionais e defesa do consumidor*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. Sob outra nomenclatura, por entender que essas relações geram dependências do consumidor e que o fundamento teórico mais se aplicaria à ausência da cláusula geral da boa-fé objetiva, Cláudia Lima Marques denomina o fenômeno de "contrato cativo", que consubstancia "uma série de novos contratos ou relações contratuais que utilizam os métodos de contratação de massa (através de contratos de adesão ou de condições gerais dos contratos), para fornecer serviços especiais no mercado, criando relações jurídicas complexas de longa duração, envolvendo uma cadeia de fornecedores organizados entre si e com uma característica determinante: a posição de 'catividade' ou dependência dos clientes, consumidores. [...] Os exemplos principais destes contratos cativos de longa duração são as novas relações banco-cliente, os contratos de seguro-saúde e de assistência médico hospitalar, os contratos de previdência privada, os contratos de uso de cartão de crédito, os seguros em geral, os serviços de organização e aproximação de interessados (como os exercidos pelas empresa de consórcios e imobiliárias), os serviços de transmissão de informações e lazer por cabo, telefone, televisão, computadores, assim como os conhecidos serviços públicos básicos, de fornecimento de água, luz e telefone por entes públicos e privados". (MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais*. 4. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 79; MARQUES, Cláudia Lima. Contratos bancários em tempos pós-modernos: primeiras reflexões. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 25, p. 31-33, jan./mar. 1998).

<sup>149</sup> A alteração do modelo econômico do fordismo, de acumulação de riquezas, baseado em contratos de compra e venda, para o que se chamou de posfordismo, fundamentado em serviços, é muito bem observada em: GHERSI, Carlos A. La estructura contractual posmoderna. *Revista de Derecho Privado y Comunitario*, Santa Fé, n. 3, p. 322-333, 1994.

do industrialismo, sucedido pela força do capitalismo financeiro, alavancou<sup>150</sup> o tempo presente<sup>151</sup>, furtando a cronologia do futuro. Trata-se da consagração social do presente, da vida intensa que antecipa o porvir e sacraliza o "compre agora e pague depois", a deslocar, simbolicamente, a responsabilidade para um futuro não comprometido.<sup>152</sup>

Esses fatos – embora não sejam suficientes para incluir situações ativas futuras e inexistentes na composição do patrimônio – induzem, em certa medida, a reflexão dos efeitos do porvir que incidem no acervo. O patrimônio estruturado apenas em situações ativas presentes – analisadas de forma estática, sem considerar recebíveis e o vencimento de obrigações futuras – é uma concepção apartada da realidade do mercado. Dois fundamentos apontam para essa conclusão: (a) não será possível prestar efetiva tutela à pessoa humana se não considerar a dinâmica patrimonial, *i. e.*, não será atendida sua precípua função, e (b) tampouco se efetivará a função secundária (garantia geral de créditos), pois, para a satisfação das situações

---

<sup>150</sup> "No cerne do novo arranjo do regime do tempo social, temos: (1) a passagem do capitalismo de produção para uma economia de consumo e de comunicação de massa; e (2) a substituição de uma sociedade rigorístico-disciplinar por uma "sociedade-moda" completamente reestruturada pelas técnicas do efêmero, da renovação e da sedução permanentes." (LIPOVETSKY, Gilles; CHARLES, Sébastien. *Os tempos hipermodernos*. Tradução de Mário Vilela. São Paulo: Barcarolla, 2004. p. 60).

<sup>151</sup> São desconcertantes as constatações seguintes no campo filosófico: "No momento em que ressoavam as derradeiras encantações revolucionárias carregadas de esperanças futuristas, emergia a absolutização do presente imediato, glorificando a autenticidade subjetiva e a espontaneidade dos desejos, a cultura do 'tudo já', que sacraliza o gozo sem proibições, sem preocupações com o amanhã". (Ibid., p. 61-62). Para teoria behaviorista norte-americana, o comportamento pode ser assimilado ao denominado "*hyperbolic discounting*", em que a pessoa valoriza o presente em detrimento da subvalorização do futuro, mesmo levando-se em conta (ou descontando) os riscos do ato para a satisfação presente. (JOLLS, Christine; SUNSTEIN, Cass R.; THALER, Richard. A Behavioral Approach to Law and Economics. *Stanford Law Review*, Stanford, n. 50, p. 1540, 1998. Disponível em: <[http://www.law.harvard.edu/programs/olin\\_center/papers/pdf/236.pdf](http://www.law.harvard.edu/programs/olin_center/papers/pdf/236.pdf)>. Acesso em: 12 nov. 2015). Para uma aplicação deste viés no consumo, vide Kilborn. (KILBORN, Jason. Behavioral economics, overindebtedness and comparative consumer bankruptcy: searching causes and evaluating solutions. *Emory Bankruptcy Developments Journal*, Atlanta, v. 22, p. 21, 2005).

<sup>152</sup> "A virtude do crédito (como publicidade) é com efeito o desdobramento da compra e das suas determinações objetivas. Comprar a crédito equivale à apropriação total de um objeto por uma fração de valor real. Um investimento mínimo para um lucro grandioso. As prestações se esfumam no futuro, o objeto é como que adquirido ao preço de um gesto simbólico. [...] É aquilo que o comprador consome e assume no crédito ao mesmo tempo que o objeto antecipado é o mito da funcionalidade mágica de uma sociedade capaz de lhe oferecer tais possibilidades de realização imediata. Certamente será confrontado muito depressa com a realidade sócio-econômica assim como o mitômato mais dia menos dia se defrontará com o papel que antecipou. [...] O sistema do crédito coloca aqui um máximo à responsabilidade do homem frente a si mesmo: àquele que compra aliena aquele que paga, trata-se do mesmo homem, mas o sistema, pelo seu desnível de tempo, faz com que não se tenha consciência disso". (BEAUDRILLARD, Jean. *Sistema dos objetos*. 4. ed. São Paulo: Perspectiva, 2002. p. 170-171).

passivas, a realidade demonstra que os recebíveis importam mais ao tráfego jurídico do que os bens de capital em menor escala.<sup>153</sup>

Portanto, para fins de síntese do presente tópico, o patrimônio, estruturado sobre a função de proteção e tutela da pessoa, é composto por situações jurídicas subjetivas patrimoniais penhoráveis e impenhoráveis, ativas e passivas, presentes (estático), às quais devem ser acrescentadas as potencialidades ativa e passiva do acervo (dinâmico).

---

<sup>153</sup> A relevância dos recebíveis, a propósito, não passou despercebida do legislador brasileiro. O artigo 916 do Código de Processo Civil de 2015 ("No prazo para embargos, reconhecendo o crédito do exequente e comprovando o depósito de trinta por cento do valor em execução, mais custas e honorários de advogado, o executado poderá requerer seja admitido a pagar o restante em até seis parcelas mensais, acrescidas de correção monetária e juros de um por cento ao mês") possibilita que o devedor, mesmo após sentença transitada em julgado, parcele o valor liquidado em até seis parcelas mensais futuras. A legislação processual assimilou efetivamente a realidade mercadológica e privilegiou os recebíveis como forma de pagamento também em outras oportunidades, como no parcelamento (a) de despesas processuais (artigo 98, § 1.º, Código de Processo Civil de 2015), (b) de débitos alimentares (artigo 529, § 3.º, Código de Processo Civil de 2015) e (c) do preço a ser pago por terceiro interessada para a aquisição de bem penhorado (artigo 895, Código de Processo Civil de 2015).

## 2. RESPONSABILIDADE PATRIMONIAL DA PESSOA HUMANA

A construção de uma alternativa aos tradicionais paradigmas erguidos em torno do patrimônio, apresentada no capítulo precedente, não estaria concluída se desacompanhada de uma leitura crítica e propositiva da estrutura da responsabilidade patrimonial, organizada com base na função de promoção e tutela da pessoa humana incidente no acervo patrimonial.

Inicialmente, é necessário reforçar a terminologia da disciplina, de modo a delimitar expressamente o campo de estudo. A responsabilidade patrimonial é tópico do direito civil intimamente vinculado à teoria do patrimônio e sobre esta deverá ser estruturado. A um patrimônio funcionalizado ao valor da pessoa deverá seguir uma responsabilidade obediente à mesma diretriz. O caminho desta linha de raciocínio determina que o termo 'responsabilidade patrimonial' se refira a um conjunto de institutos destinados a regulamentar a instrumentalização do patrimônio, objetivando o cumprimento de promoção e tutela da pessoa humana.

A disciplina, portanto e em certa medida, diferencia-se da responsabilidade civil, que a precede. Enquanto naquela, a atenção deve ser destinada ao reconhecimento de um dever jurídico a ser reparado (de forma pecuniária ou *in natura*<sup>154</sup>), à responsabilidade patrimonial cabe concretizar a solução da obrigação sucessiva. Ou seja, a forma como a obrigação inadimplida será materialmente satisfeita é tema a ser cuidado pela responsabilidade patrimonial.

Assim, sob a expressão da responsabilidade patrimonial, serão estudadas, de forma sistemática, as matérias que dão corpo ao tema: (2.1) o patrimônio de dignidade, garantidor da subsistência da pessoa humana; (2.2) o acervo responsável, que assume a disciplina da garantia geral de credores e circunscreve as situações ativas destinadas à satisfação das obrigações inadimplidas; e (2.3) o concurso de créditos, que, reconhecendo o acervo como fenômeno coletivo interrelacional, classifica

---

<sup>154</sup> SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. *Princípio da reparação integral: indenização no Código Civil*. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 34.

axiologicamente o grau de relevância de créditos incidentes sobre o patrimônio responsável solvente, ou não.<sup>155</sup>

## 2.1 O patrimônio de dignidade

O acervo patrimonial, para encontrar abrigo no ordenamento jurídico brasileiro, deve ter como função precípua a proteção e a promoção da pessoa humana. Quando por esta titularizado, o objetivo se torna escopo próximo e imediato. Isso decorre da necessidade de o patrimônio garantir, em primeiro, a sobrevivência da pessoa humana titular<sup>156</sup>, para, em seguida, exercer suas demais e sucessivas funções, consubstanciadas na satisfação dos credores e na delimitação da responsabilidade.

Constituição de 1988 pautou como objetivo da República brasileira a dignidade da pessoa humana, para a qual listou e conferiu os denominados direitos sociais (sobretudo em seu artigo 6.º), destinados a prover a pessoa de subsídios materiais necessários para a concretização de direitos fundamentais. O reconhecimento da efetividade dos direitos sociais vem ocupando, desde a segunda metade do século passado<sup>157</sup>, a temática de estudos filosófico-constitucionais<sup>158</sup>; e o debate foi apresentado

---

<sup>155</sup> O Código Civil italiano trata de forma sistemática a responsabilidade patrimonial no Capítulo I, do Título III, de seu Livro VI. Ali já estão expressamente identificadas duas das três matérias que compõem a responsabilidade patrimonial: o rol de situações com as quais o devedor responde ao adimplemento das obrigações (o acervo responsável) e a condição paritária de créditos e as respectivas exceções (concurso de créditos), (BARBIERA, Lelio. *Responsabilità patrimoniale. Disposizioni generali*. In: SCHLESINGER, Piero (Coord.). *Il Codice Civile: Commentario*. Milano: Giuffrè, 1991. p. 3-4.). O patrimônio de dignidade é acrescido após a compreensão do papel contemporâneo a ser desempenhado pelo acervo.

<sup>156</sup> "A garantia é, com efeito, do credor, mas o estatuto jurídico contemporâneo pode, então, sem exclusão daquela, edificar garantia ao devedor em termos de valores não patrimoniais". (FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto jurídico do patrimônio mínimo à luz do novo Código Civil brasileiro e da Constituição Federal*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 68).

<sup>157</sup> São duas as fontes ocidentais pioneiras quanto ao reconhecimento, para efetivação dos direitos fundamentais, da necessidade de concretização de direitos sociais: (a) o trabalho intitulado "Der soziale Rechtsstaates in verwaltungsrechtlicher Sicht", publicado em 1954 por Otto Bachof, em que o autor consigna (em tradução livre): "parece-me ainda necessário anotar que o ponto de partida dos direitos fundamentais em torno da dignidade humana não é apenas a liberdade, mas também um mínimo de segurança social". (BACHOF, Otto. *Der Soziale Rechtsstaat in Verwaltungsrechtlicher Sicht*. In: *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer – Begriff und Wesen des Sozialen Rechtsstaates*. Berlin: Walter de Gruyter & Co., 1954. v. 12. p. 42), e (b) a decisão

na doutrina jurídica brasileira por Ricardo Lobo Torres. No ano seguinte à Constituição de 1988, o aludido autor defendeu, em célebre artigo, a existência de um direito a condições mínimas de existência digna humana, denominando-o de "mínimo existencial". Apesar de não expressamente previsto no texto constitucional (mas que dele se extrai), o mínimo existencial deveria ser "protegido negativamente contra a intervenção do Estado e, ao mesmo tempo, garantido positivamente pelas prestações estatais".<sup>159</sup>

A questão ganhou relevância, e boa parte da doutrina brasileira constitucional e administrativista dela se ocupou com inúmeros e valiosos trabalhos. Esses estudos buscaram, sobretudo: (a) catalogar os direitos prestacionais mínimos que deveriam ser socialmente providos pelo Estado como garantia da vida digna; (b) ponderar as condições materiais (financeiras e orçamentárias) do Estado para fornecer as prestações sociais (reserva do possível); e (c) debater a possibilidade da efetivação das aludidas prestações por meio do Poder Judiciário, o qual não contaria com chancela democrática para tanto.

A fundamentação para a disciplina repousa seus pilares em razões diferenciadas<sup>160</sup>; porém, é possível afirmar que há um razoável consenso que todas gravitam em

---

do Tribunal Federal Administrativo da Alemanha que reconheceu a necessidade de auxílio material à determinada pessoa para concretização do valor da dignidade humana. (ALEMANHA. Bundesverwaltungsgericht. BVerwG V C 78.54, 24 Juni.1954. Disponível em: <<https://www.jurion.de/Urteile/BVerwG/1954-06-24/BVerwG-V-C-7854>>. Acesso em: 10 jan. 2015.

<sup>158</sup> Há um relativo consenso, do qual se excluem apenas os pensadores ditos libertários, conforme: BARCELLOS, Ana Paula de. O mínimo existencial e algumas fundamentações: John Rawls, Michael Walzer e Robert Alexy. In: TORRES, Ricardo Lobo (Org.). *Legitimação dos direitos humanos*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 11-49.

<sup>159</sup> TORRES, Ricardo Lobo. O mínimo existencial e os direitos fundamentais. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, n. 177, p. 32, jul./set. 1989.

<sup>160</sup> A matéria comportaria estudo próprio, mas, em síntese, é possível encontrar quatro correntes mestras que justificam a exigência da provisão material mínima à pessoa: (a) liberdade material, somente alcançada quando a pessoa detenha condições materiais básicas para a fruição e exercício de uma liberdade (Ibid., p. 35; RAWLS, John. *Political liberalism*. New York: Columbia University, 2005. p. 31-32; ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2011. p. 185); (b) condições para o exercício da democracia, em que se exige, também, a provisão da necessidade básicas para propiciar a efetiva participação da pessoa na decisões da sociedade (SOUZA NETO, Cláudio Pereira. Fundamentação e normatividade dos direitos fundamentais: uma reconstrução teórica à luz do princípio democrático. In: MELLO, Celso D. de Albuquerque; TORRES, Ricardo Lobo (Orgs.). *Arquivos de direitos humanos*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 17-61. p. 537; CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza. Um olhar crítico-deliberativo sobre os direitos sociais no Estado Democrático de Direito. In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira; SARMENTO, Daniel (Org.). *Direitos sociais: fundamentos, judicialização e direitos sociais em espécie*.

torno de meios materiais mínimos que ofereçam proteção e ambiente de promoção para pessoa na sociedade.

De modo diverso, a efetividade dos direitos sociais ocorre pela articulação (procedimental e complexa) de comportamentos negativos<sup>161</sup> e positivos<sup>162</sup>, extraídos do ordenamento jurídico e aplicados, em intensidade variada, pelo Estado e pela sociedade.

Embora já se reconheça, com certa segurança, a necessidade de atuação estatal para que se obtenha um mínimo existencial, a vinculação do particular ao imperativo constitucional tratado é ideia que precisa ser acolhida e estruturada.

---

Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 87-88, HABERMAS, Jürgen. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. v. 1. p.160.); (c) própria garantia do mínimo existencial (SARMENTO, Daniel. A proteção judicial dos direitos sociais: alguns parâmetros ético-jurídicos. In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira; SARMENTO, Daniel (Org.). *Direitos sociais: fundamentos, judicialização e direitos sociais em espécie*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 545-547; LEIVAS, Paulo Gilberto Cogo. *Teoria dos direitos fundamentais sociais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. p. 133); e (d) a própria dignidade humana. (BARROSO, Luis Roberto. Fundamentos teóricos e filosóficos do novo direito constitucional brasileiro (pós-modernidade, teoria crítica e pós-positivismo). *Revista Diálogo Jurídico*, v. 1, n. 6, p. 26, 2001. Disponível em: <[http://www.direitopublico.com.br/pdf\\_6/dialogo-juridico-06-setembro-2001-luis-roberto-barroso.pdf](http://www.direitopublico.com.br/pdf_6/dialogo-juridico-06-setembro-2001-luis-roberto-barroso.pdf)>. Acesso em: 12 jan. 2015).

<sup>161</sup> "O mínimo existencial é direito protegido negativamente contra a intervenção do Estado e, ao mesmo tempo, garantido pelas prestações estatais." (TORRES, Ricardo Lobo. O mínimo existencial e os direitos fundamentais. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, n. 177, p. 40, jul./set. 1989). "Se os direitos sociais a prestações (segundo Alexy, os direitos a prestações em sentido estrito, no sentido de direitos subjetivos a prestações materiais vinculados aos deveres estatais do Estado aos deveres estatais do Estado Social de Direito) também implicam direitos subjetivos negativos – impedindo, por exemplo, restrições desproporcionais e/ou violadoras de seu núcleo essencial [...]". (SARLET, Ingo Wolfgang. Direitos fundamentais sociais, 'mínimo existencial' e direito privado: breves notas sobre alguns aspectos da possível eficácia dos direitos sociais nas relações entre particulares. In: SARMENTO, Daniel; GALDINO, Flavio (Org.). *Direitos fundamentais: estudos em homenagem ao Professor Ricardo Lobo Torres*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 556).

<sup>162</sup> Não se desconhecem a corrente que advoga a exclusividade da tutela de direitos apenas por meio de prestações positivas e tampouco a linha sustentada pela vertente "*Law and Economics*", no sentido de que, mesmo negativa, a conduta importa em uma prestação positiva em vista dos custos que necessariamente são despendidos para sua proteção, pelo que a dicotomia não mais poderia ser sustentada. (HOLMES, Stephen; SUNSTEIN, Cass R. Sunstein. *The cost of rights: why liberty depends on taxes*. New York: WW Norton, 2000. p. 35-48; GALDINO, Flávio. *Introdução à teoria dos custos dos direitos: direitos não nascem em árvores*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005. p. 225-226). De toda forma, opta-se por adotar a dicotomia positiva e negativa, pautada, inclusive, no sistema de obrigações (obrigações positivas e negativas), e não exclusivamente submetida ao caráter econômico subjacente. Esta é a proposta defendida, inclusive, por Sarlet (SARLET, Ingo Wolfgang. O direito fundamental à moradia na Constituição: algumas anotações a respeito de seu contexto, conteúdo e possível eficácia. *Revista Econômica sobre a Reforma do Estado*, n. 20, p. 21, 2010. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com/revista/RERE-20-DEZEMBRO-2009-INGO-SARLET.pdf>>. Acesso em: 12 out. 2015).

A maior parte da doutrina aderente à horizontalização dos direitos fundamentais<sup>163</sup> não se posiciona expressamente a respeito. Em que pese a ausência de uma reflexão explícita, o legislador brasileiro já realizou determinadas escolhas, sobretudo de caráter negativo, quanto à aplicação de direitos sociais que vinculam (e oneram) particulares.

Esta horizontalização não apenas justifica, mas recepciona axiologicamente opções há muito feitas, que decorrem da certeza de que a essencialidade material provida pelos direitos sociais é imprescindível para o exercício dos direitos fundamentais, os quais, conjuntamente, formam "uma ordem de valores objetivada na Constituição".<sup>164</sup>

Sensível ao fenômeno, o direito civil brasileiro encontra na obra de Luiz Edson Fachin um reflexo teórico a respeito do tema.<sup>165</sup> Em seu trabalho, o autor noticia o papel fundamental da pessoa humana para o Direito e defende a construção de um patrimônio mínimo "além da mera impenhorabilidade como abonação, ou inalienabilidade como gravame, [...], superior aos interesses dos credores".<sup>166</sup> Sustentada nestes alicerces, a teoria do patrimônio mínimo busca construir um instituto próprio voltado a forjar uma garantia patrimonial necessária e mínima à manutenção de uma vida

---

<sup>163</sup> Quanto à horizontalização dos direitos fundamentais, confira-se, por muitos, o entendimento firmado por Tepedino, Sarmiento e Barroso. (TEPEDINO, Gustavo. *Premissas metodológicas para a constitucionalização do direito civil*. In: *Temas de direito civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. p. 1-22; SARMENTO, Daniel. *Direitos fundamentais e relações privadas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004; BARROSO, Luis Roberto. *Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito: o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil*. Disponível em: <[http://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/themes/LRB/pdf/neoconstitucionalismo\\_e\\_constitucionalizacao\\_do\\_direito\\_pt.pdf](http://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/themes/LRB/pdf/neoconstitucionalismo_e_constitucionalizacao_do_direito_pt.pdf)>. Acesso em: 04 dez. 2014). Em relação ao acolhimento da horizontalização pela jurisprudência dos Tribunais Superiores, confira: SARLET, Ingo Wolfgang. Neoconstitucionalismo e influência dos direitos fundamentais no direito privado. *Civilistica.com*, v. 1, n. 1, p. 21-29, 2012. Disponível em: <<http://civilistica.com/neoconstitucionalismo/>>. Acesso em: 05 mar. 2015.

<sup>164</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. Direitos fundamentais sociais, 'mínimo existencial' e direito privado: breves notas sobre alguns aspectos da possível eficácia dos direitos sociais nas relações entre particulares. In: SARMENTO, Daniel; GALDINO, Flavio (Org.). *Direitos fundamentais: estudos em homenagem ao Professor Ricardo Lobo Torres*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 554.

<sup>165</sup> FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto jurídico do patrimônio mínimo à luz do novo Código Civil brasileiro e da Constituição Federal*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

<sup>166</sup> "Ainda nesta mesma página, vale ainda aqui citar o motor da obra do autor: "A existência humana digna é um imperativo ético que se projeta para o Direito na defesa de um patrimônio mínimo. A pessoa natural, ao lado de atributos inerentes à condição humana, inalienáveis e insuscetíveis de apropriação, pode ser também, à luz do Direito Civil brasileiro contemporâneo, dotada de uma garantia patrimonial que integra sua esfera jurídica. Trata-se de um patrimônio mínimo mensurado consoante parâmetros elementares de uma vida digna e do qual não pode ser expropriada ou desapossada". (Ibid., p. 1).



digna, que, embora não quantificada, seja apta "à construção do razoável e do justo ao caso concreto, aberto, plural e poroso ao mundo contemporâneo".<sup>167</sup>

A não limitação do patrimônio mínimo ao regime de impenhorabilidade, especialmente do bem de família<sup>168</sup>, defendida por Fachin, é proposta que busca expandir e maximizar aquele núcleo, não se restringindo quantitativamente a um rol metrificado de bens necessários para atender à função promocional e a protetiva da pessoa humana. Desta forma, justamente porque a articulação do patrimônio mínimo supera os limites do regime da impenhorabilidade<sup>169</sup>, propõe-se, para o patrimônio calcado na proteção contra a garantia universal de créditos, a denominação de dignidade.

Na medida do possível, o legislador brasileiro se antecipou e descreveu uma composição essencial de bens para a concretização do principal papel do patrimônio no direito brasileiro. Essas opções – que podem ser descritas como preliminares – são identificadas pelo regime de impenhorabilidade de bens. Aqui, o ordenamento balanceou os interesses envolvidos na relação creditícia e optou por fazer preponderar, nas situações legalmente descritas, a pessoa do devedor.

O bem de família vem-se caracterizando como uma espécie de "cláusula pétrea" da responsabilidade patrimonial brasileira e evidencia, como importante reforço, a função precípua do patrimônio ora defendida. Sob a inspiração do *homestead* norte-americano<sup>170</sup>, o Código Civil de 1916 previa a possibilidade de instituir-se,

---

<sup>167</sup> FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto jurídico do patrimônio mínimo à luz do novo Código Civil brasileiro e da Constituição Federal*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 280-281.

<sup>168</sup> "O regime jurídico do bem de família é uma dessas circunstâncias, mas não se confunde com o presente trabalho". (Ibid., p. 132).

<sup>169</sup> O autor apresenta, por exemplo, como medida protetiva desta patrimonialidade mínima a vedação à doação universal (Ibid., p. 94-113), o que que evidencia a expansão do tema para além da responsabilidade patrimonial.

<sup>170</sup> Aponta-se o *Homestead Act* (1839), do Estado do Texas, como primeiro texto normativo a cuidar de uma impenhorabilidade relativa incidente sobre um imóvel destinado à família, o qual serviu de inspiração ao bem de família codificado no Brasil. (ESPINOLA, Eduardo. *Sistema de direito civil brasileiro*. Rio de Janeiro: Rio, 1977. p. 513) Não se pode negar a função protetiva do núcleo familiar, que veio a ser abraçada pelo legislador brasileiro, embora o motor texano para a criação da tutela tenha sido, em certa medida, de cunho econômico. Buscava-se "fixar o homem à terra, objetivando o desenvolvimento de uma civilização, cujos cidadãos tivessem o mínimo necessário para uma vida e decente e humana". (AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Bem de família com comentários à lei 8.009/90*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 29-31).

voluntariamente, uma "isenção" relativa<sup>171</sup> à excussão patrimonial sobre um "prédio para domicílio" da família (artigo 70). Embora a experiência tenha demonstrado o seu pouco uso ainda sob a vigência do Código anterior, o codificador de 2002 manteve o instituto voluntário.<sup>172</sup> Sua proteção se caracteriza por uma impenhorabilidade parcial sobre a propriedade (ou posse<sup>173</sup>), e o bem não é chamado para responder aos débitos de seu titular, a menos que estejam relacionados a tributos incidentes sobre o imóvel<sup>174</sup> e despesas de condomínios (artigo 1.715, Código Civil).

Em complemento à forma convencional, o legislador adotou, em 1990, o chamado "bem de família legal" (Lei n.º 8.009). Por este do instituto, impôs-se, independentemente da vontade do devedor, a impenhorabilidade relativa do "imóvel residencial próprio

---

<sup>171</sup> Não havia proteção contra "impostos relativos ao mesmo prédio" (artigo 70, Código Civil de 1916).

<sup>172</sup> Cf. artigos 1.711 a 1.722 do Código Civil em vigência. Por meio desses dispositivos, tanto a entidade familiar (axiológica e amplamente compreendida) quanto o terceiro poderão afetar um bem imóvel (e respectivos acessórios e pertenças, assim como valores necessários para sua manutenção), para ser tido como o domicílio familiar da própria família ou, ainda, de terceiros (FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto jurídico do patrimônio mínimo à luz do novo Código Civil brasileiro e da Constituição Federal*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 138). A instituição em análise permite estender a proteção do bem para além da vida de seus instituidores, permanecendo a proteção até maioridade do filho sobrevivente, o que denota um resquício da função de transmissão *causa mortis* próprio do patrimônio no direito romano, em detrimento da função de garantia geral de credores. A conclusão se deve em razão de a proteção funcional decorrer da existência da pessoa. De toda sorte, o desuso parece não apenas estar relacionado à notória intensidade de proteção do bem de família legal, mas também ao limite de valor de instituição daquele convencional. Como se depreende do *caput* do artigo 1.711 do Código Civil, o bem e o que com ele se fizer acompanhar deverão estar limitados a um terço do patrimônio líquido do instituidor, desde que a porção não comprometa a solvência do instituidor no momento de sua disposição.

<sup>173</sup> A seguinte advertência inspira a inclusão à proteção da posse em todos os seus espectros (locação, comodato e outras formas). "Acesso a bens, cabe ressaltar, não se confunde necessariamente com direito de propriedade (embora o acesso a esse direito se coloque, também, no âmbito de preocupações de um direito civil 'repersonalizado'): uma maior autonomização do direito a posse, não mais visto como guarda avançada da propriedade, também se vincula a essa pretensão de acesso". (FACHIN, Luiz Edson; PIANOVSKI, Carlos Eduardo. A dignidade da pessoa humana no direito contemporâneo: uma contribuição à crítica da raiz dogmática do neopositivismo constitucionalista. *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro, v. 9, n. 35, p. 115, jul./set. 2008).

<sup>174</sup> A relevância da posse é também confirmada na relação tributária, conforme o artigo 34 do Código Tributário Nacional: "Contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular de seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título". Há, ainda, jurisprudência no mesmo sentido, que pode ser sintetizada no seguinte julgado: "Sobre a legitimidade ad causam da recorrida, a teor do artigo 34 do CTN, consideram-se contribuintes do IPTU o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil ou o seu possuidor a qualquer título. A jurisprudência do STJ é a de que tanto o promitente comprador do imóvel quanto seu proprietário/promitente vendedor são contribuintes responsáveis pelo pagamento do IPTU, o que implica reconhecer a legitimidade ativa da recorrida para o oferecimento da exceção de pré-executividade". (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no REsp 1294527/RJ*. Relator: Min. Napoleão Nunes Maia. Julgamento: 16/09/2014. Órgão Julgador: Primeira Turma. Publicação: DJe 29/09/2014).

do casal, ou da entidade familiar"<sup>175</sup>, cujo bem somente poderá ser excutido em razão do inadimplemento de certas obrigações.<sup>176</sup>

A articulação do novo modelo de tutela existencial sobre o patrimônio provocou intenso debate jurisprudencial na Cortes brasileiras em relação a qual bem e a qual entidade familiar deveriam ser protegidos. O resultado, até o presente momento, apresenta-se animador, em grande parte. Com efeito, a interpretação conferida à intensidade da tutela, apesar de articulada sob diversos matizes, renovou o antigo conceito de bem de família e demonstrou a sensibilidade dos julgadores quanto à concretização do direito de moradia (artigo 6.º, *caput*, Constituição da República<sup>177</sup>) e sua efetiva aplicação nas relações particulares, como forma de concretização do valor da pessoa humana.<sup>178</sup>

Neste sentido, o Superior Tribunal de Justiça já sumulou que a impenhorabilidade alcança imóvel ocupado por uma única pessoa (Súmula 364: "O conceito de impenhorabilidade de bem de família abrange também o imóvel pertencente a pessoas solteiras, separadas e viúvas"). O Tribunal, ainda, estendeu a proteção a imóvel (a) próprio e próximo da residência do devedor, onde habitam sua mãe e seu

---

<sup>175</sup> Artigo 1.º da citada Lei.

<sup>176</sup> O rol do artigo 3.º, da Lei n.º 8.009/2009 permite a penhora, em síntese, para satisfação de obrigações (a) decorrentes do mútuo contraído para a aquisição ou construção do imóvel (até o limite do crédito); (b) alimentícias; (c) tributárias e condominiais incidentes no imóvel; (d) garantidas por hipoteca constituídas pela entidade familiar; (e) assumidas por fiador em contrato de locação; e (f) decorrentes de pronunciamento da jurisdição penal (inciso VI - por ter sido adquirido com produto de crime ou para execução de sentença penal condenatória a ressarcimento, indenização ou perdimento de bens).

<sup>177</sup> Por força do artigo 5.º, §§ 2.º e 3.º, da Constituição da República, também podem ser acrescentados como respaldo legal do direito à moradia o artigo 25 da Declaração Universal dos Direitos Humanos ("Toda a pessoa tem direito a um nível de vida suficiente para lhe assegurar e à sua família a saúde e o bem-estar, principalmente quanto à alimentação, ao vestuário, ao alojamento, à assistência médica e ainda quanto aos serviços sociais necessários, e tem direito à segurança no desemprego, na doença, na invalidez, na viuvez, na velhice ou noutros casos de perda") e o artigo 11 do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais ("Os Estados-partes no presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa a um nível de vida adequado para si próprio e para sua família, inclusive à alimentação, vestimenta e moradia adequadas, assim como uma melhoria contínua de suas condições de vida. Os Estados-partes tomarão medidas apropriadas para assegurar a consecução desse direito, reconhecendo, nesse sentido, a importância essencial da cooperação internacional fundada no livre consentimento.").

<sup>178</sup> TEPEDINO, Gustavo. Bem de família e direito à moradia no Superior Tribunal de Justiça. *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro, v. 36, p. iii-iv, 2009.

irmão (configurando uma integração fática dos bens)<sup>179</sup>; (b) alugado a terceiros para prover a subsistência do devedor<sup>180</sup>; (c) dado em garantia para o adimplemento de obrigações contraídas, mas não vertidas em benefício da família<sup>181</sup>; (d) pertencente a pessoa jurídica em que reside a família do sócio<sup>182</sup>; e (e) de ocupação mista (comercial e residencial)<sup>183</sup>.

Sob outra perspectiva, o Supremo Tribunal Federal também já teve oportunidade de enfrentar a questão, trazendo a lume todo o debate subjacente à proteção do bem de família. Cuidou-se da hipótese de verificar a recepção da penhorabilidade do bem de família do fiador de contrato de locação (artigo 3.º, VII, Lei n.º 8.009/1990). O debate girou em torno do direito social de moradia, expressamente inserido na Constituição da República por meio da Emenda 26 de 14 de fevereiro de 2000.

---

<sup>179</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 1095611/SP*. Relator: Min. Francisco Falcão. Julgamento: 17/03/2009. Órgão Julgador: Primeira Turma. Publicação: DJe 01/04/2009.

<sup>180</sup> Vide, entre vários, BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no AgRg no REsp 1127611/SP*. Relator: Min. Ari Pargendler. Julgamento: 17/09/2013. Órgão Julgador: Primeira Turma. Publicação: DJe 25/09/2013.

<sup>181</sup> "O Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência firmada no sentido de que a possibilidade de penhora do bem de família hipotecado só é admissível quando a garantia foi prestada em benefício da própria entidade familiar, e não para assegurar empréstimo obtido por terceiro". (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no Ag 921.299/SE*. Relator: Min. Sidnei Beneti. Julgamento: 11/11/2008. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: DJe 28/11/2008). A questão envolve a polêmica em torno do bem de família ofertado: mesmo após gravar com garantia real o imóvel, a hipoteca somente surtirá os efeitos pretendidos pelas partes, se demonstrado que o crédito garantido se reverteu para a família (o que, em última análise, seria semelhante a uma contraprestação pela alienação onerosa do bem e que, portanto, não se lhe opõe a impenhorabilidade – artigo 833, § 1.º, do novo Código de Processo Civil). A garantia, prevista no artigo 1.º da Lei n.º 8.009/2009, é criticada por muitos como violadora ao princípio da autodeterminação pessoal (autonomia privada). No entanto, a modulação da autonomia é justificada por imperativo e incidência de norma fundamental em favor da situação existencial da pessoa (moradia necessária para o livre desenvolvimento pessoal), que não se submete à lógica patrimonial. (TARTUCE, Flávio. A polêmica do bem de família ofertado. *Revista da EMERJ*, Rio de Janeiro, v. 11, n. 43, p. 241-242, 2008).

<sup>182</sup> "Aferida à saciedade que a família reside no imóvel sede de pequena empresa familiar, impõe-se exegese humanizada, à luz do fundamento da república voltado à proteção da dignidade da pessoa humana, por isso que, expropriar em execução por quantia certa esse imóvel, significa o mesmo que alienar bem de família, [...]". (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 621.399/RS*. Relator: Min. Luiz Fux. Julgamento: 19/04/2005. Órgão Julgador: Primeira Turma. Publicação: DJ 20/02/2006).

<sup>183</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 968.907/RS*. Relator: Min. Nancy Andrighi. Julgamento: 19/03/2009. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: DJe 01/04/2009.

O julgamento do Recurso Extraordinário 407.688-8/SP<sup>184</sup> foi finalizado pela decisão, por maioria (08 votos a 03), no sentido de que é constitucional a penhora questionada. Conforme o voto norteador, proferido pelo Ministro Cezar Peluso, a concretização dos direitos sociais é – e, na hipótese (o direito à moradia), já teria sido – matéria sopesada pelo legislador. Este, imbuído pelo mister em questão, previu a exceção à impenhorabilidade para privilegiar a moradia (não estabelecida na propriedade), na medida em que a possibilidade de penhora facilitaria às partes (locador e locatário) obter robusta garantia contratual de baixa onerosidade.<sup>185</sup>

Em que pese cardápio de argumentos favoráveis e contrários à penhorabilidade<sup>186</sup> – e o próprio resultado do julgamento – verifica-se que a maioria dos magistrados interpretou e aplicou diretamente – para o que aqui importa – o direito social à moradia com caráter existencial-humano. A consequência lógica evidencia a incidência direta de uma garantia social e fundamental nas relações interpessoais (apesar de não aplicada em sua devida intensidade<sup>187</sup>).

Isso traduz, de sobremaneira, a preponderância do perfil personalista sobre a patrimonialidade. Esta forma de salvaguarda para proteção e promoção da pessoa, por meio de suas situações jurídicas patrimoniais, não se esgota no bem de família.

Coube ao Código de Processo Civil trazer em seu texto um rol de bens absolutamente impenhoráveis, os quais limitavam, desde o Regulamento 737 de 1850,

---

<sup>184</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *RE 407.688-8/SP*. Julgamento: 08/02/2006. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Publicação: DJ 06/10/2006.

<sup>185</sup> Não obstante a lógica de mercado que parece ter conduzido o voto vencedor, o relator, Ministro Cesar Peluso, mesmo questionado a este respeito pelo inaugurador da dissidência (Ministro Eros Grau), manteve-se firme na negativa. No entanto, o argumento foi declaradamente adotado pelo Ministro Nelson Jobim, que acompanhou a maioria.

<sup>186</sup> Em relação aos votos divergentes (Ministros Eros Grau, Carlos Britto, Celso de Mello), é possível colher os seguintes argumentos: (a) interpretação das normas infraconstitucionais à luz da Constituição da República (constou de 02 votos) e em Tratados Internacionais de que o Brasil é signatário (01 voto); (b) direito à moradia alcança e protege o bem de família do fiador (03 votos); e (c) violação do princípio da isonomia existente entre locatário e fiador (já que o locatário teria a proteção do bem de família e o fiador, não – 02 votos). Já a corrente vencedora se baseou, afora os argumentos acima expostos, na (d) violação do princípio da autodeterminação pessoal (autonomia privada) – 03 votos; e (e) na aplicação moderada dos direitos fundamentais nas relações privadas (01 voto).

<sup>187</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. Direito à moradia e penhora do imóvel do fiador: breves notas a respeito da atual posição do Supremo Tribunal Federal brasileiro. *Revista do Programa de Pós-Graduação, Mestrado e Doutorado em Direito da PUC/RS – Direitos Fundamentais e Justiça*, Porto Alegre, v. 2, n. 2, p. 257, 2008.

o poder de o credor investir contra o patrimônio do devedor. Essas demarcações, desde a ordem constitucional passada, já eram justificados por um ensaio legal de proteção da vida da pessoa. Nesse sentido, a advertência de José da Silva Pacheco:

Segundo o art. 649 do Código de Processo Civil não são penhoráveis os bens que constituam o indispensável para a vida do executado e de sua família. Distanciando-se do primitivismo jurídico, pôs a vida acima de tudo e, como não poderia deixar de fazê-lo para ser coerente, elevou a família, a propriedade e o trabalho. A vida supõe família, propriedade e trabalho, eis porque para proteger aquela preciso é garantir estes institutos complementares. Se a família é projeção da personalidade no tempo a propriedade é a sua projeção no espaço, sendo o trabalho o movimento, dinamismo da personalidade, para a consecução objetiva e concreta dessas duas projeções e, por conseguinte, para pôr em evidência a plenitude da vida. O trabalho visa obter resultados suficientes à obtenção da propriedade, para propiciar a satisfação da família. O mínimo nesse sentido não pode ser destruído, seja qual for o motivo.<sup>188</sup>

Mesmo adornado com certo conservadorismo próprio de seu tempo, o trecho transcrito indica um sentimento de que a impenhorabilidade absoluta é a garantia material de situações existenciais da pessoa<sup>189</sup>, concretizada por meio da contenção da garantia geral sobre o patrimônio do credor. Esses limites, axiologicamente considerados no ambiente constitucional contemporâneo, são integrados à própria função do patrimônio, cujo acervo é acolhido e tutelado pelo ordenamento brasileiro, desde que seja atendido o valor maior da pessoa humana.

---

<sup>188</sup> PACHECO, José da Silva. *Tratado das execuções: processo de execução*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1976. v. 2. p. 463.

<sup>189</sup> O artigo 649 trata dos casos que a doutrina denomina "impenhorabilidade absoluta. [...] São bens que, por razões de ordem política, valoradas pelo próprio legislador, não servem como garantia aos credores de um dado devedor, razão pela qual ele não podem ser retirados de seu patrimônio para pagamento de suas dívidas". (BUENO, Cassio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. v. 3. p. 226). Em doutrina estrangeira, com tradução livre: "Seria em vão elaborar uma lista exaustiva de todos os casos de impenhorabilidade. Esses atendem, na verdade, a objetos bastante diversificados. Os mais numerosos têm por objeto não deixar um devedor totalmente desamparado". (PERROT, Roger; THÉRY, Phillippe. *Procédures civiles d'exécution*. Paris: Dalloz, 2000. p.218). Em direito italiano, também em tradução livre: "Na proibição de penhora do artigo 514 CPC é possível reconhecer um dos efeitos entre os mais sensíveis da patrimonialização da relação obrigacional, pois, não apenas nega que o devedor possa responder com o próprio corpo e a própria liberdade pessoal, mas também proíbe que ele venha a ser expropriado de bens considerados essenciais – por natureza e destinação – à sua esfera pessoal." (TRAPUZZANO, Cesare. *Codice della nuova esecuzione civile: con dottrina, giurisprudenza e formule anche nelle disposizioni di attuazione e transitorie*. Roma: Neldiritto, 2009. p. 452).

Seguindo a lógica analisada, o catálogo de impenhorabilidade, relacionado à pessoa humana<sup>190</sup>, inicia-se com os bens insuscetíveis de alienação (artigo 833, I, Código de Processo Civil de 2015<sup>191</sup> c/c artigo 1.911, Código Civil), cuja cláusula somente pode ser imposta por terceiros, no curso da prática de um ato de liberalidade (doação ou testamento).<sup>192</sup> O gravame, que subtrai de seu destinatário um dos atributos inerentes ao direito fundamental da propriedade privada<sup>193</sup>, deverá ser justificado por seu instituidor. Ademais, dentro da cláusula geral de legitimidade inserta no artigo 1.848 do Código Civil ("justa causa"), o gravame somente subsistirá se necessário para permitir o livre desenvolvimento da pessoa<sup>194</sup>, pela garantia de um patrimônio de dignidade<sup>195</sup>. Em síntese, a impenhorabilidade volitiva será merecedora de tutela, se for conjugada com a função do próprio patrimônio, que é a promoção e tutela da pessoa humana.

---

<sup>190</sup> No ordenamento brasileiro, é possível encontrar dispositivos de impenhorabilidade que não tratam, diretamente, da pessoa, mas que se legitimam, mediatamente, em seu valor. É a hipótese, por exemplo, dos bens públicos de uso comum e de uso especial (artigo 100, Código Civil), dos recursos públicos recebidos por instituições privadas para a aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social (denominadas verbas 'carimbadas' – artigo 832, IX, Código de Processo Civil de 2015), recursos públicos oriundos do fundo partidário e já recebidos pelo partido político (artigo 833, XI, Código de Processo Civil de 2015). Há outros bens impenhoráveis, os quais, pode-se dizer, são assim inadequadamente legitimados, pois se prestam a reforçar outras garantias de cunho patrimonial. É a hipótese, a propósito, da impenhorabilidade prevista no inciso VII ("os materiais necessários para obras em andamento, salvo se estas forem penhoradas"; neste inciso, o legislador prevê ser economicamente mais útil a obra acabada, do que em partes) e X do artigo 833 do Código de Processo Civil de 2015 (os créditos oriundos de alienação de unidades imobiliárias, sob regime de incorporação imobiliária, vinculados à execução da obra), bem como dos bens dados em garantia vinculada à cédula de crédito rural (artigo 69, do Decreto-lei n.º 167/1967).

<sup>191</sup> O artigo 833 do Código de Processo Civil de 2015 reproduz, em quase sua integralidade, o artigo 649 do diploma de 1973. Nas situações de mudança no texto pela nova lei, a alteração entre os modelos será aqui destacada.

<sup>192</sup> ABÍLIO, Viviane da Silveira. Cláusula de inalienabilidade e motivação. *Civilistica*, Rio de Janeiro, v. 2, n. 4, p. 2, 2013. Disponível em: <<http://civilistica.com/wp-content/uploads/2014/02/Cláusula-de-inalienabilidade-civilistica.com-a.2.n.4.2013.pdf>>. Acesso em: 14 mar. 2015.

<sup>193</sup> NEVARES, Ana Luiza. As cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade sob a ótica civil-constitucional. *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro, v. 5, n. 2, p. 232, 2001.

<sup>194</sup> BRETZ, Talita. A justa causa do artigo 1.848 do Código Civil: autonomia privada e legítima proteção dos herdeiros. *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro, v. 12, n. 45, p. 148-149, jan./mar. 2011.

<sup>195</sup> NEVARES, Ana Luiza. *Função promocional do testamento*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 245-249.

Os frutos dos bens inalienáveis poderão ser chamados à responsabilidade patrimonial, se outros bens não existirem para a garantia do credor (artigo 834, Código Civil). A norma, embora minimize o impacto negativo da inalienabilidade para a ordem econômica, também deve ser ponderada com "justa causa". É que há hipóteses em que os frutos dos bens impenhoráveis podem vir a constituir fonte imprescindível de recursos materiais para o sustento de seu beneficiário, pelo que a eventual penhora de renda do bem inalienável deve seguir a mesma lógica do bem de família alugado.<sup>196</sup>

O rol do artigo 833 do novo Código de Processo Civil prossegue, em seus incisos II e III, com móveis, utilidades domésticas, vestuário, pertences de uso pessoal<sup>197</sup>, excetuando-se "aqueles de um médio padrão de vida" ou de "elevado valor". Se, de um lado, os dispositivos se inspiram "na preocupação do Estado de assegurar a solidariedade social, respeitando a dignidade humana em suas necessidades mínimas de decência e sobrevivência"<sup>198</sup>, de outro, impõem ao intérprete a árdua tarefa de traçar a fronteira do luxo penhorável, parâmetro utilizado pelos Tribunais na fixação dos bens alcançáveis pelos credores da pessoa.<sup>199</sup>

---

<sup>196</sup> Conforme p. 57.

<sup>197</sup> No contexto funcional deste inciso, é de se vincular a impenhorabilidade do exemplar da bandeira nacional, na forma do artigo 1.º da Lei n.º 4.075/1962, cuja norma se encontra em vigor: "Ficam incluídos entre os bens impenhoráveis nos termos do que dispõe o Código de Processo Civil, os exemplares da Bandeira Nacional pertencentes às pessoas físicas e jurídicas que não se destinem a comércio".

<sup>198</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil: processo de execução e processo cautelar*. 38. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005. v. 2. p. 225.

<sup>199</sup> Vide, a título de exemplificação, os seguintes julgados. "Os eletrodomésticos que, a despeito de não serem indispensáveis, são usualmente mantidos em um imóvel residencial, não podem ser considerados de luxo ou suntuosos para fins de penhora". (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 488.820/SP*. Relator. Min. Denise Arruda. Julgamento: 08/11/2005. Órgão Julgador: Primeira Turma. Publicação: DJ 28/11/2005). "Penhora de bens móveis que guarnecem imóvel de propriedade da namorada do executado. Ausência de prova de que os bens penhorados sejam patrimônio comum. Presunção de que os bens pertencem aquele que detém a propriedade e posse direta do imóvel. Incidência, ainda, do comando contido no artigo 649, II, do CPC. Bens impenhoráveis. Ausência de configuração de luxo ou excesso. Precedentes jurisprudenciais TJ/RJ". (RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. *AC 0211877-62.201.8.19.0001*. Relator: Des. Cláudia Telles de Menezes. Julgamento: 04/09/2013. Publicação: 09/09/2013). Contra a penhora de "uma lavadora de roupas, um armário de cozinha, um rack de madeira, uma guarda-roupa de madeira, um jogo de jantar, uma cômoda, um espelho, um ventilador e dois tapetes", o Tribunal de Justiça de São Paulo entendeu que esses objetos "servem à habitabilidade da família, sem evidências de luxo ou requinte, visto se tratar de objetos simples, e que merecem ser preservados, a fim de se resguardar o conforto do lar". (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *AI 2221739-26.2014.8.26.000*. Relator: Des. Carlos Nunes. Julgamento: 26/01/2015. Órgão Julgador: 33.ª Câmara de Direito Privado. Publicação: 30/01/2015).



O luxo, com efeito, é tema que suscita fascínio e repulsa ao Direito.<sup>200</sup> Trata-se de uma noção conflitada entre *lux* e *luxuria*, subjetiva e dotada de forte dinâmica<sup>201</sup>, pois algo que, em certo tempo, seria luxuoso, atualmente poderá tornar-se necessidade básica.<sup>202,203</sup>

Essencialidade, "vida média", "alto valor" e "luxo" são conceitos abertos, cujo preenchimento deverá ser precedido de minuciosa observação do enquadramento do bem no contexto temporal, geográfico e social para a definição de seus limites e funções, os quais, também, ficarão datados para aquele cenário determinado. Desta forma, o diálogo entre o frugal e o luxo, dentro da complexidade da sociedade

---

<sup>200</sup> O luxo é visto positivamente, por exemplo, em consumo: "O vestuário representa produto durável por natureza, porque não se exaure no primeiro uso ou em pouco tempo após a aquisição, levando certo tempo para se desgastar, mormente quando classificado como artigo de luxo, a exemplo do vestido de noiva, que não tem uma razão efêmera" (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 1161941/DF*. Relator: Min. Ricardo Villas Bôas Cueva. Julgamento: 05/11/2013. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: DJe 14/11/2013) e também "Adquirido o veículo zero quilômetro em 16/09/2008 viu-se o mesmo ser levado à concessionária inúmeras vezes – o laudo pericial informa 22 visitas à concessionária sendo treze verificando a existência de vício de fabricação – algo que obviamente não se coaduna com a qualidade esperada pelo veículo. Importante ressaltar que aqui se trata não de um veículo popular mas sim de um veículo de luxo e, portanto, de custo elevado, do qual não se espera simplesmente que 'ande' mas sim que tenha perfeito funcionamento de todos os seus sistemas e dispositivos". (RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. *ApI 0105135-13.2011.8.19.0000*. Relator: Des. Marcos Alcino de Azevedo Torres. Julgamento: 04/12/14 e 09/12/14. Órgão Julgador: 23.<sup>a</sup> Câmara Cível. Publicação: 09/03/2015).

<sup>201</sup> CUZACQ, Nicolas. Le luxe et le droit. *Revue Trimestrielle de Droit Commercial et de Droit Économique*, Paris, n. 4, p. 605-606, 2002.

<sup>202</sup> Esta é a lógica da economia de consumo: "a ideia do "luxo" não faz muito sentido, pois a ideia é fazer dos luxos de hoje as necessidades de amanhã, e reduzir a distância entre o "hoje" e o "amanhã" ao mínimo – tirar a espera da vontade. Como não há normas para transformar certos desejos como "falsas necessidades", não há teste para que se possa medir o padrão de "conformidade". (BAUMAN, Zygmunt. *Modernidade Líquida*. Tradução de Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001. p. 90).

<sup>203</sup> Mesmo na relação tributária – para fins de aplicação do denominado "princípio da seletividade" (artigo 153, § 3.º e artigo 155, § 2.º, III, Constituição da República) que decorre da essencialidade de determinado produto ou serviço, –, a ótica do luxo é fluída. A noção de produto essencial ocorre de acordo com as condições de tempo e lugar. Certos artigos de indústria podem ter conotação de bens de luxo na fase inicial de sua produção, mas, depois de generalizados, passam a ocupar lugar de necessidade no consumo da população em geral, independentemente de a pessoa ser rica ou pobre. (TORRES, Ricardo Lobo. O IPI e o princípio da seletividade. *Revista Dialética de Direito Tributário*, São Paulo, n. 18, p. 97, mar. 1997).

contemporânea, é medida de que o julgador não se deve furtar, sob pena de tanto esvaziar quanto até exorbitar uma razoável medida de proteção da pessoa.<sup>204</sup>

Também são gravados de impenhorabilidade legal "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal" (artigo 832, inciso IV, do Código de Processo Civil de 2015), e "a parte do produto dos espetáculos reservada ao autor e aos artistas" (artigo 76 da Lei n.º 9.610/98). Três fundamentos legitimam a proteção dessas verbas.

O primeiro fundamento – relativo especialmente a subsídios, soldos, salário, remunerações<sup>205</sup> – diz respeito à proteção do valor pecuniário da alienação da força humana de trabalho. Por constituir disposição de situação existencial, o crédito atrai especial tutela em razão da axiologia constitucional personalista da República.

Já o segundo, ainda no âmbito das contraprestações, decorre da manifesta aversão à possibilidade de o prestador de serviço ver-se obrigado a exercer sua

---

<sup>204</sup> O tema merece maior aprofundamento científico, pois gravita, em última análise, em torno das fronteiras da impenhorabilidade de pertences em geral de uso pessoal e familiar, cujo parâmetro não fora utilizado para o bem de família legal. Este tem sido o tom dos julgamentos que tratam do assunto no Superior Tribunal de Justiça: "A Lei n.º 8.009/90 não estabelece qualquer restrição à garantia do imóvel como bem de família no que toca a seu valor nem prevê regimes jurídicos diversos em relação à impenhorabilidade, descabendo ao intérprete fazer distinção onde a lei não o fez". (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no REsp 1397552/SP*. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Julgamento: 20/11/2014. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: DJe 27/11/2014); "Os imóveis residenciais de alto padrão ou de luxo não estão excluídos, em razão do seu valor econômico, da proteção conferida pela Lei n.º 8.0009/90 aos bens de família. Precedentes". (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no REsp 1294441/SP*. Relator: Min. Sidnei Benetti. Julgamento: 19/06/2012. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: DJe 28/06/2012). Em contraposição à jurisprudência nacional, recomenda-se o trabalho crítico de: GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da; MARÇAL, Thaís Boia. *Penhorabilidade do bem de família luxuoso na perspectiva civil-constitucional*. *Quaestio Iuris*, v. 6, n. 2, p. 235-256, 2013. Disponível em: <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/quaestioiuris/article/viewFile/11778/9230>>. Acesso em: 13 dez. 2015.

<sup>205</sup> Incluída a parte que cabe ao autor e artistas do produto do espetáculo.

atividade sem que haja real e efetiva percepção de contraprestação, o que, em tese, poderia vir a configurar trabalho escravo<sup>206</sup>, de alta reprovabilidade constitucional.<sup>207</sup>

O terceiro fundamento, por fim, comum a todas as verbas, cuida da consideração, preliminar, de que os valores auferidos são necessários para fazer frente às despesas correntes da pessoa, de acordo com a periodicidade dos recebíveis. Embora o Código de Processo Civil de 1973 não tenha previsto limites para a impenhorabilidade, a jurisprudência pátria e o legislador processual de 2015, alinhando-se à tendência do ordenamento de outros países<sup>208</sup>, estabeleceu parâmetros quantitativos e qualitativos para a proteção.

Por todos os julgados, remete-se àqueles proferidos pela Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em Recurso Especial n.º 1.330.567/RS<sup>209</sup> e no Recurso Especial n.º 1.230.060/PR. Em ambas as decisões – lastreadas na interpretação de que as normas em torno da impenhorabilidade protegem a vida digna, corrente e contemporânea do devedor – a Corte entendeu que as importâncias tuteladas pela impenhorabilidade são aquelas necessárias para sustento da família até a percepção da nova remuneração. Se, no momento da remuneração sucessiva, houver sobra, a proteção não mais subsistirá.<sup>210</sup> Portanto,

---

<sup>206</sup> Uma modalidade de trabalho compulsório sem remuneração é conhecido como "*truck system*", que pode ser conceituado como "sistema de trocas no qual o trabalhador tem seu salário vinculado a crédito em um único armazém ou ponto de venda do empregador, que lhe fornece mercadorias, restringindo a liberdade do trabalhador". (GARCIA, Ivan Gomes. Direito do trabalho. In: DELGADO, Milton. *Tópicos de direito*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. v. 9. p. 160).

<sup>207</sup> Além do próprio valor social do salário (artigo 7.º, IV a XII, Constituição da República), vide a repugnância do trabalho escravo, cuja propriedade em que for encontrado seu exercício sofrerá a denominada desapropriação-sanção, ficando seu titular sem fazer jus à percepção de indenização (artigo 243, Constituição da República).

<sup>208</sup> Para uma descrição da experiência estrangeira, confira: ARENHART, Sérgio Cruz. A penhorabilidade de imóvel de família de elevado valor e de altos salários. In: ASSIS, Araken de et al. (Coord.). *Direito civil e processo: estudos em homenagem ao professor Arruda Alvim*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 523-529.

<sup>209</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 1.330.567/RS*. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Julgamento: 10/12/2014. Órgão Julgador: 2.ª Seção. Publicação: Dje 19/12/2014.

<sup>210</sup> O julgado fez remissão a outro de relatoria da Ministra Nancy Andrighi (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 1330567/RS*. Relator: Min. Nancy Andrighi. Julgamento: 16/05/2013. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: DJe 27/05/2013), que assim consignou: "Na hipótese do provento de índole salarial se mostrar, ao final do período – isto é, até o recebimento de novo provento de igual natureza – superior ao custo necessário ao sustento do titular e seus familiares, essa sobra perde o caráter alimentício e passa a ser uma reserva ou economia, tornando-se, em princípio, penhorável."

após o recebimento do novo salário, este perde sua qualidade contraprestacional e é tido como bem capital, disponível, em princípio, à garantia de créditos.

A sobra salarial, no entanto, poderá gozar de impenhorabilidade até o montante equivalente a 40 (quarenta) salários-mínimos, conforme inciso X do artigo 833 do Código de Processo Civil de 2015, caso o poupador não tenha agido em abuso na formação deste capital.<sup>211</sup> A inovação mais expressiva ficou por conta da inserção – na fundamentação de ambos os acórdãos e na ementa daquele proferido nos Embargos de Divergência – quanto à expressa limitação do teto de salário impenhorável: valor do subsídio legal devido a Ministro do Supremo Tribunal Federal.<sup>212</sup> Entretanto, legislador processual de 2015 também resolveu enfrentar a questão do teto: houve por bem fixá-lo em 50 (cinquenta salários-mínimos), conforme o § 2.º do artigo 833 do Código de Processo Civil de 2015.<sup>213</sup>

Em síntese, segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e o novo Código de Processo Civil, a impenhorabilidade de valores percebidos a título de remuneração para despesas correntes encontra-se (a) qualitativamente limitada ao importe corrente recebido por mês (na hipótese de o recebimento respeitar esta periodicidade) e (b) quantitativamente restrita ao que sobejar o valor de cinquenta

---

<sup>211</sup> "O valor obtido a título de indenização trabalhista, após longo período depositado em fundo de investimento, perde a característica de verba salarial impenhorável (artigo 649). Reveste-se, todavia, de impenhorabilidade a quantia de até quarenta salários mínimos poupada, seja ela mantida em papel-moeda; em conta-corrente; aplicada em caderneta de poupança propriamente dita ou em fundo de investimentos, e ressalvado eventual abuso, má-fé, ou fraude, a ser verificado caso a caso, de acordo com as circunstâncias da situação concreta em julgamento (inciso X do artigo 649)". (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 1230060 PR 2011/0002112-6*. Relator: Min. Maria Isabel Gallotti. Julgamento: 13/08/2014. Órgão Julgador: 2.ª Seção. Publicação: DJe 29/08/2014). Vale aqui registrar o voto divergente da Ministra Nancy Andrighi, que entendeu pela necessidade de os 40 (quarenta) salários-mínimos serem investidos em caderneta de poupança, cuja fundamentação é de extrema validade, dada a contextualização sistemática da poupança no ordenamento nacional. Confira o seguinte trecho: "é certo que a caderneta de poupança é investimento de relevante interesse público, pois parte expressiva dos recursos nela aplicados são obrigatoriamente destinados a finalidades sociais, como o sistema financeiro da habitação. Por isso, conta com incentivos legais, notadamente tributários".

<sup>212</sup> Neste sentido, vide a fundamentação trazida em ambos os acórdãos: "Com efeito, não seria razoável, levaria ao absurdo, em contradição com o espírito do sistema e com as finalidades a que se destina o instituto da impenhorabilidade, sustentar assistir ao devedor inadimplente – com o fito de prover-lhe subsistência digna, mas em prejuízo de seu credor insatisfeito – direito de ter a salvo de penhora valor superior ao limite constitucional de remuneração dos cargos mais elevados do País."

<sup>213</sup> Este limite não deverá ser observado caso a obrigação judicialmente exigida cuidar de "prestação alimentícia, independentemente de sua origem", conforme redação do mesmo dispositivo.

salários-mínimos ou, se superior, o importe do subsídio do Ministro do Supremo Tribunal Federal.

O caminho trilhado pelo Superior Tribunal de Justiça aponta o cerceamento a tentativas de não adimplemento obrigacional sob o manto da impenhorabilidade. Entretanto, apesar da saudável intenção, parece que a estipulação de padrões rígidos e metrificados possa furtar a tutela de hipóteses em que, ainda sob quantia expressiva, haja necessidade de um olhar protetivo. Basta pensar em situação que requeira despesa com necessidades tocantes à dignidade, em que os valores são consumidos para a contemplação do valor constitucional. A iniciativa jurisprudencial é meritória, mas também o seria a ressalva ao caso concreto.

Ao lado da impenhorabilidade da remuneração (direta ou indireta) devida àquele que se lança à prestação de serviço (aqui empregada como gênero de qualquer atividade produtiva), o Código de Processo Civil confere especial proteção aos livros, máquinas, ferramentas, utensílios, instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício da profissão do devedor (artigo 832, V, Código de Processo Civil de 2015). Trata-se de tutela não à remuneração propriamente dita, mas aos instrumentos necessários ao profissional que a deseje perceber, visto que essa verba representa uma via de sustento.<sup>214</sup>

A norma legal não limitou o valor e tampouco a quantidade<sup>215</sup> das ferramentas necessárias, pois a proteção não se limita aos instrumentos imprescindíveis para a geração de recursos de subsistência. Isso significa que a norma possui um alcance maior, direcionando sua tutela à própria produção econômica humana. Nesta toada, é possível verificar na jurisprudência uma sensibilidade a esse clamor; e, em manifesta compreensão da advertência já feita em doutrina<sup>216</sup>, iniciou-se um processo de

---

<sup>214</sup> "A impenhorabilidade, no caso, decorre do dever que cabe ao Estado de assegurar condição de trabalho a todos os cidadãos. Protege-se, assim, o 'ganha-pão', em qualquer atividade profissional lícita, qualquer ocupação, arte ou ofício, desde as mais rudimentares até as mais sofisticadas, dos trabalhadores braçais até os profissionais liberais". (THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil: processo de execução e processo cautelar*. 38. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005. v. 2. p. 225).

<sup>215</sup> FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto jurídico do patrimônio mínimo à luz do novo Código Civil brasileiro e da Constituição Federal*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 213.

<sup>216</sup> Em passagem que comentava a restrição à impenhorabilidade, Fachin advertiu: "Há, ainda, longo caminho a percorrer. O trânsito jurídico está em curso. É preciso captar outros tempos, ainda por se constituir na sociedade e no direito. Tinha o Direito Privado metodologia própria e segura fundada

abrigar outras situações neste tópico de impenhorabilidade, que, ligadas ao exercício do labor, não eram compreendidas no texto literal da lei. É a hipótese, por exemplo, de impenhorabilidade de bem de pessoa jurídica<sup>217</sup>, de imóvel onde o devedor exerce exclusiva e necessariamente sua atividade laboral<sup>218</sup> e de automóvel utilizado para atividade paralela à percepção de proventos.<sup>219</sup>

A despeito de boa parte da doutrina e da jurisprudência assimilar a proteção legal destinada aos instrumentos profissionais a uma condição de vida digna da pessoa, é importante destacar que a dignidade humana não se encontra fundamentada na produção econômica e tampouco esta atividade é pressuposto para sua defesa. O trabalho é axiologicamente albergado pelo ordenamento (artigo 1.º, IV, Constituição da República); e a pessoa, que se identificar com esta forma de vivência, receberá a tutela própria a ele conferida. Isso significa dizer que outras formas de experiência

---

na racionalidade clássica. A crise que sobre ela se abateu pode não ter retirado a substância do Direito Civil, mas lhe imprimiu direção diversa, a exemplo da subordinação dos interesses patrimoniais à dimensão concreta da pessoa". (FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto jurídico do patrimônio mínimo à luz do novo Código Civil brasileiro e da Constituição Federal*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 217-218).

<sup>217</sup> "Pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que os bens úteis e/ou necessários às atividades desenvolvidas por pequenas empresas, onde os sócios atuam pessoalmente, são impenhoráveis, na forma do disposto no artigo 649, VI, do CPC. Na hipótese, cuida-se de empresa individual cujo único bem é um caminhão utilizado para fazer fretes, indicado à penhora pelo próprio devedor/proprietário. Inobstante a indicação do bem pelo próprio devedor, não há que se falar em renúncia ao benefício de impenhorabilidade absoluta, constante do artigo 649 do CPC. A ratio essendi do artigo 649 do CPC decorre da necessidade de proteção a certos valores universais considerados de maior importância, quais sejam o Direito à vida, ao trabalho, à sobrevivência, à proteção à família. Trata-se de defesa de direito fundamental da pessoa humana, insculpida em norma infraconstitucional". (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 864.962/RS*. Relator: Min. Mauro Campbell Marques. Julgamento: 04/02/2010. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: DJe 18/02/2010).

<sup>218</sup> "Conforme pacífica jurisprudência do STJ, o artigo 649, VI, do CPC só se aplica às pessoas jurídicas constituídas como empresas de pequeno porte ou micro-empresa ou, ainda, firma individual, na qual os sócios trabalham pessoalmente. Se o devedor tem um único imóvel utilizado profissionalmente por esse como pousada, albergue ou pensão constituída sob a forma de empresa familiar de pequeno porte, referido imóvel é impenhorável, nos termos do artigo 649, inc. VI, do CPC. Interpretação em consonância com o artigo 620 do CPC e, maxime, com o princípio fundamental dos valores sociais do trabalho (artigo 1.º, IV, da Constituição Federal)". (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 891.703/RS*. Relator: Min. Nancy Andrighi. Julgamento: 09/08/2007. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: DJ 27/08/2007, p. 246).

<sup>219</sup> "O fato de o executado ser aposentado e complementar sua renda com o trabalho no táxi, não retira a impenhorabilidade do instrumento de trabalho, pois sabido que os proventos de aposentadoria, não raras as vezes, são insuficientes para cobrir as necessidades do aposentado". (RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. *AI 70055668396*. Relator: Des. Rui Portanova. Julgamento: 05/09/2013. Órgão Julgador: 8.ª Câmara Cível. Publicação: DJ 09/09/2013).

humana poderão ser adotadas (além daquela destinada à produção econômica) e que merecem, de alguma maneira, tutela quanto aos subsídios necessários para a sua proteção.<sup>220</sup> Um exemplo é a proteção que se deve conferir aos instrumentos necessários para a prática da denominada produção de subsistência em que não haja a presença de uma profissão economicamente apreciável, mas imprescindível, de toda forma, à pessoa que não se pretenda enquadrar em determinada profissão. Deve-se, portanto, respeitar outras formas de vida além das submetidas à produção econômica, cujos optantes, eventualmente, podem vir a se tornar devedores; ainda assim, merecem uma tutela dignitária, e não condicionada a uma perspectiva utilitária de vida humana.

Parece ter sido esse o primeiro sentimento, a propósito, quanto à impenhorabilidade da pequena propriedade rural. Ela está prevista no artigo 5.º, XXVI, da Constituição da República<sup>221</sup> e no artigo 833, VIII, do Código de Processo Civil<sup>222</sup>. Em ambos os dispositivos, concebe-se o trabalho condicionado, *a priori*, à subsistência da família e, em segundo plano (também protegido se for esta a opção), ao progresso econômico.<sup>223</sup>

Aqui, em verdade, há uma conjunção entre a proteção da moradia, própria do bem de família, e da subsistência, relativa a determinada atividade desenvolvida.

---

<sup>220</sup> "Tanto assim o é que a proteção das ferramentas da profissão podem ser perfeitamente renunciáveis: 1. Hipótese em que o executado indica bem à penhora e, posteriormente, invoca a nulidade da adjudicação em razão da impenhorabilidade absoluta (artigo 649, V, do CPC) do objeto da constrição, por constituir equipamento essencial ("colheiteira") à continuidade do exercício da profissão. Inviabilidade. Bem móvel voluntariamente oferecido pelo devedor à garantia do juízo executacional. Patrimônio integrante do ativo disponível do executado. Renúncia espontânea à proteção preconizada no inciso V do artigo 649 do CPC. Vedação ao comportamento contraditório (*venire contra factum proprium*)". (pelo que percebi, é a citação do julgado) (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1365418/SP. Relator: Min. Marco Buzzi. Julgamento: 04/04/2013. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: DJe 16/04/2013).

<sup>221</sup> "Artigo 5.º: [...] XXVI - a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família, não será objeto de penhora para pagamento de débitos decorrentes de sua atividade produtiva, dispondo a lei sobre os meios de financiar o seu desenvolvimento".

<sup>222</sup> Artigo 832 - São impenhoráveis: "[...] VIII - a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família".

<sup>223</sup> Tal como se vê da ordem do disposto no artigo 4.º, inciso II, do Estatuto da Terra: "Artigo 4.º - Para os efeitos desta lei, definem-se: [...] II - Propriedade Familiar", o imóvel rural que, direta e pessoalmente explorado pelo agricultor e sua família, lhes absorva toda a força de trabalho, garantindo-lhes a subsistência e o progresso social e econômico, com área máxima fixada para cada região e tipo de exploração, e eventualmente trabalho com a ajuda de terceiros

Assim, "trata-se, pois, de imóvel rural que, direta e pessoalmente, seja explorado pelo agricultor ou sua família, absorvendo-lhes toda a força de trabalho, garantindo-lhes a subsistência e o progresso social e econômico [...]".<sup>224</sup>

Uma reflexão acerca de todo o sistema de impenhorabilidade acima descrito permite constatar que o objetivo almejado pelo percurso traçado é a concretização material do fundamento humanista constitucional abraçado pelo valor dignitário do artigo 1.º, III, da Constituição da República. Este pilar, a propósito, sustenta o rompimento da mal articulada interpretação restritiva às hipóteses (supostamente excepcionais) de impenhorabilidade e faculta a extensão do regime de proteção para além da estruturante tipicidade de situações.

Verifica-se, em verdade, que a exclusão de um bem à garantia geral de credores não encerra uma exceção ao direito subjetivo do credor em executar o patrimônio do devedor de forma indiscriminada. Na realidade, o regime não é de exceção, mas, sim, de conformação. Em um ordenamento que reconhece a eficácia de sua Constituição e, portanto, a força vinculadora de sua axiologia, a satisfação do credor deve ser juridicamente almejada e legitimada pela apreensão de bens passíveis de execução e titularizados por determinado devedor.<sup>225</sup> Sob esse aspecto, o adimplemento forçado se conforma a e, ao mesmo tempo, molda a função escolhida pela sociedade ao patrimônio, por meio da axiologia apontada na Constituição da República: a proteção e promoção da pessoa humana.

Os grilhões da tipificação devem dar lugar à efetiva função da impenhorabilidade no contexto constitucional contemporâneo e permitir que seu regime seja articulado como conteúdo do próprio patrimônio. Assim, o acolhimento de novas hipóteses de

---

<sup>224</sup> FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto jurídico do patrimônio mínimo à luz do novo Código Civil brasileiro e da Constituição Federal*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 228.

<sup>225</sup> A justificar o raciocínio: "Os legítimos interesses individuais dos titulares da atividade econômica só merecerão tutela na medida em que interesses socialmente relevantes, posto que alheios à esfera individual, venham a ser igualmente tutelados. A proteção dos interesses privados justifica-se não apenas como expressão da liberdade individual, mas em virtude da função que desempenha para a promoção de posições jurídicas externas, integrantes da ordem pública contratual. Vincula-se, assim, a proteção dos interesses privados ao atendimento de interesses sociais, a serem promovidos no âmbito da atividade econômica (socialização dos direitos subjetivos)". (TEPEDINO, Gustavo. Notas sobre a função social dos contratos. In: TEPEDINO, Gustavo; FACHIN, Luiz Edson (Org.). *O direito e o tempo: embates jurídicos e utopias contemporâneas – estudos em homenagem ao Professor Ricardo Pereira Lira*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 401. Trata-se, a propósito, da limitação interna do direito subjetivo, na lição de Perlingieri. (PERLINGIERI, Pietro. *Manuale di diritto civil*. Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2005. p. 68).



impenhorabilidade – como já vem ativamente realizando a jurisprudência brasileira – é motor necessário para revitalizar constantemente a tutela dignitária.

Nesta trilha, se o patrimônio de dignidade deve ser composto por bens necessários à proteção e promoção da pessoa, nele devem ser incluídas todas as situações patrimoniais que protejam e promovam valor dignitário, e não somente aquelas expressamente prevista no diploma processual.<sup>226</sup>

## 2.2 O acervo responsável

Traçados os parâmetros do patrimônio de dignidade, os demais bens que não estejam atrelados aos aspectos de proteção e promoção da pessoa humana formam o acervo livre e garantidor de créditos. Trata-se, aqui, de uma massa composta de elementos que serão objeto de satisfação dos credores na hipótese de responsabilidade civil e que serão executados mediante a execução forçada legal (extrajudicial ou judicial). É sobre este aglomerado de bens, portanto, que incide o disposto no artigo 789 do Código de Processo Civil de 2015.

---

<sup>226</sup> Entre as situações não expressamente previstas, devem ser incluídas, no rol de impenhorabilidade, as indenizações por danos morais sofridos por pessoa humana, por exemplo. Com efeito, ainda que se divirja na conceituação de dano moral, todas as acepções tocam uma situação existencial. A sistematização das teorias acerca desta espécie de lesão evidenciam a premissa. Para um estudo minucioso da sistematização doutrinária, remete-se a: MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo. O conceito de dano moral e as relações de trabalho. *Civilistica.com*, v. 3, n. 1, p.1-16, 2014. Disponível em: <<http://civilistica.com/wp-content/uploads/2014/08/Monteiro-Filho-civilistica-a.3.n.1.2014.pdf>>. Acesso em: 10 fev. 2015). Da teoria objetiva, colhem-se as concepções de que dano moral é (a) a violação a direito da personalidade (LÔBO, Paulo Luiz Netto. Danos morais e direitos da personalidade. *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro, v. 2, n. 6, p. 95, abr./jun. 2001); (b) lesão ao patrimônio ideal: "danos morais, pois, seriam exemplificadamente, os decorrentes das ofensas à honra, ao decoro, à paz interior de cada qual, às crenças íntimas, aos sentimentos afetivos de qualquer espécie, à liberdade, à vida, à integridade corporal" (SILVA, Wilson Melo. *O dano moral e sua reparação*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999. p. 2); ou (c) "lesão a qualquer dos aspectos componentes da dignidade humana" (MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos à pessoa humana*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 327). Da teoria subjetiva, tem-se o dano moral caracterizado pelos efeitos concretos sentidos, como, por exemplo, a "dor". (DIAS, José de Aguiar. *Da responsabilidade civil*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995. v. 2. p. 737). Portanto, sendo o dano moral, de toda sorte, lesão a uma situação existencial iluminada e tutelada, ainda que indiretamente (a depender da concepção a se afiliar), pelo valor da dignidade humana, a indenização reflete economicamente os efeitos e esta compensação, portanto, deve ser impenhorável. À mesma sorte, e por idênticas razões, deverá seguir a indenização ao dano estético, por também se tratar de lesão a uma situação existencial.

A composição deste acervo é qualitativa e quantitativamente dinâmica, visto que se expande e comprime conforme as diversas operações que a seu titular é lícito realizar. Sua administração é marcada por uma autonomia negocial diferenciada, que, dotada de maior liberdade<sup>227</sup>, atrai sensivelmente o controle do patrimônio garantidor pelos credores. É sobre esse aglomerado de bens que serão manejadas, com plena intensidade, ferramentas de proteção de crédito dispostas em lei, tais como a fraude contra credores (artigo 158<sup>228</sup>), a conservação de direito eventual (artigo 130<sup>229</sup>) e a interrupção de prescrição disparada por terceiros interessados (aqui, especificamente, credores – artigo 203<sup>230</sup>), todas especialmente previstas no Código Civil.

Não significa dizer que a esses controles estão imunes os atos praticados em relação aos bens integrantes do patrimônio de dignidade, como é a hipótese do bem de família legal. Apesar do monitoramento patrimonial previsto no artigo 4.º da Lei n.º 8.009/1990<sup>231,232</sup>, a gestão do acervo existencial goza de maior flexibilidade<sup>233</sup>,

---

<sup>227</sup> Isto não significa dizer que há imunidade da atividade negocial aos controles dispostos em lei, tal como, por exemplo, aquele previsto no artigo 421 do Código Civil: "A liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato."

<sup>228</sup> "Os negócios de transmissão gratuita de bens ou remissão de dívida, se os praticar o devedor já insolvente, ou por eles reduzido à insolvência, ainda quando o ignore, poderão ser anulados pelos credores quirografários, como lesivos dos seus direitos."

<sup>229</sup> "Ao titular do direito eventual, nos casos de condição suspensiva ou resolutiva, é permitido praticar os atos destinados a conservá-lo."

<sup>230</sup> "A prescrição pode ser interrompida por qualquer interessado."

<sup>231</sup> "Não se beneficiará do disposto nesta lei aquele que, sabendo-se insolvente, adquire de má-fé imóvel mais valioso para transferir a residência familiar, desfazendo-se ou não da moradia antiga. § 1.º Neste caso, poderá o juiz, na respectiva ação do credor, transferir a impenhorabilidade para a moradia familiar anterior, ou anular-lhe a venda, liberando a mais valiosa para execução ou concurso, conforme a hipótese. § 2.º Quando a residência familiar constituir-se em imóvel rural, a impenhorabilidade restringir-se-á à sede de moradia, com os respectivos bens móveis, e, nos casos do artigo 5.º, inciso XXVI, da Constituição, à área limitada como pequena propriedade rural."

<sup>232</sup> Apesar de haver quem defenda não se tratar, a hipótese do artigo 4.º da Lei n.º 8009/90, de fraude contra credores (AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Bem de família com comentários à lei 8.009/90*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 193), parece que a prática se amolda àquela condenada pelo artigo 163 do Código Civil ("Presumem-se fraudulentárias dos direitos dos outros credores as garantias de dívidas que o devedor insolvente tiver dado a algum credor"), concebendo-se a expressão "algum credor" do final do texto, como o próprio titular do bem, que pretendeu expandir, de forma fraudulenta, a sua garantia existencial.

haja vista tocar, como antes se demonstrou, situações existenciais do devedor e que não são objeto de garantia de créditos.<sup>234</sup> Em um ordenamento jurídico pautado pela primazia das situações existenciais, o Estado, protagonista na observação dos preceitos republicanos, deve buscar agir pontualmente e com redobrada cautela em circunstâncias que traduzam um controle do situações existenciais<sup>235</sup>, sob pena de indesejável criação de padrões de projetos de vida humana.

De modo oposto, a tutela dos gastos ordinários disposta no artigo 164 do Código Civil<sup>236</sup> parece reforçar esta perspectiva. O texto se aplica, inclusive, à gestão dos bens integrantes do acervo responsável, quando estes forem utilizados para a manutenção do devedor ou de sua família. A esta administração, não é necessário adotar o critério utilitário e de conservação econômica do acervo responsável: basta que seja consumido para a satisfação de uma situação existencial, para que o controle de garantia dos credores seja diferenciado.

<sup>233</sup> Vide o julgado que segue: "apesar da presunção legal de fraude contra credores, a doação não foi anulada, em razão da transmissão não ter retirado a função do bem: [...] O reconhecimento da ocorrência de fraude à execução e sua influência na disciplina do bem de família deve ser aferida casuisticamente, de modo a evitar a perpetração de injustiças – deixando famílias ao desabrigo – ou a chancelar a conduta artilosa do executado em desfavor do legítimo direito do credor, observados os parâmetros dos arts. 593, II, do CPC ou 4.º da Lei n.º 8.009/1990. 3. Quando se trata da alienação ou oneração do próprio bem impenhorável, nos termos da Lei n.º 8.009/90, entende-se pela inviabilidade – ressalvada a hipótese prevista no artigo 4.º da referida Lei – de caracterização da fraude à execução, haja vista que, consubstanciando imóvel absolutamente insuscetível de constrição, não há falar em sua vinculação à satisfação da execução, razão pela qual carece ao exequente interesse jurídico na declaração de ineficácia do negócio jurídico. Precedentes. 4. O parâmetro crucial para discernir se há ou não fraude contra credores ou à execução é verificar a ocorrência de alteração na destinação primitiva do imóvel – qual seja, a morada da família – ou de desvio do proveito econômico da alienação (se existente) em prejuízo do credor. Inexistentes tais requisitos, não há falar em alienação fraudulenta. [...]". (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1227366/RS. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Julgamento: 21/10/2014. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: DJe 17/11/2014).

<sup>234</sup> Em doutrina, referindo-se a força de trabalho (bem não patrimonial), é de se conferir a seguinte lição, em tradução livre: "Se o devedor dispõe de um bem que não é objeto de garantia, o seu ato não pode ser impugnado. As garantias patrimoniais são compostas na forma do artigo 1948: de bens móveis e imóveis, presentes e futuros. Os bens econômicos não patrimoniais não possuem função de garantia". (COSATTINI, Luidi. *La revoca degli atti fraudolenti*. Padova: CEDAM, 1939. p. 59).

<sup>235</sup> "[...] não cabe ao Estado avaliar se as liberdades existenciais estão ou não sendo exercidas no sentido que ele considerar mais apropriado, já que tal concepção esvaziaria a autonomia privada do cidadão na sua dimensão mais relevante: o poder da pessoa humana de se autogovernar; de fazer as escolhas existenciais e de vier de acordo com elas, desde que não lese direitos de terceiros". (SARMENTO, Daniel. *Direitos fundamentais e relações privadas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004. p. 215).

<sup>236</sup> "Presumem-se, porém, de boa-fé e valem os negócios ordinários indispensáveis à manutenção de estabelecimento mercantil, rural, ou industrial, ou à subsistência do devedor e de sua família".

É recorrente, ao longo do trabalho, a legitimação do acervo mínimo no valor constitucional da dignidade humana, do qual decorre a necessidade de se garantir existencialmente a pessoa, por meio dos recursos materiais necessários para sua subsistência. O valor dignitário se reflete, portanto, nas situações patrimoniais hábeis a tutelar a vida e existência da pessoa. Embora se reconheça a tutela existencial que o ordenamento jurídico confere à pessoa falecida<sup>237</sup>, os recursos materiais para consumação plena da dignidade do *de cuius* finda nos valores necessários para a destinação de seu cadáver, cujas despesas, inclusive, são dotadas de privilégio geral (artigo 965, I, Código Civil).

Assim, na hipótese de falecimento, a universalidade se consolida para o cumprimento da função de garantia de créditos<sup>238</sup>, e seu resultado líquido cumprirá o derradeiro papel jurídico: a transmissão aos sucessores, de acordo com a ordem legal.<sup>239</sup>

Portanto, o acervo responsável é composto por todos os bens não atingidos pela proteção material necessária à concretização do valor da dignidade humana, expressado no ordenamento brasileiro, sobretudo, no regime da impenhorabilidade; afora essa proteção, todos os bens que compõem a massa garantidora da função subsidiária serão destinados à garantia de credores.

---

<sup>237</sup> O Código Civil, inclusive, transfere a legitimidade do poder-dever de tutela das situações existenciais pessoas elencadas nos parágrafos únicos dos artigos 12 e 20 do mesmo diploma (NEVARES, Ana Luiza. *Função promocional do testamento*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 253-254).

<sup>238</sup> É interessante, nesse sentido, o julgado proferido em: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 327.726/SP*. Relator: Min. Aldir Passarinho Junior. Julgamento: 17/05/2007. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: DJ 18/06/2007). Ali, a Corte reconheceu a possibilidade de arrecadação pela massa insolvente de imóvel que era protegido por impenhorabilidade legal, por conta do falecimento da destinatária da tutela. Vale notar que o próprio imóvel em questão, já havia sido declarado impenhorável pelo Superior Tribunal de Justiça enquanto a devedora era viva. (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 54.205/SP*. Relator: Min. Antônio Torreão Braz. Julgamento: 08/11/1994. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: DJ 05/12/1994).

<sup>239</sup> Há situações excepcionais que a proteção patrimonial passa para além da pessoa do *de cuius*. É a hipótese, por exemplo, do artigo 1740, parágrafo único do Código Civil, que mantém a impenhorabilidade do bem de família convencional (e legal, por corolário lógico) até a maioria da prole do falecido.

### 2.3 O concurso de créditos

O patrimônio é um fenômeno coletivo interrelacional, cujo acervo é dimensionado pela convergência de situações patrimoniais ativas e passivas, que dialogam de forma perene durante a existência da universalidade. A liberdade de sua administração – confirmada pelo paradigma funcional relativo a todas as situações patrimoniais – é analisada quantitativa e qualitativamente com base, também, da concorrência de créditos.

Por todo o *iter* contratual, a disciplina de concorrência de créditos se fará direta ou indiretamente presente na relação entre credores e devedor. Durante as tratativas até o momento da contratação<sup>240,241</sup>, o passivo classificado do devedor, por ele informado ou consultado em cadastros de dados, será considerado para a decisão de formar o vínculo. Durante o curso contratual, as ferramentas legais dispostas para controle e manutenção da garantia geral do crédito obedecerão, da mesma forma, à concorrência e à classificação dos débitos integrantes. Por fim, caso o pagamento ocorra com o devedor em estágio pré-insolvente ou insolvente, caberá exclusivamente observar o concurso para a legitimação do ato.

Portanto, a disciplina do concurso de créditos se apresenta como ferramenta decisiva na dimensão e no exercício da atividade de gestão patrimonial, já que esse regramento integra, ao lado do patrimônio de dignidade e do acervo responsável, a tríplice estruturação contemporânea da responsabilidade patrimonial.

Entretanto, apesar da relevância do tema, que desiguala a tutela de créditos, o Código Civil de 2002 tratou do referido concurso de forma, no mínimo, arcaica e dissociada de qualquer parâmetro lúcido e lógico.<sup>242</sup> A disciplina ali legislada se apresenta como um paradoxo normativo, seja sob o prisma da realidade fática, seja

---

<sup>240</sup> Refere-se aqui, sobretudo, aos contratos não instantâneos.

<sup>241</sup> Desta etapa, não participam os credores involuntários.

<sup>242</sup> Também neste: "Todo o título X do Livro I da Parte Especial do Código Civil também está a merecer reforma, com sua atrapalhada ordem de preferências e privilégios creditórios, indiferentes às leis especiais que já se encontravam em vigor ao tempo da promulgação do da codificação civil". (SCHREIBER, Anderson. Atualização do Código de Defesa do Consumidor: lições para o direito civil. In: *Direito civil e Constituição*. São Paulo: Atlas, 2013. p. 482).

à luz do sistema concursal brasileiro, renovado pela Lei de Falência e Recuperação Judicial (Lei n.º 11.101/2005).

Inicialmente, as preferências creditícias – tratadas nos artigos 955 a 965 do Código Civil – repetem a mesma valoração quanto à primazia de pagamento, trazida no Código de 1916, negligenciando, de forma absoluta e manifesta, toda a ressystematização legal e axiológica das preferências ocorrida no interstício entre os diplomas.<sup>243</sup> Pior do que constatar a paralisia do rol de preferências no longínquo ano de 1916 é verificar que a única exceção à reprodução *ipsis litteris* feita pelo legislador de 2002 cuida de evidente retrocesso, consubstanciado no rebaixamento à condição de crédito com privilégio especial sobre a colheita da obrigação devida ao trabalhador agrícola (artigo 964, VIII, Código Civil). Esse crédito, no sistema de 1916, já preferia ao penhor e à anticrese da própria produção agrícola.<sup>244</sup> A tentativa, no entanto, foi em vão, diante da proteção à preferência do crédito trabalhista inserta – ainda que de forma deslocada – desde 1966 no artigo 186 do Código Tributário Nacional.<sup>245</sup>

---

<sup>243</sup> A constatação não passou despercebida nas reuniões da Comissão Especial destinada a emitir parecer sobre o Projeto de Lei n.º 634, de 1975, que deu origem ao Código Civil. Dentre os encontros, destacam-se, sobre o tema das preferências e privilégios, as conferências proferidas perante a aludida Comissão pelos Professores Rubens Requião e Altino Portugal Soares Pereira, que expressamente advertiram sobre o anacronismo da reprodução do Código de 1916, face à preferência já reconhecida em leis extravagantes ao crédito trabalhista e tributário. Para a advertência de Rubens Requião, confira-se: MENCK, José Theodoro Mascarenhas. *Código Civil brasileiro no debate parlamentar*: elementos históricos da elaboração da lei n.º 10.406, de 2002. Brasília: Edições Câmara, 2012. Tomo I. p. 326). Para as posições de Altino Portugal Soares Pereira, também em Menck (p. 793). No entanto, diante do não acolhimento das advertências, bem como dos textos das Emendas 553 ("A cobrança judicial do crédito tributário não está sujeita a concurso de credores") e 554 ("O crédito tributário prefere ao crédito real; o crédito real prefere ao pessoal de qualquer espécie; o crédito pessoal privilegiado, ao simples, e o privilégio especial, ao geral") que adequavam parcialmente o projeto ao sistema de preferências vigente, conclui-se que a reprodução do texto de 1916 foi fruto de infeliz, deliberada e consciente escolha.

<sup>244</sup> Código Civil de 1916: "Artigo 759. O credor hipotecário e o pignoratício têm o direito de executar a coisa hipotecada, ou empenhada, e preferir, no pagamento, a outros credores, observada, quanto à hipoteca, a prioridade na inscrição. Parágrafo único. Excetuam-se desta regra a dívida proveniente de salários do trabalhador agrícola, afim de ser pago pelo produto da colheita para a qual houver concorrido com o seu trabalho, precipuamente a quaisquer outros créditos".

<sup>245</sup> "O crédito tributário prefere a qualquer outro, seja qual for sua natureza ou o tempo de sua constituição, ressalvados os créditos decorrentes da legislação do trabalho ou do acidente de trabalho." É com fundamento neste dispositivo que a jurisprudência brasileira fixa a preferência do crédito trabalhista em concursos instalados em procedimentos não falimentares.

De inspiração romana<sup>246</sup>, a *par condicio creditorum* se traduz no tratamento igualitário a ser dispensado a todos os credores, em caso de insolvência do devedor. Abre-se, para tanto, um concurso entre os créditos sustentados pelos titulares de situações creditícias, cuja concorrência, *a priori*, observa o critério de igualdade (artigo 957, Código Civil), legitimado por princípio constitucional próprio (artigo 5.º, *caput*, Constituição da República).

Na busca de uma igualdade material, certos títulos de preferência são introduzidos no concurso e traduzem – ou pretendem traduzir – complexas escolhas legislativas quanto a qual credor irá receber primeiro, em detrimento (ou completa frustração) de outro cocredor concorrente. Trata-se, portanto, de privilegiar<sup>247</sup> determinada pessoa ou certo grupo que terão seu crédito primeiramente adimplido.

Quanto à montagem deste tortuoso "quebra-cabeça", evidencia-se que o codificador de 2002 se esquivou – intencionalmente – de definir as exceções ao espírito igualitário constitucional de 1988, imputando ao legislador de 1916 a responsabilidade das opções reproduzidas.<sup>248</sup> Não se desconhece, por evidente, a dificuldade de harmonizar os diversos interesses creditórios na composição de eventual *ranking* de prelação<sup>249</sup>, pois seus titulares, munidos de poderosas armas<sup>250</sup>, travam uma batalha

---

<sup>246</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *A insolvência civil: execução por quantia certa contra devedor insolvente*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 18; MOREIRA ALVES, José Carlos. *Direito romano*. Rio de Janeiro: Forense, 2002. v. 2. p. 254.

<sup>247</sup> O termo "privilégio" tem como origem a expressão romana *privus-lex*, relacionada a *lex in privos lata*, que se referia, inicialmente, à aplicação de penas não previstas em lei (excepcionais) e destinadas a determinadas pessoas. Exemplo que traz a doutrina é a *Lex Exilio de Cicerone*, editada por Clódio Pulcro em 58 a.C., para, com efeitos retroativos, aplicar pena a ato praticado por Cícero em 63 a.C., cuja conduta anteriormente não constituía crime. Somente no período romano clássico (de 23 a.C. a 235 d.C.) o *privu-lex* inverte sua qualificação para representar vantagens pessoais de certas classes, como foi a hipótese do *privilegium in ius domum revocandi* (foro especial para magistrados) e do *privilegium exigendi* (privilégio pessoal em concurso de créditos). (ARANGIO-RUIZ, Vincenzo. *Istituzioni di diritto romano*. 3. ed. Napoli: Eugenio Jovene, 1934. p. 32).

<sup>248</sup> Apesar de compreender que a reprodução tenha sido irrefletida, é possível encontrar a nota crítica quanto à reprodução em doutrina nacional (TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; MORAES, Maria Celina Bodin. *Código Civil interpretado conforme a Constituição da República*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. v. 2. p. 903-904).

<sup>249</sup> Aponta-se, a propósito, a sensibilidade do tema como o maior obstáculo para uma harmonização transnacional dos procedimentos de insolvência (sobretudo empresarial), não obstante a demanda recorrente do mercado para tanto. Assim, da doutrina italiana, em tradução livre: "O fato é que a ordem de preferências para a satisfação do crédito do devedor insolvente assume um papel central em cada ordenamento, refletindo os valores – econômicos, sociais e políticos – e tradições, o que explica a razão pela qual os legisladores nacionais (não apenas os juízes) não se mostram seguros

sem fim<sup>251</sup> em torno das dogmáticas jurídica (princípio da igualdade); econômica (segurança e atratividade do mercado, assim como custos de controle do patrimônio endividado); e psicológica (sentimento de justiça)<sup>252</sup>, no estreito campo e na síntese do patrimônio do devedor.

Porém, era obrigação do legislador enfrentar esta empreitada e espanar a poeira que acobertava a velada aridez do tema, que vem demandado um notável esforço interpretativo dos Tribunais para suplantar o anacronismo positivado.

O artigo 961 do Código Civil rompe o pilar da igualdade creditícia, distribuindo os créditos em quatro classes na seguinte ordem de preferência: (1.º) real; (2.º) privilegiado especial; (3.º) privilégio geral; e (4.º) simples (quirografário).

Para tradicional doutrina, o crédito real não apenas prefere, mas 'fere' a coisa em que recai a garantia<sup>253</sup>, de modo que seu titular ostenta direito sobre a coisa, "para que desta possa extrair determinado valor pecuniário".<sup>254</sup> Imbuído desse

---

em aceitar a aplicação no próprio território, diferentemente de outras regras e princípios que, em teoria, possam divergir sensivelmente daqueles domésticos". (VATTERMOLI, Daniele. Par condicio omnium creditorum. *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, Milano, v. 67, n. 1, p. 164-165, 2013).

<sup>250</sup> O jogo de xadrez em torno dos privilégios é sempre complexo. Confira a seguinte advertência, novamente em tradução livre de doutrina italiana: "A legalidade, qualidade – de certo modo caracterizadora, se não exclusiva – do fenômeno, postula uma ideia de lei concebida e realmente operante acima das partes; e de maneira que conserve esta imagem, a legalidade se mantém em um sistema que conta com um legislador sensível às demandas da coletividade e pouco exposto às solicitações de grupos de pressão mais aguerridos na defesa de interesses corporativos. Por outro lado, onde esta perspectiva pode aparecer concretamente alcançada (ainda que utopicamente), será possível questionar se o legislador ainda é capaz de garantir que a escala ou inversão de valores (sobre a qual se funda a tutela privilegiada de certo crédito sobre outros) resulta de uma pacífica e objetiva valoração dos interesses concorrentes e, diversamente, não se apresenta como reiterada demonstração de progressivas cessões a pressão das corporações mais dotadas de 'poder contratual' no debate com a força política". (CICCARELO, Sebastiano. *Privilegio del credito e uguaglianza dei creditori*. Milano: Giuffrè, 1983. p. 5-6).

<sup>251</sup> BAUER, Joachim. *Ungleichbehandlung der Gläubiger im geltenden Insolvenzrecht*. Berlin: De Gruyter, 2007. p. 188.

<sup>252</sup> PAULUS, Christoph G. The wonderful world of privileges – the *par condicio creditorum* vs. closeout-netting. *European Company and Financial Law Review*, Berlin, n. 4, p. 534-539, 2014.

<sup>253</sup> Com a expressão, Pontes de Miranda critica, inclusive, a inserção do crédito real no rol de preferências, sustentando que "o dono do bem gravado é dono do valor do bem menos o valor gravado", razão pela qual sequer se deveria cogitar de incluir a categoria em classificação de preferências. (PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de direito privado*. Atualização de Manoel Justino Bezerra Filho. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. v. 27. p. 225-226).

<sup>254</sup> GOMES, Orlando. *Direitos reais*. 19. ed., atual. por Luiz Edson Fachin. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 381.



raciocínio estrutural e reiteradamente repetido nos manuais brasileiros, o Código Civil inaugura a discriminação de credores em relação àqueles que – por deliberação convencionada com o devedor – sustentam garantia real e depreciam o crédito de terceiro que, caso preexistente, não participou do pacto.

Em seguida, são elencados os créditos de privilégio especial, que recaem sobre determinados bens, de cuja criação ou conservação o credor – seja com os esforços patrimoniais<sup>255</sup>, seja com a disposição de sua força de trabalho braçal ou intelectual (situação existencial<sup>256</sup>)<sup>257</sup> – participou diretamente e, portanto, àqueles bens encontram-se ligados.<sup>258</sup>

Ao privilégio geral – posicionado acima do quirografário – restou a função de organizar créditos que – por princípio de humanidade, equidade, conveniência pública e, ainda, "piedade e religião"<sup>259</sup> – foram agraciados com a preferência sobre os demais créditos, denominados simples ou quirografários. De fato – afora custas judiciais, despesas da arrecadação e liquidação da massa, bem assim os "impostos da Fazenda Pública" (incisos II e VI do artigo 965 do Código Civil) –, todas as causas dos demais créditos perpassam, de algum modo, situação relacionada à existência

---

<sup>255</sup> É a hipótese dos incisos I a VI do artigo 964 do Código Civil: "I - sobre a coisa arrecadada e liquidada, o credor de custas e despesas judiciais feitas com a arrecadação e liquidação; II - sobre a coisa salva, o credor por despesas de salvamento; III - sobre a coisa beneficiada, o credor por benfeitorias necessárias ou úteis; IV - sobre os prédios rústicos ou urbanos, fábricas, oficinas, ou quaisquer outras construções, o credor de materiais, dinheiro, ou serviços para a sua edificação, reconstrução, ou melhoramento; V - sobre os frutos agrícolas, o credor por sementes, instrumentos e serviços à cultura, ou à colheita; VI - sobre as alfaias e utensílios de uso doméstico, nos prédios rústicos ou urbanos, o credor de aluguéis, quanto às prestações do ano corrente e do anterior".

<sup>256</sup> Seguem os incisos VII e VIII do artigo 964 do Código Civil: "VII - sobre os exemplares da obra existente na massa do editor, o autor dela, ou seus legítimos representantes, pelo crédito fundado contra aquele no contrato da edição; VIII - sobre o produto da colheita, para a qual houver concorrido com o seu trabalho, e precipuamente a quaisquer outros créditos, ainda que reais, o trabalhador agrícola, quanto à dívida dos seus salários".

<sup>257</sup> Pontes Miranda buscou traçar cinco traços distintivos dos privilégios especiais tratados no Código Civil. No entanto, não é possível alcançar nos textos codificados (idênticos em 1916 e 2002), as características tratadas por ele. (PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de direito privado*. Atualização de Manoel Justino Bezerra Filho. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. v. 27. p. 240).

<sup>258</sup> CARVALHO SANTOS, João Manuel de. *Código Civil brasileiro interpretado principalmente do ponto de vista prático*. 6. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1956. v. 21. p. 476.

<sup>259</sup> *Ibid.*, p. 497.

da pessoa.<sup>260</sup> Por último, se algum valor ainda for disponibilizado, o montante é rateado entre os credores quirografários, constituídos por todos aqueles que não foram contemplados por obrigação respaldada em garantia real ou privilégio legal.

Apesar dos poucos procedimentos de insolvência civil que o Judiciário brasileiro teve a oportunidade de enfrentar – as razões serão tratadas no próximo capítulo –, o tema do sistema civil de preferências (*i.e.*, paralelo àquele empresarial) é rotineiramente enfrentado pela jurisprudência no âmbito do denominado "concurso singular de credores".<sup>261</sup> Por meio desse incidente, certo bem do devedor é submetido à excussão judicial em que vige o princípio processual do "*prior tempore, potior jure*", traduzido pela preferência da primeira penhora realizada sobre determinado bem, tal como previsto artigo 796 do novo Código de Processo Civil.<sup>262</sup>

Trata-se, com efeito, de preferência processual, destinada à organização das penhoras gravadas por credores quirografários<sup>263</sup> sobre um mesmo bem e que, portanto, não derroga as preferências materiais do sistema civil.<sup>264</sup> Desta forma – considerando

---

<sup>260</sup> "Artigo 965: Goza de privilégio legal, na ordem seguinte, sobre os bens do devedor: I - o crédito por despesa de seu funeral, feito segundo a condição do morto e o costume do lugar; II - [...]; III - o crédito por despesas com o luto do cônjuge sobrevivente e dos filhos do devedor falecido, se foram moderadas; IV - o crédito por despesas com a doença de que faleceu o devedor, no semestre anterior à sua morte; V - o crédito pelos gastos necessários à manutenção do devedor falecido e sua família, no trimestre anterior ao falecimento; VI - [...]; VII - o crédito pelos salários dos empregados do serviço doméstico do devedor, nos seus derradeiros seis meses de vida; VIII - os demais créditos de privilégio geral".

<sup>261</sup> A doutrina processual também o denomina de "concurso particular de preferências", "concurso particular de credores", "concurso incidental de preferências", ou "concurso especial de credores". (ASSIS, Araken de. *Manual da execução*. 11. ed. rev., ampl. e atual. com a Reforma Processual – 2006/2007. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 336).

<sup>262</sup> "Ressalvado o caso de insolvência do devedor, em que tem lugar o concurso universal, realiza-se a execução no interesse do exequente que adquire, pela penhora, o direito de preferência sobre os bens penhorados. Parágrafo único: Recaindo mais de uma penhora sobre o mesmo bem, cada exequente conservará o seu título de preferência." (redação idêntica ao antigo artigo 612, Código de Processo Civil de 1973).

<sup>263</sup> ASSIS, op. cit., p. 671.

<sup>264</sup> "O privilégio da penhora, ora assegurado, é, portanto, condicional ou eventual [...]". (LIMA, Alcides de Mendonça. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987. v. 6. p. 611). Em jurisprudência "[...]". Na linha da jurisprudência desta Corte não é possível sobrepor uma preferência de direito processual a uma de direito material". (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 732.798/RS*. Relator: Min. Sidnei Benetti. Julgamento: 04/08/2009. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: DJe 18/08/2009). O julgado, com efeito, ratifica a doutrina civilística tradicional: "Nos privilégios não se atende à prioridade, e, sim, à causa. (BEVILÁQUA, Clóvis. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil comentado*. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1926. v. 5. p. 344). Ressalva-se, no entanto, a existência de vozes isoladas como em: ARAGÃO, Volnir Cardoso. Concurso especial de credores. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 29, n. 117, p. 95, set./out. 2004.

que aos credores preferentes sequer é necessária a realização de penhora sobre determinado bem para suscitá-la<sup>265</sup> –, foi no concurso singular que a prelação civil veio a ser judicialmente enfrentada.

Neste particular, coube ao Superior Tribunal de Justiça harmonizar o jogo de interesses de credores, definindo aqueles que, em primeiro momento, verão seus créditos satisfeitos sobre o produto do bem penhorado e alienado, sem que, para tanto, o privilégio ultrapasse o limite da legitimidade e se torne odioso.<sup>266</sup>

### 2.3.1 A releitura do rol de preferências

Inicialmente, é importante destacar que o desenvolvimento jurisprudencial da matéria não conheceu as barreiras estruturais impostas na lista de preferência do Código Civil. Prova disso foi o tratamento conferido aos direitos reais de garantia, sobre cujo pilar foi concebido o artigo 1557 do Código Civil de 1916 (reproduzido, em sua essência, pelo artigo 961 do texto de 2002). Para justificar a prelação do crédito real, Beviláqua defendia que "o direito real adere a coisa, submete-a, inteira

---

<sup>265</sup> Neste sentido: "1. Os créditos de natureza trabalhista preferem a todos os demais, inclusive os tributários (artigo 186 do CTN), independentemente de penhora na respectiva execução. Precedente desta Turma: REsp 594.491/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU 8.8.05 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no AREsp 415.943/PR*. Relator: Min. Og Fernandes. Julgamento: 05/12/2013. Órgão Julgador: Segunda Turma. Publicação: DJe 16/12/2013).

<sup>266</sup> Em doutrina brasileira, a disciplina contemporânea do privilégio odioso recebeu notável desenvolvimento em matéria tributária. Com similar função aos privilégios tratados no presente trabalho, os privilégios tributários sintetizam uma decisão acerca de quais contribuintes serão contemplados com isenção tributária, em detrimento dos demais sujeitos passivos, que serão convocados para suprir, invariavelmente, a demanda do orçamento estatal. Assim, a legitimidade de um privilégio, excepcional ao princípio da isonomia tributária (artigo 150, II, Constituição da República), deve ser feita de forma razoável e fundada em ideal de justiça e igualdade material. Assim: "A odiosidade do privilégio, como qualquer desigualdade inconstitucional, decorre da falta de razoabilidade para a sua concessão. Se o privilégio não atender ao ideal da justiça, se se afastar do fundamento ético, se discriminar entre pessoas iguais ou se igualar pessoas desiguais, se for excessivo, se desrespeitar os princípios constitucionais da tributação será considerado odioso". (TORRES, Ricardo Lobo. *Os direitos humanos e a tributação: imunidades e isonomia*. Rio de Janeiro: Renovar, 1995. p. 288).

ou parcialmente, ao poder do titular, e segue-a por onde ela for", pelo que, "no conflicto com o direito pessoal, ainda que privilegiado, em regra prepondera".<sup>267</sup>

No entanto, mais do que à estrutura do crédito, um olhar mais atento e crítico deve ser dispensado à garantia real.<sup>268</sup> É de amplo conhecimento que essa modalidade de garantia excepciona a unidade patrimonial sobre determinado bem e tem como função oferecer ao credor maior segurança no recebimento da dívida. Assim – seja em razão da preferência legalmente assegurada ao pagamento da obrigação, seja pela excussão do bem gravado –, a efetividade da garantia é reforçada pela sequela típica dos direitos reais.<sup>269</sup>

Todavia, em razão de os efeitos da garantia tocarem o patrimônio do devedor – sendo a universalidade tida como ponto de convergência objetiva de diversas relações jurídicas –, sobressai, com maior vigor, o dever de buscar a legitimidade e a qualificação deste direito real (e de todos os demais), à luz de um controle funcional parametrizado pela tábua axiológica constitucional, à qual se sujeitam todas as situações patrimoniais.

Pela dinâmica de sua atuação, o direito real de garantia é, em sua essência, uma situação que atinge terceiros. Por meio dele, as partes convencionam a preferência

---

<sup>267</sup> BEVILÁQUA, Clóvis. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil commentado*. 3. ed. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1930. v. 4. p. 344. Na realidade, o entendimento de Beviláqua, traduzido no dispositivo em questão, refletia a tomada de posição em intenso debate acerca da natureza jurídica dos privilégios. A discussão foi travada, no entanto, apenas sob aspectos estruturais. Enquanto os códigos francês e italiano teriam tratado o privilégio como direito real, o código alemão, seguido pelo brasileiro, partiram do pressuposto de que os institutos são estruturalmente diversos, razão pela qual, diante da aderência do crédito à coisa, esta sempre prevaleceria. Para um aprofundamento acerca do debate histórico, ver doutrina argentina. (CORDEIRO ÁLVAREZ, Ernesto. *Tratado de los privilegios*. 2. ed. Buenos Aires: Depalma, 1969. p. 12-16).

<sup>268</sup> A legitimidade dos direitos reais de garantia foi alvo de intenso debate na doutrina norte-americana, que não se restringiu às amarras estruturantes. A corrente que sustenta a manutenção da espécie de garantia se pauta, em síntese, em dois fundamentos: (a) na eficiência econômica, pois esses direitos reduzem riscos e diminuem o custo do crédito e o credor não gastará tempo monitorando o patrimônio do devedor, e (b) na liberdade contratual das partes, notadamente do devedor, que não deve sofrer limitação em seu poder de dispor do bem (de que a constituição da garantia real é um corolário). Já a corrente contrária à garantia real argumenta a ausência de participação de outros credores na avença discriminatória, sobretudo em relação àqueles involuntários, aos quais não é dado nenhum poder de negociação. Para aprofundamento acerca do debate, confira o entendimento de: BUSCHINELLI, Gabriel Saad Kik. *Abuso do direito de voto na assembleia geral de credores*. São Paulo: Quartier Latin, 2014. p. 152-153.

<sup>269</sup> GOMES, Orlando. *Direitos reais*. 19. ed., atual. por Luiz Edson Fachin. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 378; PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 19. ed., atual. por Carlos Edison Monteiro Filho. Rio de Janeiro: Forense, 2005. v. 4. p. 328-331; TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; MORAES, Maria Celina Bodin. *Código Civil interpretado conforme a Constituição da República*. Rio de Janeiro: Renovar, 2011. v. 3. p. 854.

de um credor, em detrimento de um terceiro. A este, apesar de ver modificada sua posição creditícia, não lhe é dada a oportunidade de consentir.<sup>270</sup> Diante desse quadro, a preferência outorgada ao direito real de garantia deve ser merecedora de tutela na medida de sua conformação ao ordenamento jurídico, não se limitando, portanto, à autonomia dos contratantes voltadas à sua instituição, cujo poder normativo privado não constitui um valor em si.<sup>271</sup> Parece ter sido justamente nessa trilha que o legislador (não o do Código Civil) e o julgador brasileiros caminharam ao tratar de outras espécies de crédito.

Com efeito, ao aplicar o artigo 186 do Código Tributário Nacional, o Superior Tribunal de Justiça, em pacífica jurisprudência, assevera que o crédito trabalhista prefere a qualquer outro, seja em que espécie de concurso for (universal e singular), bastando que seu titular ajuíze a reclamação própria, diante do aspecto alimentar da obrigação.<sup>272</sup> Esta nota característica do crédito trabalhista, a propósito, encontra duplo fundamento axiológico no ordenamento: a tutela superior às situações existenciais – de que a força de trabalho e sua alienação é uma espécie – e a vedação ao odioso labor escravo.<sup>273</sup>

---

<sup>270</sup> Em tradução livre: "Garantia especial é um acordo entre A e B que C não receberá nada". (LoPUCKI, Lynn M. The unsecured creditor's bargain. *Virginia Law Review*, Charlottesville, v. 80, n. 8, p. 1899, Nov. 1994).

<sup>271</sup> PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do direito civil: introdução ao direito civil constitucional*. Tradução de Maria Cristina de Cicco. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 277.

<sup>272</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no REsp 1438771/AL*. Relator: Min. Mauro Campbell Marques. Julgamento: 18/12/2014. Órgão Julgador: Segunda Turma. Publicação: DJe 19/12/2014; *AgRg no AREsp 415.943/PR*. Relator: Min. Og Fernandes. Julgamento: 05/12/2013. Órgão Julgador: Segunda Turma. Publicação: DJe 16/12/2013; *AgRg no REsp 1394260/SP*. Relator: Min. Mauro Campbell Marques. Julgamento: 26/11/2013. Órgão Julgador: Segunda Turma. Publicação: DJe 04/12/2013; *AgRg no AREsp 236.428/SP*. Relator: Min. Castro Meira. Julgamento: 04/12/2012. Órgão Julgador: Segunda Turma. Publicação: DJe 04/02/2013; *AgRg no AREsp 215.749/SP*. Relator: Min. Humberto Martins. Julgamento: 16/10/2012. Órgão Julgador: Segunda Turma. Publicação: DJe 24/10/2012; *REsp 1.180.192/SC*. Relator: Min. Eliana Calmon. Julgamento: 16/03/2010. Órgão Julgador: Segunda Turma. Publicação: DJe 24/03/2010; *REsp 280.871/SP*. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Julgamento: 05/02/2009. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: DJe 23/03/2009; *REsp 871.190/SP*. Relator: Min. Luiz Fux. Julgamento: 07/10/2008. Órgão Julgador: Primeira Turma. Publicação: DJe 03/11/2008.

<sup>273</sup> Díez-Picazo fundamenta o superprivilégio trabalhista como nota própria do Estado Social e Democrático de Direito, bem como lhe atribui, diretamente, o caráter de subsistência do trabalhador como fundamento à prelação. (DÍEZ-PICAZO, Luis. *Fundamentos del derecho civil patrimonial: las relaciones obligatorias*. 6. ed. Madrid: Thomson/Civitas, 2008. v. 2. p. 920).

O reconhecimento à primazia desta espécie de crédito sobre aqueles dotados de garantia real possibilita conquistar novos espaços na reestruturação dos pilares do patrimônio. Não obstante vozes no sentido de que a hermenêutica, em matéria de privilégio e preferências, deva ser restritiva<sup>274</sup>, é necessária uma interpretação sistemática e axiológica, de forma a atender aos ditames dos valores constitucionais do ordenamento. Uma reconstrução do rol de preferências e privilégios – sob a estrita observância da função instrumental da universalidade à proteção e à promoção da pessoa – reclama um sistema de desigualdade constitucionalmente coerente, bem como ilumina outras posições creditícias a fazer jus a uma atenção diferenciada.

A partir dessa premissa, pode ser compreendido o alargamento do crédito trabalhista, substituindo-o para crédito alimentar. A este devem integrar os créditos alimentares oriundos da relação paternal, parental ou decorrente de responsabilidade civil (artigo 948, 949 e 950, Código Civil), harmonizando-se, neste ponto, com a preferência constitucional de pagamentos dos débitos judiciais da Fazenda Pública (artigo 100, § 1.º, Constituição da República).<sup>275</sup> Sob o mesmo aspecto, mas com notas ponderadas, os créditos decorrentes de prestação de serviço pessoal e autônomo devem merecer atenção diferenciada. Trata-se de uma modalidade de alienação da força de trabalho, que possui tintas diferenciadas da relação subordinada de emprego, visto que o prestador goza de maior liberdade contratual, mas, em regra, menor vulnerabilidade. Assim, no tabuleiro de preferências, é de se conferir tutela diferenciada a estes créditos, tal como jurisprudencialmente se reconheceu aos honorários de advogado.

Com efeito, em decisão majoritária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça<sup>276</sup> asseverou que os honorários advocatícios (contratuais e sucumbenciais)

---

<sup>274</sup> ALMEIDA, Amador Paes. *Curso de recuperação judicial*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 266.

<sup>275</sup> Assim o entendimento de Moscon. (MOSCON, Cleidi de Fátima Manica, Direitos de preferências e privilégios no concurso particular de credores na execução. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 31, n. 131, p. 46, jan. 2006). É válido notar que o referido dispositivo expressamente trata de preferência: "Os débitos de natureza alimentícia compreendem aqueles decorrentes de salários, vencimentos, proventos, pensões e suas complementações, benefícios previdenciários e indenizações por morte ou por invalidez, fundadas em responsabilidade civil, em virtude de sentença judicial transitada em julgado, e serão pagos com preferência sobre todos os demais débitos, [...]".

<sup>276</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 1152218/RS*. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Julgamento: 07/05/2014. Órgão Julgador: Corte Especial. Publicação: DJe 09/10/2014.

são, por força do privilégio talhado no artigo 24 da Lei n.º 8.906/1994<sup>277</sup> – o Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil –, equiparados ao crédito trabalhista. O julgado tratou de dirimir divergência existente no Tribunal acerca da qualidade desse crédito<sup>278</sup>, não sem caloroso debate.<sup>279</sup> Assim, elevaram-se os honorários à categoria do crédito trabalhista, submetendo-os a rateio com os salários devidos aos empregados credores e reduzindo, por consequência lógica, as expectativas dos credores de preferência inferior.

Os fundamentos e os próprios resultados do julgado evidenciam a superação de obstáculos interpretativos, para permitir a conformação das preferências creditícias às legítimas opções axiológicas expostas na Constituição. Contudo, também demandam

---

<sup>277</sup> "A decisão judicial que fixar ou arbitrar honorários e o contrato escrito que os estipular são títulos executivos e constituem crédito privilegiado na falência, concordata, concurso de credores, insolvência civil e liquidação extrajudicial".

<sup>278</sup> Determinadas decisões entendiam que, embora alimentar, os honorários gozavam de privilégio geral, mas não poderiam ser equiparados ao trabalhista. O próprio Ministro Relator do Recurso na Corte Especial filiava-se a esta compreensão, fundamentando-a em três pontos: "a real intenção do legislador ao estabelecer a ordem de preferência no processo falimentar; a distinção entre o trabalho prestado pela advocacia em relação aos demais; e, por fim, a interpretação restritiva da legislação em questão", conforme exposto no acórdão proferido em: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no REsp 1077528/RS*. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Julgamento: 19/10/2010. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: DJe 09/11/2010. No mesmo sentido, BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no Resp 1101332/RS*. Relator: Min. Maria Isabel Gallotti. Julgamento: 19/06/2012. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: DJe 28/06/2012; *REsp 1068838/PR*. Relator: Min. Mauro Campbell Marques. Relator p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon. Julgamento: 24/11/2009. Órgão Julgador: Segunda Turma. Publicação: DJe 04/02/2010; *REsp 1184770/SC*. Relator: Min. Herman Benjamin. Julgamento: 15/04/2010. Órgão Julgador: Segunda Turma. Publicação: DJe 19/05/2010. De modo diverso, outros julgados da Terceira Turma equiparavam os honorários ao crédito salarial: "assim como o salário está para o empregado e os vencimentos para servidores públicos, os honorários são a fonte alimentar dos causídicos. Tratá-los diferentemente é agredir o cânone constitucional da igualdade". Conforme acórdão proferido em: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 793.245/MG*. Relator: Min. Humberto Gomes de Barros. Julgamento: 27/03/2007. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: DJ 16/04/2007. No mesmo sentido: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 988.126/SP*. Relator: Min. Nancy Andrighi. Julgamento: 20/04/2010. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: DJe 06/05/2010; *AgRg no REsp 958.620/SC*. Relator: Min. Vasco della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS). Julgamento: 15/03/2011. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: DJe 22/03/2011.

<sup>279</sup> Do julgamento do recurso, extrai-se a sensível explanação dos fundamentos pelo Ministro Hermann Benjamin, que divergia do entendimento majoritário: "Fui curador de falência na Grande São Paulo no período da quebra geral da grande inflação e do primeiro plano econômico – o Plano Collor. E quantas vezes passei em frente a indústrias que estavam em processo de falência e, chovesse, fizesse sol, frio – e faz muito frio –, estavam multidões de trabalhadores, de assalariados lá com faixas e com suas famílias para receberem créditos trabalhistas. São esses os assalariados, os destinatários dessa norma. E, repito, as técnicas de hermenêutica do Estado Social não agasalham formas de interpretação que reduzam o patamar dessa proteção".

reflexões acerca dessa espécie de crédito no cenário constitucional. A tutela que o ordenamento confere àqueles que se vinculam a uma relação de emprego é resultado de turbulentas conquistas sociais, traduzidas no artigo 7.º da Constituição da República. A remuneração do trabalho do advogado – e aqui, por força do princípio isonômico<sup>280</sup>, deve-se estender a premissa a outros serviços prestados em caráter pessoal – é de notória relevância, mas, em vista sua maior autonomia e menor subordinação, seria cabível uma valoração diferenciada daquela relação de emprego, de menor liberdade.

Parece que a disputa coloca em jogo, na realidade, a preferência, ou não, da remuneração profissional à frente dos créditos tributários.<sup>281</sup> A conclusão decorre da consciência de que o corolário lógico da prevalência do Fisco é a dificuldade – ou, até mesmo, a ausência – de adimplemento dos valores devidos pelo serviço prestado, respaldado por uma primazia obsoleta e acrítica do interesse público.<sup>282</sup>

Contudo, tendo em vista o caráter alimentar reconhecido, inclusive, pela Constituição da República em relação aos honorários de advogado (na forma da interpretação do artigo 100 elaborada pelo Supremo Tribunal Federal<sup>283</sup>), não há como conceber, em uma República fundada nos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa (artigo 1.º, IV, Constituição da República), aos quais o Estado deve observar estrita observância, a prevalência da prelação estatal, em detrimento da remuneração de um serviço prestado em caráter pessoal.

---

<sup>280</sup> Caberia aqui, inclusive, uma releitura constitucionalizada da remuneração devida, por exemplo, ao comissário, cuja graduação do Código Civil lhe reservava o privilégio geral (artigo 707, Código Civil).

<sup>281</sup> Não por outra razão, a propósito, a tentativa da União, por meio da Procuradoria da Fazenda Nacional, de participar do julgamento do Recurso Especial n.º 1152218/RS, na qualidade de *amicus curiae*. O pleito, embora indeferido por intempestividade, evidencia o jogo de interesses especificamente presente no embate entre crédito tributário e crédito por prestação de serviço.

<sup>282</sup> Para uma crítica contundente a respeito, vide: SARMENTO, Daniel. Interesse públicos vs. interesses privados na perspectiva de teoria e da filosofia constitucional. In: SARMENTO, Daniel (Org.). *Interesses públicos versus interesses privados: desconstruindo o princípio da supremacia do interesse público*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 77.

<sup>283</sup> "A definição contida no § 1-A do artigo 100 da Constituição Federal, de crédito de natureza alimentícia, não é exaustiva. [...] os honorários advocatícios incluídos na condenação pertencem ao advogado, consubstanciando prestação alimentícia", conforme acórdão proferido em: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RE 470.047. Relator: Min. Marco Aurélio. Julgamento: 09/05/2006. Órgão Julgador: Primeira Turma. Publicação: DJ 13/10/2006.



Desta forma, a preferência da remuneração dos profissionais liberais deve ser assentada na categoria de verba alimentar; porém, diante das sensíveis peculiaridades anteriormente descritas a respeito do salário devido pela relação de emprego, há que sucumbir uma menor gradação na preferência alimentar. A primazia da remuneração do emprego – e, em seguida, aquela devida pela prestação de serviços – parece condizer, portanto, com os valores socialmente aceitos e transcritos na Constituição.

Ainda sobre a preferência vinculada a valores tocantes a uma situação existencial – de que é espécie a força de trabalho – uma atenção especial também merece ser dispensada às importâncias decorrentes da indenização por danos existenciais (morais e estéticos). São indenizações que objetivam reparar lesão à cláusula geral de tutela da pessoa humana. Se, de um lado, seriam protegidas por impenhorabilidade<sup>284</sup>, de outro, devem guardar a relevante proteção conferida pelo ordenamento às situações existenciais, traduzida, sob o aspecto das preferências, em uma primazia de pagamento em relação aos créditos não alimentares. Definitivamente, tratar uma indenização desta espécie como crédito quirografário (ou mesmo como privilégio especial) é negar o reconhecimento à axiologia humanitária da República brasileira, refletida no artigo 1.º de sua Constituição.

Conclui-se, assim, que a preferência creditícia deve ser conferida em estrito respeito à função promocional e protetiva do patrimônio quanto à pessoa humana, de modo que a estruturação harmônica de seus pilares deve refletir, em primeira posição, uma tutela às situações existenciais.

Dentre os créditos que tocam as situações existenciais, o escalonamento interno desta preferência revela-se, entretanto, ponderável: em primeiro lugar, o crédito alimentar em si (salarial, paternal, parental ou de responsabilidade civil); em segundo, o crédito alimentar decorrente da remuneração pelo serviço prestado; em terceiro, as indenizações por danos existenciais, seguidas dos créditos anteriormente amparados por privilégio especial, de cunho humanitário.<sup>285</sup>

---

<sup>284</sup> Como se propõe na nota 226, p 70.

<sup>285</sup> Descritos na nota 260, p 79.

Ainda sob o aspecto de créditos que, de alguma forma, tocam a subsistência da pessoa, há que se emergir, no quadro de preferências, proteção do direito à moradia. A assertiva pode ser traduzida na prelação dos créditos que rompem a proteção da impenhorabilidade (relativa), de sorte que a valoração de sua posição seja hábil a preservar e a manter a moradia do devedor. Na mesma direção parece que também avançou a jurisprudência nacional.

O bem de família é executível para, em síntese, satisfazer obrigação (a) de caráter alimentar (com forte preferência e, portanto, já protegida pelo ordenamento); (b) decorrente do financiamento destinado à aquisição do bem de família (que pressupõe a existência do próprio direito à moradia); (c) oriunda de tributos (com preferência diferenciada) e de contribuições incidentes sobre o imóvel; (d) garantida por hipoteca constituída sobre o bem<sup>286</sup> (amparada por proteção própria dos créditos reais); e (e) proveniente de fiança concedida em contrato de locação, tudo conforme o artigo 3.º da Lei n.º 8.009/1990<sup>287</sup>.

Não obstante o peso valorativo conferido pelo ordenamento para o rol aqui tratado de obrigações, que superam – diferentemente de outros créditos – a barreira da impenhorabilidade, duas delas não receberam a mesma proteção no tocante à prelação, ficando de fora do catálogo preferencial: são os créditos oriundos (a) de contribuições incidentes sobre o imóvel, entre as quais se inclui a quota condominial<sup>288</sup>, e (b) de fiança vinculada a contrato de locação.

---

<sup>286</sup> Desde que, como se alertou, o mútuo tenha comprovadamente vertido em favor da entidade familiar.

<sup>287</sup> O inciso VI ("por ter sido adquirido com produto de crime ou para execução de sentença penal condenatória a ressarcimento, indenização ou perdimento de bens") não merece destaque, já que a própria origem da situação patrimonial não é protegida pelo ordenamento.

<sup>288</sup> A inclusão foi pela via jurisprudencial. Em um primeiro momento, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça entendeu que as referidas contribuições deveriam estar associadas a um caráter fiscal. Assim o entendimento de que "o imóvel destinado à família do devedor não pode ser penhorado na execução da sentença que o condenou a pagar contribuições devidas ao condomínio. A ressalva do inciso IV do artigo 3.º da Lei n.º 8.009/90 protege o crédito fiscal" (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 82.563/RJ*. Relator: Min. Ruy Rosado de Aguiar. Julgamento: 12/02/1996. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: DJ 08/04/1996). Logo em seguida, alterou-se o entendimento para consolidar, até a atualidade, a abrangência da quota condominial pela expressão "contribuições". O acórdão que operou o "*overruling*", apesar de não ter cotejado a relação de crédito fiscal e condominial, interpretou a exceção aos olhos do condomínio credor e asseverou que "não se mostra equânime, efetivamente, que o devedor passe a usufruir o condomínio às custas dos demais condôminos, sem quaisquer ônus". (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 150.379/MG*. Relator: Min. Barros Monteiro. Julgamento: 24/11/1997. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: DJ 15/12/1997). Neste mesmo sentido, em doutrina: "Como, pois, admitir-se, senão ab absurdo, que um

Os privilégios especiais são aqueles incidentes sobre determinado bem, que se constituem em razão de o crédito estar, a grosso modo, relacionado à preservação da coisa. De alguma maneira, o crédito condominial parece ajustar-se a este quadro, já que sua origem reside no rateio, sobretudo, das despesas de manutenção e conservação da coisa comum<sup>289</sup>, guardando similaridade com o privilégio especial descrito no inciso III do artigo 964 do Código Civil ("sobre a coisa beneficiada, o credor por benfeitorias necessárias ou úteis"). Entretanto – não obstante a ausência de previsão expressa entre os privilégios especiais – ao crédito condominial caberia somente destinar-se à categoria quirografária, conforme uma possível interpretação restritiva. Não foi o que ocorreu.

Apesar de não apresentar fundamentação indene de críticas, o Superior Tribunal de Justiça criou uma classe especial de preferência para o crédito condominial. Inseriu-o acima do crédito real, como se pode conferir no enunciado de sua Súmula n.º 478: "Na execução de crédito relativo a cotas condominiais, este tem preferência sobre o hipotecário". Nos inúmeros julgados que consolidaram o entendimento sumulado<sup>290</sup>, as Turmas que compõem a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça apresentaram, como argumento uníssono à prelação, a conclusão de serem

---

condômino inadimplente não possa ser coartado a satisfazer sua co-participação nas despesas comuns, que resultam da interpenetração de direitos proporcionais e coexistentes, e tenham os demais condôminos, ad aeternum, que suportar esta desigualdade de conduta?". (CARNEIRO, Alexandre Mars. A Lei 8.009/90 e a impenhorabilidade de unidade condominial familiar. *Revista Forense*, Rio de Janeiro, v. 90, n. 327, p. 9, 1994).

<sup>289</sup> Vide doutrina de: PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Condomínio e incorporações*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 142).

<sup>290</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no AgRg no Ag 1115989/SP*. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Julgamento: 17/12/2009. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: DJe 08/02/2010; *AgRg no Ag 1085775/RS*. Relator: Min. Massami Uyeda. Julgamento: 19/05/2009. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: DJe 29/05/2009; *AgRg no REsp 856.350/PR*. Relator: Min. Paulo Furtado (Desembargado convocado do TJ/BA). Julgamento: 14/04/2009. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: DJe 12/05/2009; *AgRg no Ag 894.188/SP*. Relator: Min. Aldir Passarinho Junior. Julgamento: 21/02/2008. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: DJe 14/04/2008; *REsp 605.056/SP*. Relator: Min. Nancy Andrighi. Julgamento: 13/09/2005. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: DJ 03/10/2005; *REsp 592.427/RS*. Relator: Min. Carlos Alberto Menezes Direito. Julgamento: 15/02/2005. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: DJ 25/04/2005; *REsp 577.547/RS*. Relator: Min. Carlos Alberto Menezes Direito. Julgamento: 29/06/2004. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: DJ 25/10/2004.

os créditos condominiais "indispensáveis à integridade do próprio crédito hipotecário, inevitavelmente depreciado se a garantia perder parte do seu valor".<sup>291</sup>

A razão de decidir acima não convence e o motivo é simples. Com efeito, diversos outros débitos são corriqueiramente assumidos para a conservação de certo bem.<sup>292</sup> Entretanto, o fato de eventual dívida encontrar-se atrelada à conservação em questão não faz que esse débito se sobreponha na lista de preferências. O crédito condominial, em razão desta vinculação, não pode ser uma exceção à regra.

A escolha de diminuir (ou anular) a possibilidade de adimplemento do crédito real mediante a inversão das preferências positivadas pelo codificador não pode estar desprovida de uma reflexão acurada. A alteração da escala cuida, ao final das contas, de ingerência na caracterização de créditos constituídos no âmbito da autonomia negocial, e a ausência de fundamentação sólida faculta a abertura de espaço para o decisionismo. A conformidade do escalonamento das preferências, portanto, deve encontrar efetivo respaldo pela sua articulação no ordenamento unificado pela axiologia constitucional.

O fundamento da preferência do crédito condominial parece ser outro. Com efeito, a habitação em condomínio horizontal é realidade na sociedade brasileira urbanizada.<sup>293</sup> O estreito convívio nessa comunidade enfatiza, na vida quotidiana, a participação dos condôminos no rateio da despesa comum. O tecido obrigacional se entrelaça de tal forma nesta relação que a conservação do direito de moradia de determinado condômino se encontra intimamente relacionada à participação de outros condôminos no rateio da despesa comum.

Por essa razão, a intimidade e a interseção dos vínculos referidos elevaram e destacaram, sob o pálio do direito à moradia, o valor jurídico do crédito condominial. Isso permitiu, de um lado, que o crédito em tela rompesse a impenhorabilidade do

---

<sup>291</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 208.896/RS*. Relator: Min. Ari Pargendler. Julgamento: 07/11/2002. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: DJ 19/12/2002.

<sup>292</sup> Basta pensar, por exemplo, em dívida assumida para aquisição de peças automotivas destinadas à manutenção de um carro.

<sup>293</sup> Aproximadamente 85% da população brasileira são urbanos, conforme: INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA (IBGE). *Censo 2010*. Disponível em: <<http://7a12.ibge.gov.br/vamos-conhecer-o-brasil/nosso-povo/caracteristicas-da-populacao>>. Acesso em: 10 mar. 2015.

bem de família e, de outro lado, invertesse o quadro de preferências para fazê-lo ultrapassar o crédito real.

Com isso, busca-se a preservação de um núcleo duro da responsabilidade patrimonial funcionalizada à pessoa, espelhando-se na possível penhora de sua moradia e na necessidade de a esta conservar mediante o pagamento preferencial das obrigações, cujo inadimplemento lhe arrisca o teto. Não se trata, aqui, de sobrepor a obrigação *propter rem* condominial sobre a real em determinada situação; mas, sim, de conferir às dívidas decorrentes do não pagamento de quota condominial uma preferência suficiente para resguardar a moradia.

Tratamento semelhante deve ser estendido ao fiador. Com efeito, mesmo em uma insolvência declarada, o regime da impenhorabilidade deve ser observado no concurso universal, respeitando, por imperativo legal, as exceções à proteção do devedor. Desta forma, na hipótese da instauração do concurso, o débito locatício perante o qual o devedor se responsabilizou por fiança deve ser preferencialmente satisfeito com a liquidação do patrimônio, de forma que, na medida do possível, seja protegido o bem de família, axiologicamente tutelado pelo ordenamento unitário.

Constitui-se, desta forma, um núcleo fundamental da responsabilidade patrimonial, dotado de harmonia em suas estruturas fundantes. De um lado, o regime de impenhorabilidade molda e protege o núcleo patrimonial de dignidade contra as investidas do credor; de outro, os créditos escolhidos para atingir esse núcleo, em razão de causas axiologicamente qualificadas pelo sistema, são dotados de preferência no pagamento sobre o patrimônio do devedor, de sorte a preservar, o quanto possível, aquele centro fundamental de dignidade.

Em síntese, após o delineamento da classe das preferências existenciais (salários, remunerações por serviços prestados, indenizações por dano moral e estético, por exemplo), segue-se a categoria de prelação social, em que se encontram os créditos não atingidos pela proteção da impenhorabilidade e não contemplados pela preferência existencial (crédito condominial, tributo incidente sobre o imóvel, débito locatício do fiador). Os demais créditos devem guardar a preferência que lhes foi dada pelo legislador.

Assim, a escala brasileira de preferências – estruturada e interpretada à luz da Constituição da República – pode ser apresentada do modo seguinte:

- |  |   |   |
|--|---|---|
| 1. Créditos de Natureza Existencial                              | { | <ul style="list-style-type: none"> <li>a. Crédito alimentar e acidentário decorrente da relação de emprego e respectivas contribuições previdenciárias e assistenciais, dever paternal, parental ou de responsabilidade civil.</li> <li>b. Crédito alimentar decorrente da remuneração de prestação de serviço em caráter pessoal;</li> <li>c. Crédito em razão de indenização por danos morais e/ou estéticos;</li> <li>d. Crédito de Quotas do Condomínio Edifício</li> </ul> |
| 2. Créditos Sociais  | { | <ul style="list-style-type: none"> <li>e. Crédito de Tributos sobre bens do núcleo essencial.</li> <li>f. Créditos de Locação contra o Fiador</li> <li>g. União e Autarquias</li> </ul>   |
| 3. Créditos Tributários (artigo 186, Código Tributário Nacional) | { | <ul style="list-style-type: none"> <li>h. Estado, Distrito Federal e Autarquias</li> <li>i. Município e Autarquias</li> </ul>   |
| 4. Créditos Reais  | { | j. Penhor e Hipoteca – artigo 961, Código Civil   |
| 5. Privilégio Especial   | { | l. Incisos I a VIII do artigo 965, Código Civil.  |
| 6. Privilégios Geral   | { | m. Incisos I a V e VIII do artigo 966, Código Civil.  |
| 7. Quirografários  | { | n. Demais Créditos.   |

Uma classificação assim estruturada – além de concretizar a função precípua do patrimônio no direito brasileiro – adequa a escala de preferência à medida e à razão da tutela dispensada ao regime da impenhorabilidade. Organiza, ainda, sob a articulação unitária do ordenamento civil, uma disciplina sistemática, congruente com a responsabilidade patrimonial da pessoa humana.

Paralelamente a esse rol, convive o artigo 83 da Lei de Falência e Recuperação e Judicial. Com ranqueamento próprio, as escolhas das prelações sintetizadas no direito empresarial são organizadas em um cenário diverso do regime da responsabilidade

patrimonial da pessoa humana.<sup>294</sup> Não obstante o princípio de preservação da atividade empresarial inserto no sistema da Lei de Falência e Recuperação Judicial<sup>295</sup>, o decreto de falência é evento que pode advir no âmbito da vida societária e com esta findar. Além de ser possível a paralisação da atividade da empresa (artigo 99, XI, Lei de Falência e Recuperação Judicial), o que diminui ou anula suas entradas, o patrimônio é liquidado e destinado para a satisfação de credores. A situação, no entanto, não pode ser aplicada à pessoa humana.

A proibição do exercício de atividade econômica lícita pelo indivíduo, além de ser incompatível com a livre iniciativa (artigo 170, Constituição da República), é inaceitável pelo direito brasileiro. Pode haver restrições ao exercício de certas atividades, mas uma proibição ilimitada e incapacitante é inexoravelmente intolerável pelo ordenamento.<sup>296</sup> A liquidação integral das situações ativas do patrimônio também se mostra inviável no direito brasileiro, por conta da função de proteção e de promoção da pessoa, traduzida, dentre outros efeitos, no regime da impenhorabilidade<sup>297</sup>, o que evidencia, portanto, a notória diferença entre a disciplina de dificuldade financeira das entidades empresárias e a da pessoa humana.

---

<sup>294</sup> Embora a disciplina seja diversa, o rol de preferências do direito empresarial merece uma revisão crítica. Com efeito, além de não parecer ser plenamente condizente com a função do patrimônio no direito brasileiro, a escala não se mostra congruente com o peso axiológico que o ordenamento confere a diversas obrigações. Pense-se, a propósito, na força executiva de um crédito advindo de uma relação de consumo, que pouco observa o princípio da autonomia patrimonial da pessoa jurídica (artigo 28 do Código de Defesa do Consumidor). Não obstante o poder "de fogo" dessa espécie de crédito, o mesmo é, paradoxalmente, classificado como quirografário em falência da sociedade empresarial fornecedora do produto ou do serviço.

<sup>295</sup> Que não se confunda com a preservação da sociedade em si. (TOLEDO, Fernando Campos Salles de. Recuperação judicial, a principal inovação da empresa da Lei de Recuperação de Empresas – LRE. *Revista do Advogado*, São Paulo, v. 25, n. 83, p. 102-103, 2005).

<sup>296</sup> Nesse sentido, assegura-se à pessoa encarcerada o direito de exercer atividade econômica mediante o trabalho (artigo 41, II, Lei de Execução Penal).

<sup>297</sup> Vale notar que, nesse tema, o sistema do Código Civil também busca limitar a autonomia negocial da pessoa quanto à disposição gratuita da totalidade de seu patrimônio, sem reserva de bens para sua subsistência (artigo 548, Código Civil). Fachin enxerga no dispositivo uma defesa à vida, que necessita de provisão material para sua manutenção. (FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto jurídico do patrimônio mínimo à luz do novo Código Civil brasileiro e da Constituição Federal*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 110). Assim, seria um contrassenso sistemático permitir ao Estado-juiz despir a pessoa de todas as situações ativas, quando ele mesmo intervém na autonomia da pessoa em fazê-lo, ainda que por razões existenciais.

Mais do que simplesmente organizar a escala de preferências, a releitura ora apresentada indica à comunidade de credores o peso e a força executivos do crédito que o ordenamento confere a cada qual, bem como fornece ao devedor os parâmetros legais, seguros e éticos para uma administração patrimonial.

De toda forma, a ordem de classificação de crédito – por ser destinada, sobretudo, à liquidação do patrimônio responsável – não deve ser encarada como um *ranking* estanque e inalterável em um sistema que prefere uma recuperação financeira a uma declaração de insolvência (principalmente da pessoa humana), sob pena de, em certa medida, cair em verdadeira inversão axiológica a ferir a ordem constitucional.<sup>298</sup>

---

<sup>298</sup> Nesse sentido, especialmente quanto à insolvência civil vigente face ao sistema recuperacional da atividade empresária, SCHREIBER, Anderson. Atualização do Código de Defesa do Consumidor: lições para o direito civil. In: *Direito civil e Constituição*. São Paulo: Atlas, 2013. p. 481.



### 3. INSOLVÊNCIA CIVIL E SUPERENDIVIDAMENTO

Invariavelmente vista com desprezo social no Brasil, a insolvência civil terminou por padecer da mesma rejeição em doutrina jurídica. Poucos são aqueles que se aventuraram pelo seu estudo no direito brasileiro<sup>299</sup>; e a matéria, por essa razão, é relegada a eventuais apostos desinteressados pela doutrina civilista, que, quando muito, vê-se compelida a enfrentar o 'embuste' ao tratar de excepcionais situações de burla ao crédito previstas no Código Civil.<sup>300</sup> Quanto ao procedimento em si, coube aos processualistas sobre ele dissertar em passagens de pouca aplicação em capítulos de manuais.

É verdade que sobre o momento patológico de determinada obrigação, configurado pelo inadimplemento da prestação pactuada ou imposta por lei, muito se discorre. A visão pontual do descumprimento tratado traduz a ideia estática e individualizada do caráter relacional da obrigação, determinando o tratamento singular daquele específico problema. O inadimplemento de certa prestação poderia representar, inclusive, decisão consciente de administração patrimonial e exercício pleno da capacidade de geri-lo em momento de dificuldade financeira.

Apesar de a problemática individualizada ainda ser recorrente, o mercado contemporâneo – caracterizado pela criação ilimitada de demandas de bens e serviços, acompanhado pela denominada 'democratização de créditos' – gerou um

---

<sup>299</sup> Além do notório livro de Humberto Theodoro Júnior (THEODORO JÚNIOR, Humberto. *A insolvência civil: execução por quantia certa contra devedor insolvente*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009), é possível encontrar no acervo bibliográfico brasileiro apenas outros dois livros que tratam exclusivamente do tema na seara civil, de autoria de Edson Ubaldo e de Wilson Bussada. (UBALDO, Edson. *Insolvência civil: questões controvertidas no processo de quebra voluntária*. Florianópolis: Obra Jurídica, 2004; BUSSADA, Wilson. *Insolvência civil interpretada pelos tribunais*. Bauru: Jalovi, 1986).

<sup>300</sup> Entre outras situações, a insolvência ganha relevância na fraude contra credores (artigos 158 a 165), assunção de dívida (artigo 299), novação subjetiva (artigo 363), fiança (artigo 826) e na abertura do concurso de preferências (artigo 955) do Código Civil.

expressivo número de obrigações assumidas pela pessoa<sup>301</sup>, ampliando o espectro de débitos que integram o patrimônio. A decisão sobre qual obrigação descumprir em momento de dificuldade financeira tornou-se tarefa complexa, e a possibilidade de um inadimplemento sistêmico, ou mesmo de um adimplemento tortuoso e custoso, tornou-se realidade cotidiana na sociedade de consumo.

O estigma da insolvência, nesse cenário, merece ser revisto e tratado de forma compromissada para realinhar a matéria à realidade contemporânea. Em uma sociedade na qual a circulação de créditos é a força motriz da economia, o advento de um infeliz revés patrimonial não pode condenar o insolvente, de forma isolada, a um castigo civil, com irrefutável consequência sobre seu corpo físico ou psíquico.

O Código de Processo Civil de 2015 não destinou uma disciplina específica ao tratamento coletivo de obrigações inadimplidas. Pior: para o novo diploma, a crise patrimonial da pessoa deve ser cuidada pelo anacrônico remédio da insolvência estruturado no Código de 1973, tal como previu o artigo 1.015 das Disposições Finais e Transitórias.<sup>302</sup>

Esse quadro, entretanto, merece reflexão, e ao estado de crise financeira deve ser atribuído o efetivo tratamento que se lhe impõe: um remédio eficaz para a recuperação da patologia do inadimplemento, e, não o desprezo social e a *capitis diminutio* dispensada a quem atravessa a peculiar situação.<sup>303</sup>

Para esse escopo, o presente Capítulo percorrerá quatro tópicos: (3.1) o modelo de tratamento da insolvência vigente no Código de Processo Civil brasileiro; (3.2) a própria bancarrota do modelo; (3.3) a perspectiva de uma saída emergencial

---

<sup>301</sup> KILBORN, Jason. Two decades, three key questions, and evolving answers in European consumer insolvency law: Responsibility, Discretion and Sacrifice. In: NIEMI, Johanna; WHITFORD, William C. (Org.). *Consumer credit, debt & bankruptcy: comparative and international perspectives*. Oxford (UK): Hart, 2009. p. 308-309.

<sup>302</sup> Artigo 1051, Código de Processo Civil de 2015: "Até a edição de lei específica, as execuções contra devedor insolvente, em curso ou que venham a ser propostas, permanecem reguladas pelo Livro II, Título IV, da Lei n.º 5.869, de 11 de janeiro de 1973."

<sup>303</sup> A humilhação e o vexame a que são submetidos as pessoas demasiadamente endividadadas no Brasil foram retratados na pesquisa etnográfica elaborada no trabalho de Fontainha et al. (FONTAINHA, Fernando de; NUÑEZ, Isabel Saenger, ALCÂNTARA, Paulo Augusto Franco. The over-indebtedness in action: an ethnographic research at NUDECON/Brasil. *International Journal of Sociology and Anthropology*, v. 7, n. 2, p. 21-37, 2015. Disponível em: <[http://www.academicjournals.org/article/article1424359678\\_Fontainha%20et%20al.pdf](http://www.academicjournals.org/article/article1424359678_Fontainha%20et%20al.pdf)>. Acesso em: 02 fev.2015).

através da porta de tratamento do superendividamento; e (3.4) o Projeto de Lei de Superendividamento brasileiro.

### 3.1 A insolvência civil no Brasil

Para a compreensão do desacerto contemporâneo da matéria relativa à insolvência civil brasileira, uma pequena digressão histórica se faz necessária, de forma a evidenciar seu anacronismo. Foi essencialmente no direito estatutário das cidades italianas, definidor de regras de cada praça comercial, que o tema da falência começou a florescer, sendo passível com ele traçar um paralelo histórico ao que atualmente sobre se concebe sobre a matéria.<sup>304</sup> Pelas mãos dos glosadores de Bolonha, recuperou-se apenas a ideia romana de concurso de créditos. O *modus operandi* – ou seja, o rito da solução destinada à insolvência em si, mediante a arrecadação de todos os bens por uma autoridade para posterior pagamento possível dos créditos – foi uma prática essencialmente medieval.<sup>305</sup>

A consciência de que somente o patrimônio do devedor era moeda efetivamente hábil à satisfação dos créditos não foi suficiente para que, naquele período, houvesse abrandamento do tratamento dispensado ao devedor em bancarrota. Em razão da preponderância do interesse do credor – aliada à necessidade de se evitar, a qualquer custo, o desvio do crédito –, foram implementadas, simultaneamente à repartição do patrimônio, sanções contundentes ao devedor: prisão, tortura na berlinda em locais públicos<sup>306</sup> e pintura da infâmia na casa do devedor<sup>307</sup>.

---

<sup>304</sup> LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. *Direito da insolvência*. Coimbra: Almedina, 2009. p. 27.

<sup>305</sup> PECORELLA, Corrado; GUALAZZINI, Ugo. Fallimento (premissa storica). In: *Enciclopedia del diritto*. vol. XVI. Milano: Giuffrè, 1967. p. 27.

<sup>306</sup> O estatuto de Pádua é ilustrativo. O insolvente deveria se apresentar nu perante o Palácio de Justiça e bater suas nádegas três vezes na denominada pedra da vergonha e falar, em voz alta, "eu sou insolvente". (WHITMAN, James. The moral menace of Roman law and the making of commerce: some Dutch evidence. *Yale Law Journal*, v. 105, n. 7, p. 1873, 1996).

<sup>307</sup> VIVANTE, Cesare. Il fallimento civile. In: *Trattato di diritto commerciale: i commercianti*. 5. ed. Milano: Francesco Vallardi, 1922. v. 1. p. 326.

As ideias apresentadas pelos estatutos italianos viajaram a Europa por meio do comércio. A força com que o crédito era tutelado resultou na adoção por diversas praças daquele modelo para solucionar a insolvência do devedor<sup>308</sup>, que, em momento inicial, pouco importava ser comerciante ou não.<sup>309</sup>

Somente na Idade Moderna foi conhecida a primeira estrutura normativa de grande amplitude acerca da falência: Ordenação Francesa de 1673. O edito real constituiu um verdadeiro marco legal do mercantilismo e matriz dos códigos modernos<sup>310</sup> diante de sua manifesta tentativa em regulamentar integralmente a atividade comercial. Contudo, ao tratar da falência, a norma (e suas sucessivas modificações<sup>311</sup>) passou a circunscrevê-la exclusivamente a comerciante e fabricantes<sup>312</sup>, únicos efetivamente interessados na contratação de crédito. Como esclareceu Vivante, faltava naquele momento uma burguesia que se aventurasse na agricultura (atividade tradicionalmente fora do comércio), e a eventual insolvência entre não comerciantes decorria da dilapidação patrimonial por determinados aristocratas em razão do ócio, jogo ou atividade cavaleiresca e militar.<sup>313</sup> Por seu destaque na composição do extrato social, a esta categoria de insolventes o Rei usualmente concedia a "*lettre de répit*", uma espécie de moratória no período de três a cinco anos, que suspendia todas as ações movidas por credores.<sup>314</sup>

---

<sup>308</sup> VIVANTE, Cesare. Il fallimento civile. In: *Trattato di diritto commerciale: i commercianti*. 5. ed. Milano: Francesco Vallardi, 1922. v. 1. p. 328

<sup>309</sup> É o que se depreende, também, da leitura do preâmbulo do "*Mandament du 25 juin 1582*" em que o Rei Henrique III, da França, determina a formação de uma comissão de juízes para finalizar processos de bancarrotas pendentes há mais de vinte anos, abertos contra pessoas que mantinham atividade de comércio e aqueles que eram devedores por haver realizado compra de terras, gastos em jogo, festas e má administração de bens próprios, *i. e.*, não comerciantes. (RENOUARD, Augustin-Charles. *Traité des faillites et banqueroutes*. 3. ed. Paris: Guillaumin, 1857. v. 1. p. 41. Disponível em: <<https://archive.org/stream/traitedesfailli01reno#page/41/mode/1up>>. Acesso em: 10 mar. 2015).

<sup>310</sup> VIVANTE, op. cit., p. 329.

<sup>311</sup> RENOUARD, op. cit., p.95.

<sup>312</sup> O text do diploma está disponível em: <<http://partages.univ-rennes1.fr/files/partages/Recherche/Recherche%20Droit/Laboratoires/CHD/Textes/Ordonnance1673.pdf>>. Acesso em: 12 mar. 2015.

<sup>313</sup> Cf. VIVANTE, op. cit., p. 329. Passados 400 anos, parece ainda ser este o olhar que o ordenamento jurídico brasileiro confere à pessoa em crise patrimonial em um ambiente de capitalismo financeiro.

<sup>314</sup> VIVANTE, loc. cit.

As normativas europeias destinadas à falência seguiram a restrição subjetiva da Ordenação de 1673. Além da exclusividade da utilização do procedimento pelo comerciante, todas eram fortemente marcadas por uma valoração negativa do estado de insolvência, sendo recorrente notar o caráter sancionatório a ela conferido.<sup>315</sup>

Paralelamente, países de cultura anglo-saxônica – sobretudo a Inglaterra – começaram a afastar o caráter penal da falência – em princípio, unicamente do comerciante – enxergando-a como "uma necessidade fisiológica do comércio, do qual o falido não é mais que uma vítima".<sup>316</sup> Essa consciência resultou na inauguração do sistema de extinção de obrigações não adimplidas pelos bens liquidados ("*discharge*"), já adotado nos primeiros anos dos 1700.<sup>317</sup> Para a aplicação do instituto, a colaboração do falido no procedimento era fundamental e seria avaliada ao final da liquidação do patrimônio. Em termos práticos, o comportamento era apreciado em função da ocorrência de atos tidos como fraudulentários.<sup>318</sup>

---

<sup>315</sup> VIVANTE, Cesare. Il fallimento civile. In: *Trattato di diritto commerciale: i commercianti*. 5. ed. Milano: Francesco Vallardi, 1922. v. 1. p. 328.

<sup>316</sup> VIVANTE, loc. cit.

<sup>317</sup> Foi o *Bankruptcy Act* de 1705, inserido no chamado Estatuto da Rainha Ana, que primeiramente previu a *discharge*. A princípio, reputava-se que a norma seria de caráter provisório, visto que fora editada em consideração à crise do mercado local, decorrente do envolvimento da Inglaterra em consecutivas guerras no século XVII. No entanto, a *discharge*, até a atualidade, permanece aplicada nas Cortes Inglesas. (COHEN, Jay. The history of imprisonment for debt and its relation to development of discharge bankruptcy. *The Journal of Legal History*. Oxfordshire, v. 3, n. 2, p. 156, 1982). É importante notar que o caráter sancionatório não foi totalmente abandonado: a pena de morte era a sanção prevista ao devedor que incidisse em bancarrota fraudulenta. (TABB, Charles Jordan. The history of the bankruptcy laws in the United States. *American Bankruptcy Institute Law Review*, New York, n. 3, p. 10-11, 1995). Não obstante, pouquíssimas penas capitais foram aplicadas, o que evidenciava o caráter humanitário da normativa, já destacado em notório comentário, traduzido livremente: "Entretanto, no presente, a legislação falimentar é considerada como (uma legislação para) cálculo em benefício do comércio, estando fundamentada nos princípios tanto de humanidade como de justiça; e é para essa finalidade que se concedem privilégios, não apenas aos credores, mas também à falência e ao devedor em si". (BLACKSTONE, William. *Commentaries on the laws of England*. Oxford (UK): Clarendon, 1765. v. 2. Disponível em: <[http://avalon.law.yale.edu/18th\\_century/blackstone\\_bk2ch31.asp](http://avalon.law.yale.edu/18th_century/blackstone_bk2ch31.asp)>. Acesso em: 10 mar. 2015).

<sup>318</sup> À época, consideravam-se, por exemplo, como ato fraudatário: a perda de ativos em jogo e as doações interfamília, sobretudo para a constituição de dotes matrimoniais. (TABB, Charles Jordan. The historical evolution of the bankruptcy discharge. *American Bankruptcy Law Journal*, Pittsburgh, v. 65, p. 334, 1991).

A alteração inglesa de perspectiva axiológica sobre a insolvência patrimonial, ocasionada pela previsão da *discharge*<sup>319</sup>, determinou uma ruptura dos caminhos percorridos em relação ao momento patológico da responsabilidade patrimonial nos sistemas da *common law* e da *civil law*<sup>320</sup>, cujo distanciamento foi agravado no século XIX. Sob a concepção do patrimônio como reflexo material da personalidade, a Europa continental se ocupava com a estruturação de seus códigos, alargando, o quanto pudesse, a responsabilidade patrimonial. Se, de um lado, a lei conferia liberdade à pessoa e inaugurava um sistema racional de capacidade, de outro, o patrimônio fornecia o lastro material necessário para a atuação do indivíduo.

Em direção oposta, a Inglaterra passou a estender a *discharge* ao insolvente não comerciante. Por meio de reiterados precedentes, as Cortes inglesas alargaram de forma generosa o conceito de "*trader*"<sup>321</sup>, considerando, sobretudo, a relevância do crédito em determinada prática econômica, até que, em 1861, o Parlamento unificou o tratamento da insolvência entre comerciante e não comerciantes.<sup>322</sup> Em outras palavras, qualquer pessoa insolvente, que não houvesse incorrido em fraude, teria parte de suas obrigações extinta pela *discharge*, o que caracterizaria, em última análise, uma forma de irresponsabilidade patrimonial.<sup>323</sup>

---

<sup>319</sup> Há quem, inclusive, atribua a alteração ao imperativo ético calvinista. (GHIA, Luciano. *L'esdebitazione: evoluzione storica, profili sostanziali, procedurali e comparatistici*. Roma: Wolter Kluwer Italia Srl, 2008. p. 55-56).

<sup>320</sup> Ver entendimento em doutrina estrangeira. (ELGUETA, Giacomo Rojas. The paradoxical bankruptcy discharge: rereading the common law-civil law relationship. *Fordham Journal of Corporate & Financial Law*, New York, v. 19, n. 1, p. 293-341, 2013). É importante frisar o pioneirismo inglês em relação ao estadunidense. Até a federalização da disciplina falimentar, ocorrida em 1898, os Estados regulavam a matéria e era comum o aprisionamento dos falidos ou, ainda, sua submissão a castigos físicos. (EFRAT, Rafael. Bankruptcy stigma: plausible causes for shifting norms. *Emory Bankruptcy Developments Journal*, Atlanta, v. 22, n. 2, p. 482, 2006).

<sup>321</sup> COHEN, Jay. The history of imprisonment for debt and its relation to development of discharge bankruptcy. *The Journal of Legal History*. Oxfordshire, v. 3, n. 2, p. 163, 1982.

<sup>322</sup> *Bankruptcy Act*, 1861.

<sup>323</sup> Essa é a conclusão, a propósito, retirada de tradução livre de doutrina espanhola: "Se o embasamento da responsabilidade do devedor constitui-se no patrimônio dele [...], teremos de concluir de que um devedor cujo patrimônio não consiga cobrir dívidas se encontra em uma situação deficitária, que determina, ao menos parcialmente, a irresponsabilidade". (DIEZ-PICAZO, Luis. *Fundamentos del derecho civil patrimonial: las relaciones obligatorias*. 6. ed. Madrid: Thomson/Civitas, 2008. v. 2. p. 901).

No entanto, a aversão do codificador continental a um abrandamento da responsabilidade dessa espécie era latente. Além de não se admitir a extinção de um débito sem qualquer contraprestação patrimonial, senão por uma remissão voluntária, os códigos modernos consignaram sua rejeição à conduta do devedor insolvente, pela ameaça de diminuir-lhe, em medidas variadas, sua liberdade. Não mais, no entanto, com a sua prisão; diversamente, com os efeitos legais da prodigalidade.<sup>324</sup>

Foi apenas por meio de movimento iniciado na década de 1970 – e que se mantém até a atualidade – que países filiados ao *civil law* passaram a adotar uma disciplina própria e similar à falência, em que é dada a oportunidade ao insolvente de valer-se de instrumentos até aquela época exclusivos da atividade comercial. Foi a hipótese das alterações legislativas produzidas nos últimos anos em diversos ordenamentos – que, fosse sob a nomenclatura mais branda de 'superendividamento'<sup>325</sup> (utilizada, p. ex., na França<sup>326</sup> e Itália<sup>327</sup>), fosse sob aquela tradicional da insolvência (Portugal) – passaram a regular o tratamento da crise patrimonial da pessoa.

---

<sup>324</sup> A primeira função desempenhada pelo patrimônio, reconhecida pelo direito romano, foi a sua transmissibilidade *inter familiae*. Caracterizado como um acervo pertencente, de forma coletiva, aos membros atuais e futuros da família, controlava-se eventual dissipação dos bens pelo seu administrador por meio da prodigalidade. Protegia-se, portanto, a família. Na codificação moderna, ao lado da primeira função mencionada, alia-se a lógica mercantilista para justificar a manutenção da prodigalidade. Sua conduta seria contrária ao interesse social, visto que não teria capacidade de acumular bens e desenvolver a riqueza social. (BEVILÁQUA, Clóvis. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil comentado*. 3. ed. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1927. v. 1. p. 186). Para um amplo cenário legislativo e um painel contemporâneo da prodigalidade, vide: BARBOZA, Heloisa Helena. Curatela do enfermo: instituto em renovação. In: MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo; GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz; MEIRELES, Rose Melo Vencelau (Org.); MORAES, Carlos Eduardo Guerra de; RIBEIRO, Ricardo Lodi (Coord.). *Direito civil*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2015. p. 436-438; ESTEVES, Rafael. O pródigo e a autonomia privada: aspectos da autonomia existencial na metodologia civil-constitucional. *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro, n. 41, n. 11, p. 93-106, 2010.

<sup>325</sup> Entre outros motivos, a relevância do crédito na economia pós-guerra e a consciência de que o endividamento é inerente a qualquer atividade econômica fizeram que o desequilíbrio patrimonial se tornasse mais frequente, e que o vocabulário jurídico francês abandonasse o termo "*faillite*" (falência). Atualmente, fala-se em "*réglément judiciaire*", objeto de estudo do direito das empresas em dificuldades ("*droit des entreprises em difficulté*") e do superendividamento dos particulares ("*surendettement des particuliers*"). Buscou-se, assim, afastar a ideia do caráter difamador e gerador de reprovação social provocado pelo nome "falência", de sorte que os institutos fossem concebidos como um benefício normal disponível a qualquer pessoa. (OPPÉTIT, Bruno. *L'endettement et le droit*. In: *Mélanges en hommage à André Breton et Fernand Derrida*. Paris: Dalloz, 1991. p. 306-307).

<sup>326</sup> *Loi n.º 89-1010 du 31 décembre 1989 relative à la prévention et au règlement des difficultés liées au surendettement des particuliers et des familles*. Ou, em tradução, livre, lei relativa à prevenção e à disciplina das dificuldades inerentes ao superendividamento dos particulares e das famílias. Com efeito, a normativa inaugurou a possibilidade de a pessoa não comerciante submeter-se a um processo concursal próprio e não incidental, visando a seu restabelecimento patrimonial.

Na grande reforma do Código de Processo Civil de 1973, o Brasil inaugurou em seu ordenamento uma execução coletiva contra o devedor em dificuldade patrimonial e optou por tratá-la pelo nome de "insolvência". Até a edição da aludida reforma discutiam-se, no entanto, a relevância e a própria função da insolvência no direito brasileiro. O debate, na realidade, remontava a uma controvérsia instalada em torno do tratamento da matéria no Código Civil de 1916.

O referido Diploma havia trazido em seu artigo 1.554 a descrição do estado de insolvência, configurado "toda vez que as dívidas excedam à importância dos bens do devedor". Essa situação patrimonial determinava a abertura de concurso de credores, cujo modo de operar, no entanto, ficou prejudicado com a rejeição da correspondente cessão de bens<sup>328</sup> pelo Congresso<sup>329</sup> nos debates daquele texto, a qual conferia certa lógica e efetividade ao concurso almejado pelo Código.

O campo de sua aplicação foi reduzido à hipótese de constatar a insuficiência de bens para a garantia de seu crédito no curso de uma execução singular. A restrita aplicação foi alvo de dura crítica em corrente doutrinária de época, a qual negou a existência de concurso de credores no Brasil. Afirmava-se que a concorrência apenas se daria no âmbito de preferências, sem a participação de credores quirografários. Portanto, a ausência de um procedimento próprio, em que o estado de insolvência

---

Neste sentido, em tradução livre da doutrina francesa: "até a Lei Neiertz (nome do Secretário de Estado que a originou), de 31 de dezembro de 1989, o direito francês não conhecia nenhum procedimento coletivo para a hipótese de cessação de pagamentos, afora um procedimento coletivo e profissional, destinado a comerciantes, artesãos, agricultores e outras pessoas morais de direito privado. Por muito tempo, acreditou-se que a organização do tratamento da dívida estivesse reservada aos profissionais, sobretudo aos comerciantes. A solução do superendividamento dos particulares apenas poderia ser tratada no âmbito da relação bilateral entre determinado credor e devedor". (PICOD, Yves; VALETTE-ERCOLE, Vanessa. Surendtment des Particuliers. *Répertoire de Droit Civil*, juin 2014. Disponível em: <[http://bu.daloz.fr/documentation/PopupToolsAction?ctxtid=0\\_VHlwZU](http://bu.daloz.fr/documentation/PopupToolsAction?ctxtid=0_VHlwZU)>. Acesso em: 20 out. 2014).

<sup>327</sup> *Legge 27 gennaio 2012, n. 3* (Disposições em matéria de usura, extorsão e composição das crises de superendividamento, em tradução livre). Até a edição da lei, a doutrina já criticava a assimetria do tratamento concursal dispensado à pessoa, que se submetia ao concurso particular do artigo 2.740 do Código Civil, e ao empresário, que, mesmo pessoa natural, dispunha de instrumentos de recomposição patrimonial e esdebitação. (GUGLIELMUCCI, Lino. *Diritto fallimentare*. 5. ed. Torino: Giappichelli, 2012. p. 403; MANENTE, Diego. *Gli Strumenti di regolazione delle crisi da sovraindebitamento dei debitori non fallibili*: introduzione alla disciplina della L. 27 gennaio 2012, N. 3, Dopo Il C.d. 'Decreto Crescita-Bis'. Padova: CEDAM, 2013. p. 765).

<sup>328</sup> A cessão de bens no Projeto do Código seria, a grosso modo, uma ressurreição da *cessio bonorum* romana.

<sup>329</sup> BEVILÁQUA, Clóvis. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil commentado*. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1926. v. 5. p. 339.



seria conhecido em processo especial, com julgamento por sentença e liquidação do ativo do devedor, determinou a negação de sua própria serventia no direito brasileiro.<sup>330</sup>

Em contrapartida, apesar de se reconhecer a "falta de disciplina rígida do concurso de credores falencial"<sup>331</sup>, Pontes de Miranda sustentou a utilidade do estado de insolvência, argumentando que, ao lado do concurso de preferências sobre um único bem do devedor solvente, haveria outro motivo para a concorrência instaurada com base na insolvência do devedor<sup>332</sup>: a possibilidade de estender a penhora sobre todos os bens do executado e, tomado universalmente o patrimônio, seria realizada a liquidação para a distribuição do resultado entre os credores.<sup>333</sup>

Aos credores impagos não haveria, de toda sorte, a extinção de seu crédito<sup>334</sup>, pelo que poderiam permanecer eterna e judicialmente cobrando o adimplemento junto a eventual e melhor fortuna do patrimônio do devedor. Em que pesem os argumentos apresentados por ambas correntes, certo é que não foi encontrada em doutrina e jurisprudência uma "apresentação exata e precisa do que constituía o concurso de credores".<sup>335</sup>

---

<sup>330</sup> Em transcrição original: "De facto, entre nós, na ordem civil, não há, nunca houve, concurso de todos os credores e sobre todos os bens do devedor civil, isto é, a fallencia civil. Haveria concurso de credores si fosse possível arguir e provar a insolvência do devedor civil, para ser julgada por sentença especial, referente a esse phenomeno economico da vida civil; e, em seguida, ser feito, judicialmente, o inventario, com arrecadação e avaliação de todos os bens, a venda e partilha de todo o activo, comprehendidos os bens de uso doméstico, direito e acções, para pagamento de todo o passivo, previamente arrolado, com vencimento antecipado, como se pratica nas fallencias. Ora, evidentemente, não o podemos. [...] O que nós temos, pois, é um concurso, parcial, ou particular (e não universal), no qual se liquidam somente os bens penhorados, numa determinada execução e no qual não é, portanto, possível discutir si o executado possui, ou não, outros bens extranhos a essa execução". (AZEVEDO MARQUES, José Manoel de. *A Hypotheca*: doutrina, processo e legislação. 2. ed. São Paulo: Monteiro Lobato Cia., 1925. p. 249-250).

<sup>331</sup> PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de direito privado*. Atualização de Manoel Justino Bezerra Filho. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. v. 27. p. 303.

<sup>332</sup> À luz do artigo 1019, I, do Código de Processo Civil de 1939, que previa a admissão do concurso "quando as dívidas excederem a importância dos bens do devedor".

<sup>333</sup> PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1961. v. 14. p. 275.

<sup>334</sup> Id. *Tratado de direito privado*, op. cit., p. 304.

<sup>335</sup> ROCHA, José Moura. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1976. v. 9. p. 11.

Diante daquele cenário, Alfredo Buzaid recebeu, em 1961, a incumbência para reformar o Código de Processo Civil.<sup>336</sup> Para Buzaid, o tema concursal possuía especial relevância: em 1952, logrou vencer o concurso da Cátedra de Direito Judiciário Civil na Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, para cujo certame apresentou a monografia "Do concurso de credores no processo de execução".<sup>337</sup>

Na referida obra, Buzaid já defendera, com veemência, a necessidade de um concurso universal de credores para o devedor não comerciante<sup>338</sup>, o que declaradamente o motivou a inserir a execução contra devedor insolvente (Título IV) no Livro II, que tratava do processo de execução:

O projeto distingue execução contra o devedor solvente e execução contra o devedor insolvente. Enquanto o devedor possui bens livres e desembaraçados, o credor obtém a satisfação do seu direito em execução singular. Pela penhora, adquire o credor um direito real sobre os bens penhorados, a exemplo do que dispõe o § 804 do Código de Processo Civil Alemão. Quando, porém, as dívidas excedem à importância dos bens do devedor, dá-se a insolvência civil. A declaração de insolvência produz o vencimento antecipado das dívidas, a arrecadação dos bens do devedor e a execução por concurso universal (artigo 763).

Neste sistema, o devedor civil se equipara ao comerciante. Se este tem direito à extinção das obrigações, decorrido o prazo de cinco anos, contados do encerramento da falência (Decreto-Lei n.º 7.661, artigo 135, III), nenhuma razão justifica que o devedor civil continue sujeito a longos prazos prescricionais, em cujo decurso fica praticamente inabilitado para a prática, em seu próprio nome, dos atos da vida civil.<sup>339</sup>

---

<sup>336</sup> Para uma percepção geral da tramitação e dos institutos alterados e criados por aquela lei reformadora, vide a crítica de: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. O Código de Processo Civil brasileiro: origens, inovação e críticas. *Revista da Faculdade de Direito da UFMG*, Belo Horizonte, v. 24, n. 17, p. 127, 1976.

<sup>337</sup> EDITORIAL. Prof. Dr. Alfredo Buzaid – Diretor da Faculdade de Direito. *Revista da Faculdade de Direito*, São Paulo, n. 63, p. 421-425, 20 dez. 1967. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/66571>>. Acesso em: 15 mar. 2015.

<sup>338</sup> BUZOID, Alfredo. *Do concurso de credores no processo de execução*. São Paulo: Saraiva, 1952. p. 358.

<sup>339</sup> BUZOID, Alfredo. Exposição de motivos. In: *Código de processo civil: histórico da lei*. Brasília: Senado Federal, 1974. v. 1. Tomo I. p. 23.

A execução contra devedor insolvente inaugurado pelo Código Processo Civil de 1973 – e mantido em vigência pela lei processual sucessora de 2015<sup>340</sup> – alinhou, neste particular, a legislação brasileira ao sistema de ordenamentos da *common law*, que previam um procedimento próprio, não incidental e complexo para o tratamento da crise patrimonial do devedor não comerciante. O conjunto de normas de feição processual e material estruturou um concurso universal de credores com caráter próprio de uma falência civil<sup>341</sup> e encerrou o debate existente antes de sua edição, ao destinar o concurso particular apenas àqueles devedores solventes.<sup>342</sup>

Em termos de direito material, a insolvência civil formatada na lei processual apresentou três relevantes tópicos: (3.1.1) a perda pelo devedor da faculdade de administrar seus bens; (3.1.2) a possibilidade de se entabular acordo conjunto com todos os credores após o decreto de insolvência; e (3.1.3) a extinção das obrigações do insolvente.

### 3.1.1 O desalijo da administração do patrimônio

O artigo 752 do Código de Processo Civil afirma que "declarada a insolvência, o devedor perde o direito de administrar os seus bens e de deles dispor, até a liquidação da massa". Ao assim fazer, o legislador transpôs para a insolvência civil o artigo 40 do Decreto-Lei n.º 7.661/1945<sup>343</sup>, vigente à época, cuja ideia permanece

---

<sup>340</sup> Conforme redação do artigo 1.052 do Código de Processo Civil de 2015.

<sup>341</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *A insolvência civil: execução por quantia certa contra devedor insolvente*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 24; ROCHA, José Moura. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1976. v. 9. p. 49.

<sup>342</sup> ASSIS, Araken de. *Concurso especial de credores no CPC*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 213.

<sup>343</sup> "Desde o momento da abertura da falência, ou da decretação do seqüestro, o devedor perde o direito de administrar os seus bens e dêles dispôr".

reproduzida no artigo 103 da Lei de Falência e Recuperação Judicial.<sup>344</sup> A cópia, contudo, foi acrílica e infeliz.

O abismo que separa o concurso universal da sociedade empresária e da pessoa humana reside no fato de que o patrimônio investido na atividade empresária é instrumento material para o exercício de seu objeto social, cujo cumprimento pode ser – e inclusive o é em via de regra – interrompido.<sup>345</sup> Cessar irrestritamente a atividade econômica da pessoa, retirando-lhe provisão material necessária para seus projetos – sobretudo – existenciais é conduzi-la para além da manifesta incapacidade almejada: trata-se, se não de uma morte civil<sup>346</sup>, de uma deliberada utilização do procedimento para aparelhagem penal.

Em que pesem opiniões que busquem abrandar este efeito<sup>347</sup>, certo é que o legislador de 1973 não atentou para a especificidade do titular do patrimônio em jogo e confundiu pessoa e objeto no tratamento do tema. Entre os que amenizam o efeito incapacitante, Humberto Theodoro Júnior aponta que a limitação ao exercício de determinadas faculdades se equipararia a uma mera restrição de legitimidade do devedor.<sup>348</sup> A assertiva não parece correta.

Primeiramente, é cediço que a restrição à administração do patrimônio pelo devedor no âmbito da falência – determinada pelo artigo 103 da Lei de Falências e

---

<sup>344</sup> "Desde a decretação da falência ou do seqüestro, o devedor perde o direito de administrar os seus bens ou deles dispor".

<sup>345</sup> Artigo 99, XI, da Lei de Falência e Recuperação Judicial: A sentença que decretar a falência do devedor, dentre outras determinações "pronunciar-se-á: [...] XI - a respeito da continuação provisória das atividades do falido com o administrador judicial ou da lacração dos estabelecimentos, observado o disposto no artigo 109 desta Lei.

<sup>346</sup> Aliás, como já se disse, a morte civil era a sanção própria da baixa Idade Média para o insolvente. Em tradução livre: "como (se estivesse) morto e sem vontade; seus contratos posteriores eram insanavelmente nulos; estavam eivadas de igual vício de nulidade as confissões posteriores que fizesse de outros débitos que não aqueles incluídos na manifestação de credores, porque não estava sob seu arbítrio [do devedor] prejudicar os legitimados, nem contrair dívidas supervenientes". (PARRY, Roberto; PARRY, Adolfo. *El concurso civil de acreedores*. Buenos Aires: Plus Ultra, 1967. p. 37).

<sup>347</sup> "É evidente que a declaração de insolvência não transforma o devedor em pessoa contratual e patrimonialmente incapaz. Mas isto não implica em se negar que a mesma insolvência produz a propósito de sua posição no mundo jurídico, algumas incapacidades ou, em palavras outras, algumas limitações sobre determinados direitos seus". (ROCHA, José Moura. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1976. v. 9. p. 78).

<sup>348</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *A insolvência civil: execução por quantia certa contra devedor insolvente*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 236.

Recuperação Judicial – retira completamente do falido a gestão sobre o acervo. Ao falido cabe, quando muito, realizar a fiscalização dos atos (artigo 103, parágrafo único)<sup>349</sup>, para cuja prática sua vontade sequer concorre. A transposição acrítica da norma à pessoa insolvente não lhe retira apenas a legitimação para determinados atos.<sup>350</sup> Alija-a da realização de todos os atos sobre seu patrimônio, tanto que Theodoro Jr. alerta que "qualquer forma de extinção de dívida, que dependa de negócio jurídico do devedor, não tem cabimento após a declaração de insolvência".<sup>351</sup>

O desajuste gerado com a imposição irrefletida dessa disciplina à pessoa humana devedora, que prosseguirá sua vida (fato que parece ter sido esquecido pelo legislador) é de tal ordem que até os atos ilícitos por ela praticados, quando insolvente, não seriam aptos a gerar-lhe obrigação de reparar. O absurdo da conclusão, trazido de ensinamento próprio do regime falimentar comercial<sup>352</sup>, suscitaria, inclusive, questionamento sobre em que esfera incidiria a responsabilidade: na pessoa do insolvente, considerado como se incapaz fosse<sup>353</sup>, ou no patrimônio afetado à massa insolvente? Se não bastasse o disparate da primeira situação, a segunda hipótese determinaria uma segunda e sucessiva insolvência do devedor, que, ao final do procedimento liquidatório e da ulterior extinção das obrigações, já se veria novamente devedor.

Como é possível constatar, ainda que se obtempere o afastamento da administração e seja mantida gestão do patrimônio de dignidade (não prevista no

---

<sup>349</sup> BEZERRA FILHO, Manoel Justino. *Nova Lei de Recuperação e Falências comentada*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 261-262.

<sup>350</sup> Entre os atos, inclui o de ser parte em processo judicial, conforme julgado proferido pelo Superior Tribunal de Justiça no *REsp 623.605/MG*. Relator: Min. Nancy Andrighi. Julgamento: 29/11/2005. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: DJ 01/02/2006, em seguinte trecho: "Em que pese o fato de a insolvência civil não retirar do devedor sua capacidade de figurar em juízo, a massa insolvente deve figurar no pólo passivo de todas as ações de conteúdo patrimonial".

<sup>351</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *A insolvência civil: execução por quantia certa contra devedor insolvente*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 242.

<sup>352</sup> Quanto a este ponto, Humberto Theodoro Júnior reportou-se a Salvatore Satta para justificar seu posicionamento. Entretanto, Satta trata do efeito apenas em relação ao comerciante, cuja atividade comercial não seria mais desenvolvida. O autor italiano, embora busque afirmar que as limitações não determinam a incapacidade, rende-se, ao tratar dos efeitos pessoais da falência, afirmando, em tradução livre, que "O falido está submetido a todas as incapacidades", cf. SATTÀ, Salvatore. *Istituzioni di diritto fallimentare*. 3. ed. Roma: Foro Italiano, 1949. p. 116-128.

<sup>353</sup> A demandar a incidência do regime do artigo 928 do Código Civil.

Código de Processo Civil de 2015), o embuste da solução estruturada em laboratório não encontra respaldo na realidade. Ao pensar-se na medida restritiva para a pessoa do comerciante (ou administrador da sociedade comercial), imaginou-se retirá-lo das atividades do comércio para dedicar-se a outra profissão<sup>354</sup>; no entanto, quando o insolvente é a própria pessoa que já se dedica à profissão, a disciplina não funciona.

Da medida impensada, seguem-se ainda os efeitos da perda da capacidade processual da pessoa insolvente (artigo 766, II, Código de Processo Civil de 1973), bem como o pedido de pensionamento a ser formulado pelo insolvente desprovido de atividade econômica, a ser deferido se o estado financeiro não tiver sido alcançado de forma culposa (artigo 785, Código de Processo Civil de 1973), bem como se a massa arrecadada tiver rendimentos.<sup>355</sup>

O desalinho da transposição na experiência brasileira evidencia, na realidade, uma conclusão lógica: a liquidação patrimonial da pessoa na história do direito nacional jamais contou, em regra, com a possibilidade de prosseguimento da vida quotidiana e paralela do devedor.

A dispersão universal do acervo sempre esteve relacionada à morte de seu titular (até civil, no período romano) ou à falência do patrimônio comercial; manter essa forma de liquidação para a pessoa humana não se coaduna com a sua sobrevivência.

Um tratamento da dificuldade financeira – consentâneo ao atual estágio econômico e jurídico da sociedade – não mais pode ter o condão de condenar a pessoa a um duro castigo e "difícil e deprimente condição de pessoa privada da administração e disponibilidade de bens presentes e futuros".<sup>356</sup> Embora o adimplemento obrigacional deve ser – e é – moral e juridicamente valorizado, o estresse financeiro não pode ser motivo de repúdio, humilhação e marginalização positivados.

---

<sup>354</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *A insolvência civil: execução por quantia certa contra devedor insolvente*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 241.

<sup>355</sup> NEVES, Celso. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987. p. 377.

<sup>356</sup> THEODORO JÚNIOR, op. cit., p. 383.

### 3.1.2 Um resquício de autonomia negocial

Não obstante a indisfarçável desconfiança do olhar legislativo lançado sobre a capacidade do insolvente, o Código de Processo Civil de 1973 lhe reservou uma nesga de autonomia negocial. De forma deveras tímida, facultou-lhe entabular negociações com seus credores para o fim de concluir acordo e obstar a liquidação de seu patrimônio. Entretanto, essa evento só teria lugar, segundo o artigo 783 do Código de Processo Civil de 1973<sup>357</sup>, após a arrecadação dos bens, com o devedor já declarado insolvente.

Em que pese o fato de parte da doutrina asseverar que o acordo, se concretizado, estabeleceria uma espécie de concordata civil<sup>358</sup>, a norma prescrita no aludido dispositivo está longe de ter o mesmo alcance daquela concordata comercial à época vigente e, muito menos, do atual sistema de recuperação.

Com efeito, o Decreto-lei n.º 7.661/1945<sup>359</sup> previa a possibilidade de o devedor valer-se de concordata preventiva e suspensiva, segundo o momento de sua proposição<sup>360</sup>, a qual poderia versar sobre prorrogação de prazo de pagamento dos credores (moratória ou dilatária), remissão parcial dos créditos (remissória), ou mista, com ambos os propósitos.<sup>361</sup> Além dessas características, a decisão acerca da concessão era integral e exclusivamente tomada pelo juiz, que se pautava no

---

<sup>357</sup> "O devedor insolvente poderá, depois da aprovação do quadro a que se refere o artigo 769, acordar com os seus credores, propondo-lhes a forma de pagamento. Ouvidos os credores, se não houver oposição, o juiz aprovará a proposta por sentença."

<sup>358</sup> NEVES, Celso. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987. p. 373; THEODORO JÚNIOR, Humberto. *A insolvência civil: execução por quantia certa contra devedor insolvente*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 383.

<sup>359</sup> O instituto da concordata existia no direito brasileiro desde a edição do Código Comercial de 1850, sob a modalidade suspensiva. Ali, no entanto, já era possível encontrar a possibilidade de imporem-se as condições de pagamento propostas pelo devedor, mesmo que uma pequena parcela dos credores discordasse. (REQUIÃO, Rubens. *Curso de direito falimentar*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1977. v. 2. p. 7).

<sup>360</sup> "Artigo 139: a concordata é preventiva ou suspensiva, conforme for pedida em juízo antes ou depois da declaração de falência".

<sup>361</sup> Cf. artigo 156, § 1.º; e REQUIÃO, op. cit., p. 3-5.

atendimento a requisitos legais para o respectivo deferimento.<sup>362</sup> Significa dizer, portanto, que a margem de impugnação dos credores era restrita e que poderiam assistir à imposição do favor legal, desde que observados os pressupostos formais necessários.<sup>363</sup>

A 'concordata' civil, por sua vez, tem como condicionante a aprovação (expressa ou tácita<sup>364</sup>) da totalidade de credores.<sup>365</sup> Assi, basta um credor discordar com a proposta e o pedido de concordata não deverá ser acolhido. O juiz não teria outra alternativa além de prosseguir a liquidação do patrimônio responsável. Evidencia-se, assim, o tratamento diferenciado que o legislador dispensa ao comerciante e àquele que não exercia tal atividade, o qual não contava com qualquer possibilidade de intervenção judicial para equilibrar sua vulnerabilidade negocial diante dos credores.<sup>366</sup>

Atualmente, no Brasil, não mais há a concordata para o tratamento de patrimônios empresariais em dificuldade. O sistema mudou. O direito concursal pátrio, destinado àquela atividade, trata a dificuldade financeira de forma inovadora, fomentando o diálogo entre os envolvidos, de maneira a atender, concomitantemente, a proteção da empresa e os mais variados interesses nela convergentes<sup>367</sup>, sob observação do

---

<sup>362</sup> Em doutrina comercial contemporânea à edição do Decreto-lei n.º 7661/45, severas críticas foram formuladas ao papel do Judiciário, tido como demasiadamente intervencionista, na concordata. Para Waldemar Ferreira, a concordata demonstrava uma feição fascista, que refletia a ditadura sob a qual foi editada (FERREIRA, Waldemar Martins. *Instituições de direito comercial*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1946. v. 4. p. 286). Para Pontes de Miranda, o instituto sequer poderia receber o nome de concordata (PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado das ações*. Campinas: Bookseller, 1998. v. 3. p. 489). A questão, inclusive, permeia o debate acerca da natureza jurídica da concordata, que gira em torno do papel que juiz e credor desempenham na tomada de decisão do acordo. A classificação pode ser revista em Nelson Abrão e em Rubens Requião. (ABRÃO, Nelson. *Curso de direito falimentar*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989. p. 225-226, REQUIÃO, Rubens. *Curso de direito falimentar*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1977. v. 2. p. 9-13).

<sup>363</sup> Ao credor apenas cabia embargar a concordata para alegar, sobretudo, "(i) que seu sacrifício seria maior que no caso de falência ou que, evidentemente, a concordata não poderia ser cumprida; (ii) a inexistência de documentos elaborados pelo síndico ou comissário, e que facilitavam a concessão da concordata e (iii) a existência de ato de má-fé ou fraude". (CEREZETTI, Sheila Christina Neder. *A recuperação judicial de sociedade por ações: o princípio da preservação da empresa na lei de recuperação e falência*. São Paulo: Malheiros, 2012. p. 77).

<sup>364</sup> O artigo 783 do Código de Processo Civil de 1973 encontra-se no pequeno rol de dispositivos legais em que o silêncio importa anuência (artigo 111, Código Civil).

<sup>365</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *A insolvência civil: execução por quantia certa contra devedor insolvente*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 387.

<sup>366</sup> Trata-se de inversão axiológica do sistema concursal em um ordenamento fundado no valor dignitário, cuja superação é defendida no item 5.2, especialmente em p. 212-214.

<sup>367</sup> CEREZETTI, op. cit., p. 81.



Estado-juiz. A solução liquidatória é adotada como última *ratio*, tendo as partes um leque de opções para exercer a criatividade – e, portanto, a autonomia – na busca da recuperação e da viabilidade da empresa.

Em relação ao atual sistema brasileiro de tratamento de sociedades empresárias em dificuldade financeira, a 'concordata' civil – em verdade, o próprio instituto da denominada insolvência civil – encontra-se distanciada da principiologia recuperacional vigente e, portanto, manifestamente obsoleta.

### 3.1.3 A extinção das obrigações do insolvente

Uma inovação positiva, contudo, havia que se notar no sistema de insolvência civil. Trata-se da extinção das obrigações do insolvente, prevista no artigo 778 do Código de Processo Civil de 1973, que determina o encerramento de todos os vínculos obrigacionais que não foram objeto de pagamento por insuficiência de saldo. O evento ocorre mediante ação própria, ajuizada pelo devedor no prazo de cinco anos após o trânsito em julgado da sentença de encerramento da insolvência, *i. e.*, após a liquidação do patrimônio responsável ou, na hipótese de inexistência deste, após a declaração de ausência de passivo.

Constitui-se um instrumento de direito material relativo à disciplina de obrigações, o qual – embora seja uma forma específica de extinção do vínculo, prevista em textos extravagantes ao Código Civil<sup>368</sup> – permanece, desde sua instituição no direito

---

<sup>368</sup> Além da previsão no artigo 778 do Código de Processo Civil, a extinção das obrigações está na Lei de Falência e Recuperação Judicial em seu artigo 158, que assim dispõe: "Extingue as obrigações do falido: I – o pagamento de todos os créditos; II – o pagamento, depois de realizado todo o ativo, de mais de 50% (cinquenta por cento) dos créditos quirografários, sendo facultado ao falido o depósito da quantia necessária para atingir essa porcentagem se para tanto não bastou a integral liquidação do ativo; III – o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contado do encerramento da falência, se o falido não tiver sido condenado por prática de crime previsto nesta Lei; IV – o decurso do prazo de 10 (dez) anos, contado do encerramento da falência, se o falido tiver sido condenado por prática de crime previsto nesta Lei". O dispositivo, a propósito, repete, com poucas alterações, a legislação anterior (FRANCO, Vera Helena de Mello. *Liquidação, encerramento e extinção das obrigações do falido*. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, v. 44, n. 140, p. 117, out./dez. 2005).

brasileiro<sup>369</sup>, ignorado pela civilística. Os manuais cuidam das formas de extinção da obrigação elencadas no Código Civil (Parte Especial, Livro I, Título III); olvidam-se, contudo, de tratar dessa peculiar espécie de extinção, corriqueira nos feitos do foro empresarial.

Neste ponto, não se pode deixar de destacar a inovação da legislação brasileira, que, desde 1945, prevê a extinção das obrigações do falido (e do insolvente, a partir de 1973).<sup>370</sup> Entre os países integrantes da linhagem da *civil law*, a extinção involuntária da obrigação, nesta sensível hipótese, é um tabu sacralizado e obstado pela tradicional função do patrimônio concebido unicamente como garantia geral dos credores<sup>371</sup> e como observância irrestrita do dogma *pacta sunt servanda*, não obstante fundamentos religiosos para a forma de perdão aqui tratada.<sup>372</sup> O ordenamento brasileiro há muito se divorciou desse dogma, acatando irrestritamente a extinção do saldo devedor; o mesmo comportamento, todavia, não pode ser verificado no ordenamento de outros países, cujo tema ainda se mantém como um dogma. É a hipótese, por exemplo, de

---

<sup>369</sup> Até o Decreto-lei n.º 7.661/45 (artigo 135), não havia no ordenamento brasileiro a extinção das obrigações. Após a liquidação do patrimônio, o falido poderia obter a reabilitação para exercer o comércio, mas, nas palavras de Miranda Valverde: "Mas de que servia a autorização legal para o exercício do comércio pelo falido não reabilitado, se êle, na realidade, não podia praticar a profissão? O falido, não reabilitado, pois que continuavam a pesar no seu patrimônio os saldos das obrigações não satisfeitas na sua falência, evitava, sempre, tanto o exercício legal do comércio, quanto a aquisição de bens em seu nome". (VALVERDE, Trajano de Miranda. *Comentários à Lei de Falências (Decreto-Lei n.º 7.661, de 20 de junho de 1945)*. Rio de Janeiro: Forense, 1948. p. 197).

<sup>370</sup> A incorporação do instituto no direito brasileiro, embora sobre ela já não se debata, uma vez que plenamente assimilada pela prática falimentar, não foi imune a crítica em tempos remotos. Confirma-se o juízo de Waldemar Ferreira acerca da inovação do artigo 135, do Decreto-lei n.º 7.661/45: "Encerrada a falência (e ela somente por sentença se encerra), extinguem-se as obrigações do falido, tanto que decorridos cinco anos. Pouco importa que nada tenha ele pago por conta de suas dívidas. [...] Rompeu o texto, dessarte, com o princípio do artigo 442 do Código Comercial. Por via dele, prescreviam em vinte anos as ações fundadas em obrigações mercantis contraídas por escritura pública. É o mais largo prazo prescricional de obrigações mercantis. Nada disso é de tomar em conta, relativamente ao falido. Ele é, em verdade, privilegiado. Em cinco anos extinguem-se todas as obrigações. Alçou-se sobremodo sua posição mercantil e social. Não tardará que o falir seja atributo de benemerência e que a lei venha a dar ao quebrado de bens o título de 'S. Ex.ª o Falido'". (FERREIRA, Waldemar Martins. *Tratado de direito comercial*. São Paulo: Saraiva, 1966. v. 15. p. 229-230).

<sup>371</sup> MARTÍ, Antonio Sotillo. Segunda oportunidad y derecho concursal. *El Cronista Del Estado Social Y Democrático de Derecho*, Madrid, n. 44, p. 69, abr. 2014. Disponível em: <[http://www.iustel.com/v2/revistas/detalle\\_revista.asp?id\\_noticia=414460&d=1](http://www.iustel.com/v2/revistas/detalle_revista.asp?id_noticia=414460&d=1)>. Acesso em: 12 nov. 2015.

<sup>372</sup> SHARFMAN, Keith; WARNER, G. Ray. Religion and bankruptcy. *American Bankruptcy Institute Law Review*, Alexandria, v. 19, n. 2, p. 453, 2011.

Espanha, Portugal e França, que, embora tenham passado a desonerar o passivo da pessoa humana devedora, não extinguem as obrigações do comerciante falido.

A normativa espanhola permite que tanto pessoa humana quanto a jurídica possam ter seus patrimônios submetidos a um concurso universal.<sup>373</sup> Contudo, com o encerramento da liquidação pela insuficiência de saldo, os credores insatisfeitos poderiam "*iniciar ejecuciones singulares, en tanto no se acuerde la reapertura del concurso o no se declare nuevo concurso*"<sup>374</sup> (artigo 178, 2, Ley Concursal)<sup>375</sup>; em outras palavras, não havia hipótese para a extinção das obrigações da pessoa natural ou jurídica sem pagamento.<sup>376</sup> Os duros ataques doutrinários contra a ausência da extinção das obrigações, notadamente em relação à pessoa natural<sup>377</sup>, foram recentemente acolhidos pelo legislador. Em fevereiro de 2015, a lei concursal espanhola foi aditada por meio da denominada "lei da segunda oportunidade"<sup>378</sup>, que, finalmente, passou a admitir a extinção dos créditos privados, não abrangendo, porém, aqueles titularizados pela administração pública, o que também suscitou nova indignação doutrinária.<sup>379</sup> De toda sorte, persiste a ausência de extinção de

---

<sup>373</sup> Ley 22/2003, de 9 de julio, artigo 1.º.

<sup>374</sup> Iniciar execuções singulares quando não for acordada a reabertura do concurso ou não se declare novo concurso (em tradução livre).

<sup>375</sup> Em tradução livre de doutrina espanhola: "A *Ley Concursal* tampouco dedica atenção especial à possibilidade de extinção das dívidas insatisfeitas no concurso de um consumidor que não sejam por quitação transacionada: a *Ley Concursal* não funciona como um mecanismo de liberação de dívidas." (LÓPEZ, Vicente Gozalo. El sobreendeudamiento y la protección de los consumidores en el concurso de acreedores en España: una regulación fallida. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 18, n. 69, p. 155, jan./mar. 2009).

<sup>376</sup> Com a crise que se abateu notadamente na Espanha, debate-se acirradamente acerca da possibilidade de haver um tratamento mais adequado ao superendividado. No entanto, o movimento ainda não foi capaz de alterar a legislação em vigor. (Ibid., p. 145-149).

<sup>377</sup> CUENA CASAS, Matilde. Reformas de la ley concursal e insolvencia de la persona física. La persona física insolvente, de nuevo olvidada. *Revista Cesco de Derecho de Consumo*, Ciudad Real, v. 11, p. 4, 2014.

<sup>378</sup> ESPANHA. Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de carga financiera y otras medidas de orden social. *Boletín Oficial del Estado*, 28 de febrero de 2015. Disponível em: <<http://www.boe.es/boe/dias/2015/02/28/pdfs/BOE-A-2015-2109.pdf>>. Acesso em: 13 maio 2015.

<sup>379</sup> Em tradução livre: "Em minha opinião, contudo, todo o sistema é uma conjunção de erros de previsão legislativa e de sarcasmo político. Porque parece que a 'orientação' nova não se aplica às dívidas públicas (fiscais e de Seguridade Social), que continuam a pender sobre o devedor pessoa física

obrigações do falido que não seja pessoa humana (atual artigo 178, 3 do mesmo Diploma) a indicar a resistência do tabu quanto ao tema.

Já em Portugal, optou-se por avançar na exoneração do passivo.<sup>380</sup> Entretanto, diversamente da abrangência da extinção das obrigações acolhida na legislação brasileira, o ordenamento português também circunscreveu o instituto à pessoa natural<sup>381</sup>, sem, tal qual a normativa espanhola, estendê-lo às pessoas jurídicas que porventura não tenham decretada sua dissolução.

Na França, as obrigações não são integralmente extintas em procedimentos destinados a pessoas empresárias.<sup>382</sup> O ordenamento francês optou por retirar de parte dos credores a pretensão da execução singular, após a liquidação do patrimônio do devedor empresário não culpado pela insolvabilidade.<sup>383</sup> Essa impossibilidade de manter a cobrança, contudo, não passou imune a vigorosa crítica francesa, no sentido de que o impedimento à retomada da execução configura um princípio perigoso<sup>384</sup>, uma expropriação sem necessidade pública<sup>385</sup> e que, por assegurar ao devedor um

---

e que não são perdoadas nem antes [cf. os novos artigos 231.5 II e 235.2 a) II] nem depois de o concurso estar aberto e encerrado (conforme o artigo 178 bis 3 4.º e 5 1.º) e que toda a demagogia do legislador se reduz a 'pregar mas não ensinar', atirando sobre as costas dos outros o custo da 'segunda oportunidade' (inclusive, o termo soa ridículo)". (CARRASCO, Angel. El mecanismo de 'segunda oportunidad' para consumidores insolventes en el RDL 1/2015: realidad y mito. *Revista Cesco de Derecho de Consumo*, Ciudad Real, v. 13, p. 1, 2015).

<sup>380</sup> Artigo 210, CIRE.

<sup>381</sup> EPIFÂNIO, Maria do Rosário. *Manual de direito da insolvência*. 3. ed. Lisboa: Almedina, 2011. p. 271.

<sup>382</sup> Para as pessoas naturais superendividadas, a normativa francesa cuida de retirar a executividade dos créditos impagos, mas não extinguindo-os, como mais adiante poderá ser conferido em p. 225-226.

<sup>383</sup> Artigo 643-11, *Code de Commerce*. Crédito oriundo de uma infração penal, por exemplo, é mantido. O mesmo dispositivo, contudo, devolve a todos os credores a possibilidade de executar singularmente o devedor, se for, entre outras hipóteses, provada a ocorrência de sua culpa para o estado de insolvência. Para uma análise mais detida de todas as situações permissivas da recuperação do exercício da pretensão singular, vide estudo na própria doutrina francesa. (PÉROCHON, Françoise; BONHOMME-JUAN, Régine. *Entreprises en difficulté, instruments de crédit et de paiement*. Paris: LGDJ-Lextenso., 2009. p. 543-549).

<sup>384</sup> JACQUEMONT, André. *Droit des entreprises en difficulté*. Paris: LexisNexis, 2013. p. 571.

<sup>385</sup> MOULY, Christian. La situation des créanciers antérieurs. *Revue de Jurisprudence Commerciale*, Paris, n. 2 (numéro special), p. 142, 1987.

direito de não pagar seus débitos<sup>386</sup>, deveria ser declarada inconstitucional.<sup>387</sup> As duras críticas, que ainda hoje são encontradas na doutrina francesa<sup>388</sup>, vieram a ser conhecidas, por outras vias, pela Corte Europeia de Direitos Humanos. Tratou-se de curiosa reclamação formulada por um credor insatisfeito contra certa decisão da Suprema Corte da República da Finlândia. Uma análise dos fatos e argumentos envolvidos bem demonstram a controvérsia acerca da extinção de obrigações do insolvente.

Tomas Bäck era cogarantidor de N.<sup>389</sup> em um empréstimo bancário. N. não realizou o pagamento, e Tomas Bäck, portanto, foi chamado a adimpli-lo integralmente. Ao assim proceder, o cogarantidor se sub-rogou no crédito e passou a cobrá-lo de N. Contudo, N., endividado, formulou pedido judicial de ajustamento do débitos, de forma que pudesse efetuar o pagamento de suas dívidas de acordo com suas condições de receita. O pedido foi acolhido e o plano de pagamento escalonou as dívidas para adimplemento em cinco anos (sempre no limite a certa proporção de receitas de N.), após os quais, havendo saldo devedor, as dívidas seriam extintas.<sup>390</sup> Caso N. não viesse a ter melhor situação financeira no período de execução do plano, Bäck, que detinha um crédito de aproximadamente 19.000 euros, viria a receber não mais que 365 euros.

Revoltado com o plano, Bäck interpôs sucessivos recursos perante o Judiciário finlandês, que veio a ser, por fim, ratificado pela Suprema Corte de seu país, razão que o fez submeter o caso à Corte Europeia de Direitos Humanos. Alegava violação

---

<sup>386</sup> A expressão foi pioneiramente utilizada em célebre artigo de Georges Ripert, datado de 1936. No texto, o autor condenava sucessivas leis editadas entre 1935 e 1936, que permitiam conceder aos devedores de boa-fé a postergação de pagamento da dívida. Ripert, à época, disparou, em tradução livre: "quando a paixão democrática se torna mais viva, a revolta do devedor é oficialmente encorajada. É uma desordem de onde nada de útil pode surgir". (RIPERT, Georges. *Le droit de ne pas payer ses dette*. *Recueil Hebdomadaire de Jurisprudence (Chron)*, Paris, n. 57, p. 57-60, 1936).

<sup>387</sup> DERRIDA, Fernand; GODÉ, Pierre; SORTAIS, Jean-Pierre. *Redressement et liquidation judiciaires des entreprises*. 3. ed. Paris: Dalloz, 1991. p. 426.

<sup>388</sup> PÉROCHON, Françoise; BONHOMME-JUAN, Régine. *Entreprises en difficulté, instruments de crédit et de paiement*. Paris: LGDJ-Lextenso., 2009. p. 539-540.

<sup>389</sup> Por razões de privacidade, o nome da terceira parte não foi mencionado na decisão disponibilizada.

<sup>390</sup> Tal como prevê a Seção 30 do *Act on the Adjustment of the Debts of a Private Individual (57/1993)*. Disponível em: <<http://www.finlex.fi/en/laki/kaannokset/1993/en19930057.pdf>>. Acesso em: 30 mar. 2015.

ao seu direito de propriedade pela República da Finlândia, assegurado pelo artigo 1.º do Protocolo 1 da Convenção para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais.<sup>391</sup>

Como partes interessadas, Holanda, Noruega, Suécia e Reino Unido intervieram para defender a posição da Suprema Corte finlandesa. Juntamente com a Finlândia, alegaram, em suma, que entre o interesse do proprietário e aquele do devedor, a balança deveria pender para o insolvente, salvo melhor condição financeira futura deste durante o plano de ajustamento. Deixar o devedor eternamente excluído da sociedade, agravando, inclusive, problemas de ordem social não beneficia a sociedade e, tampouco, o credor, pelo que a "utilidade pública" da restrição da propriedade (requisito do artigo 1.º do Protocolo) estaria devidamente atendida na medida que se tratava de uma consecução de política pública da República da Finlândia.

Submetida a questão à análise da Corte, a reclamação de Bäck foi rejeitada, e o argumento condutor se fundou na possibilidade de haver a transferência de propriedade contestada, pois está ela legitimamente respaldada em política econômica e social de certo Estado, o que não infringe o artigo 1.º do Protocolo 1.<sup>392</sup>

Alheia a todas as nuances suscitadas e debatidas no continente europeu, a extinção das obrigações do falido foi bem acolhida em doutrina empresarial<sup>393</sup> e jurisprudência brasileira, sendo certo que as pontuais controvérsias formadas jamais tiveram, desde sua primeira previsão legal em benefício do comerciante (1945), força suficiente para pôr em risco a eficácia do instituto; no máximo, apenas despertaram dúvidas acerca de sua natureza e respectiva abrangência.

Há quem sustente, com efeito, que o artigo 778 do Código de Processo Civil de 1973 e as disposições análogas nas legislações da falência revogada e atual tratam,

---

<sup>391</sup> Artigo 1.º - "Qualquer pessoa singular ou colectiva 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. As condições precedentes entendem-se sem prejuízo do direito que os Estados possuem de pôr em vigor as leis que julguem necessárias para a regulamentação do uso dos bens, de acordo com o interesse geral, ou para assegurar o pagamento de impostos ou outras contribuições ou de multas."

<sup>392</sup> Para outros argumentos acessórios, como a ausência de arbitrariedade na análise do plano deferido a N., a decisão pode ser integralmente conferida em: CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS. *Case Bäck v. Finland*. Disponível em: <<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-61929>>. Acesso em: 10 abr.15.

<sup>393</sup> Ignorada pela manualística civil, repita-se e registre-se.

em realidade, de prescrição, e não de extinção propriamente dita da obrigação.<sup>394</sup> Para esta corrente, os prazos são interrompidos pelo decreto da insolvência; e, ao final da distribuição do resultado da liquidação, as obrigações impagas voltam a ter o curso de seus respectivos prazos prescricionais, os quais, de toda sorte, respeitariam um teto de cinco anos. A tese não se sustenta.

Ao tratar textualmente de extinção, a normativa da insolvência encerra todos os vínculos obrigacionais (jurídico e moral), e não apenas a pretensão.<sup>395</sup> A opção em efetivamente extinguir a obrigação impaga submetida ao concurso universal do patrimônio foi deliberada e expressa.<sup>396</sup> A função do instituto é a reabilitação patrimonial do devedor<sup>397</sup> para seu reingresso na atividade econômica<sup>398</sup>, sob pena de impedir o próprio devedor de exercer a atividade econômica e torná-lo eternamente obrigado ao pagamento de débitos que consumiram, em determinado momento, seu acervo responsável.<sup>399</sup>

---

<sup>394</sup> ROCHA, José Moura. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1976. v. 9. p. 256; BEZERRA FILHO, Manoel Justino. *Nova Lei de Recuperação e Falências comentada*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 342; PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de direito privado*. Atualização de Vilson Rodrigues Alves. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. v. 29. p. 460.

<sup>395</sup> E não mais há que se confundir extinção da pretensão com a obrigação, haja vista a adoção expressa, pelo artigo 189 do Código Civil, da teoria da pretensão, cf. TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; MORAES, Maria Celina Bodin. *Código Civil interpretado conforme a Constituição da República*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. v. 1. p. 350.

<sup>396</sup> A opção legislativa brasileira, ainda que radical, é clara. Uma análise mediante discreta nota comparatista entre a norma brasileira falencial e aquela francesa, evidencia a escolha feita pelo ordenamento pátrio. O artigo 643-11, I, do *Code Commerce* assevera que "o julgamento do encerramento da liquidação judiciária por insuficiência de ativos não permite a recuperação, pelos credores, do exercício de suas ações contra do devedor" (em tradução livre). Ali, de fato, não se trata de extinção, mas apenas de obstaculização da pretensão executiva por parte do credor, o que converte aquele vínculo em uma obrigação natural, não ensejando, sequer, direito à repetição na hipótese de pagamento (PÉROCHON, Françoise; BONHOMME-JUAN, Régine. *Entreprises en difficulté, instruments de crédit et de paiement*. Paris: LGDJ-Lextenso., 2009. p. 542). A normativa brasileira é manifestamente diversa. O legislador optou expressamente pela "extinção da obrigação", encerrando o vínculo.

<sup>397</sup> NEVES, Celso. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987. p. 368.

<sup>398</sup> O que pressupõe a extinção das obrigações. (CAMPINHO, Sergio. *Falência e recuperação de empresa*. 6. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2012. p. 455).

<sup>399</sup> Vivante chega a afirmar que, se assim fosse, seria um cidadão perdido. (VIVANTE, Cesare. *Il fallimento civile*. In: *Trattato di diritto commerciale: i commercianti*. 5. ed. Milano: Francesco Vallardi, 1922. v. 1. p. 328).

O decreto de extinção das obrigações do insolvente somente pode ser impugnado por conta de dois motivos (artigo 780, Código de Processo Civil de 1973): (a) a ausência do decurso do lapso temporal de cinco anos e (b) a aquisição pelo devedor de bens sujeitos a arrecadação, após o encerramento da liquidação do patrimônio responsável.<sup>400</sup>

Enquanto o primeiro obstáculo à extinção traduz norma lógica ao requisito temporal estruturado pelo legislador, o segundo cuida do retorno a melhor fortuna, que impede a extinção excepcional das obrigações, em razão da aquisição de bens pelo devedor após o encerramento do processo de insolvência. Este segundo obstáculo não deixa de suscitar certa perplexidade.

Com efeito, em doutrina brasileira se entende que a *capitis diminutio* a que é submetido o insolvente se estende até a extinção das obrigações.<sup>401</sup> A ausência de gestão de patrimônio pelo insolvente torna – praticamente – letra morta a possibilidade de acréscimo patrimonial, pois, quando muito, sua única investida econômica se circunscreverá a labor, cuja remuneração, ressalvados os limites de impenhorabilidade, não é passível de arrecadação.

Resta, portanto, ao insolvente contar com a fortuna de ser agraciado com liberalidades feitas em vida por terceiros (doações), a sorte de ser premiado em jogo

---

<sup>400</sup> Aqui não se cuidará do oblíquo requisito inserto no artigo 191 do Código Tributário Nacional ("A extinção das obrigações do falido requer prova de quitação de todos os tributos"). Estranhamente, não se encontra em doutrina contemporânea, uma crítica acerca do dispositivo, que, mediante verdadeiro drible intempestivo, busca (i) subverter a ordem das preferências e (ii) concentrar exclusivamente nos ombros dos credores remanescentes o ônus da extinção. Aqui, sim, reside uma expropriação indevida do pagamento dos demais credores em benefício da Fazenda, que, como se não bastassem todos os privilégios que o ordenamento brasileiro lhe assegura, ainda se vê beneficiada com um esforço final do falido para receber antes dos demais credores, mesmo com a liquidação do patrimônio findada. Desta forma, o requisito, se considerado como legítimo, deve ser direcionado exclusivamente às pessoas jurídicas e jamais à pessoa humana, seja esta empresária ou não, visto que o impedimento de sua reabilitação pela Fazenda Pública brasileira é incompatível com o valor da pessoa na Constituição da República. Portanto, é de se alinhar ao pensamento de Humberto Theodoro Júnior, segundo o qual "a extinção alcança todos os créditos que concorreram no processo de insolvência, privilegiados ou não, e também aqueles outros que tinham condições de concorrer mas não foram habilitados pelos respectivos credores". (THEODORO JÚNIOR, Humberto. *A insolvência civil: execução por quantia certa contra devedor insolvente*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 434).

<sup>401</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *A insolvência civil: execução por quantia certa contra devedor insolvente*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 61.



ou aposta, ou com o azar de perder um ente próximo, de cujo evento poderia sair contemplado com herança ou legado.<sup>402</sup>

Mas ainda que seja possível ao devedor amealhar bens arrecadáveis e de forma onerosa durante o período de vigência de supervisão patrimonial, é de se questionar a efetiva exequibilidade do controle, em razão de seu intenso grau de potestatividade. A indagação não é gratuita. O que juridicamente faria mover o devedor, após o tortuoso processo de insolvência, empreender esforços para pagar dívidas que serão inexoravelmente extintas no decurso de certo tempo? Em outras palavras, se o devedor nada fizer, as dívidas serão extintas; se algo realizar, não.

Na realidade, o controle do retorno a melhor fortuna obtém maior resultado quando se trata de um patrimônio sujeito, exclusivamente, à geração de lucro, ou quando se está diante de um plano de recuperação patrimonial, que requer esforços de todos os envolvidos.<sup>403</sup>

Contudo, na hipótese de liquidação do acervo responsável da pessoa humana<sup>404</sup>, que não está submetida exclusivamente à produção de lucro, o controle, acompanhado do efeito prático da incapacidade da pessoa<sup>405</sup>, não possui outro efeito se não protrair no tempo o castigo do devedor.<sup>406</sup> Foi por esta e as razões anteriormente expostas, que o procedimento de insolvência brasileiro, dotado da inovadora extinção das obrigações<sup>407</sup>, incorreu, ele próprio, em bancarrota.

---

<sup>402</sup> Eventual renúncia a essas liberdades pode ser devidamente controlada pelos credores, conforme o artigo 1.813, § 2.º, do Código Civil. (CAHALI, Yussef Said. *Fraudes contra credores*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 211-218).

<sup>403</sup> Os planos de recuperação de patrimônio, nos ordenamentos em que são previstos, usualmente se valem da cláusula aludida, como poderá ser conferido no Capítulo IV.

<sup>404</sup> Na forma preponderantemente proposta pelo Código de Processo Civil de 1973.

<sup>405</sup> Tal como compreendido em doutrina (nota 347, p. 105).

<sup>406</sup> Uma melhor articulação do controle de retorno à melhor fortuna deverá ser refletida. No presente trabalho, apresenta-se proposta em p. 227-228.

<sup>407</sup> Neste aspecto, é possível identificar o processo concursal com o tratamento conferido pelos países da *common law* aos patrimônios deficitários. Uma conclusão é assim permitida quando se verifica que a função da extinção das obrigações no Brasil se assemelha àquela reconhecida em doutrina norte-americana para a *discharge*, cujo objetivo é "aliviar o devedor do peso opressivo do forte endividamento e permiti-lo começar novamente livre de obrigações e responsabilidades por conta de infortúnios dos negócios" (em tradução livre). (ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. *Local Loan Co. v. Hunt* 292 U.S. 234 (1934). Disponível em: <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/292/234/case.html>>. Acesso em: 10 abr. 2015).

Além do excessivo e injustificado prazo para a extinção das obrigações, precedido do já longo período que concursos universais percorrem, a manutenção da incapacidade quase absoluta do devedor por todo o tempo parecem ter determinado o repúdio ao procedimento de insolvência à brasileira. Ao invés de reabilitar, o rito mais se presta a castigar, tal como em tempos passados.<sup>408</sup>

A rejeição ao dispositivo legal, de toda forma, também é facilmente constatada em dados objetivos.

### 3.2 A bancarrota da insolvência civil

Por meio da Resolução n.º 46, de 18 de dezembro de 2007, o Conselho Nacional de Justiça criou as Tabelas Processuais Unificadas do Poder Judiciário, com o objetivo de padronizar a classificação das ações ajuizadas perante, inclusive, os Tribunais de Justiça do Estado, e para fins de obter de dados estatísticos necessários à gestão do referido Poder. Para a execução do escopo, foram criados três instrumentos: (a) a Tabela de Assuntos Processuais, (b) a Tabela de Classes Processuais e (c) Tabela Unificada de Movimentação Processual.

As tabelas que aqui merecem atenção são as que catalogam as Classes Processuais e os Assuntos Processuais. Em relação à primeira, seu objetivo é a "classificação do tipo de procedimento adotado pela parte na petição inicial".<sup>409</sup> De sua análise, verifica-se que ali foi incluído o procedimento de insolvência ("Requerida pelo Credor" – artigo 753, I, Código de Processo Civil de 1973, "Requerida pelo Devedor ou Espólio" – artigo 753, II e III, Código de Processo Civil de 1973), em observância estritamente acrítica à estrutura do Código de Processo Civil, o que se

---

<sup>408</sup> Em igual sentido: "É possível que essa carga histórica negativa seja uma das razões pelas quais o instituto da insolvência civil, hoje presente nos artigos 748 a 786-A do Código de Processo Civil, não tenha alcançado o efeito prático desejado, vivendo em permanente desuso". (ANDRADE, Gustavo Henrique Baptista. *A vulnerabilidade e a sua repercussão no superendividamento do consumidor*. 2014. Tese (Doutorado) – Faculdade de Direito, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2014. p. 188).

<sup>409</sup> BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Manual de Utilização das Tabelas Processuais Unificadas do Poder Judiciário*. Disponível em: <[http://www.cnj.jus.br/sgt/versoes\\_tabelas/manual/Manual%20de%20utilização%20das%20Tabelas%20Processuais%20Unificadas.pdf](http://www.cnj.jus.br/sgt/versoes_tabelas/manual/Manual%20de%20utilização%20das%20Tabelas%20Processuais%20Unificadas.pdf)>. Acesso em: 07 abr. 2015.

conclui por um breve passar de olhos na ordem de disposição de assuntos no diretório "Processo de Execução".<sup>410</sup>

A segunda tabela, de Assuntos Processuais, revela, no entanto, um dado interessante. Seu objetivo é uniformizar a classificação dos temas abordados em cada ação judicial, a partir do pedido nela formulado (artigo 5.º, § 2.º, Resolução 46/2007, CNJ). Sua atualização é periódica, e o primeiro (aparente) obstáculo que se depara, ao analisá-la, é a flagrante ausência do procedimento de insolvência entre os inúmeros objetos da detalhada taxonomia efetuada por seus elaboradores. Importante notar que lá estão todos os assuntos relacionados à Lei de Falência e Recuperação Judicial<sup>411</sup>, bem como o concurso singular de credores incidente ao processo de execução<sup>412</sup>, mas não há nenhuma menção a assuntos oriundos da insolvência. A omissão, em verdade, traduz a própria realidade forense.

A base de dados de jurisprudência mantida do Superior Tribunal de Justiça guarda todos os julgados daquela Corte desde sua instalação, ocorrida em 7 de abril de 1989. O resultado de pesquisa realizada em 15 de dezembro de 2015 no banco de dados aponta um resultado de oitenta e quatro (84) julgados com a expressão "insolvência civil", encontrada ou na Ementa do julgado ou no campo "Outras Informações".<sup>413</sup> Dessas decisões, sessenta e dois (62) tratavam efetivamente do tema da insolvência civil, pois os demais julgados que a ela se referem cuidavam de demandas de outras espécies e que dos campos acima indicados constou, incidentalmente, a expressão (p. ex., julgado que trata da "Vara de Falência e Insolvência Civil"). Dos sessenta e dois (62) julgados, cinquenta (50) deles tratavam de insolvência patrimonial titularizado por uma pessoa humana, sendo que as

---

<sup>410</sup> BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Sistemas de Gestão de Tabelas Processuais Unificadas*. Disponível em: <[http://www.cnj.jus.br/sgt/consulta\\_publica\\_assuntos.php](http://www.cnj.jus.br/sgt/consulta_publica_assuntos.php)>. Acesso em: 07 abr. 2015.

<sup>411</sup> Segue a lista de assuntos, precedidos dos respectivos códigos: 9559 - Classificação de créditos, 5000 - Concurso de Credores, 9556 - Convolação de recuperação judicial em falência, 10924- Depósito Elisivo, 11985 - Extinção das Obrigações do Falido, 9555 - Ineficácia de atos em relação à massa, 5001 – Liquidação, 4994 - Recuperação extrajudicial, 5003 - Revogação de atos praticados em prejuízo de credores

<sup>412</sup> O código/assunto 9418 – Concurso de Credores está inserido na chave Liquidação/Cumprimento/ Execução.

<sup>413</sup> Segundo o sítio eletrônico do Superior Tribunal de Justiça, este campo se destina a complementar a ementa, com registros relacionados à tese apreciada no inteiro teor do acórdão.

decisões restantes se dirigiram a patrimônio de espólio (03) ou de pessoa jurídica não empresária.

Portanto, por meio de simples conta aritmética, verifica-se que a média de julgados proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça, desde sua instalação, tratando de insolvência civil não passa de dois por ano, número totalmente inexpressivo diante da quantidade de decisões proferidas por aquela Corte.<sup>414</sup>

O desuso da insolvência civil também é comprovado nas instâncias ordinárias. Com efeito, das 7.644.744 ações judiciais que se encontravam em curso no Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro no ano de 2014<sup>415</sup>, apenas 49 são feitos de insolvência civil que tramitam nas sete Varas Empresarias da Comarca da Capital.<sup>416</sup>

Uma visão alienada dessa realidade revelaria que o Brasil e, especificamente, o Poder Judiciário não conhecem o fenômeno da crise patrimonial de pessoas. A bonança financeira seria, desta forma, a razão da apatia com o tema e o processo. Ao endividamento patrimonial crítico, com efeito, somente estariam sujeitas as pessoas empresárias (principalmente as jurídicas), que acabam por frequentar com expressiva e maior tendência os foros de concurso universal. Uma mirada sob esse aspecto também não passa de ingênua ilusão.

Em 2009, o Conselho Nacional de Justiça convocou a comunidade acadêmica para apresentar projetos de pesquisa que aferissem determinados aspectos do funcionamento do Poder Judiciário do Brasil, entre os quais foi incluída a solicitação de um diagnóstico sobre causas do progressivo aumento de demandas judiciais cíveis. Dentre os projetos contemplados, destaca-se o submetido pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUC/PR), cuja pesquisa, coordenada por Claudia Maria Barbosa, resultou no relatório final que veio a ser denominado "Demandas relativas

---

<sup>414</sup> Segundo o balanço divulgado pelo Superior Tribunal de Justiça relativo ao ano judiciário de 2014, a Corte julgou, de forma monocrática ou colegiada, cerca de 310.000 (trezentos e dez mil) casos. (TURMAS do STJ divulgam balanço de 2014 e revelam produtividade. *Migalhas*, 24 dez. 2014. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/Quentes/17,MI213191,41046-Turmas+do+STJ+divulgam+balanco+de+2014+e+revelam+produtividade>>. Acesso em: 16 mar. 2015).

<sup>415</sup> Conforme BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Justiça em Números*. Disponível em: <[http://www.cnj.jus.br/relatorio-justica-em-numeros/#p=2013\\_2\\_18](http://www.cnj.jus.br/relatorio-justica-em-numeros/#p=2013_2_18)>. Acesso em: 15 mar. 2015.

<sup>416</sup> PORTO, Antônio José Maristrello; SAMPAIO, Patrícia Regina Pinheiro. Superendividamento e insolvência civil no Rio de Janeiro: um estudo empírico. *Revista de Direito Empresarial*, Belo Horizonte, v. 11, n. 3, p. 60-61, set./dez. 2014.

ao sistema de crédito no Brasil e propostas para a sua solução".<sup>417</sup> Importante registrar que a pesquisa só recebeu o nome na elaboração do relatório final, pois, como confessaram os integrantes do grupo executor, "a previsão inicial de identificação de demandas repetitivas não se concretizou, uma vez que esperava-se encontrar uma grande gama de ações envolvendo diversos direitos fundamentais".<sup>418</sup>

O resultado da pesquisa foi um estudo inovador, pioneiro e multidisciplinar. A metodologia se valeu da consulta de dados estatísticos, análise de casos, tratamento jurídico e judicial das matérias e aproximação econômica.<sup>419</sup> Para o que toca ao presente trabalho, a pesquisa revelou, de um lado, o atual desalinhamento dos instrumentos materiais para o tratamento universal (ou sistêmico) do patrimônio com solvência comprometida (titularizado por pessoa humana não empresária); e, de outro, a insuficiência da solução oferecida pelo processo tradicional – individualista e binário (um credor/um devedor) –, que se ressentia de uma abordagem concursal. Quatro dados colhidos no referido trabalho são relevantes para esta conclusão:

- a) os Juízos de competência cível do Poder Judiciário estão abarrotados de contratos bancários. As informações obtidas junto às 7 (sete) Comarcas investigadas demonstram que as demandas mais repetitivas no foro cível envolvem litígios em torno do crédito bancário<sup>420</sup>, cujo *ranking* – importante observar – é permeado por cobrança de créditos de outras espécies (destaque a quotas condominiais e aluguéis)<sup>421</sup>;

---

<sup>417</sup> BARBOSA, Claudia Maria. *Demandas repetitivas relativas ao sistema de crédito no Brasil e propostas para a sua solução*. Disponível em: <[http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/relat\\_pesquisa\\_pucpr\\_edital1\\_2009.pdf](http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/relat_pesquisa_pucpr_edital1_2009.pdf)>. Acesso em: 15 dez. 2015.

<sup>418</sup> *Ibid.*, p. 163.

<sup>419</sup> *Ibid.*, p. 16.

<sup>420</sup> As entrevistas e a análise de processos ocorreram em 7 (sete) Comarcas de 5 (cinco) regiões políticas do país: Rio de Janeiro, São Paulo, Porto Alegre, Aracaju, Recife, Manaus e Distrito Federal. (*Ibid.*, p. 37-63).

<sup>421</sup> É possível constatar tal fato pela análise dos resultados obtidos em Recife, Rio de Janeiro e São Paulo. (*Ibid.*, p. 52, 55 e 60).

- b) as demandas repetitivas em torno do crédito bancário envolvem a cobrança de valores devidos, ajuizadas pelas instituições financeiras, bem como pedido de revisão de cláusulas contratuais pelos consumidores<sup>422</sup>;
- c) instituições financeiras e consumidores deduzem seus pedidos, muitas vezes, em contrariedade à jurisprudência pacificada e relativamente sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça na temática do contrato bancário<sup>423</sup>; e
- d) por fim, o estudo descortina o bastidor de toda a caoticidade:

tanto pelos consumidores quanto pelas instituições financeiras, denota-se também que, utilizando-se da morosidade do Poder Judiciário, ocorrem a judicialização ou prosseguimento de demandas judiciais sem a expectativa de um possível êxito nas matérias arguidas, mas sim de uma real dilação do prazo de pagamento ou renegociação de dívidas dentro do sistema judicial.<sup>424</sup>

Se processualmente as demandas repetitivas são – em última análise – encenadas para proporcionar uma moratória ou um ambiente de renegociação, o fato decorre de um cenário econômico crítico do devedor, o qual, como também advertiu o trabalho em tela, encontra-se, na maior parte das ocasiões, em superendividamento.<sup>425</sup> O que se vê, em outras palavras, parece ser um teatro: os devedores fingem que não estão insolventes, no que são acompanhados pela condescendência de seus credores.

É neste quadro que (supostamente) vigora a disciplina da insolvência civil. Seu completo desajuste com a atual função do patrimônio titularizado pela pessoa humana apenas reforça o repúdio à normativa vigente. Abandonada pela doutrina, rejeitada por devedores e evitada pelos credores, o concurso universal da pessoa

---

<sup>422</sup> BARBOSA, Claudia Maria. *Demandas repetitivas relativas ao sistema de crédito no Brasil e propostas para a sua solução*. p.86-90. Disponível em: <[http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/relat\\_pesquisa\\_pucpr\\_edital1\\_2009.pdf](http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/relat_pesquisa_pucpr_edital1_2009.pdf)>. Acesso em: 15 dez. 2015.

<sup>423</sup> Ibid., p. 94-95.

<sup>424</sup> Ibid., p. 91. Fato empiricamente já antes destacado em: MARQUES, Cláudia Lima. Sugestões para uma lei sobre o tratamento do superendividamento de pessoas físicas em contratos de crédito de consumo: proposições com base em pesquisa empírica de 100 casos no Rio Grande do Sul. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 14, n. 55, p. 45, jul./set. 2005; PORTO, Antônio José Maristrello; BUTELLI, Pedro Henrique. O superendividado brasileiro: uma análise introdutória e uma nova base de dados. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 23, n. 95, p. 207, set./out. 2014.

<sup>425</sup> BARBOSA, op. cit., p. 75-76.

humana não empresária se tornou um engodo legislativo desprovido de qualquer funcionalidade. Trata-se de lamentável fato na história da relevante disciplina de responsabilidade patrimonial no direito brasileiro.

### 3.3 A saída de emergência: o superendividamento do consumidor

O fator econômico e social que produziu o asoerramento do Poder Judiciário pelas chamadas "ações de revisão de contratos bancários" pode ser identificado com a denominada "democratização"<sup>426</sup> do crédito, ocorrida após o alcance da estabilidade monetária no Brasil. A situação econômica permitiu a inclusão de uma enorme gama de pessoas humanas não empresárias no sistema bancário brasileiro<sup>427</sup>, de modo que é possível afirmar que se vive em uma economia de endividamento<sup>428</sup>, em que o crédito é "considerado o motor do consumo de massa e um dos mais importantes meios da política dos poderes públicos na luta contra o subconsumo e as ameaças de desaceleração econômica".<sup>429</sup> Trata-se, portanto, de uma opção deliberada de

---

<sup>426</sup> O uso da palavra 'democratização' não é feliz. Aliar a participação política ao consumo é patrimonializar a cidadania, de valor intangível. Consumo é uma das opções de exercício da cidadania; mas equipará-la a democracia é diminuir, de sobremaneira, o valor da participação política. A expressão remete, da mesma forma, a uma falsa ideia de redistribuição de riqueza por meio de crédito e consumo, o que, no entanto, não é verdade, uma vez que inexiste necessariamente a igualação objetiva das chances sociais. (FORNASIER, Mateus de Oliveira; ENGELMANN, Wilson. Superendividamento e dignidade: um enfoque hermenêutico do instrumental técnico de exacerbação do hiperconsumismo na sociedade contemporânea à luz do direito do consumidor brasileiro. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 22, n. 88, p. 267, jul./ago. 2013.).

<sup>427</sup> Para um estudo pormenorizado dos dados, apresentado em gráficos esclarecedores, permita-se a remissão a: PORTO, Antônio José Maristrello; BUTELLI, Pedro Henrique. O superendividado brasileiro: uma análise introdutória e uma nova base de dados. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 23, n. 95, p. 187-195, set./out. 2014. Um dado que sintetiza a premissa é a comparação do crescimento havido, entre 2004 e 2012, dos valores totais de renda derivada de salário e de operações de crédito pessoal. Enquanto os salários, no aludido período, tiveram um aumento de cerca de 328%, o total de valores emprestados em operações de crédito pessoal foi incrementado em 850%.

<sup>428</sup> MARQUES, Cláudia Lima. Algumas perguntas e respostas sobre a prevenção e tratamento do superendividamento dos consumidores pessoas físicas. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 19, n. 75, p. 11, jul./set. 2010.

<sup>429</sup> LIMA, Clarissa Costa de. O Mercosul e o desafio do superendividamento. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 19, n. 73, p. 13, jan./mar. 2010.

Estado, legitimada pela administração escolhida pela sociedade, em que o nível de consumo e a produção revela o crescimento econômico de um país, cujo índice de medição (PIB – Produto Interno Bruto) é tido como o único coeficiente de prosperidade da nação.<sup>430</sup>

Neste cenário, o crédito assumiu um papel de duplo destaque: além de ele próprio ter-se tornado objeto da relação consumerista<sup>431</sup>, transformou-se também em figura coadjuvante no consumo de bens e serviços. O simulacro do poder de compra que o crédito proporciona foi acompanhado, no entanto, pelo aumento da inadimplência<sup>432</sup>; e o Poder Judiciário, considerado "como último elemento do mercado"<sup>433</sup>, viu-se afundado nas demandas repetitivas e binárias alusivas a crédito.

Paralelamente, o fenômeno clamou uma percuciente atenção da doutrina jurídica especializada em direito do consumidor, a qual passou a dedicar ao crédito atenção proporcional ao seu papel na economia do país. Da mesma forma, o estado crítico patrimonial ocasionado por aqueles que não lograram adimplir as obrigações assumidas também foi objeto de pesquisa pela dogmática consumerista. Diversos trabalhos de cunho teórico e prático (estes, com bons resultados<sup>434</sup>) foram produzidos e

---

<sup>430</sup> A satisfação da sociedade de consumo é atendida pelo crescimento econômico, o qual é sempre visto como algo positivo, pois expressaria uma maior quantidade de produtos consumidos. (FORNASIER, Mateus de Oliveira; ENGELMANN, Wilson. Superendividamento e dignidade: um enfoque hermenêutico do instrumental técnico de exacerbação do hiperconsumismo na sociedade contemporânea à luz do direito do consumidor brasileiro. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 22, n. 88, p. 267, jul./ago. 2013).

<sup>431</sup> Relembre-se que o Supremo Tribunal Federal já teve oportunidade de expressar a aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos serviços e produtos bancários (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *ADI 2591*. Relator p/ acórdão Min. Eros Grau. DOU 16/06/2006).

<sup>432</sup> Neste sentido, a minuciosa análise conclusiva de Indicadores Econômicos disponibilizados por Serasa Experian e tratados no estudo de Porto e Butelli. (PORTO, Antônio José Maristrello; BUTELLI, Pedro Henrique. O superendividado brasileiro: uma análise introdutória e uma nova base de dados. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 23, n. 95, p. 192, set./out. 2014).

<sup>433</sup> BARBOSA, Claudia Maria. *Demandas repetitivas relativas ao sistema de crédito no Brasil e propostas para a sua solução*. p. 66. Disponível em: <[http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/relat\\_pesquisa\\_pucpr\\_edital1\\_2009.pdf](http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/relat_pesquisa_pucpr_edital1_2009.pdf)>. Acesso em: 15 dez. 2015.

<sup>434</sup> Talvez o mais conhecido entre aqueles estudos práticos tenha sido aquele formulado no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, contemplado com Menção Honrosa no Instituto Innovare, que resultou em importante artigo acadêmico. (BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz; LIMA, Clarissa Costa de. Adesão ao Projeto Conciliar é legal – CNJ. Projeto-piloto: tratamento de situações de superendividamento do consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 16, n. 63, p. 173-201, jul./set. 2007).



revelam a necessidade de medidas jurídicas de prevenção e tratamento ao que optaram por denominar de "superendividamento do consumidor".

Quanto à prevenção, medidas de proteção objetivam melhorar a qualidade do crédito e dividir a responsabilidade de sua assunção com a própria instituição concedente, detentora de melhor conhecimento acerca dos níveis de endividamento do consumidor. Para que não haja esta corresponsabilização, defende-se que a contratação do crédito deva ser precedida de deveres anexos e decorrentes da cláusula geral de boa-fé objetiva, pormenorizados (a) pela ampla informação ao consumidor acerca do produto, de forma a obter-se um consentimento qualificado (prestações, remuneração, multa e juros moratórios, entre outros elementos específicos à contratação eleita), (b) pelo esclarecimento das consequências do inadimplemento e (c) aconselhamento o consumidor à contratação mais adequada em função de sua situação financeira.<sup>435</sup>

Em relação ao tratamento da situação patrimonial crítica – quando os vínculos já foram legalmente controlados e, portanto, exigíveis os créditos daí decorrentes – propõe-se a busca de uma solução conjunta com os credores, pela formatação de um plano de pagamento para a dívida.<sup>436</sup> Assim, enquanto a prevenção atua no momento pré-contratual do crédito, o tratamento envolve a situação patológica da relação, que é a impossibilidade crônica de adimplemento da obrigação assumida. Este segundo momento, que toca diretamente a responsabilidade patrimonial, é relevante para o presente trabalho.

Não obstante a defesa de um tratamento coletivo da situação crítica patrimonial, a disciplina da insolvência civil vigente permanece ignorada<sup>437</sup> e rejeitada pela a

---

<sup>435</sup> MARQUES, Cláudia Lima. Algumas perguntas e respostas sobre a prevenção e tratamento do superendividamento dos consumidores pessoas físicas. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 19, n. 75, p. 29, jul./set. 2010.

<sup>436</sup> MARQUES, Cláudia Lima. Sugestões para uma lei sobre o tratamento do superendividamento de pessoas físicas em contratos de crédito de consumo: proposições com base em pesquisa empírica de 100 casos no Rio Grande do Sul. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 14, n. 55, p. 50, jul./set. 2005; FRANCO, Marielza Brandão. O superendividamento do consumidor: o fenômeno social que merece regulamentação legal. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 19, n. 74, p. 239, abr./jun. 2010.

<sup>437</sup> Não obstante a disciplina de insolvência civil vigorar desde 1973, é possível encontrar em doutrina brasileira, mesmo após mais de 30 anos de vigência da matéria, assertiva no sentido de que "o mais grave parece ser que o Brasil não tem legislação própria para o crédito ao consumo, nem para situação de falência individual." (TIMM, Luciano Benetti. O superendividamento e o direito do

doutrina consumerista que se dedica ao tema.<sup>438</sup> O repúdio, como já visto, não é gratuito. A premissa incapacitante da pessoa insolvente, aliada à única solução da crise por meio da liquidação integral dos bens responsáveis<sup>439</sup>, também afastou completamente o interesse da doutrina consumerista pela insolvência.<sup>440</sup> O tortuoso procedimento<sup>441</sup>, embora marcado pela inovadora extinção das obrigações, não apresenta, de fato, "qualquer preocupação com o ser humano que está por trás destes débitos".<sup>442</sup>

Portanto, apesar do regime em vigor, a doutrina consumerista, sem propor sua revogação, defende um novo modelo de solução para a crise patrimonial, cuja iniciativa, plenamente louvável e meritória, merece reflexões à luz da disciplina da responsabilidade patrimonial brasileira.

Em doutrina, procura-se conceituar o estado de superendividamento como "impossibilidade global do devedor-pessoa física, consumidor, leigo e de boa-fé, de pagar todas as suas dívidas atuais e futuras de consumo (excluídas as dívidas com o

consumidor. *Revista Magister de Direito Empresarial*, Porto Alegre, v. 2, n. 8, p. 42, abr./maio 2006). O reiterado repúdio ao sistema brasileiro de insolvência civil, que induz à ocorrência de equívocos como o noticiado, impede, inclusive, o aprofundamento e enfrentamento da matéria interna e externamente. Retrato desta situação é a reprodução do desconhecimento da insolvência civil brasileira por Mechele Dickerson, professora norte-americana especialista no tema: "Diferentemente de outros países (incluindo o Brasil), os EUA têm um regime formal de insolvência desde 1898 [...]". (DICKERSON, Mechele. O superendividamento do consumidor: uma perspectiva a partir dos EUA no ano de 2007. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 20, n. 80, p. 167, out./dez. 2011).

<sup>438</sup> Algum comentário sobre o procedimento, contudo, pode ser encontrado em: SCHMIDT NETO, André Perin, Superendividamento do consumidor: conceito, pressupostos e classificação. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 18, n. 71, p. 10, jul./set. 2009.

<sup>439</sup> Vale aditar aspectos psicológicos e morais decorrentes do estigma de insolvente, conforme apontado em entrevista feita a defensoras públicas que trabalham no Núcleo de Defesa do Consumidor da Defensoria Pública do Estado Rio de Janeiro (NUDECON-RJ), colhida em: PORTO, Antônio José Maristrello; BUTELLI, Pedro Henrique. O superendividado brasileiro: uma análise introdutória e uma nova base de dados. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 23, n. 95, p. 207, set./out. 2014.

<sup>440</sup> "A insolvência civil, na prática, é inexistente, sendo esquecida no ordenamento jurídico brasileiro, até mesmo porque o procedimento leva muitos anos e gera a impossibilidade de o insolvente administrar plenamente seu patrimônio, impedindo que pratique atos da vida cotidiana. (SCHMIDT NETO, op. cit., p. 15).

<sup>441</sup> Dentro do quadro institucional brasileiro, apenas o legislador do Código de Processo Civil de 2015 manifestou, de forma isolada, o interesse pela continuidade da insolvência, o que fez pela manutenção da vigência do diploma de 1973 neste ponto, conforme anteriormente já advertido.

<sup>442</sup> SCHMIDT NETO, op. cit., p. 10.

Fisco, oriundas de delitos e de alimentos)"<sup>443</sup>, "em um tempo razoável com sua capacidade atual de rendas e patrimônio".<sup>444</sup> Na mesma linha, também tratando do patrimônio:

o superendividamento pode ser definido como sendo a impossibilidade manifesta, durável e estrutural do consumidor de boa-fé adimplir o conjunto de suas dívidas não profissionais exigíveis e a vencer (excluindo as alimentícias, delituais e fiscais), considerando o montante do seu débito em relação à sua renda e patrimônio pessoais.<sup>445</sup>

Com menção às conhecidas formas de concursos, o superendividamento pode ser:

identificado como falência ou insolvência dos consumidores e definido pelas situações em que o devedor se vê impossibilitado, de uma forma durável ou estrutural, de pagar o conjunto de suas dívidas, ou mesmo quando existe uma ameaça séria de que não o possa fazer no momento em que elas se tornem exigíveis.<sup>446</sup>

---

<sup>443</sup> MARQUES, Cláudia Lima. Sugestões para uma lei sobre o tratamento do superendividamento de pessoas físicas em contratos de crédito de consumo: proposições com base em pesquisa empírica de 100 casos no Rio Grande do Sul. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 14, n. 55, p. 12, jul./set. 2005; CEZAR, Fernanda Moreira. O consumidor superendividado: por uma tutela jurídica à luz do direito civil constitucional. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 16, n. 63, p. 136, jul. 2007; DANEMBERG, Roberta Barcelos. Tutela jurídica do consumidor superendividado. *Revista OAB/RJ*, Rio de Janeiro, v. 27, n. 2, p. 291, 2011; KROHLING, Aloisio; GOMES, Marcelo Sant'anna Vieira; MELO JR., José Carlos Vieira de. Análise crítica do superendividamento sob a égide do pensamento de Emmanuel Lévinas. *Revista Síntese Direito Civil e Processual Civil*, São Paulo, v. 12, n. 78, p. 113, 2012; LIMA, Mikael Martins de. O limite de concessão de crédito previsto no Projeto de Lei sobre o Superendividamento. *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais*, São Paulo, v. 15, n. 57, p. 99, jul./set. 2012; GARDINO, Adriana Valéria Pugliesi. Superendividamento do consumidor: breves reflexões. *Revista da Ajuris - Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, n. 121, p. 26-27, 2011.

<sup>444</sup> MARQUES, Cláudia Lima. Algumas perguntas e respostas sobre a prevenção e tratamento do superendividamento dos consumidores pessoas físicas. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 19, n. 75, p. 20, jul./set. 2010.

<sup>445</sup> Assim defende Felipe Kirchner. (KIRCHNER, Felipe. Os novos fatores teóricos de imputação e concretização do tratamento do superendividamento de pessoas físicas. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 17, n. 65, p. 72-73, jan./mar. 2008). Também no mesmo sentido: "O primeiro elemento que se destaca no conceito é a incapacidade do consumidor de pagar suas dívidas, considerando o montante do débito em relação à sua renda e patrimônio pessoais". (CARPENNA, Heloisa; CAVALAZZI, Rosângela Lunardelli. Superendividamento: proposta para um estudo empírico e perspectiva de regulação. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 14, n. 55, p. 135, jul./set. 2005).

<sup>446</sup> LIMA, Clarissa Costa de. O Mercosul e o desafio do superendividamento. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 19, n. 73, p. 12, jan./mar. 2010.

Uma leitura atenta das definições atrai a ideia de inadimplemento endêmico, ocasionado pela ausência de lastro em patrimônio estático e dinâmico (globalmente considerado)<sup>447</sup> para satisfazer as obrigações assumidas pelo devedor. Ao lado desse caráter objetivo, verifica-se uma preocupação com as características subjetivas do devedor: deve ser ele consumidor, leigo e de boa-fé. Ainda por exclusão, costuma-se destacar que as dívidas objetivam "atender a uma necessidade pessoal, nunca profissional"<sup>448</sup> do devedor.

O caráter objetivo do superendividamento muito se aproxima – se não equivale – à caracterização do estado de insolvência civil. Ambas as concepções, com efeito, indicam que a crise patrimonial e a impotência econômica são causas para tratar a insolvência ou o superendividamento.<sup>449</sup>

Entretanto, para superar a semelhança objetiva do estado patrimonial crítico, afirma-se que a insolvência civil não investiga as causas pessoais e sociais que levaram à situação de insolvabilidade. Entre elas, está a a conduta de boa-fé do devedor, o que justificaria "um esquema de negociação que permita ao consumidor sair da situação, como parece ser o objetivo da legislação francesa".<sup>450</sup> Assim, a

---

<sup>447</sup> "Seja qual o for o modelo de falência adotado, vale destacar que o tratamento global da situação econômica do devedor é uma abordagem comum a todos os procedimentos de tratamento do superendividamento do consumidor pessoa física". (MIRAGEM, Bruno; LIMA, Clarissa Costa de. Patrimônio, contrato e proteção constitucional da família: estudo sobre as repercussões do superendividamento sobre as relações familiares. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 23, n. 91, p. 111, jan./fev. 2014).

<sup>448</sup> CARPENA, Heloisa; CAVALAZZI, Rosângela Lunardelli. Superendividamento: proposta para um estudo empírico e perspectiva de regulação. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 14, n. 55, p. 135, jul./set. 2005.

<sup>449</sup> São estas, também, as causas da insolvência. (THEODORO JÚNIOR, Humberto. *A insolvência civil: execução por quantia certa contra devedor insolvente*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 46).

<sup>450</sup> Assim o entendimento de José Reinaldo de Lima Lopes. (LOPES, José Reinaldo de Lima. Crédito ao consumidor e superendividamento: uma problemática geral. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 33, n. 129, p. 113, jan./mar. 1996. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/176377>>. Acesso em: 04 abr. 2015.) Acrescenta o autor, em continuidade, que "nossa insolvência é apenas uma execução coletiva, sem atentar para os fatos da vida do consumidor desfavorecido, para o julgamento especial que permita tratamento diferenciado quando o superendividamento se dever a uma atitude de boa ou má-fé." Estas ideias são reproduzidas em: GARDINO, Adriana Valéria Pugliesi. Superendividamento do consumidor: breves reflexões. *Revista da Ajuris - Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, n. 121, p. 27, 2011, e, também, em BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz; LIMA, Clarissa Costa de. Adesão ao Projeto Conciliar é legal – CNJ. Projeto-piloto: tratamento de situações de superendividamento do consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 16, n. 63, p. 180-181, jul./set. 2007, sendo que o último trabalho registra que "não há qualquer semelhança com os sistemas de alívio encontrados no Direito Comparado".

separação dogmática da insolvência e do superendividamento se localizaria no campo dos aspectos subjetivos da insolvabilidade<sup>451</sup>: a dívida decorrente do consumo e a boa-fé determinariam a inauguração da nova disciplina.

A inspiração desse modelo especial, apartado da insolvência civil, provém da experiência francesa. Desde o trabalho pioneiro de José Reinaldo de Lima Lopes, datado de 1996<sup>452</sup>, até escritos atuais (inclusive traduções<sup>453</sup>), as diversas referências à disciplina prevista no *Code de la Consommation* francês evidencia o paradigma que se pretende adotar no tratamento e na prevenção do superendividamento no Brasil.<sup>454</sup>

---

<sup>451</sup> Há quem busque uma diferenciação objetiva, mas o intento não convence: "[...] a definição de superendividamento diferencia-se da insolvência prevista no artigo 748 do CPC e da falência caracterizada no artigo 94 da Lei n.º 11.101/2005, na medida em que compreende mais do que um saldo negativo na liquidação do patrimônio do devedor e do que simples impontualidade injustificada. Caracteriza, pois, o superendividamento a redução do indivíduo a um estado de indignidade, e não necessariamente um déficit entre seu passivo e seus ativos. É preciso que o endividamento do consumidor prejudique o seu próprio sustento e o de seus familiares". (LIMA, Mikael Martins de. O limite de concessão de crédito previsto no Projeto de Lei sobre o Superendividamento. *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais*, São Paulo, v. 15, n. 57, p. 102, jul./set. 2012). O estado de indignidade e o prejuízo de sustento ao devedor não são exclusivos do superendividamento; pelo contrário, foram também motivadores da instituição da insolvência no Brasil em 1973. Em texto espanhol publicado no Brasil, foi dito que "superendividamento e insolvência não são termos que apareçam indissociavelmente unidos, mas, pelo contrário, são conceitos que se contrapõem quanto às possibilidades de acesso ao crédito por parte do devedor" (em tradução livre). (LÓPEZ, Vicente Gozalo. El sobreendeudamiento y la protección de los consumidores en el concurso de acreedores en España: una regulación fallida. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 18, n. 69, p. 144, jan./mar. 2009). Todavia, a impossibilidade de acesso ao crédito é comum a ambas as categorias.

<sup>452</sup> LOPES, José Reinaldo de Lima. Crédito ao consumidor e superendividamento: uma problemática geral. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 33, n. 129, p. 109-115, jan./mar. 1996. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/176377>>. Acesso em: 04 abr. 2015.

<sup>453</sup> São textos de autores franceses traduzidos e aqui publicados: PAISANT, Gilles. El tratamiento del sobreendeudamiento de los consumidores en derecho francés. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 11, n. 42, p.9-26, abr./jun. 2002; BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz. A reforma do procedimento de tratamento do superendividamento pela lei de 29 de Julho de 1998 relativa à Luta Contra as Exclusões. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 14, n. 54, p. 193-212, abr./jun. 2005 (o artigo, como a própria autora registra, é tradução e adaptação do original "La réforme de la procédure de traitement du surendettement par la Loi du 29 juillet 1998 relative à la lutte contre les exclusions, de Gilles Paisant, *Revue Trimestrielle de Droit Commercial et de Droit Économique*, n. 51, 4, p. 743-761, oct./déc. 1998); de autoria do Ministro da Corte de Cassação Francesa, FLORES, Philippe. A prevenção do superendividamento pelo Código de Consumo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 20, n. 78, p. 67-80, abr./jun. 2011).

<sup>454</sup> A constatação também é feita por: PORTO, Antônio José Maristrello; BUTELLI, Pedro Henrique. O superendividado brasileiro: uma análise introdutória e uma nova base de dados. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 23, n. 95, p. 202, set./out. 2014. Dentre os textos brasileiros que enaltecem o superendividamento francês ao tratar do tema, destacam-se os exemplos adiante. "Como vimos, a França trata o superendividamento com bastante eficiência". (MARQUES, Cláudia Lima. Sugestões para uma lei sobre o tratamento do superendividamento de pessoas físicas em

A opção, com efeito, seria resultante da leitura de dois sistemas que se destacariam como paradigmas no tratamento do superendividamento. Em breves linhas, haveria de um lado, o modelo americano da *fresh start*, caracterizado pela *discharge* (extinção das obrigações) precedida pela liquidação do ativo e satisfação (total ou parcial) do passivo; de outro, o arquétipo francês, que busca, precipuamente, uma solução

---

contratos de crédito de consumo: proposições com base em pesquisa empírica de 100 casos no Rio Grande do Sul. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 14, n. 55, p. 38, jul./set. 2005). "O direito francês, que surge como paradigma [...]; "O modelo norte-americano do *fresh start* (falência total, com perdão de dívidas, após a venda de tudo, de forma a permitir o começar de novo deste consumidor 'falido' e sua reinclusão no consumo) merece ser estudado, mas é por demais avançado para ser implantado no Brasil, uma sociedade que já conhece leis do bem de família e de limites à liquidação dos bens dos consumidores. Melhor parece ser o modelo francês". (MARQUES, Cláudia Lima. Algumas perguntas e respostas sobre a prevenção e tratamento do superendividamento dos consumidores pessoas físicas. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 19, n. 75, p. 32-33, jul./set. 2010). "[...] o procedimento francês é paradigmático". (KIRCHNER, Felipe. Os novos fatores teóricos de imputação e concretização do tratamento do superendividamento de pessoas físicas. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 17, n. 65, p. 97, jan./mar. 2008). "em direito comparado, o tema do superendividamento de consumidores reclama a descrição [...] das normas francesas que regulam a matéria, as quais constituem referência obrigatória dos estudiosos do assunto, em virtude do sucesso e do pioneirismo da experiência" (CARPENA, Heloisa; CAVALAZZI, Rosângela Lunardelli. Superendividamento: proposta para um estudo empírico e perspectiva de regulação. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 14, n. 55, p. 136, jul./set. 2005). O tema é tratado no tópico "A inspiração da experiência legislativa francesa nas atuais propostas para um tratamento jurídico específico do superendividamento no Brasil" (CEZAR, Fernanda Moreira. O consumidor superendividado: por uma tutela jurídica à luz do direito civil constitucional. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 16, n. 63, p. 157-161, jul. 2007). "O Brasil se baseou na lei francesa até mesmo para nomear o instituto, pois o termo superendividamento vem da tradução do neologismo *surendettement*, traduzindo-se sur que vem do latim e tem o significado de super." (SCHMIDT NETO, André Perin, Superendividamento do consumidor: conceito, pressupostos e classificação. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 18, n. 71, p. 12, jul./set. 2009.). "Em nível mundial, podemos destacar dois modelos predominantes – o francês [...] e o modelo americano [...] Do estudo de ambos os modelos, creio mais pertinente à realidade brasileira adotar as sugestões advindas do modelo francês". (FRANCO, Marielza Brandão. O superendividamento do consumidor: o fenômeno social que merece regulamentação legal. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 19, n. 74, p. 237, abr./jun. 2010). "Pelo exposto, apontamos a dupla solução resultante dessas linhas iniciais sobre o tema, a saber: [...] b) a elaboração de disciplina legal que passe a tutelar o fenômeno social do superendividamento, a exemplo da lei francesa, mas, seguramente, observando-se as peculiaridades da nossa cultura, cuja elucidação cumpriria a estudo autônomo". (BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz. Bancos de dados e superendividamento do consumidor: cooperação, cuidado e informação. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 13, n. 50, p. 54, abr./jun. 2004). A opção pela França é discorrida no tópico de estudo "A Preferência pela Conciliação no Tratamento do Superendividamento: Lições da França e do Brasil". (LIMA, Clarissa Costa de. O Mercosul e o desafio do superendividamento. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 19, n. 73, p. 27, jan./mar. 2010). A parte do *Code de la Consommation* que trata do superendividamento é, inclusive, traduzida. (BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz; LAYDNER, Patricia Antunes. Código de Consumo francês: tratamento das situações de superendividamento (parte legislativa). *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 22, n. 87, p. 314-332, maio/jun. 2013).

negociada de adimplemento integral dos débitos, mantendo-se, ao máximo, a responsabilidade patrimonial do devedor.<sup>455</sup>

Ideologicamente, diz-se que o paradigma norte-americano é sustentado por um motor individualista, de ética protestante e liberal<sup>456</sup>, cujo objetivo é manter o consumidor como agente fundamental da engrenagem econômica do país. A crítica ao sistema reside na probabilidade de prejuízo aos credores, em razão do 'perdão' que se concede às dívidas impagas.<sup>457</sup> Em contrapartida e ainda sob o aspecto da dualidade, afirma-se que o modelo francês, de ética católica<sup>458</sup>, está estruturado "sob a base lógica da solidariedade"<sup>459</sup> e que busca a corresponsabilidade da comunidade econômica, a qual, por incentivar e tirar proveito do endividamento, deve assumir parcela dos custos do superendividado, vítima do sistema.<sup>460</sup>

Com a indicação do paradigma francês como modelo inspirador, a doutrina nacional se ocupou em buscar a acomodação dogmática do referido arquétipo no ordenamento brasileiro.

No que toca a prevenção do superendividamento, a adequação foi magistralmente articulada com origem na boa-fé objetiva para determinar o controle de validade dos vínculos formados entre consumidores e instituições financeiras. Como dito, a cautela pré-contratual consumerista se centra na obtenção de um consentimento qualificado

---

<sup>455</sup> MARQUES, Maria Manuel Leitão; NEVES, Vitor; FRADE, Catarina; LOBO, Flora; PINTO, Paula; CRUZ, Cristina. *O endividamento dos consumidores*. Lisboa: Almedina, 2000. p. 304.

<sup>456</sup> MARQUES, Cláudia Lima. Sugestões para uma lei sobre o tratamento do superendividamento de pessoas físicas em contratos de crédito de consumo: proposições com base em pesquisa empírica de 100 casos no Rio Grande do Sul. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 14, n. 55, p. 43, jul./set. 2005.

<sup>457</sup> CARPENA, Heloisa. Uma lei para consumidores superendividados. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 20, n. 61, p. 83-84, mar. 2007.

<sup>458</sup> MARQUES, op. cit., p. 43.

<sup>459</sup> FRANCO, Marielza Brandão. O superendividamento do consumidor: o fenômeno social que merece regulamentação legal. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 19, n. 74, p. 237, abr./jun. 2010.

<sup>460</sup> MARQUES et al., op. cit., p. 217.

do consumidor, que deve estar, dentro da disparidade de armas contratuais, o mais cômico possível acerca da obrigação que está contraindo.<sup>461</sup>

Uma síntese propositiva da conduta preventiva ao superendividamento pode ser conferida na Declaração de Salvador aprovada pelo Comitê de Defesa do Consumidor do Mercosul, que indica a proteção pelas práticas prévias consubstanciadas. Estas podem ser sintetizadas em: (a) controle de propaganda enganosa em relação a, por exemplo, a crédito gratuito; (b) medidas contra a concessão de crédito irresponsável, dentre as quais qualquer prática que se prevaleça da fraqueza ou ignorância do consumidor; (c) acesso a informações claras, precisas (durante e previamente) e escritas sobre a relação contratual, (d) possibilidade de exercício do direito do arrependimento; e (e) aconselhamento quanto ao crédito pretendido.<sup>462</sup>

Já em relação ao tratamento do estado do superendividamento (*i. e.*, a solução quanto à impossibilidade de adimplir o conjunto de dívidas não profissionais exigíveis e a vencer, considerado o montante do passivo em relação à renda e ao patrimônio<sup>463</sup>), o fundamento dogmático, de sua parte, não é a disciplina de insolvência – ainda que mal estruturada no ordenamento brasileiro) – e tampouco a amplitude da disciplina brasileira da responsabilidade patrimonial.

---

<sup>461</sup> Phillipe Flores apresentou as medidas francesas neste sentido, defendendo a transparência quanto ao índice de juros e demais encargos estipulados, mensagem publicitária transparente, esclarecimentos sobre a situação do devedor, padronização e formalização do contrato e prazo de retratação. (FLORES, Philippe. A prevenção do superendividamento pelo Código de Consumo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 20, n. 78, p. 67-80, abr./jun. 2011). Assim a observação do direito de arrependimento e a reflexão nas contratações de crédito, bem o como dever de concessão de crédito responsável, mediante a consulta a cadastro de inadimplentes também estariam entre as medidas preventivas (BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz. Bancos de dados e superendividamento do consumidor: cooperação, cuidado e informação. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 13, n. 50, p. 52-54, abr./jun. 2004). Vale notar que jurisprudência brasileira já entendeu, inclusive, que o cadastro de inadimplentes (artigo 43, CDC) também tem a função de "evitar o aumento dos devedores na praça, pela contração de novas dívidas sem o cumprimento obrigacional pretérito", conforme: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 456.412-SP. Relator: Min. Aldir Passarinho Júnior. Julgamento: 06/03/2003. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: DJE 26/05/2003.

<sup>462</sup> BRASIL. *Declaração de Salvador*. Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br/services/DocumentManagement/FileDownload.EZTSvc.asp?DocumentID={5ABE71A3-DB12-45CB-AC68-861731B02D7D}&ServiceInstUID={7C3D5342-485C-4944-BA65-5EBCD81ADCD4}>>. Acesso em: 16 abr. 2015.

<sup>463</sup> Conforme definição já mencionada no presente trabalho e encontrada em: MARQUES, Cláudia Lima. Algumas perguntas e respostas sobre a prevenção e tratamento do superendividamento dos consumidores pessoas físicas. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 19, n. 75, p. 20, jul./set. 2010).



Com efeito, para conferir juridicidade ao alívio na crise do patrimônio, a doutrina organizada em torno do consumidor busca fundamento na necessidade de que se garanta um mínimo existencial<sup>464</sup> ao devedor<sup>465</sup>, de forma a evitar a mendicância de sua família<sup>466</sup>, bem como no dever de cooperação decorrente da boa-fé objetiva e solidariedade, traduzido na função social dos contratos.<sup>467</sup>

Os fundamentos acima traçados acerca da prevenção e tratamento do estado de superendividamento têm norteado a jurisprudência pátria à renegociação<sup>468</sup>, bem como inspirou uma Comissão de Juristas<sup>469</sup> que apresentou a minuta de atualização do Código de Defesa do Consumidor. Entregue ao Senado Federal, passou a tramitar sob o "Projeto de Lei do Senado n.º 283, de 2012", cuja ementa destaca seu propósito em "aperfeiçoar a disciplina do crédito ao consumidor e dispor sobre a prevenção do

---

<sup>464</sup> Sobre mínimo existencial, vide p. 51.

<sup>465</sup> KIRCHNER, Felipe. Os novos fatores teóricos de imputação e concretização do tratamento do superendividamento de pessoas físicas. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 17, n. 65, p. 77, jan./mar. 2008.

<sup>466</sup> Conforme trabalho de: SCHMIDT NETO, André Perin, Superendividamento do consumidor: conceito, pressupostos e classificação. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 18, n. 71, p. 14, jul./set. 2009. Em sentido similar, sob o aspecto público assistencial: "Reabilitar financeiramente o consumidor pode revigorar o seu potencial produtivo, eliminando a necessidade de benefícios sociais como o seguro-desemprego utilizado por muitos consumidores com dificuldades financeiras que prejudicam sua inserção no mercado de trabalho". (MIRAGEM, Bruno; LIMA, Clarissa Costa de. Patrimônio, contrato e proteção constitucional da família: estudo sobre as repercussões do superendividamento sobre as relações familiares. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 23, n. 91, p. 111, jan./fev. 2014).

<sup>467</sup> KIRCHNER, op. cit., p. 65-68.

<sup>468</sup> PORTO, Antônio José Maristrello; SAMPAIO, Patrícia Regina Pinheiro. Superendividamento e insolvência civil no Rio de Janeiro: um estudo empírico. *Revista de Direito Empresarial*, Belo Horizonte, v. 11, n. 3, p. 65, set./dez. 2014. No Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro dois enunciados de sua Súmula atestam este incentivo à reorganização pessoal: Enunciado 200 - "A limitação judicial de descontos decorrentes de mútuos bancários realizados por instituições financeira em conta-corrente, no índice de 30% não enseja ao correntista o direito à devolução do que lhe foi antes cobrado acima do percentual, nem a conduta configura dano moral" e o Enunciado 295 - "Na hipótese de superendividamento decorrente de empréstimos obtidos de instituições financeiras diversas, a totalidade dos descontos incidentes em conta corrente não poderá ser superior a 30% do salário do devedor".

<sup>469</sup> Uma síntese do trabalho desenvolvido pode ser conferido em: BRASIL. Senado Federal. *Relatório-Geral: Comissão de Juristas de Atualização do Código de Defesa do Consumidor*. Brasília, 2012. Disponível em: <[http://www.senado.gov.br/senado/codconsumidor/pdf/extrato\\_relatorio\\_final.pdf](http://www.senado.gov.br/senado/codconsumidor/pdf/extrato_relatorio_final.pdf)>. Acesso em: 20 abr. 2015.

superendividamento".<sup>470</sup> O Projeto sofreu algumas alterações ao longo de sua tramitação no Senado e, após a aprovação nesta Casa, encontra-se na Câmara dos Deputados sob o n.º 3515/2015.<sup>471</sup> Doravante, neste trabalho, será referido como "Projeto de Lei de Superendividamento", "Projeto de Lei" ou simplesmente "Projeto".

Embora não conste da ementa o tratamento do superendividamento, o Projeto apresenta um esboço para este mister.

### 3.4. O projeto de lei para solução do superendividamento

A tramitação do Projeto de Lei de Superendividamento indica determinadas linhas de tendência na solução do estado patrimonial crítico. Embora merecedoras de especial atenção por colocar em evidência problema econômico e social brasileiro, elas ignoram o sistema de responsabilidade patrimonial vigente, coordenado axiologicamente pela Constituição da República e estruturado sobre o tripé do (i) patrimônio de dignidade, (ii) acervo responsável e (iii) concurso de créditos. As linhas de tendência em questão – parcialmente inspiradas em ordenamento munido de estrutura diversa de responsabilidade patrimonial – carecem de uma efetiva adequação sistemática à luz da disciplina brasileira. A constatação, no entanto, não impede uma análise das premissas; muito pelo contrário, convida ao seu confronto com a estrutura da responsabilidade patrimonial no ordenamento brasileiro.

Como defendido no Capítulo 1, o patrimônio sintetiza todas as obrigações a que uma pessoa se encontra vinculada, e sua articulação se deve de acordo com as funções que o ordenamento confere à massa e a seus componentes. Em relação às obrigações passivas, o patrimônio é a síntese de convergência de todos os créditos daqueles que se relacionam em razão de convenção ou de lei com determinado devedor. Por conta disto, eventual e efetivo tratamento para uma crise de solvência – ou ainda, a própria insolvência de um patrimônio – requer seja levada em consideração

---

<sup>470</sup> Disponível em: <[http://www.senado.gov.br/atividade/materia/detalhes.asp?p\\_cod\\_mate=106773](http://www.senado.gov.br/atividade/materia/detalhes.asp?p_cod_mate=106773)>. Acesso em: 20 abr. 2015.

<sup>471</sup> Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2052490>>. Acesso em 15 dez. 2015.

a responsabilidade patrimonial brasileira<sup>472</sup>, em cujos pilares (patrimônio de dignidade, acervo responsável e concurso de créditos) relevantes decisões políticas e concretizadoras da axiologia constitucional do ordenamento já foram tomadas.

Não obstante esse fato, Projeto de Lei de Superendividamento optou por recortar a inexorável convergência passiva patrimonial e elegeu exclusivamente as obrigações decorrentes da relação de consumo para se submeter ao tratamento do estado de superendividamento.<sup>473</sup> Os efeitos da opção, contudo, merecem certo pensar sob dois aspectos: (3.4.1.) o problema da restrição objetiva dos débitos e (3.4.2.) aquele subjetivo do devedor.

### 3.4.1 O problema da restrição objetiva dos débitos

Não se pode negar que a maior parte dos débitos componentes do passivo de um patrimônio titularizado pela pessoa humana é proveniente de relações de consumo.<sup>474</sup> A constatação inspirou o Projeto de Lei de Superendividamento, que conceituou o estado crítico como a "impossibilidade [...] de pagar o conjunto de dívidas de consumo", decorrentes de "quaisquer compromissos financeiros assumidos, inclusive operações de crédito, de compras a prazo e serviços de prestação continuados".<sup>475</sup>

A observação reflete uma nuance das muitas atividades econômicas desempenhadas pela pessoa humana; no entanto, circunscrever ao tratamento do

---

<sup>472</sup> A atenta doutrina consumerista já destacou a necessidade de harmonizar o tratamento com o concurso de créditos. (FORNASIER, Mateus de Oliveira; ENGELMANN, Wilson. Superendividamento e dignidade: um enfoque hermenêutico do instrumental técnico de exacerbação do hiperconsumismo na sociedade contemporânea à luz do direito do consumidor brasileiro. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 22, n. 88, p. 275, jul./ago. 2013.).

<sup>473</sup> Em termos procedimentais, o projeto original da Atualização do Código de Defesa do Consumidor previu apenas a tentativa de instauração de uma conciliação coletiva entre o devedor e os credores de títulos oriundos de uma relação de consumo. Ao aludido texto foi aditado o artigo 104-B, o qual prevê, a pedido do devedor, a instauração sucessiva de processo litigioso de superendividamento para revisão dos contratos e repactuação das dívidas remanescentes, não tratadas na fase voluntária.

<sup>474</sup> MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno. *O novo direito privado e a proteção dos vulneráveis*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 92.

<sup>475</sup> Artigo 54-A, §§ 1.º e 2.º, do Projeto de Lei.

estado crítico às operações voltadas exclusivamente ao consumo elimina objetiva e subjetivamente outras categorias de designação axiológica superior ou de igual juízo que necessitam especial atenção.

Em relação ao objeto do tratamento – exclusivamente obrigações consumeristas –, o Projeto não observa a existência de obrigações destinatárias de especial tutela pelo ordenamento jurídico, cujo tratamento deve ser diferenciado em eventual concurso.<sup>476</sup> Dentro da classificação de preferências do Código Civil, o crédito oriundo de uma relação de consumo se sujeita ao regime quirografário, pelo que "terão os credores igual direito sobre os bens do devedor comum" (artigo 957, Código Civil). Excepcionalmente, o débito pode ser elevado à preferência própria dos créditos reais, quando porventura vier a ser garantido por bem componente do patrimônio devedor (artigo 961, Código Civil). Ainda que se faça uma leitura crítica da qualificação do crédito consumerista no cenário das preferências, não é possível encontrar, dentro do quadro axiológico vigente no ordenamento brasileiro, um valor que legitime a elevação irrestrita de obrigações consumeristas a um nível acima da categoria quirografária (ou real, acaso haja esta espécie de garantia).

Eventual defesa no sentido de que determinados produtos e serviços, tidos como essenciais para a pessoa humana, poderiam gerar créditos a merecer tutela diferenciada, atrai certa simpatia a um primeiro olhar desatento. No entanto, a hipótese não se encontra desassistida no ordenamento pátrio. Com efeito, o patrimônio de dignidade, elemento estrutural da responsabilidade patrimonial brasileira, foi constituído para atender à necessidade ora tratada. Basta pensar no quadro de impenhorabilidades desenhado no ordenamento, que tem como funções precípuas garantir a sobrevivência da pessoa<sup>477</sup> a permitir que haja alguma disponibilidade financeira e, portanto, de condições econômicas para a manutenção de serviços essenciais.

A impenhorabilidade da remuneração devida pela alienação da força de trabalho – por exemplo, honorários de prestação de serviço, crédito salarial em relação de emprego – ou, ainda, de benefícios previdenciários e assistenciais (estes,

---

<sup>476</sup> Não se pode, jamais, olvidar que o tratamento de qualquer categoria de créditos componente de determinado patrimônio importa, inexoravelmente, em concurso.

<sup>477</sup> FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto jurídico do patrimônio mínimo à luz do novo Código Civil brasileiro e da Constituição Federal*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 68.

concedidos inclusive sem caráter contraprestacional), constitui medida que, dentro do quebra-cabeça da responsabilidade patrimonial brasileira, desempenha a função necessária para o custeio dos insumos essenciais. Nada justifica, portanto, a alteração do nível classificatório de preferência dos créditos de consumos que atendam a essa categoria.

Diante da inexistência de parâmetro axiologicamente relevante para alterar a qualidade quirografária do crédito de consumo, seu tratamento exclusivo em matéria de superendividamento, tal como proposto, enseja, de modo oblíquo, uma majoração da relevância concursal das obrigações da espécie em tela. Percebe-se esse efeito à medida que são subtraídas da mesa de negociação, bem como da formação do convencimento judicial necessário para eventual repactuação coercitiva, débitos mercedores de superior proteção. Significa dizer que, enquanto o crédito consumerista recebe tratamento especial objetivando seu adimplemento<sup>478</sup>, os demais créditos, de relevância superior, ficarão à sorte da capacidade futura de pagamento do devedor.

É a hipótese, por exemplo, dos créditos alimentícios devidos pelo superendividado, cuja tendência do Projeto de Lei é seguir excluindo-os do tratamento do estado patrimonial crítico.<sup>479</sup> Embora a ideia possa, por um rápido passar de olhos, legitimar-se por uma aparente proteção a esta espécie crédito, um exame sob a ótica da racionalidade concursal resulta em uma percepção diversa. Isso se deve a três razões específicas de concursos.

Em primeiro plano, a negativa de abranger os créditos alimentares no tratamento do estado crítico contraria a lógica – acolhida de forma inovadora pelo Código de Processo Civil de 2015 – segundo a qual, diante de um inadimplemento da verba alimentar, é mais conveniente uma solução materialmente possível para a satisfação das partes envolvidas na relação em tela<sup>480</sup> do que a ausência de qualquer pagamento do aludido crédito. Não foi por outra razão, a propósito, que o novo diploma processual disciplinou o parcelamento de débitos alimentares vencidos e devidos por servidores públicos, administradores de sociedades e empregados, por meio de

---

<sup>478</sup> Vale notar que acordo, inclusive, constituirá título executivo judicial, cf. artigo proposta do 104-A, § 3.º.

<sup>479</sup> Conforme proposta artigo 104-A, § 1.º.

<sup>480</sup> Aqui são tratados, com efeito, os créditos vencidos, uma vez que os vincendos podem ser alterados pela revisão da verba alimentar, à luz do binômio necessidade/possibilidade.

descontos "dos rendimentos ou rendas do executado, de forma parcelada, [...], contanto que o parcelamento, somado à parcela devida, não ultrapasse cinquenta por cento de seus ganhos líquidos" (artigo 529, § 3.º, Código de Processo Civil de 2015).

Sob a mesma lógica (segundo motivo), deve ser questionada a ausência de previsão quanto a um tratamento mínimo de eventuais débitos tributários existentes. Tal como ocorre com a verba alimentar, não possibilitar ao superendividado cuidar de sua dívida tributária – que goza de preferência em relação ao crédito consumerista – é privá-lo de um efetivo equacionamento de seu estado crítico. Um olhar acerca de como a questão foi tratada no âmbito da recuperação judicial auxilia o argumento.

O artigo 57 da Lei n.º 11.101/2005 prescreve que, para a homologação judicial do plano de recuperação judicial aprovado pela assembleia-geral de credores, "o devedor apresentará certidões negativas de débitos tributários". O requisito foi objeto de contundentes críticas pela doutrina, que – apesar de se omitir acerca da análise da preferência dogmática dos créditos da Fazenda Pública – entendia, ao menos, pela necessidade de haver um tratamento dessa categoria de dívida de forma consentânea ao espírito recuperacional da normativa.<sup>481</sup> Sensível às críticas, o Superior Tribunal de Justiça as acolheu por meio do julgado proferido por sua Corte Especial, no Recurso Especial n.º 1.187.404/MT, cujo precedente entendeu pela prescindibilidade do requisito até o advento de lei que contemplasse um tratamento especial para a espécie de débito em tela, tal como já previa o Código Tributário Nacional.<sup>482</sup> No entanto, cumpre destacar que o julgado fundamentou a necessidade, sobretudo, em razão da completude do saneamento financeiro do devedor, que ficaria

---

<sup>481</sup> Cf. SALOMÃO, Luis Felipe; SANTOS, Paulo Penalva. *Recuperação judicial, extrajudicial e falência: teoria e prática*. Rio de Janeiro: Forense, 2012. p. 167-168. O entendimento é refletido no Enunciado 55 da I Jornada de Direito Comercial Conselho da Justiça Federal: "O parcelamento do crédito tributário na recuperação judicial é um direito do contribuinte, e não uma faculdade da Fazenda Pública, e, enquanto não for editada lei específica, não é cabível a aplicação do disposto no artigo 57 da Lei n.º 11.101/2005 e no artigo 191-A do CTN."

<sup>482</sup> O argumento objetivo se pautava no texto do artigo 155-A, § 3.º, do Código Tributário Nacional, acrescentado por Lei contemporânea à normativa falimentar (Lei Complementar n.º 118/2005), o qual previa que "Lei específica disporá sobre as condições de parcelamento dos créditos tributários do devedor em recuperação judicial".

comprometido, caso não houvesse providências especiais para o crédito tributário<sup>483</sup>, as quais, em âmbito federal, vieram a ser regulamentadas pela Lei n.º 13.043/14.<sup>484</sup>

Se o argumento de um saneamento abrangente é fundamentado no espírito do sistema de recuperação empresarial, cuidar, de forma ampla, da reabilitação do superendividamento da pessoa humana<sup>485</sup> é um imperativo lógico, pois esse tratamento é justificado no valor personalista no ordenamento jurídico brasileiro, do qual nenhuma relação escapa de seu controle.

Um terceiro motivo deve ser aplicado para a defesa da inclusão dos demais débitos afastados. Com efeito, o endividamento do consumidor é precedido de análise de riscos elaborada pelo credor contratado. Dentre os critérios considerados para a eventual frustração do adimplemento, o credor examina a intensidade de recuperação de seu crédito, o que faz de acordo com a disciplina de responsabilidade patrimonial prevista em certo ordenamento jurídico.<sup>486</sup>

Pela normativa brasileira, a tríplice estrutura da responsabilidade patrimonial brasileira indica que o crédito derivado da relação de consumo (a) observa, em regra, o regime geral de impenhorabilidade dos bens<sup>487</sup>, (b) é classificado como quirografário ou real e (c) sua não satisfação pelo patrimônio responsável titularizado pelo devedor insolvente determina a extinção do crédito, após o processo liquidatório da insolvência civil, tal como estabelece o artigo 778 do Código de Processo Civil de

---

<sup>483</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *EDcl no REsp 1187404 MT 2010/0054048-4*. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Julgamento: 01/10/2014. Órgão Julgador: Corte Especial. Publicação: DJe 13/10/2014.

<sup>484</sup> Artigo 43, que acrescentou o artigo 10-A na Lei n.º 10.522/02 (norma geral de parcelamento dos créditos da Fazenda Nacional).

<sup>485</sup> Não é procedente eventual crítica no sentido de que a pessoa humana não necessitaria de um tratamento de seus débitos tributários, pois não gravariam seu patrimônio, tal qual a pessoa jurídica. Além de não se desconhecer a preferência dessa categoria em relação aos débitos consumeristas, uma análise do perfil do superendividado que procura os serviços da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro demonstra que o devedor possui rendimento tributável, por exemplo, pelo Imposto de Renda de Pessoa Física. A média mensal líquida dos que procuram o aludido serviço monta em R\$ 2.307,00, já descontados, portanto, os valores devidos, por exemplo, a título do aludido tributo. (PORTO, Antônio José Maristrello; BUTELLI, Pedro Henrique. O superendividado brasileiro: uma análise introdutória e uma nova base de dados. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 23, n. 95, p. 218-219, set./out. 2014).

<sup>486</sup> *Ibid.*, p. 208.

<sup>487</sup> A regra da impenhorabilidade é excepcionada em relação aos bens cuja aquisição ocorreu por meio e conta do próprio crédito de consumo – artigo 833, IV, Código de Processo Civil de 15.

1973.<sup>488</sup> Portanto, seja na contratação do mútuo, seja na dinâmica do curso da relação mantida, o credor tem boa ciência quanto aos riscos a que se submete, que se estendem, inclusive, quanto à força de seu crédito em concurso com os demais credores. Tratá-lo de forma diferenciada, é privilegiá-lo sem lastro legítimo.

Diante dos três motivos expostos, verifica-se que a inclusão de todos os créditos é medida necessária para um tratamento eficaz do patrimônio. Essa eficiência só é alcançável através do concurso universal (e, jamais, parcial, exclusivo a créditos de consumo), em que todos, devedor e credores, poderão alcançar um plano em torno da mesa de renegociação que, de forma efetiva, permita syndicar se cada qual receberá o que, de fato, é possível perceber à luz da capacidade financeira do devedor.

Da mesma forma, todos – sempre devedor e credores – participarão e serão participados dos esforços e concessões mútuos que cada qual empreenderá para o pagamento e recebimento do que for legitimamente factível, sem violação do concurso materialmente igualitário e com o estrito respeito ao quadro de preferências vigente na normativa brasileira.

Um tratamento de situação patrimonial crítica sem a concorrência universal de todos os créditos é violar, por via oblíqua, as preferências axiologicamente legitimadas, na medida em que se privilegia – verbo aqui deliberadamente empregado como privar algo da incidência da lei – o crédito consumerista em detrimento de outros objetivamente merecedores de maior proteção pelo ordenamento. Significa eleger credores não preferenciais para um tratamento diferenciado diante de um estado

---

<sup>488</sup> Porto e Butelli afirmam, entretanto, que, no Brasil, os bancos não levam em consideração a normativa da insolvência, pois, "afinal, os procedimentos de falência civil não são comumente usados (exceto em casos extraordinários como da interdição) e nossa legislação não prevê o alívio da dívida ou planos de pagamento mais benéficos". (PORTO, Antônio José Maristrello; BUTELLI, Pedro Henrique. O superendividado brasileiro: uma análise introdutória e uma nova base de dados. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 23, n. 95, p. 208, set./out. 2014). A afirmativa deve ser em parte considerada. Ainda que se reconheça a pouca utilização do procedimento disciplinado no Brasil (tal como demonstrado no item 3.2 do presente Capítulo), a previsão da extinção das obrigações no ordenamento pátrio desde 1973 indica, sim, a existência de um alívio de dívidas, cuja medida, radical sob o ponto de vista clássico da função do patrimônio, não pode ter sua vigência negada e é plenamente considerada para um crédito submetido ao concurso empresarial, cuja remuneração (juros) – vale destacar – é inferior em relação aos contratos celebrados com pessoas humanas. Nesse sentido, são as tabelas elaboradas pelo Banco Central do Brasil, que apontam uma "taxa de juros" do chamado "cheque especial", contratado junto ao Itaú Unibanco S/A para o mês de abril de 2015 à razão de 10,21% para pessoa humana. (BRASIL. Banco Central do Brasil. *Taxas de juros de operações de crédito*. Disponível em: <<http://www.bcb.gov.br/pt-br/#!/c/txjuros/>>. Acesso em: 23 abr. 2015) e 9,53% para pessoa jurídica.



crítico e possibilitar-lhes um regime privilegiado de solução do inadimplemento de seu devedor. Reduz-se, assim, a carga preferencial dos demais credores, frustrando-se-lhes a possibilidade de reaver seus créditos à frente daqueles oriundos do consumo.

A exclusividade de um tratamento, tal como o defendido para aplicação no Brasil<sup>489</sup>, proporciona ao devedor em estado de superendividamento, bem como a seus demais credores excluídos, uma situação, no mínimo, curiosa. Diante de "impossibilidade manifesta" de determinado devedor "adimplir suas dívidas não profissionais"<sup>490</sup>, a ele só se permitiria, por um lado, buscar solucionar, em um ambiente de renegociação, os créditos oriundos de seu consumo; por outro lado, débitos que são caros (tais como alimentos, aluguel, quota condominial) ao devedor e ao próprio ordenamento (tributário), a impossibilidade manifesta de pagamento seria remetida à liquidação do patrimônio pelo procedimento de insolvência civil, submetidos à eventual extinção da obrigação sem adimplemento.

A incongruência lógica da solução reflete, em última análise, uma questionável tentativa de setorização de normas, de maneira a apartar determinada disciplina, reservando-lhe uma microrregulamentação imune à unidade do ordenamento jurídico. Ainda que teoricamente factível, a implementação desse desiderato não encontra respaldo na axiologia da responsabilidade patrimonial vigente.

Mas não apenas. A separação patrimonial já é acolhida no sistema brasileiro e a sua instituição, por meio de lei, deve observar juízo valorativo próprio a excepcionar a regra geral de responsabilidade. Na hipótese do patrimônio titularizado pela pessoa humana, a exceção estruturada difusamente pelo ordenamento permitiu a formação de um patrimônio de dignidade, que, afora débitos a ele intrinsecamente envolvidos, encontra-se apartado do patrimônio responsável, o que se deve à função emprestada hodiernamente a esta universalidade.

Entretanto, não é possível extrair do ordenamento jurídico brasileiro a existência – e legitimidade – de um patrimônio apartado, próprio para responder exclusivamente

---

<sup>489</sup> Como se verá no próximo item (3.4.2), a exclusão dos demais débitos tampouco parece caracterizar o sistema tido como paradigma, o francês, o qual abrange outras relações além daquela proveniente do consumo. Neste sentido, especialmente, em p. 131-135.

<sup>490</sup> Conceito de superendividamento para, por todos, em: KIRCHNER, Felipe. Os novos fatores teóricos de imputação e concretização do tratamento do superendividamento de pessoas físicas. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 17, n. 65, p. 72-73, jan./mar. 2008).

a débitos oriundos de uma relação de consumo, de cuja análise e responsabilidade sejam subtraídas as demais dívidas integrantes do patrimônio. Em outras palavras, não se permite conceber a possibilidade – mesmo em estado crítico patrimonial (para qual já concorrem todos os débitos) – de haver a destinação de certas situações patrimoniais do devedor (tal como salários e recebíveis) para somente atender aos débitos de consumos, quando outras dívidas, de valor axiológico significativamente superior, não sejam devidamente consideradas.

Por ser a síntese de convergência de todas as situações patrimoniais de seu titular, eventuais afetações no patrimônio que obstem a garantia geral de credores necessitam decorrer de lei e encontrar legitimação axiológica suficiente que ampare o destacamento, cuja base de sustentação falta ao crédito de consumo. Por mais que se investigue o texto constitucional brasileiro, não é possível apontar um fundamento sólido que justifique um destacamento patrimonial para garantia das dívidas de consumo. No entanto, em que pese a evidente carência axiológica, a linha de tendência do Projeto de Lei de Superendividamento é no sentido de criar indiretamente e ao final um patrimônio separado.<sup>491</sup>

Estado crítico patrimonial é crise universal de pagamentos e, como tal, deve ser assim cuidado. Qualquer forma de tratamento diferenciado deve contar com o inequívoco fundamento para romper a igualdade própria das soluções coletivas em tema de responsabilidade patrimonial, do qual é desprovido o débito originário de consumo, por conta de sua qualificação quirografária.

### 3.4.2 O problema da restrição subjetiva do devedor

A exclusão de outras dívidas além daquelas provenientes de consumo também deve ser questionada sob o aspecto subjetivo do devedor. Defende-se, em doutrina brasileira, mais uma categorização dos débitos passíveis de inclusão no tratamento do estado crítico patrimonial: além da necessidade de o débito ser proveniente da relação

---

<sup>491</sup> A ideia, inclusive, sequer encontra respaldo em qualquer paradigma ocidental de tratamento do patrimônio superendividado, como será possível concluir da leitura do próximo Capítulo.

de consumo, não pode estar relacionado à atividade profissional do devedor<sup>492</sup>, uma vez que o endividado, inclusive, deve ser considerado como "leigo"<sup>493</sup> para submeter-se ao tratamento.

A subcompartmentalização parece ter sido inspirada, mais uma vez, no texto francês do *Code de la Consommation*, que buscou, inicialmente, excluir determinados débitos do tratamento destinado ao estado de crise. Essa parametrização – não acompanhada por textos mais recentes em matéria de recuperação de patrimônio pessoal<sup>494</sup> – tem suscitado dificuldade quanto à sua compreensão pela própria jurisprudência francesa. Esta busca, por meio de desdobramentos interpretativos, coadunar a exclusão dos débitos profissionais com o objetivo recuperacional da disciplina. É o que pode ser deduzido da leitura do Relatório Anual da Corte de Cassação de 2009<sup>495</sup>, do qual se extraem os julgados que são ora expostos.

Com efeito – embora o artigo 330 do *Code de la Consommation* prescreva que o estado de superendividamento é caracterizado pela impossibilidade de pagamento de dívidas não profissionais<sup>496</sup> – a Corte de Cassação francesa diminuiu sensivelmente os efeitos da restrição prevista em lei, ao que procedeu mediante uma interpretação

---

<sup>492</sup> CARPENA, Heloisa; CAVALAZZI, Rosângela Lunardelli. Superendividamento: proposta para um estudo empírico e perspectiva de regulação. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 14, n. 55, p. 135, jul./set. 2005.

<sup>493</sup> MARQUES, Cláudia Lima. Sugestões para uma lei sobre o tratamento do superendividamento de pessoas físicas em contratos de crédito de consumo: proposições com base em pesquisa empírica de 100 casos no Rio Grande do Sul. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 14, n. 55, p. 16, jul./set. 2005.

<sup>494</sup> Como é a hipótese, por exemplo, de Portugal (artigo 249 do Código de Insolvência). (LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. *Direito da insolvência*. Coimbra: Almedina, 2009. p. 306/307).

<sup>495</sup> Anualmente, a Corte de Cassação francesa divulga um relatório em que apresenta (a) sugestões de modificação legislativas, (b) discursos de seus integrantes, (c) jurisprudência firmada no período, (d) resumo de atividades e (e) estudo de um tema com base em julgados do tribunal. Quanto ao ano de 2009, o relatório dedicou o item de estudos às pessoas vulneráveis na jurisprudência da Corte de Cassação, destacando-se aquele desenvolvido pela Segunda Câmara Cível do tribunal em torno da "*protection de particuliers surendettés*". (FRANÇA. Cour de Cassation. *Introduction*. Disponível em: <[https://www.courdecassation.fr/publications\\_26/rapport\\_annuel\\_36/rapport\\_2009\\_3408/etude\\_personnes\\_3411/chambre\\_civile\\_3418/protection\\_particuliers\\_surendettes\\_3426/introduction\\_15319.html](https://www.courdecassation.fr/publications_26/rapport_annuel_36/rapport_2009_3408/etude_personnes_3411/chambre_civile_3418/protection_particuliers_surendettes_3426/introduction_15319.html)>. Acesso em: 03 maio 2015.

<sup>496</sup> Em tradução livre: "A situação de superendividamento de pessoas físicas é caracterizada pela impossibilidade manifesta de o devedor de boa-fé fazer face ao conjunto de débitos não profissionais vencidos e a vencer" (art. 330-1). Importante notar, desde já, que a legislação francesa não restringe o tratamento aos débitos de consumo, tanto que dispensa especial atenção ao débito oriundo de uma relação locatícia (cf. art. 333-1-1).

que o próprio tribunal denominou de audaciosa.<sup>497</sup> A exegese jurisprudencial resultou na compreensão de que as dívidas profissionais (a) devem ser consideradas para avaliação do passivo patrimonial, de forma a controlar o estado crítico<sup>498</sup>, para cujo reconhecimento é condicionado, de toda forma, à existência de débito não profissional; e (b) podem e são submetidas ao tratamento destinado àquelas não profissionais<sup>499</sup>, visto não existir no direito francês compartimentalização interna do patrimônio pessoal.<sup>500</sup>

Contudo, os débitos profissionais, diferentemente daqueles não profissionais, não podem ser eliminados do saldo a pagar que eventualmente reste ao fim do período máximo de vigência do plano de recuperação. Quanto ao fundamento para incluir débitos profissionais no tratamento do patrimônio superendividado, o relatório da Corte de Cassação aponta que a inclusão repousa na paridade das dívidas profissionais e não profissionais no concurso ao patrimônio. A paridade, ainda, viria a ser rompida, se uma parte fosse objeto de tratamento e a outra permanecesse livre para excutir os bens do devedor<sup>501</sup> ou mesmo deixar de ser objeto de pagamento.

A problemática em torno do tema, porém, ainda não estava completa. Coube também à Corte de Cassação definir a compreensão de dívida profissional, visto que

---

<sup>497</sup> A expressão é do próprio estudo produzido na Corte. FRANÇA. Cour de Cassation. *Conditions relatives à la situation patrimoniale du débiteur*. Disponível em: <[https://www.courdecassation.fr/publications\\_26/rapport\\_annuel\\_36/rapport\\_2009\\_3408/etude\\_personnes\\_3411/chambre\\_civile\\_3418/protection\\_particuliers\\_surendettes\\_3426/situation\\_patrimoniale\\_15321.html#\\_ftnref12](https://www.courdecassation.fr/publications_26/rapport_annuel_36/rapport_2009_3408/etude_personnes_3411/chambre_civile_3418/protection_particuliers_surendettes_3426/situation_patrimoniale_15321.html#_ftnref12)>. Acesso em: 05 maio 2015.

<sup>498</sup> FRANÇA. Cour de Cassation. *2e. Civ., 06 janvier 2005, pourvoi 03-04.160*. Disponível em: <<http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000007489614>>. Acesso em: 03 maio 2015.

<sup>499</sup> FRANÇA. Cour de Cassation. *2e Civ., 15 novembre 2007, pourvoi n.º 05-15.094*. Disponível em: <<http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000007628479&fastReqlD=2116850798&fastPos=1>>. Acesso em: 05 maio 2015.

<sup>500</sup> Cf. PIEDELIÈVRE, Stéphane. Surendettement: recommandations et dettes professionnelles. *Revue de Droit Bancaire et Financier*, Paris, n. 2, p. 35, mar. 2008. Importante notar que o comentário foi produzido antes da edição da *Loi 2010-658 du 15 juin 2010*, instituidora, na França, da figura do empresário individual de responsabilidade limitada, que permite a separação patrimonial para fins de atividade profissional desenvolvida por certa pessoa humana, sem a constituição de pessoa jurídica, cuja edição rompe, definitivamente, com a tradição francesa da unidade patrimonial (TERRÉ, François. *EIRL. L'entrepreneur individuel à responsabilité limitée*. Paris: Litec, 2010. p. 11).

<sup>501</sup> FRANÇA. Cour de Cassation. *Conditions relatives à la situation patrimoniale du débiteur*, op. cit.

inexiste na legislação francesa conceito expresso acerca dessa espécie de débito.<sup>502</sup> Assim – se, em um primeiro momento, a Corte francesa entendeu que as dívidas profissionais são aquelas criadas por necessidade ou por ocasião da atividade profissional do devedor<sup>503</sup> – houve, após 2004, uma considerável alteração do conceito. O Tribunal passou, desde aquele momento, a entender que débitos profissionais seriam os decorrentes de obrigações assumidas pelo devedor a título de sua atividade profissional.<sup>504</sup>

A sutil alteração interpretativa, na verdade, resultou em uma maior ampliação das dívidas não profissionais, sujeitas, deste modo, à eliminação ao final do plano. É que deixaram de ser consideradas como decorrentes da atividade profissional do devedor as dívidas que – embora diretamente possuem este caráter – não tenham sido assumidas em razão da própria atividade do devedor (tais como assunção de solidariedade em obrigação decorrente de mútuo para fomento profissional de terceiros).

A via jurisprudencial de abrandamento da concepção de débito profissional foi seguida pelo legislador francês, o qual, em 2008, incluiu no rol de dívidas submetidas ao regime de superendividamento (*i. e.*, passíveis de eliminação) as obrigações assumidas por devedor solidário, ou fiador, em benefício de sociedades<sup>505</sup>, ainda que o superendividado participe do quadro social e deste seja o administrador.<sup>506</sup>

---

<sup>502</sup> Na legislação brasileira tampouco há definição de débito profissional.

<sup>503</sup> FRANÇA. Cour de Cassation. *31 mars 1992, pourvois n.º 91-04.01*. Disponível em: <<http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000007028464>>. Acesso em: 03 maio 2015.

<sup>504</sup> FRANÇA. Cour de Cassation. *8 avril 2004, pourvoi n.º 03-04.013*. Disponível em: <<http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000007048194>>. Acesso em: 03 maio 2015.

<sup>505</sup> Conforme modificação do art. 330-1 do *Code de Consommation* produzida pela *Loi n.º 2008-776 du 4 août 2008*.

<sup>506</sup> FRANÇA. Cour de Cassation. *27 septembre 2012, pourvoi n.º 11-23.285*. Disponível em: <<http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000026435688>>. Acesso em: 03 maio 2015.

Se, para um olhar francês, a categorização subjetiva de dívidas naquele ordenamento já se apresenta como complexa e complicada<sup>507</sup>, uma leitura externa indica a inocuidade de sua aplicação.<sup>508</sup> A compartimentalização, a par de ter perdido força diante da "interpretação audaciosa" promovida pela Corte de Cassação, restou, no apagar das luzes, inócua e confirmou que – salvo a constituição voluntária de um patrimônio de afetação para o exercício profissional por intermédio da *Entreprise Individuelle à Responsabilité Limitée* (EIRL – Empresa Individual de Responsabilidade Limitada) – não há como sustentar uma divisão patrimonial para segregar dívidas profissionais e não profissionais.<sup>509</sup>

A fragilidade em tela, identificada inúmeras vezes pelo Judiciário francês, também já havia sido apontada por doutrinadores daquele país, críticos à fictícia e complexa divisão de débitos. Os argumentos, com efeito, baseiam-se no desincentivo aos credores de débitos não profissionais em colaborar na formação de um plano de reajustamento, visto que o mesmo sacrifício não será partilhado com os credores não atingidos (de dívidas profissionais).<sup>510</sup> De igual forma, a não abrangência de débitos profissionais impediria a efetiva solução do estado de superendividamento, visto que aquelas dívidas pesando no patrimônio do devedor<sup>511</sup> permaneceriam em

---

<sup>507</sup> Apenas a título de ilustração, dois exemplos – dentre vários – colhidos em doutrina francesa evidenciam a problemática. O primeiro, consistente na dificuldade de categorização de dívidas contraídas por um profissional que exerce o labor em sua residência, adquirida por meio de financiamento bancário. O outro exemplo diz respeito a aval prestado por cônjuge para garantir mútuo contraído pelo consorte visando à aquisição de ferramenta profissional; o aval constituiria dívida profissional?. Outro exemplos e, portanto, a crítica, podem ser conferidos na própria doutrina francesa. (DUEZ, Fabienne. *Le traitement de dettes professionnelles*. In: ROCHFELD, Judith; JEULAND, Emmanuel (Org.). *Le droit des consommateurs et les procédures spécifiques en Europe*. Paris: Editions Juridiques e Techniques, 2005. p. 100-103).

<sup>508</sup> Neste sentido, a crítica de RAMSAY, Iain. *Between neo-liberalism and the social market: approaches to debt adjustment and consumer insolvency in the EU*. In: ANDERSON, Robert; DUBOIS, Hans, KOARK, Anne; LECHNER, Götz; RAMSAY, Ian; ROETHE, Thomas; MICKLITZ, Hans (Org.). *Consumer bankruptcy in Europe: different paths for debtors and creditors*. Fiesole: 2011. p. 426-427. Disponível em: <[http://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/18255/2011\\_09.pdf?sequence=1](http://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/18255/2011_09.pdf?sequence=1)>. Acesso em: 10 dez. 2015).

<sup>509</sup> PIAZZON, Thomas. *Le principe de l'unité du patrimoine à l'épreuve des procédures de surendettement*. *Revue Lamy Droit Civil*, Rueil-Malmaison, n. 77, p. 80, 2010.

<sup>510</sup> GOURIO, Alain. *L'exclusion des activités professionnelles de la loi sur Le surendettement des particuliers*. *Gazette du Palais*, Paris, v. 1, p. 11, 1991.

<sup>511</sup> VALLENS, Jean-Luc. *La loi n.º 89-1010 du 31 décembre 1989 sur le surendettement des particuliers: une réforme nécessaire*. *Actualité Legislative Dalloz*, Paris, n. 6, p. 173-180, 1992.

desacordo com o objetivo principal da lei francesa. Tocado pelas críticas, o legislador francês editou procedimento concursal próprio para o profissional não comerciante.<sup>512</sup> A edição, inspirada na solução do superendividamento de particulares<sup>513</sup>, prevê, enfim, a eliminação dos débitos profissionais no encerramento do feito.<sup>514</sup>

Como é possível concluir, a pretensão brasileira de instituir a tormentosa setorização e o respectivo destacamento de dívidas em um patrimônio revela-se problemática. A intenção, primeiramente, contraria a lógica de convergência universal de relações jurídicas no patrimônio do devedor, assumida majoritariamente em ordenamentos ocidentais. Evidencia, ademais, um descompasso com a efetiva axiologia do ordenamento nacional alicerçado na proteção da pessoa humana, reduzindo sua tutela para beneficiar uma de suas várias e possíveis atividades econômicas, que é o consumo.

Não se pretende aqui adentrar na disputa doutrinária acerca do conceito de consumidor, restringindo ou elastecendo sua incidência, de forma a atrair para determinada relação o arcabouço protetivo próprio da relação de consumo.<sup>515</sup> A problemática é diversa e possui maior amplitude. As inúmeras situações jurídicas titularizadas por determinada pessoa humana e devidamente qualificadas e perfilhadas<sup>516</sup> demandam a aplicação de certa disciplina no ordenamento para a sua regência. Essas disciplinas comportam nuances diversas, o que decorre da necessidade de concretização, a cada espécie, da axiologia do ordenamento jurídico. Assim ocorre, por exemplo, com as relações mantidas em subordinação de emprego, a que o ordenamento confere intensa tutela ao contratado e, em medida diversa, nas relações derivadas de consumo, com sua proteção própria.

---

<sup>512</sup> Artigos 645-1 e seguintes do Código de Comércio introduzido pela *Ordonnance n.º 2014-326 du 12 mars 2014*.

<sup>513</sup> MACORIG-VENIER, Francine. L'effacement des dettes dans le droit du surendettement. *Droit et Patrimoine*, Rueil-Malmaison, n. 184, p. 52-53, 2009.

<sup>514</sup> *Ibid.*, p. 55.

<sup>515</sup> Como cediço, a doutrina diverge sobre o alcance conceitual do destinatário final que define o consumidor no Código de Defesa do Consumidor. Para uma análise acerca das vertentes que envolvem a questão, remete-se a: MIRAGEM, Bruno. *Curso de direito do consumidor: fundamentos do direito do consumidor*. São Paulo: Thomson Reuters/Revista dos Tribunais, 2013. p. 136-139.

<sup>516</sup> Que, de acordo com o interesse, podem assumir um perfil existencial, patrimonial ou, ainda, mista. (PERLINGIERI, Pietro. *Manuale di diritto civil*. Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2005. p. 65).

Entretanto, o estado crítico do patrimônio – dado seu caráter universal e convergente de todas as situações titularizadas pelo devedor – dá lugar a uma nova disciplina em que as situações jurídicas devem ser reanalisadas com base em um fato que lhes é comum: a impossibilidade de adimplemento de seus créditos em razão de insuficiência patrimonial (estática e dinâmica) do devedor.

Isso não ocorre em situações de solvência, em que cada qual poderá perseguir seu crédito de forma individual e o devedor poderá pagar seus débitos no tempo e na forma que melhor, ou pior, aprouverem. Em um estado de superendividamento – com a ausência de lastro para a subsistência do devedor e com a inviabilidade de pagamento dos créditos – afigura-se necessário o tratamento da matéria já não mais sob a ótica individual; clama-se por um cuidado com a coletividade afetada diante do estado vulnerável do superendividado.

A vulnerabilidade, deste modo, já não mais será em razão de o devedor ser consumidor, empregado, contribuinte ou locatário; decorre de o superendividado ser alimentante, profissional, avalista ou fiador, cujo conjunto irrestrito de débitos concorre para a caracterização do estado crítico patrimonial. A vulnerabilidade é do superendividado<sup>517</sup>, para cuja situação há que se buscar um adequado tratamento universal, deslocando-o da restrita relação consumerista e centrando-o na posição de pessoa.<sup>518</sup>

Tratamentos paliativos e setorizados devem evidentemente existir quando determinada dívida ou conjunto de dívidas não comprometam a solvabilidade das demais. Os exemplos são diversos e saudáveis. Entre eles, encontra-se a já mencionada inovação do Código de Processo Civil de 2015 que trouxe a possibilidade de parcelamento do débito alimentar vencido (artigo 529, § 3.º, Código de Processo Civil de 2015). Nesta hipótese, verifica-se que o legislador preconcebeu determinada situação financeira pela qual o alimentante pudesse reequilibrar o fluxo de

---

<sup>517</sup> Dentre as inúmeras matérias que o termo vulnerabilidade atrai, também está o superendividamento. (FAVIER, Yann. A inalcançável definição de vulnerabilidade aplicada ao direito: abordagem francesa. Tradução de Vinicius Aquini e de Káren Rick Danilevicz Bertonecello. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 22, n. 85, p. 102, jan./fev. 2013).

<sup>518</sup> Para uma crítica acerca da setorização legal e abstrata da pessoa, especialmente no que toca à sua atividade econômica, vide: RODOTÀ, Stefano. *Dal soggetto alla persona*. Napoli: Editoriale Scientifica, 2007. p. 16.



pagamento da verba alimentar vencida, juntamente com a vincenda, sem que incorra em insolvabilidade. O tratamento é pontual e cirúrgico.

Todavia, diante da configuração do estado crítico, a solução coletiva e universal é imprescindível, não havendo razão jurídica – em matéria de responsabilidade patrimonial – para diferenciar os débitos quanto à inclusão no plano de recuperação ou liquidação. A proteção diferenciada, com efeito, já ocorre pela disciplina das preferências, que atende ao caráter universal dos débitos e organiza axiologicamente a prioridade de pagamento.

Assim, inexistindo no ordenamento brasileiro separação patrimonial – seja para a atividade de consumo, seja para a profissional (nesta, senão por meio da constituição de pessoa jurídica<sup>519</sup>) –, a responsabilidade dos referidos débitos recaem irrestritamente sobre o patrimônio responsável titularizado pelo devedor.

A insustentabilidade jurídica e fática de se tratar o estado crítico patrimonial exclusivamente por meio da respectiva análise diagonal e do "conjunto de dívidas de consumo" retira do superendividamento brasileiro a nota característica que em doutrina se buscou destacar para afastá-lo da insolvência civil.<sup>520,521</sup>

---

<sup>519</sup> Debate-se acerca da possibilidade de Empresa Individual de Responsabilidade Limitada (artigo 44, VI, Código Civil) ser constituída para o exercício de atividade profissional simples não empresarial. Em sentido positivo: POTTER, Nelly. Análise crítica e algumas reflexões. *Revista Forense*, Rio de Janeiro, v. 1098, n. 418, p. 472-473, jul./dez. 2013. E em sentido negativo: NEVES, Thiago Ferreira Cardoso. A nova empresa individual de responsabilidade limitada: memórias póstumas do Empresário individual. *Revista da EMERJ*, Rio de Janeiro, v. 14, n. 56, p. 231, 2011. Independentemente do debate, verifica-se que a instituição da EIRELI no Brasil não teve o condão de criar um patrimônio de afetação para atividade profissional, já que há constituição de pessoa jurídica, pelo que as atividades econômicas do devedor profissional incidem sobre o patrimônio responsável por suas obrigações.

<sup>520</sup> O repúdio, inclusive, foi retratado nas linhas assumidas pelo Projeto de Lei de Superendividamento, que é categórico ao afirmar que o devedor superendividado não é insolvente, cf. artigo 104-A, 5.º.

<sup>521</sup> Há em doutrina, quem busque outra diferenciação entre insolvência e superendividamento, além da exclusão objetiva de crédito e subjetiva de devedores. Sustenta-se que "a definição de superendividamento diferencia-se da insolvência [...], na medida em que compreende mais do que um saldo negativo na liquidação do patrimônio do devedor e do que simples impontualidade injustificada. Caracteriza, pois, o superendividamento a redução do indivíduo a um estado de indignidade, e não necessariamente um déficit entre seu passivo e seus ativos. É preciso que o endividamento do consumidor prejudique o seu próprio sustento e o de seus familiares". (LIMA, Mikael Martins de. O limite de concessão de crédito previsto no Projeto de Lei sobre o Superendividamento. *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais*, São Paulo, v. 15, n. 57, p. 102, jul./set. 2012). Não há como concordar com o posicionamento. O endividamento prejudicial, causador de "indignidade", está intimamente relacionado ao estado crítico do patrimônio, traduzido em saldo negativo da parcela responsável. Não se pode conceber prejuízo em sustento de quem tenha saldo patrimonial positivo, hábil para liquidação de seu conjunto de dívidas.

É bem verdade que a distinção se verifica em alguns ordenamentos estrangeiros, os quais, de forma um tanto hesitante, buscam excluir os débitos profissionais do devedor para o tratamento do patrimônio superendividado<sup>522</sup>, sem que se verifique a exclusividade em relação ao consumo pretendida em doutrina brasileira. Contudo, são opções que derivam de escolhas legislativas específicas e congruentes ao sistema de responsabilidade patrimonial de cada ordenamento, cujo tom diferenciador gravita em torno, sobretudo, da existência de uma disciplina concursal para o patrimônio da pessoa humana, bem como da extinção das obrigações não adimplidas após determinado período.

Neste ponto, o ordenamento brasileiro já apresenta características próprias: desde 1973, conta com sistema concursal para a pessoa humana, o qual engloba irrestritamente a universalidade de dívidas e extingue aquelas que, após certo prazo, não foram adimplidas com a liquidação do patrimônio responsável. Uma normativa que não parta desse pressuposto universal e liberatório induz não apenas a um retrocesso no sistema de responsabilidade patrimonial brasileiro, mas produz um tratamento assimétrico de credores sem o devido lastro que excepcionalize a igualdade constitucional.

É preciso, portanto, avançar. Há que se enfrentar as verdadeiras causas de rejeição à disciplina que trata o estado crítico patrimonial da pessoa humana (e não apenas do consumidor<sup>523</sup>) no Brasil. Atualizar a insolvência civil constitui desafio não só

---

<sup>522</sup> A Itália inaugurou o sistema de superendividamento com a exclusão do profissional, mas permitindo-lhe que acesse entes não empresariais e comerciantes. Aos profissionais caberá tratar o estado crítico patrimonial por meio da *Legge Fallimentare*. (MANENTE, Diego. *Gli Strumenti di regolazione delle crisi da sovraindebitamento dei debitori non fallibili*: introduzione alla disciplina della L. 27 gennaio 2012, N. 3, Dopo Il C.d. 'Decreto Crescita-Bis'. Padova: CEDAM, 2013. p. 567). Não é a hipótese de Portugal, que enfrenta problemática como insolvência e incluindo todas as pessoas singulares. (CHINI, Alexandre; CARVALHO, Diógenes Faria. Ensaio sobre a recuperação de pessoas singulares (superendividamento) na legislação portuguesa. *Revista da EMERJ*, Rio de Janeiro, v. 15, n. 59, p. 38, 2012).

<sup>523</sup> Note que a circunscrição da problemática ao consumo suscita, por si só, contundentes opiniões contrárias à disciplina de tratamento do patrimônio superendividado, uma vez que a proteção da subsistência e do desenvolvimento material já estaria resguardada na tutela dos elementos constitutivos do patrimônio de dignidade: "Portanto, a concepção de que o Estado deve intervir nas relações contratuais em que uma das partes se mostra 'superendividada', a pretexto de garantir a ela um mínimo de condições materiais para subsistência pessoal e de sua família (preservando-se assim sua dignidade como pessoa humana), compreende evidente equívoco. Em razão da ampla proteção patrimonial que nosso sistema de leis confere ao devedor, não existe espaço para que perca as condições de subsistência e desenvolvimento material." (REINALDO FILHO, Demócrito Ramos. O fenômeno do superendividamento – inexistência de direito do consumidor à renegociação e de justa causa para intervenção judicial nos contratos. *Revista Síntese de Direito Civil e Processo Civil*, São Paulo, v. 12, n. 74, p. 85, nov./dez. 2011).

para o legislador, mas também para o intérprete, que deve encontrar, no ordenamento vigente, a devida filtragem para superar os obstáculos que a matéria apresenta. Deste modo, é preciso oferecer solução possível para que a pessoa humana, dentro do quadro de funções que o direito brasileiro atribui ao patrimônio, prossiga seu projeto de vida sem o encarceramento vitalício ao estado crítico patrimonial.

#### 4. MODELOS DE REABILITAÇÃO PATRIMONIAL

No campo teórico, constitui senso comum a existência de dois regimes ocidentais de tratamento do superendividamento. De um lado, aquele praticado pelos Estados Unidos e conhecido como modelo da *fresh start* e, de outro, o modelo europeu, estruturado sob uma base de reeducação do consumidor.

O presente capítulo cuidará do relato de ambos os modelos com base em uma análise do patrimônio de dignidade, da autonomia negocial e da extinção das obrigações. Não se buscará, de forma nenhuma, abordar os modelos sob o aspecto da comparação jurídica. O direito comparado, quando respeitada sua devida cientificidade, demanda ampla pesquisa de campo sobre o objeto a ser estudado, não estando sua atenção limitada à descrição de normas jurídicas tocantes ao tema. É necessária, sobretudo, uma apreensão do objeto a ser estudado em seu largo espectro, por meio da investigação e da literatura jurídica própria de seus dados históricos e condições sócio-econômicas que integram o cenário de aplicação da disciplina.<sup>524</sup>

A insolvência do patrimônio da pessoal – seja sob qual nome a que for dado à disciplina<sup>525</sup> – vem ganhando notável espaço no âmbito da comparação jurídica<sup>526</sup>, haja vista que o fenômeno sucede ao alastramento global da financialização do capitalismo, cujo evento é difusamente conhecido como a democratização do crédito. Não obstante a relevância da contribuição de um estudo comparatista para o tema, a presente pesquisa se reserva a faculdade de não se aprofundar nesta seara, visto que a aplicação da complexa metodologia clamaria por uma investigação à parte.

Por ora e de forma a evidenciar a necessidade de revisitar a matéria no ordenamento brasileiro, os modelos ocidentais de insolvência serão apresentados,

---

<sup>524</sup> SACCO, Rodolfo. *Introdução do direito comparado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 40.

<sup>525</sup> São vários nomes que lei e doutrina conferem à reabilitação do patrimônio titularizado pela pessoa humana. Nos países da *common law*, usa-se "falência do consumidor" (*Consumer Bankruptcy*). Há países que cuidam da matéria como "insolvência" (Alemanha e Portugal) e outros, como "tratamento do superendividamento" (França e Itália). Todavia, como pano de fundo das disciplinas, encontra-se a busca de reabilitar o patrimônio de uma pessoa humana.

além da pesquisa do dado normativo, por meio da produção literária dos autores que se dedicaram ao estudo da matéria. Com base nessa exposição, será possível verificar que a matéria é aberta a diversas estruturas, das quais se pode extrair um sistema de reabilitação aplicável ao cenário brasileiro, à luz da disciplina da responsabilidade patrimonial vigente.

Sob o aludido foco, serão tratados os modelos norte-americano (4.1) e o europeu (4.2).

#### 4.1 O paradigma norte-americano "fresh start"

A ideia norte-americana de um rápido recomeço remonta à colonização daquele território. Desde 1789, com o incentivo à assunção de riscos na ocupação de novas terras, algumas normas de rápida exoneração de profundo endividamento foram editadas em condados do "velho oeste".<sup>527</sup> Na realidade, a função dessas normas era fomentar a atividade exploratória de ocupação territorial e envolvia interesses de desbravamento do país, e não a recuperação patrimonial do endividado em si.<sup>528</sup>

Foi apenas quando da edição do *Bankruptcy Act* de 1898 que efetivamente se previu para todo o território norte-americano o modelo de uma insolvência que abria a possibilidade de determinado titular de patrimônio, seja qual fosse sua atividade, obter a extinção de seus débitos mediante um procedimento judicial.<sup>529</sup> Não faltou,

---

<sup>526</sup> ZIEGEL, Jacob. Facts on the ground and reconciliation of divergent consumer insolvency philosophies. *Theoretical Inquiries Law*, Tel Aviv, v. 7, n. 2, p. 299-322, 2006.

<sup>527</sup> COLEMAN, Peter J. *Debtors and creditors in America: insolvency, imprisonment for debt, and Bankruptcy*. Washington, DC: Beard Books, 1974. p. 270-274.

<sup>528</sup> Grosso modo, seria possível comparar tal medida a incentivos tributários que ainda são concedidos para atração de investimento em determinadas regiões.

<sup>529</sup> Antes da normativa de 1898, três outros textos, datados de 1800, 1841 (este, inclusive, com previsão de *fresh start*) e 1867 trataram da falência nos Estados Unidos. No entanto, todas as normativas tiveram brevíssima vigência, e a instabilidade é creditada, sobretudo, ao receio dos fazendeiros do Sul e do Oeste, que viam o concurso como forma de perda de suas terras. Embora a disciplina fosse cara aos interesses mercantilistas do Norte, que viam a matéria como elemento essencial ao desenvolvimento econômico, o consenso quanto à necessidade da disciplina somente foi obtido no final do século XIX. (SKEEL JR., David A. The genius of the 1898 Bankruptcy Act. *Bankruptcy Development Journal*, Philadelphia, v. 15, p. 325-341, 1999. p. 19).

evidentemente, oposição à normativa implantada. Se, para alguns, a *discharge* se mostrava extremamente favorável aos devedores<sup>530</sup>, para outros ela representava, inclusive, um eterno ano do jubileu (em sentido bíblico).<sup>531</sup>

Contudo, a ausência de financialização do consumo em larga escala, as duas Grandes Guerras e, entre elas, a Depressão de 1929 não permitiram que o *fresh start* destinado a pessoas naturais despertasse interesse acadêmico e prático. De certa maneira, o "*american way of life*", na concepção hoje conhecida, pouco se assemelha aos valores culturais que vigoravam até as primeiras décadas do século XX. Àquela altura, predominavam, entre a população, a moderação e a frugalidade como imperativo moral de comportamento, espelhando, de certa maneira, valores cristãos levados pelos colonizadores.<sup>532</sup>

Assim, apesar de o acesso ao recomeço ter sido aproveitado por companhias mercantis, o número de insolvências pessoais foi irrelevante.<sup>533</sup> Até 1950, a única nota de destaque para a matéria foi o julgamento, pela Suprema Corte, do caso *Local Loan Co v. Hunt*, que reconheceu a constitucionalidade da extinção das dívidas e assentou, portanto, o *fresh start* pessoal como um valor intrínseco à cultura jurídica norte-americana.<sup>534</sup>

Na segunda metade do século XX, a disciplina começou a receber novos contornos. Tratou-se de efeito direto de política governamental dirigida ao consumo e seu respectivo financiamento. Em um primeiro momento, o período foi marcado pela construção de rodovias e pelo fomento para aquisição de imóveis em novas áreas das cidades (subúrbios). Essas medidas incentivaram a venda de automóveis, materiais de construção, decoração, eletrodomésticos, alavancada, ainda, por

---

<sup>530</sup> Em tradução livre de doutrina estadunidense: "O principal objeto da lei parece ser tornar a *discharge* fácil, barata e certa". (NEWTON, Henry G. *The United States Bankruptcy Law of 1898*. *Yale Law Journal*, New Haven, v. 9, n. 7, p. 220, 1900).

<sup>531</sup> Cf. OLMSTEAD, James Monroe. *Bankruptcy: a commercial regulation*. *Harvard Law Review*, Cambridge, v. 15, n. 10, p. 830, June 1902. Segundo a Torá, o jubileu seria um ano em cada sete em que os escravos seriam libertos e as dívidas, perdoadas.

<sup>532</sup> DICKERSON, Mechele. *Vanishing financial freedom*. *Alabama Law Review*, v. 61, n. 5, p. 1089-1090, 2010.

<sup>533</sup> ZIEGEL, Jacob. *Facts on the ground and reconciliation of divergent consumer insolvency philosophies*. *Theoretical Inquiries Law*, Tel Aviv, v. 7, n. 2, p. 313, 2006.

<sup>534</sup> Vide nota 407, p. 118.

necessidades estruturadas por forte publicidade, para cujo consumo a população buscou subsídios além de suas receitas correntes.<sup>535</sup> A formatação publicitária do sonho americano nestes termos – além ter tornado o *american way of life* "comodificado" em razão de sua excessiva materialização<sup>536</sup> – foi socialmente assimilada para criar uma cultura do consumo, em torno da qual se estabeleceu o sentimento de comunidade entre os indivíduos norte-americanos.<sup>537</sup>

Aos novos produtos, infraestrutura e tecnologia seguiram-se oportunidades para os serviços financeiros de massa, responsáveis, sobretudo após a década de 1960, pelo expressivo crescimento do consumo nos Estados Unidos.<sup>538</sup> Os financiamentos garantidos por hipoteca ganharam novas modalidades<sup>539</sup>, a criação e o uso dos cartões de débito e crédito foram difundidos, e linhas automáticas de mútuo foram disponibilizadas por grandes lojistas e bancos a consumidores.

Ao lado das liberdades política e civil, o sonho americano também aspirava a uma liberdade financeira. Enquanto as primeiras espécies de liberdade eram objeto de forte regulamentação estatal protetora, compreendeu-se que a liberdade financeira poderia ser obtida sem intervenção heterônoma<sup>540</sup>, conferindo-se ao mercado franco

---

<sup>535</sup> RYAN, Andrea; TRUMBULL, Gunnar; TUFANO, Peter. A brief postwar history of U.S. Consumer Finance. *Business History Review*, Cambridge, v. 85, n. 3, p. 468-469, Sept. 2011.

<sup>536</sup> SCHOR, Juliet; HOLT, Douglas. B. *The consumer society reader*. New York: The New Press, 2013. p. vii-xii.

<sup>537</sup> CROSS, Gary S. Consumer history and the dilemmas of working-class history. *Labour History Review*, Liverpool, v. 62, n. 3, p. 261, 1997.

<sup>538</sup> É emblemático, no período, o discurso do Presidente John Kennedy, o qual, dirigindo-se ao Parlamento norte-americano em 15 de março de 1962, tratou dos direitos fundamentais do consumidor. A partir daquela data, escolhida para comemorar-se o Dia Mundial do Consumidor, marca-se, de modo geral, o início da proteção aos consumidores. (LUCCA, Newton de. *Direito do consumidor*. São Paulo: Quartier Latin, 2008. p. 47-48).

<sup>539</sup> A mais marcante é a possibilidade de escolha da remuneração do mútuo, que deixa de ser somente pré-fixada, bem como a criação de linha automática de crédito garantida pela hipoteca para aquisição de produtos que não fossem necessariamente a própria residência. (ZIEGEL, Jacob. Facts on the ground and reconciliation of divergent consumer insolvency philosophies. *Theoretical Inquiries Law*, Tel Aviv, v. 7, n. 2, p. 312-313, 2006).

<sup>540</sup> "A Quarta e a Quinta Emendas à Constituição dos EUA, bem como vários outros estatutos federais, protegem, certamente, os direitos individuais à propriedade. Contudo – entre a Guerra de Revolução e a Guerra Civil, passando pelo envolvimento dos EUA na Segunda Guerra Mundial depois do ataque a Pearl Harbor, até os ataques terroristas no onze de setembro –, a liberdade que esta nação tem buscado ferozmente defender tem, em ampla medida, sido dedicada aos direitos e às liberdades políticos." (em tradução livre). (DICKERSON, Mechele. Vanishing financial freedom. *Alabama Law Review*, v. 61, n. 5, p. 1084-1085, 2010).

poder autorregulatório. O vetor libertário das situações creditícias alcançou seu ápice em 1978, quando a Suprema Corte legitimou a livre escolha de taxas remuneratórias para empréstimos bancários no célebre caso *Marquette National Bank of Minneapolis v. First of Omaha Service Corporate*.<sup>541</sup>

Embora àquela altura os serviços financeiros fossem acessíveis apenas às classes com receita e patrimônio superiores, o precedente permitiu que maiores taxas de juros – permitidas a partir daquele momento – compensassem os riscos para a expansão do mercado. Substituindo pequenos escritórios de créditos e as redes de agiotagem (*loan shark*) que se aventuravam em emprestar para a classe de menor renda<sup>542</sup>, as grandes corporações financeiras deram início ao denominado fenômeno da irrestrita democratização do crédito.<sup>543</sup>

Como consequência da liberalização, a obtenção de crédito e financiamento foi incrementada por novas ferramentas. Entre estas, passaram a figurar os serviços financeiros de "*do-it-yourself*", caracterizados por linhas automáticas de mútuo (sobretudo por meio de cartões de crédito), pelas quais se buscou aumentar a responsabilidade do consumidor na contratação dos empréstimos previamente disponibilizados.<sup>544</sup> Assim, sob o pretexto do pleno exercício da liberdade financeira, um simples jantar, por exemplo, pago com o utilização de cartão de crédito, poderia e pode ser financiado pelo consumidor em quanto tempo melhor lhe aprouver, desde que se liquide, junto com a instituição credora, um valor mínimo de manutenção da linha de crédito.

---

<sup>541</sup> ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Supreme Court. *Marquette Nat. Bank v. First of Omaha Svc. Corp.* 439 U.S. 299 (1978). Disponível em: <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/439/299/>>. Acesso em: 16 nov. 2015. Na realidade, o julgado afirmou que eventuais limites de remuneração de empréstimos bancários em determinado Estado (o denominado "teto usurário") não se aplicavam a financiamentos cujo credor fosse sediado em outro Estado, em que não existisse a limitação.

<sup>542</sup> Neste sentido, é o minucioso relatório produzido por: ELLIS, Diane. The effect of consumer interest rate deregulation on credit card volumes, charge-off. *Bank Trends. Analysis of Emerging Risks in Banking*, Washington, DC, n. 98-05, p. 1-11, March 1998. Disponível em: <[https://www.fdic.gov/bank/analytical/bank/bt\\_9805.html](https://www.fdic.gov/bank/analytical/bank/bt_9805.html)>. Acesso em: 06 jan.2016.

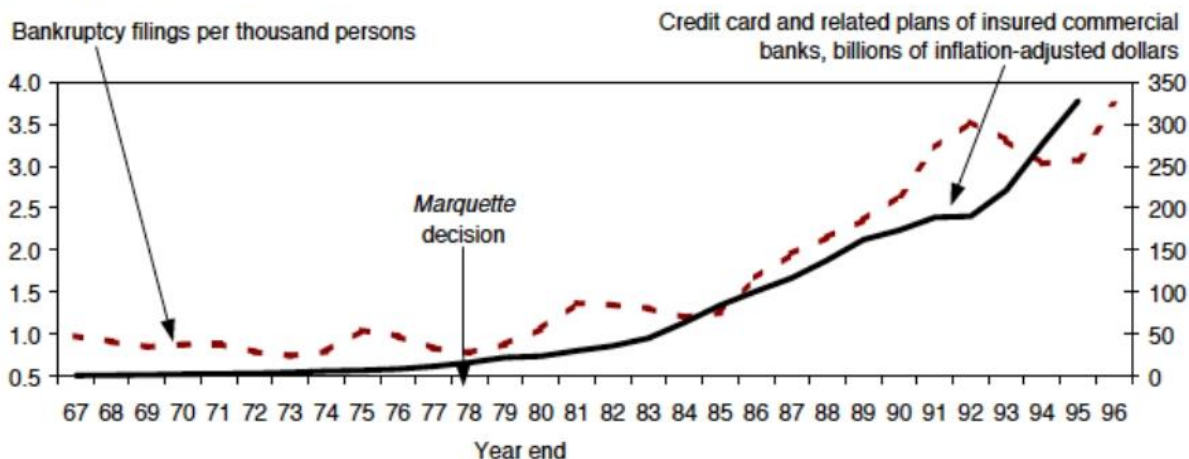
<sup>543</sup> BRAUCHER, Jean. A fresh start for personal bankruptcy reform: the need for simplification and a single portal. *American University Law Review*, Washington, DC, v. 55, n. 5, p. 1297, 2006.

<sup>544</sup> RYAN, Andrea; TRUMBULL, Gunnar; TUFANO, Peter. A brief postwar history of U.S. Consumer Finance. *Business History Review*, Cambridge, v. 85, n. 3, p. 483, Sept. 2011.



Sucessivamente à desregulamentação do mercado, marcada sensivelmente pelo julgado "*Marquette National Bank of Minneapolis v. First of Omaha Service Corporate*", a economia norte-americana recebeu um derramamento de dólares por meio de financiamentos não garantidos (mútuos bancários e cartão de crédito). Um dos efeitos da enxurrada de divisas foi o aumento exponencial do número de pessoas que requereram a declaração de insolvência. O quadro abaixo, elaborado pelo Conselho Federal de Segurança de Depósitos dos Estados Unidos (*Federal Insurance Deposit Corporate – FDIC*), bem evidencia a situação, destacando o marco temporal do precedente que extinguiu os limites de juros remuneratórios<sup>545</sup>:

The Long-Term Rise in the Personal Bankruptcy Rate Started Shortly after Interest Rate Deregulation



Foi naquele exato cenário que o *fresh start* norte-americano, compreendido como solução do superendividamento pessoal, passou a ser também utilizado para a reabilitação patrimonial. Em doutrina, costuma-se dizer que o crescimento do número de declarações de insolvência e a adequação do *fresh start* pessoal ao ordenamento jurídico norte-americano são devidos à ausência de uma rede assistencial pública, o que diferenciaria aquele país dos que optaram por um sistema de *welfare state*. Assim, se o Estado norte-americano não oferecesse uma ampla rede de assistência social a seus cidadãos, caberia ao mercado suportar as consequências financeiras

<sup>545</sup> ELLIS, Diane. The effect of consumer interest rate deregulation on credit card volumes, charge-off. *Bank Trends. Analysis of Emerging Risks in Banking*, Washington, DC, n. 98-05, p. 1-11, March 1998. Disponível em: <[https://www.fdic.gov/bank/analytical/bank/bt\\_9805.html](https://www.fdic.gov/bank/analytical/bank/bt_9805.html)>. Acesso em: 06 jan.2016.

que as intempéries da vida (tais como doença e perda de capacidade laborativa) viessem a reservar para o indivíduo.<sup>546</sup>

Concomitantemente à desregulamentação do mercado, o Congresso Americano reformou a normativa falimentar em 1978.<sup>547</sup> Quanto aos devedores individuais<sup>548</sup>, foram, de modo geral, mantidos os Capítulos 7 e 13 do *Bankruptcy Act* original. Segundo os dispositivos, o devedor poderia, respectivamente, solicitar a liquidação imediata de seu patrimônio penhorável e requerer uma rápida extinção das obrigações (Capítulo 7) ou manter a propriedade de seus bens contra a apresentação de um plano de pagamentos das dívidas em certo período, após o que se obteria a *discharge* (Capítulo 13). Em um primeiro momento, a reforma de 1978 incentivou os devedores a acessar a extinção dos débitos pelo Capítulo 13, com a criação de uma irrestrita extinção de débitos. Entretanto, em 1988, a normativa foi alterada e, por conta da criação de requisitos para a admissão do plano (por exemplo, a prova de disponibilidade de certa renda)<sup>549</sup>, o procedimento não vingou e o sucesso foi destinado à liquidação de bens (Capítulo 7).

O expressivo número de pedidos de insolvência com base no Capítulo 7 passou a incomodar os credores que, desde a década de 1990, buscavam criar obstáculos à rápida *fresh start*. Para as instituições financeiras, o significativo aumento de pedidos de insolvência pessoal e, portanto, a extinção de débitos deveriam ser creditados ao

---

<sup>546</sup> Neste sentido: "As leis de falência do consumidor são uma parte fundamental da rede de segurança social, mais ampla. As leis falimentares mais generosas dos EUA compensam, parcialmente, o nível relativamente tímido de assistência governamental". Em tradução livre de LAWLESS, Robert M.; WARREN, Elizabeth. *Shrinking the safety net: the 2005 changes in U.S. bankruptcy law*. SSRN *Scholarly Paper – Social Science Research Network*, Rochester, NY, n. 6, p. 1, 2006. Disponível em: <<http://papers.ssrn.com/abstract=949629>>. Acesso em: 10 mar. 2015; SULLIVAN, Teresa A.; WARREN, Elizabeth. *The fragile middle class: Americans in debt*. New Haven: Yale University, 2000; HYNES, Richard M. *Optimal bankruptcy in a non-optimal world*. *Boston College Law Review*, Boston, v. 44, n. 1, p. 1-78, 2003. p. 2; KILBORN, Jason. *Comparative cause and effect: consumer insolvency and the eroding social safety net*. *The Columbia Journal of European Law*, Hanover, v. 14, n. 3, p. 563, 2008; EFRAT, Rafael. *Global trends in personal bankruptcy*. *American Bankruptcy Law Journal*, Pittsburgh, v. 76, n. 1, p. 96-98, 2002.

<sup>547</sup> Até 1978, inúmeras foram as emendas ao *Bankruptcy Act* de 1898. No entanto, nenhuma imprimiu maiores modificações do que a da década de 1970, que uniu capítulos, alterou procedimentos e disciplinou a competência de Tribunais. Para uma leitura acerca da evolução legislativa, remete-se a: TABB, Charles Jordan. *The history of the bankruptcy laws in the United States*. *American Bankruptcy Institute Law Review*, New York, n. 3, p. 23-32, 1995.

<sup>548</sup> O *Bankruptcy Act* não utiliza a categoria "consumidor".

<sup>549</sup> TABB, op. cit., p. 35-36.

abuso dos consumidores na utilização do procedimento previsto no Capítulo 7. Em contrapartida, parte expressiva da doutrina americana contestava o argumento, defendendo que o número de insolvência se devia justamente à concessão abusiva de crédito.<sup>550</sup>

De toda sorte, os argumentos defendidos pelas instituições financeiras lograram, em primeiro momento, êxito. Uma vigorosa campanha promovida pelas corporações de crédito<sup>551</sup> deu ensejo a calorosos debates, que culminaram no *Bankruptcy Abuse Prevention and Consumer Protection Act* de 2005 (doravante, BAPCPA). É com base nos ajustes promovidos pelo BAPCPA no Bankruptcy Code que atualmente se estrutura a normativa de insolvência pessoal nos Estados Unidos.

Em termos genéricos, o BAPCPA procurou criar consideráveis dificuldades<sup>552</sup> para o acesso ao *fresh start* por meio do Capítulo 7. No primeiro ano de vigência, o número de pedidos de liquidação de patrimônio insolvente sofreu uma brusca queda.<sup>553</sup> A crise bancária de 2007 fez crescer significativamente o número de pedidos, mas a quantidade de pedidos encontra-se atualmente em nova rota de declínio.<sup>554</sup> É no

---

<sup>550</sup> MOSS, David A.; JOHNSON, Gibbs A. The rise of consumer bankruptcy: evolution, revolution, or both? *American Bankruptcy Law Journal*, Pittsburgh, v. 73, n. 2, p. 343-346, 1999.

<sup>551</sup> Duas medidas ostensivas foram adotadas pelas corporações financeiras. Primeiramente, divulgaram que cada americano pagava mais USD 400,00 por ano em produtos e serviços para suportar as extinções de débito (LAWLESS, Robert M.; WARREN, Elizabeth. Shrinking the safety net: the 2005 changes in U.S. bankruptcy law. *SSRN Scholarly Paper – Social Science Research Network*, Rochester, NY, n. 6, p. 4, 2006. Disponível em: <<http://papers.ssrn.com/abstract=949629>>. Acesso em: 10 mar. 2015). Em seguida, foram responsáveis pela maior contribuição para a campanha do Presidente George W. Bush em 2000. (ZAUSNER, Robert; GOLDSTEIN, Josh Goldstein. Bush's largest funding source: employees of credit-card firm. *Philly-Archives*, 2000. Disponível em: <[http://articles.philly.com/2000-07-28/news/25608791\\_1\\_mbn-charles-cawley-state-candidates](http://articles.philly.com/2000-07-28/news/25608791_1_mbn-charles-cawley-state-candidates)>. Acesso em: 02 nov. 2015).

<sup>552</sup> Uma "fórmula labiríntica", tal como definido por: BRUBAKER, Ralph. Consumer credit and bankruptcy: assessing a new paradigm. *University of Illinois Law Review*, n. 1, p. 4, 2007.

<sup>553</sup> De 2.078.415 requerimentos formulados em 2005, o número foi reduzido para 590.972 em 2006. Em: ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Table F—U.S. Bankruptcy Courts Statistical Tables For The Federal Judiciary (December 31, 2006). United States Courts. Disponível em: <<http://www.uscourts.gov/statistics/table/f/statistical-tables-federal-judiciary/2006/12/31>>. Acesso em: 05 nov. 2015.

<sup>554</sup> Em 2014 o número de pedidos foi de 963.739. Em: ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. *Table F—Bankruptcy Filings (September 30, 2015)*. United States Courts. Disponível em: <<http://www.uscourts.gov/statistics/table/f/bankruptcy-filings/2015/09/30>>. Acesso em: 05 nov. 2015.

cenário presente que se fará uma análise sobre a normativa dos Capítulos 7 e 13 do *Bankruptcy Code* norte-americano.

O Capítulo 7 trata da liquidação do patrimônio do devedor, sucedida por uma rápida extinção das dívidas impagas. A célere liquidação é indicada, sobretudo, aos devedores que não contam com renda permanente e encontram-se, de alguma forma, em sensível estado de endividamento e pobreza financeiros. Para se submeter e obter a *fresh start* do Capítulo 7, o devedor deve preencher determinados requisitos inseridos pelo BAPCPA (*means test*), demonstrar seu estado crítico de endividamento e comprovar relativa boa-fé na impossibilidade de pagamento. Caso não sejam observados os pressupostos, haverá presunção de abuso quanto ao pedido<sup>555</sup>, e o devedor poderá – de toda forma e segundo exclusivamente sua vontade – transferir e adequar sua recuperação patrimonial ao plano de pagamentos do Capítulo 13.

Para acessar o Capítulo 7, o devedor precisa ser pessoa natural, não ter realizado qualquer operação de ocultação de bens e não negligenciar informações sobre o patrimônio, ou seja, não realizar qualquer ato tendente a prejudicar os interesses de seus credores. Da mesma forma, o devedor não pode ter postulado a extinção de seus débitos no mesmo Capítulo 7 nos oito anos anteriores ao requerimento e tampouco ter-se submetido ao plano de pagamento do Capítulo 13 nos últimos quatro anos.<sup>556</sup> Outro obstáculo toca especialmente à renda do devedor: para o *fresh start*, sua receita deve ser inferior à média da auferida por pessoas que, em seu Estado, tenham o mesmo número de pessoas sob o respectivo sustento.<sup>557</sup> Embora seja reduzidíssimo o número de devedores que se submetam a um processo de insolvência com renda acima da média, aqueles que ainda possuam o nível de receita exigido podem escapar do Capítulo 13 e permanecer no 7, pela aplicação de

---

<sup>555</sup> SPURR, Stephen; BALL, Kevin M. The effects of a statute (BAPCPA) designed to make it more difficult for people to file Bankruptcy. *American Bankruptcy Law Journal*, Pittsburgh, n. 87, n. 1, p. 30, 2013.

<sup>556</sup> WEDOFF, Eugene R. Major consumer bankruptcy effects of BAPCPA. *University of Illinois Law Review*, Champaign, n. 1, p. 33, 2007.

<sup>557</sup> § 707, (b), 2, (A), *Bankruptcy Code*; pode ser membro da família, ou não. Cf. LAWLESS, Robert M.; WARREN, Elizabeth. Shrinking the safety net: the 2005 changes in U.S. bankruptcy law. *SSRN Scholarly Paper – Social Science Research Network*, Rochester, NY, n. 6, p. 8, 2006. Disponível em: <<http://papers.ssrn.com/abstract=949629>>. Acesso em: 10 mar. 2015.

fórmula elaborada por autoridades fiscais que venha demonstrar a incapacidade de o devedor pagar tributos federais.<sup>558</sup>

Uma última novidade trazida pelo BAPCPA é a necessidade de o indivíduo, antes de se submeter a qualquer procedimento de insolvência, frequentar um curso em agência de aconselhamento de crédito, de modo que o devedor obtenha auxílio educacional para administrar suas finanças.<sup>559</sup> O devedor pode receber as instruções por telefone, via internet ou, ainda presencialmente, mas, para que se processe o pedido de insolvência, deve obter o aconselhamento em algum momento no período de 180 dias anteriores ao requerimento. Na realidade, tendo em vista que o aconselhamento pode ser ministrado em uma rápida sessão e, inclusive, na véspera do pedido, a observância do requisito vem-se mostrando um mero obstáculo burocrático, até porque um curso mais robusto é ofertado ao devedor durante o procedimento.<sup>560</sup>

Uma palavra ainda merece ser dita acerca do requisito analisado. Com efeito, mais do que evitar o abuso no requerimento de insolvência, essa espécie de curso, como pressuposto do procedimento, busca minimizar eventual conduta inadequada de credores, sobretudo instituições financeiras, que contribuíram para o estado crítico de endividamento. De alguma forma, busca-se impor ao devedor virtual conhecimento sobre finanças e certa responsabilidade por sua ignorância, quando já estiver em estado de insolvência e, muitas vezes, por razões involuntárias.

Superados todos os obstáculos para o pedido da *fresh start*<sup>561</sup> e sendo este aceito pelo juízo competente, todas as cobranças<sup>562</sup> são suspensas, e os bens

---

<sup>558</sup> LAWLESS, Robert M.; WARREN, Elizabeth. Shrinking the safety net: the 2005 changes in U.S. bankruptcy law. *SSRN Scholarly Paper – Social Science Research Network*, Rochester, NY, n. 6, p. 9, 2006. Disponível em: <<http://papers.ssrn.com/abstract=949629>>. Acesso em: 10 mar. 2015.

<sup>559</sup> § 109 (h), *Bankruptcy Code*; cf. WEDOFF, Eugene R. Major consumer bankruptcy effects of BAPCPA. *University of Illinois Law Review*, Champaign, n. 1, p. 36, 2007.

<sup>560</sup> LAWLESS; WARREN, op. cit., p. 7.

<sup>561</sup> O pedido deve ser acompanhado de uma lista de todos os credores, o valor e a natureza dos créditos; a fonte, importância e renda do devedor; a lista de todos os seus bens; e um relatório detalhado de todas as suas despesas mensais necessárias para sua subsistência, como, por exemplo, comida, vestuário, moradia, impostos, transporte e remédios. (ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. *Chapter 7 – bankruptcy basics*. United States Courts. Disponível em: <<http://www.uscourts.gov/services-forms/bankruptcy/bankruptcy-basics/chapter-7-bankruptcy-basics>>. Acesso em: 10 nov. 2015).

<sup>562</sup> Inclusive por meio extrajudicial, como, por exemplo, ligações telefônicas.

penhoráveis são entregues a um *trustee* da Corte, a quem competirá realizar a liquidação do acervo responsável e distribuir os valores aos credores. Em até quarenta dias, o *trustee* promoverá uma audiência com todos os envolvidos e será dada a oportunidade aos credores de formular questionamento ao devedor, bem como de manifestar-se sobre eventual irregularidade no pedido. Após esse período, em mais dez dias, o *trustee* informará ao juízo se a hipótese é de abusividade<sup>563</sup>, bem como dirá se há bens exequíveis.

Confirmada a possibilidade de acessar o Capítulo 7, o devedor fará jus, em até noventa dias posteriores à audiência realizada com os credores, à extinção da maior parte dos débitos desprovidos de garantia (*discharge*). Em outras palavras, em até cento e cinquenta dias (cinco meses), o insolvente poderá ver seu passivo desonerado em grande parte e ter seu patrimônio reabilitado.

Quanto aos débitos garantidos, o devedor poderá seguir três vias: entregá-los à liquidação e obter a extinção da dívida que era garantida sobre o bem; reafirmar o débito, continuando o pagamento como forma de manter-se em sua propriedade; ou, ainda, remir os bens de uso pessoal, pelo pagamento do valor de mercado ao credor.<sup>564</sup>

A extensão das dívidas que são submetidas à *discharge* será adiante analisada, conjuntamente com a extinção dos débitos do Capítulo 13. O que, por ora, importa perceber é o exato sentido principiológico da *fresh start*: superados os obstáculos de acesso ao Capítulo 7, o devedor, ainda que não possua bens penhoráveis, fará jus a uma rápida extinção de débitos, em não mais que cinco meses.

Diversamente da normativa brasileira e, ainda, da maior parte daquela de países europeus, o controle de retorno à melhor fortuna é mais tímida no *Bankruptcy Code* norte-americano. Com efeito, na massa insolvente ingressam todos os bens penhoráveis do devedor. Da mesma forma, será incluído na massa tudo aquilo que o devedor vier a receber, após cento oitenta dias de seu requerimento, exclusivamente a título de herança ou bens decorrentes da dissolução de matrimônio, ou, ainda

---

<sup>563</sup> Caso a hipótese seja considerada como abusiva por reprovação no *means test*, o devedor poderá, como dito, submeter-se ao Capítulo 13; no entanto, se for abusiva por qualquer outra razão, o requerimento de insolvência é negado.

<sup>564</sup> Não se incluem imóveis nesta última categoria. São apenas bens de monta reduzida, de uso pessoal e que, normalmente, o preço de mercado já é inferior ao próprio débito, conforme o § 722 do *Bankruptcy Code*.

benefício de seguro ou pecúlio.<sup>565</sup> Após o referido prazo, nada mais será devido para o pagamento dos débitos extintos.

Enquanto o Capítulo 7 busca proporcionar ao indivíduo uma rápida segunda chance, o Capítulo 13 – para o qual pretendeu o BAPCPA encaminhar a maior parte dos devedores – oferece à pessoa uma segunda oportunidade conquistada (*earned chance*).<sup>566</sup> Significa dizer que o devedor deverá empreender maiores esforços para alcançar a reabilitação patrimonial.

O ponto fundamental do Capítulo 13 é a apresentação do chamado "*repayment plan*". Ao apresentar o pedido de concurso, o devedor deverá expor os mesmos dados patrimoniais e financeiros que forneceria para acessar o Capítulo 7<sup>567</sup>; no entanto – seja porque o superendividado não é elegível para se submeter à liquidação de seus bens por meio do aludido Capítulo, seja porque não pretende ver seu acervo responsável executado – o devedor deverá apresentar, em até quatorze dias depois de submeter seu requerimento, um plano de recuperação para retomada de pagamentos.

O plano deverá prever pagamentos em um período de três a cinco anos<sup>568</sup>, cujas parcelas deverão ser projetadas com base em certa renda disponível, na qual não se computam os gastos habituais do devedor.<sup>569</sup> Identificada a receita destinada à execução do plano, o devedor deverá propor sua distribuição entre as despesas inerentes ao concurso (custas administrativas do *trustee* e advogado) e, em seguida,

---

<sup>565</sup> § 541, (a), 5, *Bankruptcy Code*.

<sup>566</sup> O que, segundo parte da doutrina americana, determinou uma aproximação filosófica com a solução europeia. (DICKERSON, Mechele. Consumer over-indebtedness: a U.S. perspective. *Texas Law International Journal*. Austin, v. 43, n. 2, p. 135-158, 2008).

<sup>567</sup> Lista de credores, valores e devidos, com respectivos natureza, renda regular, relatório dos bens de sua propriedade e rol de despesas essenciais.

<sup>568</sup> O período dependerá de complexa fórmula aplicada pela comparação da receita média do devedor com a média auferida por pessoas com o mesmo número de dependentes no Estado de seu domicílio. Se o devedor ganhar mais que a média, o plano será de cinco anos; menos, três anos, salvo entendimento contrário do juízo de insolvência. (§ 1322, (d), *Bankruptcy Code*).

<sup>569</sup> Segundo o § 1325, (b), (2), do *Bankruptcy Code*, nos referidos gastos ordinários devem estar computados despesas como alimentos para dependentes, sustento próprio (alimentação, medicamentos, vestuário, serviços de energia, gás) e, ainda, doações a instituições de caridade, como forma de assegurar a liberdade religiosa do devedor. (McLAUGHLIN, Anne. Tithing in a Chapter 13 Plan: the requirement of reasonableness under the religious liberty and charitable Donation Protection Act. *Boston College Law Review*, Boston, v. 47, n. 2.2, p. 375-409, 2006).

aos créditos prioritários para, empós, prever o pagamento daqueles garantidos e quirografários (*unsecured* ou não garantidos).

Prioritários são créditos que, em linhas gerais, deverão contar com pagamento integral na proposta. São provisões alimentícias devidas a dependentes do devedor<sup>570</sup>, tributos estaduais e federais, salários e respectivas contribuições eventualmente devidas (como a fundo assistencial ou previdenciário). Se o devedor não pretender liquidar os bens dados em garantia, também deverá contemplar em sua oferta o pagamento integral dos créditos dali decorrentes, sendo-lhe facultado, de toda sorte, a entrega do bem ao credor garantido (*surrender*)<sup>571</sup>, ou, ainda, propor uma redução dos acessórios (juros remuneratórios), de forma que a renda destinada à execução do plano comporte o valor das prestações. Já os créditos quirografários representam as demais dívidas do devedor e poderão, ou não, ser contemplados com a receita disponibilizada para o plano.

Com a proposta desenhada, o *trustee* convocará os credores para uma audiência de negociação, em que, além de conhecerem o estado patrimonial do devedor, poderão dele obter informações e contrapropor cláusulas para executar a recuperação. Entre os pactos que poderão ser celebrados desse encontro, especial destaque deve ser destinado ao acordo que permite, com o consenso de todos, inverter a ordem de preferências dos créditos.<sup>572</sup>

Na hipótese de aprovação do plano pelos credores, será ele encaminhado ao juízo competente para a homologação. Caso haja alguma impugnação apresentada pelos credores, ela poderá ser rejeitada pela Corte de Falências, o que pode tornar o plano obrigatório a todos os envolvidos. A medida, denominada de *cram down*<sup>573</sup>,

---

<sup>570</sup> § 507, *Bankruptcy Code*

<sup>571</sup> § 1325, (a), (5), (C), *Bankruptcy Code*.

<sup>572</sup> ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. *Chapter 13 – bankruptcy basics*. United States Courts. Disponível em: <<http://www.uscourts.gov/services-forms/bankruptcy/bankruptcy-basics/chapter-13-bankruptcy-basics>>. Acesso em: 12 nov. 2015.

<sup>573</sup> Embora a utilização do mecanismo seja qualitativamente distinta no ordenamento jurídico brasileiro, a denominação "*cram down*" também é adotada em doutrina nacional para a superação, por parte do juízo falimentar, de impugnação de credor no âmbito da recuperação judicial. A superação é tratada nos §§ 1.º e 2.º da Lei de Falência e Recuperação Judicial. Para uma análise crítica do instituto no direito brasileiro, cf. CEREZETTI, Sheila Christina Neder. *A recuperação judicial de sociedade por ações: o princípio da preservação da empresa na lei de recuperação e falência*. São Paulo: Malheiros, 2012. p. 312-319.



usualmente se aplica quando certo credor pretende receber além do que lhe caberia, caso houvesse liquidação total do patrimônio do devedor, bem como refuta desarrazoadamente a modificação do índice de juros remuneratórios de eventual financiamento, ainda que garantido.<sup>574</sup>

Uma vez aprovado o plano, será ele executado mediante transferências mensais (ou bissetimanais) de valores feitas pelo devedor<sup>575</sup> ao *trustee*, que distribuirá o pagamento na forma da recuperação homologada. Ao longo do período, o devedor poderá sofrer alterações em sua capacidade financeira em razão de inúmeros adventos (desemprego, questões de saúde, divórcio, ou mesmo melhor fortuna, etc.). Nessas hipóteses, o plano poderá ser revisto.

A extensão da revisão é, de certa maneira, ampla. Caso o devedor venha a aumentar a renda ao longo recuperação, as transferências para o *trustee* deverão ser majoradas e, portanto, modificadas. Em igual contexto, se o devedor vier a ser contemplado com incremento patrimonial (via, por exemplo, do recebimento de uma herança durante a recuperação<sup>576</sup>), este deverá ser absorvido, até os limites dos débitos homologados, na distribuição a ser feita pelo *trustee*.

De modo diverso, eventual infortúnio também poderá determinar a alteração do plano. Com efeito, se a receita líquida diminuir – seja por redução da renda, seja por comprometimento dos recursos disponíveis com outras despesas essenciais –, a

---

<sup>574</sup> O precedente norte-americano que autorizou o *cram down* em relação à remuneração do empréstimo (ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Supreme Court. *Till v. SCS Credit Corp.*, 541 US 465, p.468-469, 2004. Disponível em: <<https://www.law.cornell.edu/supct/html/02-1016.ZS.html>>. Acesso em: 04 dez. 2015) é detalhadamente exposto – e criticado – em trabalho de Jon Jordan. (JORDAN, Jon W. No More Russian roulette: Chapter 13 cram-down creditor take a bullet. *Missouri Law Review*, Columbia (MO), v. 70, n. 4, p. 1389-1400, 2005).

<sup>575</sup> Considerando que o referido pagamento, na maior parte dos casos, provém de salários, o *trustee* pode requerer diretamente ao empregador do devedor que lhe entregue a parcela destinada aos credores. Trata-se, de maneira geral, da estrutura do denominado "*crédito consignado*" brasileiro, que também pode ser contratado em hipóteses de solvência nos EUA, cf. Código de Regulações Federais, Título 20, Parte 655, 122, (p). (Disponível em: <<http://www.gpo.gov/fdsys/pkg/CFR-2012-title20-vol3/pdf/CFR-2012-title20-vol3-sec655-122.pdf>>. Acesso em: 14 nov. 2015).

<sup>576</sup> Importante notar que, embora no procedimento do Capítulo 7, a cláusula da melhor fortuna vigora até 180 dias do pedido de insolvência, na hipótese de recuperação por meio do Capítulo 13, a aludida alteração positiva vigerá ao longo de todo o procedimento. (ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Court of Appeals 4th Circuit. *Carroll v. Logan*, October 28, 2013, Disponível em: <<http://www.ca4.uscourts.gov/opinions/published/131024.P.pdf>>. Acesso em: 14 nov. 2015).

importância periódica entregue ao *trustee* será, de igual sorte, minorada.<sup>577</sup> No entanto, se a receita minguar a ponto de tornar impossível o cumprimento do plano poderá ter uma das vias adotada pelo devedor: ou este bem ajusta o procedimento ao Capítulo 7; ou – caso os credores já tenham recebido valor igual ou maior ao que poderiam ter recebido se o insolvente tivesse desde o início se submetido ao Capítulo 7 – solicita a aplicação da cláusula de *hardship* de extinção de débitos.<sup>578</sup> Por meio esta, antecipa-se a *discharge* em razão da impossibilidade superveniente de manutenção do plano, sem que o devedor comprometa sua sobrevivência ou daqueles que dele dependem.

Uma vez cumprido integralmente o plano, o superendividado fará jus à extinção dos débitos quirografários que não logrou pagar, cuja extensão e cujos efeitos da *discharge* logo serão analisados.

Nas linhas anteriores, buscou-se apontar a dinâmica dos dois procedimentos concursais destinados ao superendividado no ordenamento jurídico norte-americano. A extensa disciplina é minuciosamente tratada em 123 dispositivos<sup>579</sup> (um número de causar inveja a qualquer sistema de *civil law*). A descrição oferecida, na forma como elaborada, teve por escopo traçar o cenário necessário para analisá-la, daqui por diante, com base em três eixos motores e relevantes para a presente pesquisa: (4.1.1.) patrimônio de dignidade, (4.1.2.b) extinção de obrigações e (4.1.2.) autonomia negocial do insolvente.

---

<sup>577</sup> § 1329, *Bankruptcy Code*.

<sup>578</sup> § 1328, (b), *Bankruptcy Code*. Sobre o tema, também: HART, Alan M. Whether to grant a hardship discharge in Chapter 13. *American Bankruptcy Law Journal*, Pittsburgh, v. 87, n. 4, p. 560, 2013. Em relação ao significado da cláusula *hardship*: "a doutrina define-a como a cláusula cuja eficácia consiste, essencialmente, em provocar uma renegociação do contrato, sempre que a mudança de circunstâncias ocorrer". (MARTINS-COSTA, Judith. A cláusula de *hardship* e a obrigação de renegociar nos contratos de longa duração. In: MOTA, Maurício; KLOH, Gustavo (Org.). *Transformações contemporâneas do direito das obrigações*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011. p. 263).

<sup>579</sup> Sem contar as inúmeras subdivisões dos textos, o *Bankruptcy Code* possui nada menos do que 1532 artigos. Entre estes, estão os 123 dispositivos destinados aos Capítulos 7 e 13, os quais, em incontáveis oportunidades, fazem remissão a outros Capítulos do *Bankruptcy Code*.

#### 4.1.1 Patrimônio de dignidade

A Constituição dos Estados Unidos prevê expressamente que é competência do Congresso legislar sobre a matéria falimentar.<sup>580</sup> Contudo, no que toca à proteção e impenhorabilidade (*exemption*) de bens essenciais para o devedor, entende-se que a competência permaneceu com os Estados federados.<sup>581</sup> A respeito do tema, a Suprema Corte<sup>582</sup> asseverou que a legitimidade constitucional do estatuto de proteção de cada ente da Federação deve ser conferida à luz de uma "uniformidade geográfica". Em outras palavras, se um bem em determinado Estado é impenhorável em uma execução singular, a proteção será legítima apenas no caso de, em um processo de insolvência, o mesmo bem também ser impenhorável naquele próprio território. Portanto, dentro e fora da falência, a lei estadual deve tratar de forma igual devedor e credor.<sup>583</sup> Com a observância dessa regra de isonomia, compreende-se que a impenhorabilidade se encontra constitucionalmente tutelada.

Diante do quadro descrito, cada Estado norte-americano cuida da disciplina e a composição do acervo essencial de um patrimônio não apenas varia de Estado para Estado<sup>584</sup>, como também discrepa de um núcleo *standard* federal, cujo pacote

---

<sup>580</sup> Art. I, § 8, cl. 4, *Bankruptcy Code*: "Ao Congresso [dos EUA] competirá [...] estabelecer um regramento uniforme de naturalização e de leis sobre a matéria de falência por todo o território dos Estados Unidos da América." (tradução livre do dispositivo).

<sup>581</sup> Vale lembrar que se tem como precursor no direito ocidental o *Homestead Act* do Estado do Texas (1839 – vide p. 54-55).

<sup>582</sup> ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. *Hanover National Bank v. Moyses* 186 U.S. 181 (1902). Disponível em: <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/186/181/>>. Acesso em: 06 nov.2015.

<sup>583</sup> WHEATON, Curtis. Clearing a minefield of Insolvency Law: toward debt recharacterization as a supplement to the Bankruptcy Code. *Santa Clara Law Review*, v. 55, n. 3, p. 777, 2015.

<sup>584</sup> A título de exemplo, no Estado de Nevada o imóvel em que a família reside é impenhorável até o valor de 550.000 dólares norte-americanos (§ 115.010, 2. *Nevada Code*. Disponível em: <<http://www.leg.state.nv.us/nrs/nrs-115.html>>. Acesso em: 05 nov. 2015). De modo diverso, o imóvel em que a família reside na Flórida é protegido, qualquer que seja seu valor, até 2000 m<sup>2</sup>. (art. X, § 4, 1, *Florida Constitution*. Disponível em: <<http://www.leg.state.fl.us/statutes/index.cfm?submenu=3#A10S04>>. Acesso em: 05 nov. 2015).

de bens impenhoráveis encontra-se arrolado no § 522, (b), do *Bankruptcy Code*. A questão, portanto, é complexa e toca, essencialmente, um problema federativo.<sup>585</sup>

Para resolver a sobreposição de normas em análise, o *Bankruptcy Code* permite que cada Estado opte, ou não, pela adoção subsidiária do rol federal. Na hipótese de o Estado não aceitar a aplicação subsidiária da norma federal, o devedor ali domiciliado estará protegido pela impenhorabilidade exclusivamente disposta na norma estadual; caso o Estado opte pela subsidiariedade do pacote de proteção federal, caberá ao devedor escolher qual norma deseja que lhe seja aplicada.<sup>586</sup>

De toda sorte, verifica-se que há, nos Estados Unidos, uma significativa proteção para um acervo de dignidade, afastando-se o argumento de que uma *fresh start* poderia enfraquecer direitos sociais já conquistados ou mesmo possibilitar que estes sejam revogados.

Uma última nota deve ser declinada acerca da complexa articulação do regime de impenhorabilidade e a normativa de insolvência individual nos Estados Unidos. Com efeito, diante da disparidade territorial de normas acerca da proteção de bens do devedor, o BAPCPA atuou para alterar o *Bankruptcy Code* e evitar o chamado "turismo jurídico" para planejamento de insolvência. O case americano mais famoso, que bem explica o propósito desse turismo e – evidentemente – chamou a atenção de credores foi protagonizado por grandes executivos da falida companhia de energia Enron.

Pouco antes de vir à tona o endividamento crítico da sociedade – falseado por diversas maquiagens contábeis que ensejaram escândalos em série e a falência da própria companhia<sup>587</sup> –, seus diretores adquiriram propriedades na Flórida e para lá

---

<sup>585</sup> TABB, Charles Jordan. The top twenty issues in the history of consumer bankruptcy. *University of Illinois Law Review*, Champaign, n. 1, p. 14, 2007.

<sup>586</sup> Ibid., p. 15; KILBORN, Jason. Comparative cause and effect: consumer insolvency and the eroding social safety net. *The Columbia Journal of European Law*, Hanover, v. 14, n. 3, p. 566-568, 2008.

<sup>587</sup> A falência da Enron é considerada como uma das maiores fraudes corporativas já ocorridas no mundo, e sua experiência deu ensejo a uma relevante alteração de normativas societárias, que, reunidas, transformaram-se em princípio de governança corporativa. O case e suas consequências podem ser conferidos no documentário de: BETTEGA, Carlo Enron. *Os mais espertos da sala*. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=5jORoEE-CEk>>. Acesso em: 15 nov. 2015.

se mudaram com o intento de obter uma melhor proteção de seus bens<sup>588</sup>, já que a legislação do referido Estado é considerada como a mais benevolente em matéria de impenhorabilidade (a propriedade residencial da família, por exemplo, não conta com limite de valor).

Sensível a essa espécie de turismo, o Congresso norte-americano, por meio do BAPCPA, criou regras para controlar a movimentação territorial de domicílio pelo devedor e suas implicações na insolvência. Atualmente, para submeter-se ao rol de impenhorabilidade de um determinado Estado, o devedor deverá ter lá fixado seu domicílio nos dois anos anteriores ao pedido.<sup>589</sup> Mas não só. Se a transferência de domicílio do devedor tiver ocorrido nos três anos anteriores ao eventual pedido de insolvência, os bens adquiridos no novo Estado serão protegidos até o importe máximo de 125.000 dólares norte-americanos<sup>590</sup>, independentemente do juízo acerca da lei estadual mais benéfica.

As medidas restritivas, de nenhuma maneira, reduzem a proteção do patrimônio de dignidade norte-americano, que é destinatário, como é possível verificar, de tutela adequada. Pelo contrário, as barreiras de controle reforçam a estrutura da impenhorabilidade contra abuso e evidenciam que é possível encontrar, no ordenamento jurídico norte-americano, uma tutela consistente para o patrimônio de dignidade, a qual coexiste com uma modalidade dinâmica da solução do estado de superendividamento.

#### 4.1.2 A extinção das obrigações

A extinção das obrigações pertence, desde muito, ao espírito da disciplina falimentar dos ordenamentos da *common law* e, especialmente, do norte-americano. Seja após 150 dias do requerimento de liquidação do patrimônio por meio do

---

<sup>588</sup> TABB, Charles Jordan. The top twenty issues in the history of consumer bankruptcy. *University of Illinois Law Review*, Champaign, n. 1, p. 16, 2007.

<sup>589</sup> Caso ocorra a mudança dentro do período suspeito, será aplicada a norma do Estado em que o devedor mais esteve domiciliado no ano precedente. Conforme § 522 (b) (3), do *Bankruptcy Code*

<sup>590</sup> § 522, (p), *Bankruptcy Code*.

Capítulo 7, seja após o cumprimento do plano de recuperação previsto no Capítulo 13, ao superendividado é assegurada uma extinção das obrigações impagas. A extensão e a eficácia dessa *discharge* devem ser analisadas.

A concepção da *discharge* norte-americana no século XIX era ampla e apenas não permitia a extinção de dívidas relativas a créditos públicos titularizados pela União e pelos Estados.<sup>591</sup> Por conta de sucessivas alterações da matéria, resultado de forte debate em torno da qualidade dos créditos, a lista daqueles que não se submetem à *discharge* aumentou significativamente. Na realidade, o atual cenário da extinção de obrigações na normativa norte-americana se mostra como um verdadeiro contrapeso à política do *fresh start*. Duas razões podem ser creditadas à subsistência de créditos imunes à extinção após os procedimentos: (a) a prioridade absoluta dos créditos garantidos, que consomem grande parte do acervo responsável<sup>592</sup>, bem como (b) a incapacidade de atender-se a um mínimo de pagamentos a créditos quirografários, ainda que prioritários.<sup>593</sup>

As obrigações que não são extintas pela *discharge* se encontram descritas nos §§ 523, 727 e 1328 do *Bankruptcy Code*. Em linhas gerais, além de dívidas contraídas em razão de alguma fraude cometida pelo superendividado, não são extintos certos débitos tributários, dívidas assumidas até 500 dólares para aquisição de produtos luxuosos nos noventa dias anteriores ao requerimento de insolvência ou até 700 dólares em empréstimos (neste caso, nos setenta dias anteriores ao pedido), débitos alimentares, dívida decorrente de crime contra propriedade, multas

---

<sup>591</sup> TABB, Charles Jordan. The top twenty issues in the history of consumer bankruptcy. *University of Illinois Law Review*, Champaign, n. 1, p. 21, 2007.

<sup>592</sup> Assim, em tradução livre de doutrina estadunidense: "Os credores garantidos são os verdadeiros vencedores no jogo falimentar". (JIMÉNEZ, Dalié. The distribution of assets in consumer Chapter 7 bankruptcy cases. *American Bankruptcy Law Journal*, Pittsburgh, v. 83, n. 4, p. 801, 2009). O fato suscita intenso debate acerca da legitimidade desta modalidade de garantia. Por todos, remete-se a trabalho produzido em que se consideraram os efeitos do crédito garantido na recuperação de atividade empresarial, mas que se aplica, de sorte, à liquidação e recuperação individual: MOONEY JR., Charles W. The (Il)legitimacy of bankruptcies for the benefits of secured debtors. *University of Illinois Law Review*, Champaign, v. 2015, n. 2, p. 735-764, 2015.

<sup>593</sup> Pesquisa realizada em 2.500 procedimentos aleatórios submetidos ao Capítulo 7 em todos os Estados americanos demonstrou que apenas 15% desses procedimentos lograram distribuir algum valor entre credores não garantidos. (JIMÉNEZ, op. cit., p. 803).

penais, crédito educacional<sup>594</sup>, indenização devida em razão de conduzir qualquer meio de transporte sob efeito de entorpecentes e quotas vencidas após o requerimento e devidas a associação de moradores ou condomínio.

Afora esses débitos, todos os demais são extintos, e o devedor, para fazer jus à *discharge*, deverá colaborar irrestritamente com o *trustee* e, ainda, frequentar novo curso de educação financeira.<sup>595</sup>

#### 4.1.3 Autonomia negocial

A insolvência, como momento patológico da responsabilidade patrimonial, tende a impor graves consequências à autonomia negocial do devedor. O efeito, decerto, é caro aos ordenamentos jurídicos filiados à *civil law*, os quais, como o brasileiro, praticamente retiram do insolvente a capacidade jurídica. Compreende-se como razoável a retirada de autonomia de pessoas jurídicas ou de patrimônio afetados à exploração de atividade comercial. Todavia, a extirpação da mesma faculdade de pessoas naturais, que ainda prosseguem sua vida, não parece ser razoável, conforme já se defendeu no presente trabalho.<sup>596</sup> Foi por esse espírito que o ordenamento jurídico norte-americano se orientou.

O primado que inspira o *fresh start* norte-americano busca atingir três objetivos: (a) promover uma reabilitação do devedor, que deve ser acompanhada de uma

---

<sup>594</sup> A exclusão do crédito educacional da extensão da *discharge* é motivo de severas críticas na doutrina norte-americana. Para uma aproximação do tema: PARDO, Rafael I.; LACEY, Michele R. The real student-loan scandal: undue hardship discharge litigation. *American Bankruptcy Law Journal*, Pittsburgh, v. 83, n. 1, p. 179-236, 2009. De toda forma, as Cortes Federais, com base no precedente da Court of Appeals de Nova Iorque (ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. *Court of Appeals 4th Circuit. Brunner v. New York State Higher Education Services Corporation*), vêm acolhendo a *discharge* sobre os créditos educacionais, desde que o devedor demonstre não ter condições de (a) manter o pagamento das prestações sem comprometer sua sobrevivência em razão de peculiaridades do caso concreto nem de (b) liquidar o empréstimo, mas que não seja por conta da má-fé. (RENDLEMAN, Doug; WEINGART, Scott. Collection of student loans: a critical examination. *Washington and Lee Journal of Civil Rights and Social Justice*, Washington, v. 10, n. 10, p. 237, 2014).

<sup>595</sup> § 727, (a), (11) e § 1328, (g), *Bankruptcy Code*. Na realidade, trata-se de outro curso, além daquele necessário para se submeter ao procedimento.

<sup>596</sup> Conforme item 3.1.1, p. 104-107.

educação financeira, (b) propiciar um alívio psicológico e social ao indivíduo, que se encontra constrangido pelo superendividamento, e (c) assegurar uma segunda chance para retornar ao mercado creditício.<sup>597</sup> Assim, diversamente da nota castigadora ainda presente em outros ordenamentos, a atual disciplina norte-americana da insolvência encontra-se baseada no fato de que o superendividamento decorre de fatores próprios da economia<sup>598</sup>, cujos riscos, na maior parte das vezes, alheios ao controle do devedor, devem ser socialmente partilhados.

O Capítulo 7 fornece ao devedor uma extinção das obrigações de forma rápida. O acervo responsável do insolvente, quando existente<sup>599</sup>, é entregue ao *trustee*, que forma um patrimônio separado para liquidação e distribuição entre os credores. Independentemente do tempo necessário para a liquidação, corridos noventa dias da audiência inicial, o insolvente terá suas obrigações extintas, excetuadas aquelas que subsistem à *discharge*. A rigor, a afetação da autonomia negocial do credor é similar aos efeitos que ele teria em uma execução individual: perdem-se a propriedade e a administração, dos bens, que são transferidas ao *trustee*, o qual realizará a distribuição do produto de acordo com as preferências. De resto, portanto, o insolvente não tem restringida sua autonomia negocial.

A declaração de insolvência, de modo diverso, não traz nenhum prestígio ao devedor. Pelo contrário, impõe-lhe obrigações e restrições creditícias, sem, contudo, marcar-lhe com um signo estigmatizante.<sup>600</sup> É certamente por conta desse outro

---

<sup>597</sup> HOWARD, Margaret. A theory of discharge in consumer bankruptcy. *Ohio State Law Journal*, Ohio, v. 48, n. 4, p. 1060-1062, 1987.

<sup>598</sup> Novamente, em tradução livre de doutrina norte-americana: "Ao passo que o crédito era visto como necessário, ele também trazia riscos. Onde há crédito, também há inadimplemento; e o uso do crédito indubitavelmente tornou os primeiros cidadãos norte-americanos vulneráveis às correntes variáveis da economia como um todo, atrelando-os à saúde financeira daqueles com quem (se) entabulavam negócios". (MARTIN, Nathalie. The role of history and culture in developing bankruptcy and insolvency systems: the perils of legal transplantation. *Boston College International and Comparative Law Review*, Boston, v. 28, n. 1, p. 10, 2005).

<sup>599</sup> O número de casos desprovido de acervo responsável no Capítulo 7 é elevadíssimo. Em pesquisa realizada com 2500 requerimentos de insolvência sob o mencionado capítulo entre 29 de janeiro e 3 de março de 2007, 93% dos devedores não possuíam bens penhoráveis para fins de liquidação. (JIMÉNEZ, Dalié. The distribution of assets in consumer Chapter 7 bankruptcy cases. *American Bankruptcy Law Journal*, Pittsburgh, v. 83, n. 4, p. 797, 2009).

<sup>600</sup> SULLIVAN, Teresa A.; WARREN, Elizabeth; WESTBROOK, Jay Lawrence. Less stigma or more financial distress: an empirical analysis of the extraordinary analysis of the increase in bankruptcy filings. *Stanford Law Review*, Stanford, v. 59, n. 2, p. 216, 2006.



olhar que a normativa norte-americana é considerada como a mais benevolente no mundo com o superendividado.<sup>601</sup> Como congruência lógica, a autonomia negocial do insolvente segue o mesmo caminho.

Esse fato, no entanto, não significa dizer que o ex-insolvente terá, como "prêmio" da *discharge*, crédito fácil, como se absolutamente nada tivesse ocorrido. A extinção das obrigações não apaga dos bancos de dados o evento falimentar. Embora o acesso a financiamentos não seja impedido, a insolvência requerida por meio do Capítulo 7 ficará registrada pelos próximos dez anos<sup>602</sup> no *credit score* do requerente. Como resultado prático, o indivíduo poderá contratar empréstimos, os quais, entretanto, serão remunerados com juros proporcionais ao risco.

De toda sorte, pesquisas apontam que norte-americanos contemplados pelo *fresh start* alteraram seu comportamento no mercado, o que pode ser percebido pelo número reduzido de financiamento que contratam após a insolvência.<sup>603</sup> Há, com efeito, um exercício mais comedido da autonomia financeira, o que pode ser creditado à relutância de (a) contrair novos débitos, (b) pagar altas taxas de juros e (c) expor-se aos riscos de novo superendividamento e as consequências psicológicas disso decorrentes.<sup>604</sup>

Não obstante as características e os resultados que aparentam ser positivos para o mercado e, sobretudo, para o ex-superendividado, os efeitos da *discharge* do Capítulo 7 não são imunes a críticas. Entende-se que o mero caráter assistencial do *fresh start* – seguido da extinção das obrigações, mas desprovido de um acompanhamento do insolvente (*i. e.*, liberando-o à própria sorte e, portanto, conferindo-lhe ampla autonomia) – não resolve a questão do superendividamento de forma ampla.

---

<sup>601</sup> Em tradução livre: " O sistema falimentar pessoal nos EUA é, indubitavelmente, o mais benevolente do mundo e incentiva enfaticamente as pessoas que fracassaram financeiramente a retornar à economia e tentar novamente". (MARTIN, Nathalie. The role of history and culture in developing bankruptcy and insolvency systems: the perils of legal transplantation. *Boston College International and Comparative Law Review*, Boston, v. 28, n. 1, p. 28, 2005).

<sup>602</sup> PORTER, Katherine. Life after debt: understanding the credit restraint of bankruptcy debtors. *American Bankruptcy Institute Law Review*, New York, v. 18, n. 1, p. 30, 2010.

<sup>603</sup> Katherine Porter apresenta alguns números a partir de sua pesquisa. Com efeito, após um ano do requerimento de insolvência, apenas 25,5% dos indivíduos voltaram a contratar financiamentos. Após três anos, este percentual sobe para 43%, o que evidencia um menor endividamento em relação ao norte-americano que nunca se submeteu a um processo falimentar. (Ibid., p. 9-17).

<sup>604</sup> Ibid., p. 2.

Problemas após o *fresh start* – tais como desemprego, enfermidades psíquicas e físicas e instabilidade de renda – permaneceriam agravando a situação de um terço de ex-insolventes, o que demandaria uma supervisão negocial para este grupo.<sup>605</sup> Para essa linha de pensamento, a efetiva recomposição patrimonial apresentaria melhor sucesso nas insolvências submetidas ao Capítulo 13, através da denominada *earned chance* (chance conquistada).

A insolvência recuperacional do Capítulo 13 apenas permite a *discharge* após certo período de tempo (de três a cinco anos). Durante esse período, a autonomia negocial do devedor é, ainda que de forma restrita, atingida. Com efeito, novos financiamentos só poderão ser contratados ao longo da execução do plano mediante autorização do *trustee*.<sup>606</sup> Trata-se de requisito de legitimação para contratar essa espécie de negócio, que, nestas circunstâncias, apresenta certa limitação sobre a autonomia do devedor. Quanto aos demais atos patrimoniais, o insolvente poderá praticá-los livremente.

#### 4.1.4 Nota conclusiva sobre o modelo norte-americano

De modo geral, verifica-se que o paradigma do *fresh start* americano é complexo, e seu sucesso se deve à perda da estigmatização do insolvente na cultura norte-americana. Se o consumo é peça fundamental para a engrenagem econômica daquele país<sup>607</sup>, todo consumidor, portanto, deve ser tido como um empreendedor, tal como aquele que exerce a atividade empresária.<sup>608</sup> Nesse espírito, se o tratamento desigual

---

<sup>605</sup> PORTER, Katherine; THORNE, Deborah. The failure of bankruptcy's fresh start. *Cornell Law Review*, Ithaca, v. 92, n. 5-6, p. 124, 2006.

<sup>606</sup> *Ibid.*, p. 76; §§ 1305, (c), 1322 (d), (2), (c), *Bankruptcy Code*.

<sup>607</sup> A título de exemplo, a relevância do consumo pode ser verificada com o desesperado pedido do Presidente Bush para que os americanos voltassem a consumir após o ataque das Torres Gêmeas em 21 de setembro de 2001. (REDER, Alan. The yoga of money. *Yoga Journal*, Aug. 2007. Disponível em: <<http://www.yogajournal.com/article/lifestyle/the-yoga-of-money/>>. Acesso em: 21 nov. 2015).

<sup>608</sup> BALLEISEN, Edward J. *Navigating failure: bankruptcy and commercial Society in antebellum America*. Chapel Hill: University of North Carolina Press, 2001. p. 28.

já despontaria uma nota discriminatória, mais grave ainda seria apenar o indivíduo, retirando-lhe a oportunidade de ter uma segunda chance financeira, colocando-o à margem da sociedade.

Estes valores são sensivelmente extraídos da normativa falimentar destinada à pessoa nos Estados Unidos, onde, apesar da pujança da economia e do sistema financeiro, é oferecido – paradoxalmente – um tratamento eficaz na solução do superendividamento. Embora o BAPCPA, de 2005, tenha procurado, de certa maneira, dificultar o acesso à insolvência, certo é que, ainda assim, a solução do estado de endividamento crítico se mostra mais benéfica ao insolvente do que aquelas adotadas pelos países da Europa Continental. A conclusão pode ser extraída de uma descrição do que aqui se chamou de "padrão europeu", cuja análise se passa a proceder.

#### 4.2 O padrão europeu

A apresentação de um paradigma europeu de reabilitação patrimonial requer inicialmente, a delimitação das fronteiras dentro das quais o padrão será extraído. Com efeito, não se levará em conta a normativa vigente na Inglaterra e no País de Gales, que, à semelhança dos Estados Unidos, já apresentavam um procedimento de insolvência pessoal desde 1861, que não diferenciava comerciantes e não comerciantes.<sup>609</sup>

O paradigma que se busca usar para comparação com o *fresh start* norte-americano é aquele estruturado na maior parte dos países da Europa Continental a partir da década de 1980<sup>610</sup>, momento em que a Dinamarca inaugurou um sistema normativo objetivando a reabilitação do superendividado. A crise financeira de

---

<sup>609</sup> SPOONER, Joseph. Fresh start or stalemate? European consumer insolvency law reform and the politics of household debt. *European Review of Private Law*, London, v. 21, n. 3, p. 756, 2013.

<sup>610</sup> Os sistemas analisados para formatar o denominado padrão europeu são aqueles vigentes na Alemanha, Áustria, Bélgica, Dinamarca, Espanha, Finlândia, França, Holanda, Itália, Luxemburgo, Portugal, Suécia.

2007<sup>611</sup>, ocasionada pela ressaca decorrente do excesso de crédito, foi o derradeiro incentivo para a sucessiva onda de leis que acolheram uma reabilitação patrimonial da pessoa natural na Europa.<sup>612</sup>

O tema voltou a ganhar destaque em agosto de 2015, com o Memorando de Entendimentos ajustado entre a União Europeia, a República Helênica (Grécia) e seu Banco Central. No documento, convencionou-se, contra o auxílio financeiro prestado para soerguer a economia interna daquele país, a adoção de certas medidas governamentais. Entre estas, é relevante – para o que aqui importa – a contida no item 3 (*Safeguarding Financial Stability*), em que foi requerido à Grécia emendar sua lei de insolvência de pessoas naturais, para adequar o plano de recuperação a um período razoável, determinar a inclusão de tributos na reabilitação e oferecer melhor estrutura jurisdicional para o andamento dessa espécie de processo.<sup>613</sup>

Em primeira mirada, verifica-se que há um intervalo de aproximadamente cem anos entre a norma de insolvência norte-americana pioneira e aquela primeira produzida na Europa Continental, pela Dinamarca, em 1984. Alguns fatores são apresentados para explicar o lapso temporal, bem como as diferenças que se aduzem existir entre os sistemas.

Inicialmente, são apontadas divergências na tradição jurídica em torno, sobretudo, do princípio da santificação contratual.<sup>614</sup> Enquanto esse primado seria de fundamental

---

<sup>611</sup> Uma análise do endividamento excessivo pós-crise na Europa pode ser encontrada no relatório produzido pelo Fundo Monetário Internacional denominado "Dealing with Household Debts". (FUNDO MONETÁRIO INTERNACIONAL. *Dealing with household debts*. Disponível em: <<https://www.imf.org/external/pubs/ft/weo/2012/01/pdf/c3.pdf>>. Acesso em: 05 nov. 2015).

<sup>612</sup> Em janeiro de 2011, o Banco Mundial promoveu um encontro para debater as "Melhores Práticas de Insolvência de Pessoas Naturais", e a conclusão foi no sentido de que uma das lições deixadas pela crise de 2007 foi o despreparo de diversas nações afetadas em lidar de forma eficiente com o superendividamento pessoal. (BANCO MUNDIAL. *Best Practices in the Insolvency of Natural Persons*. Washington, 2011. Disponível em: <[http://siteresources.worldbank.org/EXTGILD/Resources/WB\\_TF\\_2011\\_Consumer\\_Insolvency.pdf](http://siteresources.worldbank.org/EXTGILD/Resources/WB_TF_2011_Consumer_Insolvency.pdf)>. Acesso em: 20 nov. 2015).

<sup>613</sup> EUROPEAN COMMISSION. *Memorandum of understanding is made by and between the European Commission (acting on behalf of the european stability mechanism), the Hellenic Republic and the Bank of Greece*. Disponível em: <[http://ec.europa.eu/economy\\_finance/assistance\\_eu\\_ms/greek\\_loan\\_facility/pdf/01\\_mou\\_20150811\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/economy_finance/assistance_eu_ms/greek_loan_facility/pdf/01_mou_20150811_en.pdf)>. Acesso em: 20 nov. 2015.

<sup>614</sup> ZIEGEL, Jacob. Facts on the ground and reconciliation of divergent consumer insolvency philosophies. *Theoretical Inquiries Law*, Tel Aviv, v. 7, n. 2, p. 299, 2006.

importância para a Europa continental<sup>615</sup>, o foco da cultura anglo-saxônica (e, portanto, dos Estados Unidos) estaria concentrado em interesses do mercado, que, ao proporcionar ao indivíduo um alívio em seu endividamento crítico, permitiria seu reingresso no consumo.<sup>616</sup> A conclusão, no entanto, parece que não se sustenta diante de uma reflexão crítica.

Não é crível, em primeiro plano, considerar que ordenamentos jurídicos de nações economicamente bem-sucedidas incentivem o descumprimento de cláusulas contratuais. Esse entendimento se traduz em absoluto contrassenso, e a diferença entre os sistemas falimentares da *common law* e *civil law* não pode ser assim fundamentada, quando se sabe, ademais, que a executoriedade estatal dos ajustes privados também pertence ao rol de princípios norte-americanos do direito contratual.<sup>617</sup> De modo diverso, a reabilitação do indivíduo no sistema da *common law* é orientada justamente pelo descumprimento de bases contratuais anteriores, não subsistindo, portanto, a santidade do contrato como nota diferenciadora dos sistemas.<sup>618</sup>

Por outro lado, a ideia de prevalência dos interesses do mercado para a reabilitação do insolvente também não prospera para criar o afastamento entre os ordenamentos jurídicos norte-americano e europeu. Isso porque a extinção das obrigações, operada pela *fresh start*, contraria exatamente os próprios interesses do mercado e configura, em última análise, odiosa intervenção estatal na cultura liberal norte-americana.<sup>619</sup>

---

<sup>615</sup> Especialmente na França. (TRUMBULL, Gunnar. Consumer protection in French and British credit markets. *Joint Center for Housing Studies*, Harvard University, Feb. 2008. Disponível em: <[http://www.jchs.harvard.edu/sites/jchs.harvard.edu/files/ucc08-17\\_trumbull.pdf](http://www.jchs.harvard.edu/sites/jchs.harvard.edu/files/ucc08-17_trumbull.pdf)>. Acesso em: 15 nov. 2015).

<sup>616</sup> ZIEGEL, Jacob. Facts on the ground and reconciliation of divergent consumer insolvency philosophies. *Theoretical Inquiries Law*, Tel Aviv, v. 7, n. 2, p. 299, 2006.

<sup>617</sup> SCHWARTZ, Alan; SCOTT, Robert E. Contract theory and the limits of contract law. *Yale Law Journal*, New Haven, v. 113, p. 550, 2003.

<sup>618</sup> SPOONER, Joseph. Fresh start or stalemate? European consumer insolvency law reform and the politics of household debt. *European Review of Private Law*, London, v. 21, n. 3, p. 767, 2013.

<sup>619</sup> WHITE, Lawrence H. Bankruptcy as an economic intervention. *Journal of Libertarian Studies*, Auburn, v. 1, n. 4, p. 281, 1977.

A terceira diferença de fundo apontada para o tratamento divergente residiria nos sistemas de assistência social providos por cada país. Um reduzido nível de bem-estar social proporcionado por certo Estado tenderia a demandar normativa de insolvência individual por conta de dois aspectos.<sup>620</sup> O primeiro se encontraria na probabilidade de majoração do endividamento da pessoa em razão da assunção de encargos para o custeio necessidades essenciais. Saúde, educação e moradia, quando financiadas, comprometem as finanças pessoais e determinam uma maior rede de reabilitação patrimonial. O segundo aspecto repousaria na vulnerabilidade a que se submete o indivíduo sem assistência em razão de "imprevistos" da vida, como o desemprego, o divórcio, a enfermidade e o falecimento. A ausência de um auxílio financeiro público para essas situações também tenderia a refletir em um maior endividamento pessoal e, portanto, na necessidade de procedimentos próprios para a recuperação de patrimônios.<sup>621</sup>

Embora o argumento seja bastante sedutor, uma análise da situação da assistência social nos primeiros países europeus que passaram a prever uma solução ao superendividamento não permite confirmar a premissa. Com efeito, França, Suécia e Alemanha adotaram normativa própria para a insolvência pessoal na virada da década de 1990. No entanto, conforme demonstra detalhado estudo elaborado por Jason Kilborn<sup>622</sup>, no momento da adoção dessa espécie de procedimento (sempre precedidos de longos debates), não houve nenhuma reforma significativa nos sistemas sociais daqueles mesmos países que pudesse justificar um socorro ao superendividado.<sup>623</sup>

---

<sup>620</sup> EFRAT, Rafael. Global trends in personal bankruptcy. *American Bankruptcy Law Journal*, Pittsburgh, v. 76, n. 1, p. 96-98, 2002.

<sup>621</sup> SULLIVAN, Teresa A.; WARREN, Elizabeth. *The fragile middle class: Americans in debt*. New Haven: Yale University, 2000. p. 14-22. As autoras defendem que a limitada rede assistência social nos Estados Unidos é um fator decisivo nas altas de taxas de superendividamento daqueles países.

<sup>622</sup> KILBORN, Jason. Comparative cause and effect: consumer insolvency and the eroding social safety net. *The Columbia Journal of European Law*, Hanover, v. 14, n. 3, p. 564-596, 2008.

<sup>623</sup> *Ibid.*, p. 580-588, 2008. No mesmo sentido, acrescentando análise orçamentária da seguridade social, SPOONER, Joseph. Fresh start or stalemate? European consumer insolvency law reform and the politics of household debt. *European Review of Private Law*, London, v. 21, n. 3, p. 769, 2013.

Na realidade, dois fatores impulsionaram as primeiras edições de leis voltadas ao superendividamento do indivíduo na Europa: a democratização do crédito<sup>624</sup> e a ausência de solução para uma elevada e perene taxa de desemprego.<sup>625</sup> Entre a década de 1980 e 1990, os três países em análise (França, Suécia e Alemanha) assistiram a um crescimento exponencial do crédito, favorecido por uma ausência de regulamentação do mercado. A título de exemplo, de 1984 a 1994, o número de dívidas aliadas ao consumo na Alemanha saltou de 160 bilhões de marcos alemães para 364 bilhões; na França, em um período mais abrangente, entre 1970 e 1995, o valor das dívidas saltou de 12 bilhões de francos franceses para 409 bilhões.<sup>626</sup>

Paralelamente a esses dados objetivos, o mercado de trabalho foi sensivelmente afetado na virada da referida década. Embora tenha subsistido de forma consistente à crise do petróleo da década de 1970, o nível da taxa de desemprego na Suécia quadruplicou entre 1990 e 1993 (de 2% para 8,2%), e a Alemanha presenciou o mesmo efeito, sobretudo após seu processo de reunificação, e viu o desemprego aumentar em 50% entre 1990 e 1995 (de 7% para 11%).<sup>627</sup> O evento ocorreu sem que fosse precedido de reformas na rede de assistência social que ainda adviriam ao longo da aludida década.

Assim – e aqui concordando com a pesquisa de Jason Kilborn –, mais do que à redução de direitos sociais, a edição de normas para auxiliar a reabilitação patrimonial das pessoas naturais merece ser creditada à combinação de alto nível de endividamento pessoal com o aumento da taxa de desemprego. Quanto aos dois

---

<sup>624</sup> Em doutrina é possível encontrar diversos fatores para o advento do estado falimentar pessoal. Entre eles, é de se destacar a desregulamentação das taxas de juros remuneratórios. (ELLIS, Diane. The effect of consumer interest rate deregulation on credit card volumes, charge-off. *Bank Trends. Analysis of Emerging Risks in Banking*, Washington, DC, n. 98-05, p. 5, March 1998. Disponível em: <[https://www.fdic.gov/bank/analytical/bank/bt\\_9805.html](https://www.fdic.gov/bank/analytical/bank/bt_9805.html)>. Acesso em: 06 jan.2016). Contudo, o fenômeno da democratização do crédito é uma constante entre a ampla maioria dos autores, conforme bem anotam FRADE, Catarina; LOPES, Cláudia Abreu. Overindebtedness and financial stress: a comparative study in Europe. In: NIEMI-KIESILÄINEN, Johanna; RAMSAY, Iain; WHITFORD, William C (Org.). *Consumer credit, debt and bankruptcy: comparative and international perspectives*. Portland: Hart Publishing, 2009. p. 251.

<sup>625</sup> KILBORN, Jason. Comparative cause and effect: consumer insolvency and the eroding social safety net. *The Columbia Journal of European Law*, Hanover, v. 14, n. 3, p. 588-594, 2008.

<sup>626</sup> *Ibid.*, p. 592-593.

<sup>627</sup> *Ibid.*, p. 589.

fatores em tela, não havia ferramentas na rede assistencial pública que contivessem os efeitos lesivos.

Note-se que o desemprego ocasional, em si, não é fator que atrai a atenção. Isso porque, nessa circunstância, o indivíduo usualmente obtém proteção (como seguro-desemprego) por meio de um instrumento assistencial até a recolocação em novo posto de trabalho. A questão, contudo, torna-se problemática quando um número grande de desempregados por longo tempo não consegue ser bem amparado pelo Estado (certamente por impossibilidade orçamentária), o que termina por transformar o endividamento pessoal em pandemia social.

Se os motivos iniciais para a regulamentação da insolvência pessoal na Europa podem ser identificados na conjugação dos dois fatores acima descritos, compreende-se, atualmente, que outras situações se enquadram no chamado "superendividamento involuntário" ou "passivo". Em outras palavras, aquele que decorre de ocasiões tidas como fortuitas, tais como enfermidade, divórcio e falecimento. A disciplina, por essas razões, ganhou *status* de luta contra a exclusão social em amplo espectro.

Atualmente – e, sobretudo, após a crise financeira de 2007 –, é possível perceber que a maior parte dos países europeus adotou formas de proteção e de recuperação do superendividado.<sup>628</sup> Não há, no entanto, uma Diretiva própria que tenha buscado uniformizar a matéria na União Europeia. Na realidade e em nível europeu, a questão apenas foi tratada na Recomendação (2007)8E – Soluções Jurídicas para Problemas de Endividamento<sup>629</sup>, produzida no âmbito do Conselho de

---

<sup>628</sup> Em ordem cronológica, eis os países que possuem uma regulamentação a respeito: Inglaterra (*Administration Order* – 1881), Dinamarca (*Konkurslov* – 1984), França (*Loi sur le Surendettement* – 1989), Finlândia (1993 – *Debt Adjustment Act*), Áustria (*Konkurgesetz* – 1994), Alemanha (*Insolvenzordnung* – 1994, com ampla reforma em 1999), Suécia (1994 – *Skuldssaneringslag*), Holanda (*Consumer Bankruptcy Act*), Bélgica (1999 – *Loi sur le règlement collectif des dettes*), Luxemburgo (2000 – *Loi pour la prévention du surendettement*), Portugal (Código de Insolvência e da Recuperação da Empresa, alterado em 2012 especialmente para aprimorar a proteção ao superendividado, e, após crise financeira de 2007), Grécia (2010 – *Individual Bankruptcy Law*), Espanha (2012 – *Ley de medidas urgentes para reforzar la protección a los deudores hipotecarios*), Irlanda (2012 – *Personal Insolvency Act*). Cf. NIEMI, Johanna. Consumer insolvency in the European legal context. *Journal of Consumer Policy*, New York, v. 35, n. 4, p. 446, 2012.

<sup>629</sup> UNIÃO EUROPEIA. Conseil de l'Europe, and Comité des ministres. *Solutions juridiques aux problèmes d'endettement*. Recommandation Rec(2007)8 adoptée par le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe le 20 juin 2007 et exposé des motifs. Strasbourg: Editions du Conseil de l'Europe, 2008.



Ministros. No documento, relata-se que o superendividamento é uma questão complexa e que a problemática requer abordagem em nível político, social e jurídico.

Entre as providências recomendadas, propõe-se o monitoramento dos empréstimos concedidos por instituições financeiras, de forma a alcançar um "crédito responsável", bem como medidas educacionais aos consumidores e garantias de direitos igualitários entre credores e devedores em processos executivos. No que toca à reabilitação do superendividado, a recomendação reconhece que os países europeus tendem a adotar um plano de recuperação como solução, mas a Recomendação enfatiza a necessidade de se conceder um *fresh start* mediante a antecipação de extinção da dívida, caso haja impossibilidade fática do devedor cumprir o pagamento.<sup>630</sup>

Apesar de a recomendação ter despertado a atenção à ausência de uma previsão de *fresh start*, tal qual a orientação norte-americana, a tendência europeia mantém-se em sentido diverso, optando pela recuperação por meio dos planos de pagamentos.

Parece pesar sobre a tradição continental a irrestrita responsabilidade sobre o patrimônio. Significa dizer que – enquanto nos Estados Unidos o foco é restabelecer o indivíduo para o mercado, que nele exerce papel tão importante quanto as unidades empresariais – o objetivo preponderante na Europa é evitar a exclusão social, mas sem jamais deixar de impor ao devedor, o quanto for possível, o ônus da responsabilidade patrimonial.

Seguindo essa tendência, embora possível encontrar, em alguns artigos doutrinários, a ideia de um *fresh start* europeu, certo é que a orientação legislativa dos países que trataram da insolvência pessoal permanece de forma diametralmente oposta.<sup>631</sup> O princípio norteador da recuperação do superendividado na Europa pode ser mais assimilado àquele do Capítulo 13 do *Bankruptcy Code* norte-americano, usualmente denominado como "chance conquistada" (*earned start*)<sup>632</sup>. Mas ainda

---

<sup>630</sup> NIEMI, Johanna. Consumer insolvency in the European legal context. *Journal of Consumer Policy*, New York, v. 35, n. 4, p. 447, 2012.

<sup>631</sup> REIFNER, Udo; NIEMI-KIESILÄINEN, Johanna; HULS, Nik; SPRINGENER, Helga. *Overindebtedness in European Consumer Law: principles from 15 European States*. Norderstedt: Books on Demand, 2010. p. 256.

<sup>632</sup> Lembre-se que este princípio também foi inspirador do BAPCPA norte-americano, na busca de reduzir o abuso do *fresh start*.

assim, é viável distinguir, dentre os países europeus, três grupos de legislação, com diferentes medidas de dificuldade aos obstáculos para conquistar esta chance.<sup>633</sup>

O primeiro grupo é conhecido como nórdico (Escandinávia e Finlândia), em que há forte controle da boa-fé do devedor, notadamente quanto a uma razoável cognição em relação à possibilidade de pagamento dos débitos assumidos. Este é o obstáculo inicial a se vencer, cujo fracasso sequer permite o conhecimento do pedido pelo Judiciário. As normativas nórdicas incentivam fortemente a rodada de negociações entre devedor e credores, de maneira que dela se possa extrair um plano convencionado. Somente após a demonstração de insucesso dessa tentativa de composição é que será permitido ao devedor buscar uma decisão judicial impondo um plano a credores discordantes.

O grupo germânico, seguindo a mesma classificação, é composto por Alemanha e Áustria. O foco é no plano e no seu cumprimento. A investigação da conduta moral do devedor para o endividamento é mais amena, pois se entende que a questão deva ser resolvida em termos econômicos. O devedor só alcança a extinção de suas obrigações com o adimplemento integral do projeto de recuperação ou, depois de alguns anos, com a demonstração da impossibilidade de cumpri-lo após, pelo menos, seu adimplemento parcial. Também se exige do devedor que, durante o plano, esteja trabalhando ou que demonstre procurar emprego.

O terceiro agrupamento pode ser denominado de romano<sup>634</sup>, em que se incluem França, Bélgica, Luxemburgo e os países que mais recentemente adotaram o tratamento do superendividado (Itália, Portugal e Espanha). Nesses países, há – como nos germânicos – forte incentivo aos ajustes voluntários para formação do plano, fornecendo, para tanto, suporte administrativo e judiciário. A extinção dos débitos é criteriosa (apesar de a França ter-se tornado, nos últimos anos, mais

---

<sup>633</sup> NIEMI, Johanna. Over-indebt households and law: prevention and rehabilitation in Europe. In: NIEMI, Johanna; RAMSAY, Iain; WHITFORD, William C. (Org.). *Consumer credit, debt and bankruptcy: comparative and international perspectives*. Oxford (UK): Hart, 2009. p. 102.

<sup>634</sup> Como sugerido em: HEYS, Richard; Karen, HOPE; Rohit, LADHER; Marguerita, LANE; Katarzyna, PASIK; Paula, RAMADA; Miriam, SINN; James, SUTER. Study on means to protect consumers in financial difficulty: personal bankruptcy, *datio in solutum* of mortgages, and restrictions on debt collection abusive practices. London: London Economics, 2012. Disponível em: <[http://ec.europa.eu/finance/finservices-retail/docs/fsug/papers/debt\\_solutions\\_report\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/finance/finservices-retail/docs/fsug/papers/debt_solutions_report_en.pdf)>. Acesso em: 12 nov. 2015.

flexível<sup>635</sup>); e os planos de pagamento, longos. O Judiciário, todavia, possui mais discricionariedade para impor o encerramento do processo e a extinção excepcional das obrigações.

Em todas as normativas, os planos, em si, costumam adotar três formas de tratamento do endividamento crítico: reorganização do endividamento, extinção parcial de débitos e/ou liquidação do acervo responsável.<sup>636</sup>

A reorganização do endividamento se restringe a (a) um conjunto de novações das obrigações mediante contratos com um novo rescalonamento dos débitos e a (b) uma redução da exposição a garantias pessoais e reais (como a venda de um imóvel hipotecado contra a aquisição de outro, de menor valor, com o saldo). Não há, nessa hipótese, redução do valor devido quando do requerimento da reabilitação.

A extinção parcial de débitos é aplicada nos planos em que os credores devem reacomodar seus créditos nas forças de pagamento do devedor, com a redução dos valores devidos (acessórios e/ou principal) sem o recebimento dos mesmos. Muitas normativas, como a francesa, permitem ao Judiciário impor a aceitação de eventual extinção parcial nos planos (*cram down*), quando há discordância por parte de credores. Em contrapartida, a liberação pré-plano é sopesada, por vezes, com a maior restrição de extinção das obrigações ao final de seu termo, isto é, no pós-plano.<sup>637</sup>

Outro modo de tratar o superendividamento é a inclusão, no plano, de liquidação do acervo responsável. O devedor entrega à Corte ou a um administrador da massa os bens penhoráveis, os quais, depois de liquidados, terão seu produto convertido em pagamento aos credores, com respeito às preferências legais. Ainda assim, caso o devedor conte com possibilidade de pagar o saldo devedor, ficará obrigado a fazê-lo com sua renda disponível –sendo desta retirados os valores necessários para sua sobrevivência – ao longo do plano.

---

<sup>635</sup> Vide p. 225-226.

<sup>636</sup> HEYS, Richard; Karen, HOPE; Rohit, LADHER; Marguerita, LANE; Katarzyna, PASIK; Paula, RAMADA; Miriam, SINN; James, SUTER. Study on means to protect consumers in financial difficulty: personal bankruptcy, *datio in solutum* of mortgages, and restrictions on debt collection abusive practices. London: London Economics, 2012. p.13. Disponível em: <[http://ec.europa.eu/finance/finservices-retail/docs/fsug/papers/debt\\_solutions\\_report\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/finance/finservices-retail/docs/fsug/papers/debt_solutions_report_en.pdf)>. Acesso em: 12 nov. 2015.

<sup>637</sup> Ibid., p.14.

Uma palavra às preferências no paradigma europeu deve ser destinada. Como aqui já dito, o concurso de preferências reflete escolhas legislativas sobre qual crédito será o primeiramente contemplado em uma disputa de credores sobre o acervo responsável do devedor. Diante da diversidade cultural dos países europeus, refletidos politicamente nesta espécie de concurso, a disparidade entre as opções de cada qual é significativa. A Alemanha, por exemplo, aboliu radicalmente a preferência do concurso de credores<sup>638</sup>, e todos concorrem de forma *pro rata* sobre o acervo disponível e no plano de pagamentos. A Dinamarca segue a mesma sorte.<sup>639</sup>

Nos demais países, a principal exceção da regra igualitária são os alimentos. Essa obrigação goza de prioridade absoluta e, em alguns casos, sequer é alcançada pela extinção das obrigações ao final do plano de pagamentos (Áustria, por exemplo). Outra tendência é a ausência de atribuição preferencial aos créditos tributários. Trata-se de movimento de equiparação do Estado no nível de risco a que os demais credores são expostos especificamente na insolvência da pessoa humana. Normativas há, em contrapartida, de que a prioridade tributária permaneça apenas na falência empresarial (Dinamarca e Suécia)<sup>640</sup>, demonstrando o caráter solidário da escolha em relação ao indivíduo.

Na França, de modo diverso, posteriormente aos débitos alimentares especial preferência é conferida às obrigações do devedor contraídas junto a seu locador, demonstrando um valor jurídico conferido à moradia do devedor.<sup>641</sup> A relação locatícia ganha, inclusive, especial atenção e o locatário, ainda que inadimplente, pode ser mantido na posse do imóvel por decisão judicial<sup>642</sup>, recebendo o locador, em contrapartida, a preferência no recebimento de seus créditos.

Os apontamentos acerca do sistema de preferência no continente europeu bem evidenciam a abertura axiológica do tema, que varia em cada ordenamento

---

<sup>638</sup> § 294, *Insolvenzordnung*; REIFNER, Udo; NIEMI-KIESILÄINEN, Johanna; HULS, Nik; SPRINGENER, Helga. *Overindebtedness in European Consumer Law: principles from 15 European States*. Norderstedt: Books on Demand, 2010. p. 284.

<sup>639</sup> *Ibid.*, p. 284.

<sup>640</sup> *Ibid.*, p. 284.

<sup>641</sup> *Code de la Consommation*, art. 333-1-1.

<sup>642</sup> *Code de la Consommation*, art. 331-3-2.

jurídico. A inexistência de preferência, como no caso da Alemanha, e as diferentes opções de prioridades desmitificam eventual dogma ou até mesmo a necessidade de uma lista rígida. Trata-se, portanto, de tema próprio e aberto aos filtros valorativos de certo ordenamento jurídico.

Os ordenamentos jurídicos europeus também reservam regulamentos próprios aos três pontos relevantes de análise para o presente trabalho: (4.2.1.) o patrimônio de dignidade, (4.2.2.) a extinção das obrigações e (4.2.3.) a autonomia negocial do superendividamento. É o momento de conferi-los separadamente.

#### 4.2.1 Patrimônio de dignidade no modelo europeu

O paradigma europeu é ambientado em países fortemente influenciados pelo modelo de Estado do Bem-Estar Social, em que o Poder Público proporciona aos indivíduos ampla rede de assistência social. Ainda que os ventos liberais tenham ressurgido no final do século passado, sua força não foi suficiente para derrubar a estrutura de um patrimônio tutelado de dignidade.

Com efeito, naquele continente há duas racionalidades preponderantes acerca dos bens impenhoráveis: uma voltada à execução singular e outra destinada aos processos de insolvência, isto é, à execução coletiva, que usualmente é provida de maior proteção ao devedor.

Tal como nos Estados Unidos, a criação do rol de impenhorabilidade se iniciou no momento agrário da sociedade europeia, e o primeiro bem protegido foram pequenas propriedades produtivas rurais.<sup>643</sup> A dinâmica econômica ampliou a lista, e atualmente outros bens são incluídos no patrimônio de dignidade. Os ordenamentos jurídicos europeus, por vezes, contam com cláusulas gerais de impenhorabilidade, conferindo certa discricionariedade ao juiz para decidir quais bens seriam essenciais a determinado

---

<sup>643</sup> REIFNER, Udo; NIEMI-KIESILÄINEN, Johanna; HULS, Nik; SPRINGENER, Helga. *Overindebtedness in European Consumer Law: principles from 15 European States*. Norderstedt: Books on Demand, 2010. p. 288.

devedor. É a hipótese, por exemplo, da Áustria e da Dinamarca, em que são impenhoráveis apenas os bens necessários para um padrão modesto de vida.<sup>644</sup>

Outros países listam de forma detalhada e em *numerus clausus* os bens que formam o patrimônio de dignidade. Um exemplo marcante é o *Code Judiciaire* belga, cujos artigos 1409 a 1412 trazem um rol sofisticado e extremamente detalhado, mas que, em resumo, protegem itens essenciais para a pessoa (tais como cama, mesa, cadeiras e aparelhos domésticos), livros educacionais, ferramentas de trabalho de até 2500 euros, objetos religiosos, alimentos, combustível para um mês e um limitado número de animais.

Por outro lado, a Europa não conhece a impenhorabilidade integral dos salários e dos valores devidos em decorrência de contraprestação de serviço.<sup>645</sup> A própria Bélgica possui uma tabela progressiva de penhorabilidade salarial<sup>646</sup>, no que é seguida, por exemplo, pela França.<sup>647</sup> Portugal, por outro lado, estipulou montante fixo, sendo certo que a impenhorabilidade protege até dois terços do salário do empregado; outro terço, portanto, é executível.<sup>648</sup>

A maior parte dos países europeus não conta com uma proteção legal para o bem imóvel com fins de moradia, podendo esse tipo de propriedade ser liquidado em um plano de pagamento.<sup>649</sup> Apenas Finlândia, Dinamarca e Suécia contam com parcial proteção para essa espécie de bem e de forma diversa daquela conhecida pelo ordenamento brasileiro.

---

<sup>644</sup> REIFNER, Udo; NIEMI-KIESILÄINEN, Johanna; HULS, Nik; SPRINGENER, Helga. *Overindebtedness in European Consumer Law: principles from 15 European States*. Norderstedt: Books on Demand, 2010. p. 289.

<sup>645</sup> A tendência foi recentemente acolhida no Brasil pelo Superior Tribunal de Justiça e pelo legislador processual de 2015. Vide p. 55-56.

<sup>646</sup> *Loi du 12 avril 1965*. A tabela é anualmente atualizada pelo Ministério do Trabalho e, em 2015, todo valor recebido acima de 1386 euros é passível de penhora. (BÉLGICA. *Service public fédéral Emploi, Travail et Concertation sociale*. Disponível em <<http://www.emploi.belgique.be/defaultTab.aspx?id=442>>. Acesso em: 25. nov. 2015).

<sup>647</sup> Artigos 3.252-1 a 3.252-13 do Código do Trabalho, sendo certo que os valores que o Conselho de Estado, anualmente, também expede tabela progressiva. Em 2015, todo valor recebido por trabalhador maior que 21.570 euros anuais é passível de penhora. *Décret no 2014-1609 du 24 décembre 2014*.

<sup>648</sup> Artigo 824, 1, 'a' e 'b', do Código de Processo Civil português.

<sup>649</sup> REIFNER et al, op. cit., p. 290.

Com efeito, no ordenamento finlandês, o imóvel de residência é protegido contra os credores quirografários. Entretanto, os credores que possuam hipoteca gravada no imóvel de moradia poderão forçar sua liquidação no plano de pagamentos. O eventual saldo excedente do débito é revertido ao devedor, que mantém a proteção contra os credores não garantidos.<sup>650</sup> A mesma lógica, com sutis diferenças, seguem as normativas dinamarquesas e suecas.<sup>651</sup>

Nota-se, portanto, que a Europa conta com determinada proteção do patrimônio de dignidade, sendo certo, contudo, que moradia e salários recebem uma tutela diferenciada ou até mesmo reduzida em comparação às estruturas brasileira e norte-americanas. De toda forma, a diversidade de formatação legal do patrimônio de dignidade evidencia que sua existência constitui um direito fundamental e que a formatação do acervo representa a conjugação de valores de cada ordenamento europeu.

#### 4.2.2 A extinção das obrigações

A extinção das obrigações do devedor no pós-insolvência é um importante instrumento da reabilitação patrimonial. Enquanto o instituto é aplicado às pessoas naturais, não comerciantes, nos Estados Unidos desde o século XIX e no ordenamento brasileiro desde 1973<sup>652</sup>, a Europa continental só foi conhecê-lo a partir de 1984, com a primeira lei, editada na Dinamarca, voltada a um concurso coletivo de credores sobre o patrimônio individual. A aceitação da *discharge*, destinada ao patrimônio da pessoa humana na cultura europeia, é caminho que vem sendo conquistado pouco a

---

<sup>650</sup> NIEMI, Johanna. *The Finnish Act on the adjustment of debts of a private individual*. Disponível em: <<http://www.helsinki.fi/oikeustiede/omasivu/niemi/news/Debt%20Adjustment%20Law%20in%20Finland%20Niemi%202010.pdf>>. Acesso em: 21 nov. 2015.

<sup>651</sup> REIFNER, Udo; NIEMI-KIESILÄINEN, Johanna; HULS, Nik; SPRINGENER, Helga. *Overindebtedness in European Consumer Law: principles from 15 European States*. Norderstedt: Books on Demand, 2010. p. 290-291.

<sup>652</sup> Artigo 778, CPC.

pouco. Em 2015, a Espanha, sob forte pressão interna, acolheu a extinção das obrigações do superendividado em seu ordenamento jurídico.<sup>653</sup>

Portanto, é possível afirmar que, atualmente, a extinção das obrigações não liquidadas na execução do plano de pagamento é medida comum a todas as normativas de reabilitação do superendividado no continente europeu, embora sua existência não signifique uma exoneração ampla e irrestrita do passivo descoberto.

Cada país, com efeito, também promoveu um controle axiológico na edição da norma de *discharge*. Atualmente, a Áustria apresenta o filtro mais restritivo de extinção de obrigações. Para alcançá-la, o devedor deve pagar, pelo menos, 50% do passivo em três anos de execução do plano, ou 10% em sete anos da mesma reorganização financeira.<sup>654</sup> Depois de atingir esses requisitos, créditos reais, alimentos, multas advindas de condenação penal, indenizações decorrentes de responsabilidade extracontratual e contribuições para a seguridade social não são, ainda assim, abrangidas pela ordem de exoneração das obrigações.<sup>655</sup>

Já as demais normativas europeias seguem um padrão mais abrangente de extinção das obrigações.<sup>656</sup> As únicas exceções comuns à disciplina do superendividamento europeu são a não inclusão na *discharge* dos créditos alimentares<sup>657</sup> e as multas impostas por condenação criminal.<sup>658</sup> Topicamente, alguns outros créditos também não são exonerados por normativa específica de cada país. É a hipótese, por exemplo, de empréstimo sem custo obtido pelo devedor para arcar com as custas

---

<sup>653</sup> Art. 1.º do *Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de carga financiera y otras medidas de orden social*.

<sup>654</sup> § 213, *Bundesgesetz über das Insolvenzverfahren*.

<sup>655</sup> REIFNER, Udo; NIEMI-KIESILÄINEN, Johanna; HULS, Nik; SPRINGENER, Helga. *Overindebtedness in European Consumer Law: principles from 15 European States*. Norderstedt: Books on Demand, 2010. p. 281.

<sup>656</sup> Inclusive tributos. Em alteração havida em 2010, a França, por exemplo, passou a extinguir créditos tributários (art. 331-7-1, *Code de la Consommation*).

<sup>657</sup> Espanha, por exemplo: art. 178, bis, 5, 1.º, *Ley 22/2003, Concursal, alterada pela Ley 25/2015*.

<sup>658</sup> Neste sentido, a Alemanha: § 302, 2, *Insolvenzordnung*. Também cf. AHRENS, Martin. *Das neue Privatinsolvenzrecht: Regelungen und Probleme des Gesetzes zur Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens und zur Stärkung der Gläubigerrechte*. Köln: RWS-Verl. Kommunikationsforum, 2014. p. 358-359.



do requerimento de insolvência, cujo débito não é extinto no pós-procedimento alemão.<sup>659</sup> Da mesma forma, crédito educacional também não é exonerado do passivo na Holanda e tampouco na Suécia.

A extinção das obrigações recebe um tratamento mais harmonizado no paradigma europeu. As diferenças, por certo, parecem residir nos requisitos necessários para a exoneração, e não no objeto da própria *discharge*<sup>660</sup>, que, afora, sobretudo alimentos e sanções penais, libera o passivo do superendividado, de forma a reabilitar, portanto, seu patrimônio.

#### 4.2.3 A autonomia negocial

Um sistema de recuperação patrimonial voltado a combater a exclusão social requer contorno diferenciado para a autonomia negocial do devedor. Enquanto a experiência norte-americana se orienta para uma maior liberação e liberdade do indivíduo para que ele reingresse no mercado<sup>661</sup>, o paradigma europeu traz algumas restrições ao superendividado até o momento da exoneração de suas obrigações. As limitações – embora não tão penosa quanto a norma incapacitante brasileira<sup>662</sup> – são, de toda sorte, condizentes com o primado de inclusão social.

Primeiramente, o estado de superendividamento não importa em redução, *a priori*, da autonomia negocial do devedor. Embora possa estar comprometida em razão de constrangimento imposto dos credores em buscar, legitimamente, atender

---

<sup>659</sup> § 302, 3, *Insolvenzordnung*.

<sup>660</sup> Diferenças no procedimento de solicitação da *discharge* podem ser conferidas em: REIFNER, Udo; NIEMI-KIESILÄINEN, Johanna; HÜLS, Nik; SPRINGENER, Helga. *Overindebtedness in European Consumer Law: principles from 15 European States*. Norderstedt: Books on Demand, 2010. p. 274-275.

<sup>661</sup> RAMSAY, Iain. Between neo-liberalism and the social market: approaches to debt adjustment and consumer insolvency in the EU. In: ANDERSON, Robert; DUBOIS, Hans; KOARK, Anne; LECHNER, Götz; RAMSAY, Ian; ROETHE, Thomas; MICKLTIZ, Hans (Org.). *Consumer bankruptcy in Europe: different paths for debtors and creditors*. Fiesole: 2011. Disponível em: <[http://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/18255/2011\\_09.pdf?sequence=1](http://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/18255/2011_09.pdf?sequence=1)>. Acesso em: 10 dez. 2015.

<sup>662</sup> Artigo 752. "Declarada a insolvência, o devedor perde o direito de administrar os seus bens e de dispor deles, até a liquidação total da massa."

seus interesses, a autonomia negocial é, de alguma forma, fortalecida no momento em que o devedor busca apoio estatal para sua recuperação. Ante o direcionamento europeu para a reabilitação planejada, é elemento essencial, para tanto, o livre consentimento do devedor, o qual possui legitimidade exclusiva para iniciar o procedimento.<sup>663</sup> É dele, portanto, a opção de submeter-se a um processo de recuperação patrimonial.

Uma consequência lógica da relevância negocial, própria da autonomia do devedor, é a imprescindibilidade da deflagração do processo em órgão extrajudicial. Na maior parte dos países europeus, o processo se inicia em órgão administrativo ou auxiliar do Poder Judiciário em que a informalidade e a flexibilidade permitem elaborar um plano adequado àquele específico devedor e aos demais atores envolvidos.<sup>664</sup> Ali, o devedor recebe auxílio técnico na condução da negociação, realinhando a distribuição de forças entre as partes envolvidas.

Somente após o insucesso de uma negociação extrajudicial é que o tratamento do superendividamento será judicializado. Essa fase, que é diferente entre as diversas normativas, pode ensejar (a) uma nova rodada de negociação, cuja eventual composição será homologada se a maioria dos credores concordar<sup>665</sup>, (b) a homologação de recomendações para solução do superendividamento, elaboradas pelo órgão em que se processaram as tratativas iniciais<sup>666</sup>, ou, ainda, (c) liquidação forçada dos bens do

---

<sup>663</sup> Neste sentido, o artigo 17-A do Código da Insolvência e Recuperação de Empresas (Portugal) e o art. 1675/2 do *Code Judiciaire* (Bélgica). O artigo 7.º da *Legge 3 del 27 gennaio de 2012* (Itália) também segue esta orientação. (BATTAGLIA, Roberto. La composizione delle crisi da sovraindebitamento del debitore non fallibile: alcuni profili problematici. *Il diritto fallimentare e delle società commerciali*, Padova, n. 3-4, p. 427-429, 2012).

<sup>664</sup> As normativas europeias tratam esta fase extrajudicial por várias formas. Na Alemanha, é necessário apresentar um certificado de que houve tentativa extrajudicial para composição antes de ajuizar o requerimento. Na Holanda, o processo inicial é acompanhado por serviço social de apoio ao consumidor em que são negociadas as tratativas do acordo. Na França, uma comissão presidida por representante do *Banque de France* (correspondente ao Banco Central), cujo objetivo é reequilibrar as forças envolvidas e evitar a judicialização do superendividamento. Na Bélgica, o pedido é dirigido a um juiz que, imediatamente, nomeia um mediador para gerir a mesa de negociação (art. 1675/6, *Code Judiciaire*). (REIFNER, Udo; NIEMI-KIESILÄINEN, Johanna; HULS, Nik; SPRINGER, Helga. *Overindebtedness in European Consumer Law: principles from 15 European States*. Norderstedt: Books on Demand, 2010. p. 264).

<sup>665</sup> Nesta hipótese, prevista nas normativas alemã, austríaca e francesa, ocorrerá o *cram down* e o plano será imposto a credores que não o consentiram (Ibid., p. 264-265).

<sup>666</sup> Art. 331-7, *Code de la Consommation* (França).

acervo disponível, com reforço de parcela da renda do devedor (salvaguardado o necessário à sua sobrevivência) para cumprimento de um plano judicialmente imposto a todos.<sup>667</sup> De toda forma, a participação do devedor é ativa e sua autonomia, plenamente observada.

A política de segunda chance europeia não é unânime quanto à obrigatoriedade da reeducação financeira, tal como prescrevem os Capítulos 7 e 13 do *Bankruptcy Code* norte-americano. Enquanto os Estados Unidos pretendem proporcionar o reingresso da pessoa no mercado com faculdade de consentimento financeiro mais informado, e, portanto, provido de maior capacidade autonormativa, as leis europeias promovem o aconselhamento<sup>668</sup>, mas não de forma obrigatória.<sup>669</sup>

A nuance da opção europeia, como já advertido, parece residir na distribuição de responsabilidade (e, neste ponto, também de capacidade) pelo estado de endividamento crítico entre o mercado e a pessoa. Isso porque a imposição da reeducação financeira, como já se disse no presente trabalho, parece jogar sobre os ombros do devedor certa incapacidade de gerir seus negócios, retirando do mercado a responsabilidade pelo evento. Um convite ao aconselhamento orçamentário faculta ao devedor escolher por um melhor conhecimento acerca de suas finanças domésticas, se assim entender que necessita.

Como não há uma *fresh start* instantânea como aquela americana, a projeção do plano por determinado período de tempo importa em certo monitoramento patrimonial exercido pelo órgão responsável pela supervisão da reabilitação.

---

<sup>667</sup> REIFNER, Udo; NIEMI-KIESILÄINEN, Johanna; HULS, Nik; SPRINGENER, Helga. *Overindebtedness in European Consumer Law: principles from 15 European States*. Norderstedt: Books on Demand, 2010. p. 273.

<sup>668</sup> NIEMI, Johanna. Consumer bankruptcy in comparison: do we cure a market failure or a social problem? *Osgoode Hall Law Journal*, North York, v. 37, n. 1 e 2, p. 475, 1999.

<sup>669</sup> RAMSAY, Iain. Between neo-liberalism and the social market: approaches to debt adjustment and consumer insolvency in the EU. In: ANDERSON, Robert; DUBOIS, Hans; KOARK, Anne; LECHNER, Götz; RAMSAY, Iain; ROETHE, Thomas; MICKLITZ, Hans (Org.). *Consumer bankruptcy in Europe: different paths for debtors and creditors*. Fiesole: 2011. p.24. Disponível em: <[http://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/18255/2011\\_09.pdf?sequence=1](http://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/18255/2011_09.pdf?sequence=1)>. Acesso em: 10 dez. 2015. A Finlândia é uma exceção, em que obriga o devedor a participar de um curso de reeducação financeira (REIFNER et al., op. cit., p. 315). Já na França, por exemplo, é feito um convite, pela Comissão de Superendividamento ou pelo juiz, para que o devedor frequente um programa de educação orçamentária, conforme os artigos 331-3 e 332-1 do *Code de la Consommation*.

De toda forma, é assegurado um mínimo ao devedor para manter sua subsistência e, nesse núcleo restrito, exercer amplamente sua autonomia negocial. Na França, a título ilustrativo, o devedor fará jus a um montante suficiente para custear suas despesas ordinárias, que devem abranger moradia, alimentação, saúde, educação, eletricidade, gás, calefação, água e transporte, entre outras específicas ao caso concreto.<sup>670</sup> A mesma lógica seguem a normativa italiana<sup>671</sup> e a alemã<sup>672</sup>, sendo a administração dos valores referidos livremente exercitada pelo devedor.

Novos empréstimos não são, a rigor, permitidos durante o plano de pagamentos. Para o eventual agravamento da situação patrimonial com o plano pendente, a disciplina francesa determina que o devedor solicite autorização à Comissão de Superendividamento ou ao juiz, sendo ouvidos, de toda forma, os credores.<sup>673</sup> A autonomia para essa espécie de ato é restrita, só é legítima se assistida e pressupõe, de toda sorte, um comportamento do devedor sempre pautado na boa-fé para alcançar o sucesso do plano e a extinção das obrigações.

#### 4.2.4 Nota conclusiva sobre o padrão europeu

O presente capítulo buscou apresentar os modelos vigentes de tratamento do patrimônio superendividado nos Estados Unidos e na Europa. As divergências apontam para uma criatividade de soluções, pautadas no ambiente sócio-cultural de cada ordenamento jurídico, mas impostas por necessidade de atenção à vulnerabilidade do superendividado.

Tanto o reingresso ao mercado como a retirada do estado de exclusão social são sentimentos em relação ao devedor pautados em uma imprescindível solidariedade. Como ator do mercado, a pessoa tem seu patrimônio diretamente atingido por

---

<sup>670</sup> Art. 331-2, al. 2, *Code de la Consommation*.

<sup>671</sup> Art. 14-ter, 6, b, *Legge 27 gennaio 2012*.

<sup>672</sup> § 278, 1, *Insolvenzordnung*.

<sup>673</sup> Art. 333-2, 3.º, *Code de la Consommation*.

intempéries econômicas internas (estas, sobretudo decorrentes de uma situação existencial, como enfermidade, falecimento, ou divórcio) e externas (como crise financeira e desemprego).

O superendividamento requer, por essa razão, além de uma desejável prevenção, uma solução que perpassa a distribuição de seus riscos pelo mercado e pelo tecido social, representando seu tratamento, desta forma, um direito social, fundamento em imperativo de solidariedade partilhado também entre particulares.

Impulsionado por esse problema, uma interpretação do ordenamento jurídico brasileiro deve enfrentar os obstáculos da exclusão social do superendividado e, com vistas a conjugar os valores concorrentes, deve apresentar, de forma consistente e sistematizada, concretas opções para um tratamento eficaz do endividamento contumaz, considerando todos os interesses em jogo.

É o que se buscará fazer no próximo capítulo.

## 5. SISTEMA DE REABILITAÇÃO DO PATRIMÔNIO SUPERENDIVIDADO NO ORDENAMENTO BRASILEIRO

Desde 1973, o Brasil conhece uma disciplina voltada para tratar a insolvência de determinado patrimônio titularizado por pessoa não comerciante ou empresária. A matéria, de especial relevância acadêmica a Alfredo Buzaid, encarregado da reforma do Código de Processo Civil<sup>674</sup>, foi regulamentada à luz de seu tempo e vigora até a atualidade. Mediante uma análise daquela inovação legislativa, bem como dos dados apresentados no Capítulo precedente, é possível afirmar que o ordenamento brasileiro foi um dos primeiros filiados à família da *civil law* (inclusive entre os países da América Latina) a conhecer um concurso universal destinado à pessoa não empresária (ou "comerciante", como era à época designado), cujo escopo final era a extinção ampla e irrestrita de absolutamente todas as obrigações impagas após a liquidação do patrimônio do devedor.

Apesar da vanguarda legislativa brasileira, a disciplina não avançou desde a respectiva edição. Sua inspiração livresca parece ter despertado antipatia pela doutrina, e pouquíssimos foram aqueles que se aventuraram em seu estudo. Até mesmo a exoneração do passivo, forma expressa de extinção da obrigação, é vigorosamente ignorada pela civilística nacional, que não a trata em seus manuais. Instituída em um tempo em que o consumismo era praticamente desconhecido pela sociedade brasileira e o crédito era restrito à atividade produtiva, a aplicação do procedimento de insolvência do Código de Processo Civil de 1973 se mostra amplamente inadequada na atualidade. Isso porque, como se evidenciou, as regras de direito material são amplamente anacrônicas na contemporaneidade.

---

<sup>674</sup> Como se disse, Alfredo Buzaid, a quem incumbiu o encargo de coordenar a reforma do Código de Processo Civil de 1939, havia defendido, anos antes deste mister, tese para cátedra de titularidade de processo civil da Universidade de São Paulo, que resultou na obra: BUZAID, Alfredo. *Do concurso de credores no processo de execução*. São Paulo: Saraiva, 1952.

Os tempos mudaram. Por meio da chamada "democratização do crédito"<sup>675</sup>, o Brasil passou a experimentar, sobretudo na última década, relativa mobilidade social, resultante, em sua maior parte, de um maior acesso da população a financiamentos.<sup>676</sup> Os dados econômicos, extraídos durante o período, comprovam a assertiva. Com efeito, de dezembro de 2007 a dezembro de 2014, o crédito concedido a pessoas físicas saltou – em proporção ao Produto Interno Bruto – de 15,9% para 25,6%.<sup>677</sup> O expressivo aumento, em uma média de 16% ao ano, acompanhou o crescimento econômico brasileiro, que, todavia, não é perene.

Períodos de crise são factíveis e devem ser amparados por alguma previdência.<sup>678</sup> Dentre as diversas formas de precaução, a reabilitação do superendividado desponta como relevante instrumento de amparo à pessoa humana. Embora haja disciplina legal específica para a problemática, o instituto da insolvência encontra-se totalmente em descompasso com o contexto social e jurídico atuais. Sem esquecer dado normativo existente, é necessário, de toda forma, encontrar instrumentos para uma reabilitação patrimonial da pessoa humana.

Para tanto, o presente Capítulo abordará (5.1) fundamentos e diretrizes para uma solução eficaz do superendividamento e (5.2) instrumentos possíveis para a reabilitação do devedor superendividado no Brasil.

---

<sup>675</sup> Ou também "vulgarização do crédito", conforme: FRADE, Catarina; MAGALHÃES, Sara. Sobreendividamento, a outra face do crédito. In: MARQUES, Cláudia Lima; CAVALAZZI, Rosângela Lunaderlli (Org.). *Direitos do consumidor endividado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 23.

<sup>676</sup> PORTO, Antônio José Maristrello; BUTELLI, Pedro Henrique. O superendividado brasileiro: uma análise introdutória e uma nova base de dados. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 23, n. 95, p. 185, set./out. 2014.

<sup>677</sup> BRASIL. Banco Central do Brasil. *Relatório de inclusão financeira*. v. 3. p. 77. Disponível em: <<http://www.bcb.gov.br/?INCFINANC>>. Acesso em: 27 nov. 2015.

<sup>678</sup> Atualmente, o Brasil passa por grave recessão econômica e recentes números apontam um aumento do índice de inadimplência junto, especificamente, a contratos bancários. De novembro de 2014 a setembro de 2015, a referida taxa subiu de 5% para 5,8% (BRASIL. Federação Brasileira de Bancos. *Panorama do mercado de crédito*. Relatório produzido pela Federação Brasileira de Bancos. Disponível em: <<http://www.febraban.org.br/7Rof7SWg6qmyvwJcFwF710aSDf9jyV/sitefebraban/Panorama%20de%20Cr%E9dito%20Out-15.pdf>>. Acesso em: 03 dez. 2015).

## 5.1 Fundamentos e diretrizes para uma solução do superendividamento

A responsabilidade pelo inadimplemento de determinada obrigação experimentou, ao longo da história, sensível alteração. Se, em um primeiro momento, o corpo da pessoa era o objeto para remediar o descumprimento obrigacional, atualmente uma solução no mesmo sentido anterior viola convenções internacionais de direitos humanos.<sup>679</sup> Entretanto, uma interpretação restritiva dessa vedação pode ensejar novos castigos ao corpo, além da restrição de sua liberdade física. É importante compreender que a sanção do inadimplemento, ainda que sistêmico apenas deve ter como escopo o patrimônio da pessoa, por mais reduzido que aquele acervo seja.

Caso a insolvência tenha decorrido de uma oneração fraudulenta ao passivo, as obrigações daí oriundas – além de receberem eventual tutela penal<sup>680</sup> (*i. e.*, responsabilidade pessoal) – não seriam contempladas, por congruência lógica, a um tratamento de reabilitação na esfera civil.<sup>681</sup> A solução do superendividamento – e, aqui, abandonando-se a dicotomia ativa ou passiva<sup>682</sup> – deflui única e exclusivamente da sustentação do paradigma civilizatório da responsabilidade patrimonial do devedor.

Qualquer outra forma de solução que vise a estender a responsabilidade para o corpo, sendo este compreendido em sua acepção física e psíquica, é desviar o objeto da solução do inadimplemento civil, concentrado unicamente sobre o patrimônio.

---

<sup>679</sup> Conforme todo o percurso transcorrido no Capítulo I deste trabalho.

<sup>680</sup> Como, por exemplo, o artigo 19 da Lei n.º 7.492/1986 (de Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional) tipifica como crime a conduta de "obter, mediante fraude, financiamento em instituição financeira".

<sup>681</sup> A adjetivação fraudulenta aqui utilizada é em seu mais amplo sentido. Significa conduta contrária ao direito, seja ela ilícita, violadora da boa-fé objetiva, abusiva ou mesmo contrária ao princípio geral de direito que proíbe o benefício pela própria torpeza.

<sup>682</sup> Em doutrina, superendividamento passivo seria aquele para o qual o devedor não concorreu ativamente. Já na modalidade ativa, o devedor teria abusado do crédito, consumindo "desenfreadamente, acima de suas condições econômicas ou de patrimônio". (MARQUES, Cláudia Lima. Algumas perguntas e respostas sobre a prevenção e tratamento do superendividamento dos consumidores pessoas físicas. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 19, n. 75, p. 22, jul./set. 2010).



Não é por outra razão, a propósito, que o texto do artigo 42 do Código de Defesa do Consumidor expressa essa premissa.<sup>683</sup>

De modo diverso, o próprio objeto dessa espécie de responsabilidade – o patrimônio – também recebeu influxos valorativos de seu tempo e atualmente exerce função própria que lhe é conferida pelas Constituições baseadas no valor da pessoa humana. Fundado, no ordenamento jurídico brasileiro e da mesma forma, no axioma personalista, o patrimônio ganhou nova razão de tutela. Tanto a garantia universal de créditos como a limitação de responsabilidade desenvolvimentista são duas funções que somente serão desempenhadas se e quando for alcançado o primeiro escopo patrimonial: a promoção e proteção da pessoa humana.

Há que se emergir, deste quadro, uma disciplina que trate de patrimônios superendividados no Brasil e que se fundamente na função contemporânea do patrimônio. Essa finalidade, ainda, deve estar articulada com o pacto solidarista constitucional (artigo 3.º, I, Constituição da República) e aliada com os direitos sociais fundamentais necessários (vinculantes a todos) para a erradicação da marginalização (artigo 3.º, III, Constituição da República). Assim, mais do que *favor debitoris* ou suplício de boa-fé objetiva para renegociar<sup>684</sup>, o problema se encontra direta e unicamente circunscrito à disciplina de responsabilidade patrimonial e, conseqüentemente, ao seu objeto, que é o patrimônio, estruturado à luz da função outorgada pelo ordenamento pátrio.

É neste contexto que, tanto o patrimônio do devedor quanto aquele titularizado pelo credor serão tutelados na hipótese da patologia do superendividamento.

Com a proteção do superendividado fundamentado nesses pilares, desdobram-se diretrizes que merecem ser observadas para uma solução da problemática. As oito diretrizes abaixo elencadas decorrem, em parte, de recomendações da *International Association of Restructuring, Insolvency & Bankruptcy Professional (INSOL)*, cujo organismo vem desempenhando importante papel, não apenas em estudos e padrões

---

<sup>683</sup> Artigo 42: "Na cobrança de débitos, o consumidor inadimplente não será exposto a ridículo, nem será submetido a qualquer tipo de constrangimento ou ameaça."

<sup>684</sup> A fomentar a já criticada superutilização da boa-fé objetiva, cujo fenômeno é denunciado em: SCHREIBER, Anderson. *A proibição de comportamento contraditório: tutela da confiança e venire contra factum proprium*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. p. 114-120.

de leis de falência empresarial, no que atua em conjunto com a UNCITRAL<sup>685</sup>, mas também na pesquisa internacional de modelos de insolvência da pessoa.<sup>686</sup> De outra parte, as diretrizes são colhidas de relevante trabalho produzido com base no paradigma europeu, do qual se filtraram as melhores práticas no tema.<sup>687</sup>

### 5.1.1 Primeira diretriz: preferência por lei específica

Consiste em haver, preferencialmente, uma lei específica sobre o superendividamento da pessoa. Embora a recomendação se dirija a uma lei de insolvência do consumidor (*Consumer Insolvency Law*), a terminologia, como já advertido, é variada<sup>688</sup>, e o que importa é seu conteúdo tratar de forma eficiente o patrimônio do superendividado. Quanto a este requisito, o ordenamento jurídico brasileiro já conta com uma solução, ainda que precária, para a insolvência patrimonial (artigos 761 a 786-A, Código de Processo Civil de 1973<sup>689</sup>). Além das disposições existentes na lei processual, tramita na Câmara dos Deputados o Projeto de Lei de Superendividamento (3515/2015), já aprovado no Senado Federal, que trata de forma insatisfatória a solução para do estado patrimonial crítico.<sup>690</sup>

Embora o texto legislativo positivado e aquele em tramitação não atendam à complexidade do estado de superendividamento, o ordenamento jurídico, unitariamente compreendido, pode oferecer soluções para tanto. Trata-se de esforço interpretativo necessário para concretizar um direito social, decorrente da solidariedade constitucional,

---

<sup>685</sup> Periodicamente as instituições debatem a lei modelo de falência empresarial, mas ainda não há uma própria para a insolvência da pessoa humana, conforme documento disponível em: <<https://www.insol.org/page/265/uncitral>>. Acesso em: 13 dez. 2015.

<sup>686</sup> REIFNER, Udo; NIEMI-KIESILÄINEN, Johanna; HULS, Nik; SPRINGENER, Helga. *Overindebtedness in European Consumer Law: principles from 15 European States*. Norderstedt: Books on Demand, 2010. p. 387.

<sup>687</sup> Ibid., p. 388-400.

<sup>688</sup> Vide nota 525, p. 153.

<sup>689</sup> Com vigência mantida pelo Código de Processo Civil de 2015, conforme seu artigo 1.052.

<sup>690</sup> Conforme defendido no item 3.4 do presente trabalho, p. 135-152.

com a preservação de um mínimo bem-estar existencial. Para tanto, não apenas o Estado deve vincular-se a este mister, mas também o particular. O esforço de concretização desse vínculo não constitui novidade no ordenamento pátrio. Basta olhar o patrimônio de dignidade<sup>691</sup>, cuja matéria, revisitada pela jurisprudência em atendimento à axiologia constitucional, obriga o particular, ao não atingir bens reputados essenciais – impenhoráveis – à sobrevivência do devedor.

Portanto – ainda que o texto normativo vigente e aquele próximo não sejam satisfatórios para uma razoável tutela ao superendividado – há que se enfrentar o problema por meio da unidade do ordenamento, buscando, na complexidade deste, as soluções necessárias para a concretização do direito social. Nesse sentido, importa sopesar os interesses do credor e o patrimônio do devedor, de sorte a encontrar um remédio harmônico e condizente com a tábua axiológica da Constituição da República.

É desejável – claro – uma lei específica que afaste eventuais decisionismos a respeito do tratamento do patrimônio superendividado, bem como promova um caráter didático acerca da matéria. Contudo, a omissão estatal não deve abandonar a pessoa superendividada à sorte do mercado, transformando-a em um pária, desprovida da devida tutela. É sob este olhar, que um sistema deve ser constituído, ainda que seja a partir dos elementos normativos disponíveis e interpretados à luz da tábua axiológica constitucional.

### 5.1.2 Segunda diretriz: a extinção das obrigações

O artigo 778 do Código de Processo Civil de 1973 inseriu no ordenamento brasileiro a extinção ampla e irrestrita de todas as obrigações não adimplidas após a liquidação do patrimônio do insolvente. Texto de vanguarda em um ordenamento jurídico pertencente à família da *civil law*, a *discharge* brasileira não vingou para reabilitar o patrimônio não empresarial. A ausência de sua aplicação decorre do

---

<sup>691</sup> Aqui apresentado no item 2.1, p. 50-69.

evidente desuso da execução coletiva do devedor insolvente na experiência forense brasileira, o que deve ser creditado à inadequação do procedimento a um ser humano.

Contudo, qualquer tratamento do superendividado não deve ignorar a extinção prevista no artigo 778 do Código de Processo Civil, tal como faz o Projeto de Lei de Superendividamento.<sup>692</sup> A *discharge* brasileira deve ser considerada como um ponto de partida para qualquer debate para solucionar o tema do patrimônio superendividado. Trata-se de conquista evolutiva e civilizatória em direção ao remédio desejado e ignorá-la representa violação ao princípio da proibição do retrocesso social.<sup>693</sup>

A leitura do texto do artigo 778 do Código de Processo Civil de 1973<sup>694</sup> indica a extinção de todas as obrigações impagas, visto que o dispositivo não faz nenhuma ressalva. No entanto, não obstante ser vedado retroceder nessa modalidade de extinção em si, sua abrangência para cancelar todo o passivo não parece ser a melhor solução. Com efeito, há obrigações valoradas pelo ordenamento – que, por serem essenciais ao desempenho da função de promoção e tutela da pessoa humana – colocam em conflito paritário os patrimônios do devedor e do credor. Basta pensar em uma dívida de alimentos impaga, cujo adimplemento assume tamanha relevância axiológica, que sua extinção, sem pagamento, importaria um ônus existencial ao credor.

Da mesma forma, débitos que rompem o escudo da impenhorabilidade para atingir o patrimônio de dignidade também merecem especial atenção. Assim é o exemplo das obrigações que não observam a proteção do bem de família. São obrigações que – apesar da necessidade de inserção no plano de pagamento e prioridade no rateio de suas parcelas na liquidação do patrimônio do devedor, não devem ser extintas diante do peso existencial da garantia (o imóvel de subsistência para a moradia) de seu adimplemento.

---

<sup>692</sup> Esta é a interpretação da proposta para o artigo 104-A, § 5.º do Código de Defesa do Consumidor, cujo texto dispõe que o requerimento do consumidor superendividado não importa declaração de insolvência civil.

<sup>693</sup> "O retrocesso social se traduz no descumprimento, por ato comissivo, de imposição legiferante, traduzido na violação do dever jurídico concreto de editar leis que regulamentem as normas constitucionais definidoras de direitos sociais." (DERBLI, Felipe. *O princípio da proibição de retrocesso social na Constituição de 1988*. Rio de Janeiro: Renovar, 2007. p. 296).

<sup>694</sup> Artigo 778: "Consideram-se extintas todas as obrigações do devedor, decorrido o prazo de 5 (cinco) anos, contados da data do encerramento do processo de insolvência."

### 5.1.3 Terceira diretriz: preferência por um procedimento extrajudicial

A solução para o estado de superendividamento deve ser buscada em um rito o mais célere possível. Quanto mais cedo o tratamento, melhor será para as partes envolvidas, que, de um lado, não assistirão a um agravamento ainda maior do patrimônio do devedor até sua reabilitação e, de outro, aumentarão as expectativas de ver adimplidos seus créditos. Além da informalidade, o procedimento extrajudicial é menos custoso para todos os envolvidos, inclusive para o Poder Judiciário que não é movimentado.

Nesse âmbito, o superendividado – ainda que se encontre com o patrimônio gravemente comprometido – poderá contar com assistência própria junto a órgãos administrativos e exercerá, com apoio técnico, ampla autonomia para buscar uma transação em torno de seus débitos. Essa fase extrajudicial se encontra bem estruturada no Projeto de Lei de Superendividamento. Com efeito, a proposta de redação do novo artigo 104-C do Código de Defesa do Consumidor prescreve que competirá concorrentemente aos órgãos integrantes do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor "a fase conciliatória e preventiva do processo de repactuação de dívidas".

Na proposta do Projeto de Lei, a etapa administrativa prevê a realização de uma "audiência global de conciliação de todos os credores", para a qual, por uma interpretação condizente com a função de proteção e tutela do patrimônio, todos os titulares de crédito deverão ser convidados. Desta forma, não apenas os titulares de crédito decorrente de uma relação de consumo, mas também todos aqueles que concorrem ao patrimônio do devedor poderão participar da audiência.

Em que pese o atendimento desta terceira diretriz, a eficácia dessa rodada de negociação e o alcance de um bom resultado parecem ficar comprometidos com a ausência da possibilidade de extinção das obrigações impagas pelo superendividado, na forma prevista no referido artigo 778 do Código de Processo Civil de 1973, cujo texto foi afastado no projeto de lei. O instituto, nessa etapa, além de funcionar como fator de reorganização de forças entre o devedor vulnerável e o conjunto de credores, poderia induzir a uma redução débitos, de sorte que se alcançasse um melhor desempenho de pagamentos. Sem a *discharge*, pouco ou nenhum incentivo é dado aos credores para renúncia de valores (principal, acessórios e garantias), restando aos mesmos credores apenas o conforto de repactuar prazos.

Há situações, com efeito, em que a mero ajuste do fluxo de pagamentos basta para reabilitar o devedor; contudo, quando não for possível recuperar o patrimônio apenas com a reprogramação de prazos, a audiência sofrerá grande probabilidade de se tornar infrutífera.

#### 5.1.4 Quarta diretriz: procedimento judicial

Se na fase administrativa não for alcançada uma transação, ao devedor deverá ser assegurada a instância judicial. Ainda que seja inócua a etapa anterior, na fase judicial deve ser renovada a rodada de negociação, com os credores devidamente organizados em classes. Será uma boa oportunidade, inclusive, para fazer atuar a mediação judicial, recentemente inaugurada no ordenamento brasileiro pela Lei n.º 13.140/2015. Obrigatória às partes, a mediação no superendividamento buscará a composição dos interesses em jogo entre o devedor e o universo de credores (de todas as espécies), da qual, ainda que fracassada, poderá ser extraído um esboço do plano de pagamento a ser submetido ao juízo.

Identificada a resistência subjetiva ao plano, o Juiz poderá torná-lo obrigatório mediante a aplicação do instrumento de *cram down*, de forma a possibilitar a reabilitação do patrimônio superendividado. O Projeto de Lei de atualização do Código de Defesa do Consumidor prevê a possibilidade de impor a compulsoriedade do plano, tal como se vê da proposta de redação do artigo 104-B.<sup>695</sup> A iniciativa é louvável, mas sua restrita aplicação a dívidas consumeristas e a ausência da extinção das obrigações impagas não atendem à reabilitação do patrimônio superendividado.

---

<sup>695</sup> "Artigo 104-B. Inexitosa a conciliação em relação a quaisquer dos credores, o juiz, a pedido do consumidor, instaurará processo por superendividamento para revisão e integração dos contratos e repactuação das dívidas remanescentes mediante plano judicial compulsório, procedendo à citação de todos os credores cujos créditos não tenham integrado o acordo porventura celebrado".

#### 5.1.5 Quinta diretriz: proteção do patrimônio de dignidade e da remuneração do devedor

O ordenamento jurídico brasileiro mantém uma proteção ao acervo de bens necessários para a subsistência do devedor<sup>696</sup>, de forma que é possível afirmar que o espírito desta diretriz já se encontra internalizado.

Com uma análise dos paradigmas europeu e norte-americano de tutela ao patrimônio de dignidade, é possível asseverar, na verdade, que a proteção estruturada na legislação brasileira possui uma intensidade mais significativa.

Contudo, não se deve cogitar que a contenção analisada já seria um pleno atendimento à função contemporânea do patrimônio e que, portanto, os direitos sociais inerentes à erradicação da marginalização já estariam contemplados. Tampouco se deve falar que, em razão da rede protetiva do patrimônio de dignidade, o Brasil deveria contar com um sistema que, de alguma forma, fosse mais brando com a reabilitação patrimonial.<sup>697</sup> A improcedência dos argumentos deve ser creditada a duas razões.

Em primeiro lugar, como foi possível observar no capítulo precedente, todos os ordenamentos que disciplinam a reabilitação da pessoa superendividada, além da extinção de débitos ao final impagos, também contam com uma proteção ao patrimônio de dignidade.

Em segundo lugar, como se o fato acima não fosse o bastante, uma mais intensa proteção brasileira é apenas sentida no alto teto de impenhorabilidade de salários e na ausência de limite de valor do bem de família. Ambos os parâmetros,

---

<sup>696</sup> Remete-se, novamente, ao patrimônio de dignidade (item 2.1, p. 43-61).

<sup>697</sup> MARQUES, Cláudia Lima. Sugestões para uma lei sobre o tratamento do superendividamento de pessoas físicas em contratos de crédito de consumo: proposições com base em pesquisa empírica de 100 casos no Rio Grande do Sul. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 14, n. 55, p. 43, jul./set. 2005.

que merecem uma reflexão<sup>698</sup>, apenas protegem reduzida faixa da população, que ultrapassa a renda média brasileira<sup>699</sup> e é proprietária de imóveis de luxo.

Ainda quanto ao bem de família, o legislador optou por uma impenhorabilidade relativa, mas desprovida de qualquer gradação de interesses do credor e devedor. A questão se resolveu no campo do "*tudo ou nada*". Significa dizer que, de um lado – para os débitos em que a impenhorabilidade não é oposta (elencados no artigo 3.º da Lei n.º 8.009/1990) –, a integralidade do bem de família servirá de garantia do credor, não havendo delimitação prévia de uma parcela para a moradia do devedor. De outro lado, em relação às obrigações não contempladas no referido dispositivo, a proteção do bem de família se impõe soberano em sua totalidade. Uma justa medida para sua proteção parece ser uma gradação axiológica de obrigações passíveis de rompimento da proteção, conjugada com algum núcleo mínimo de tutela do devedor.

De toda forma, o ordenamento conta com uma razoável proteção do patrimônio de dignidade, cujo acervo desempenhará papel decisivo não apenas na configuração do estado de superendividamento, mas também nos limites da execução de um plano de pagamentos ou, ainda, na parametrização do acervo responsável destinado à liquidação.

#### 5.1.6 Sexta diretriz: limite de tempo razoável para a reabilitação

Seguramente, a não observância desta diretriz é um dos principais fatores para o insucesso da insolvência prevista no Código de Processo Civil de 1973. O procedimento – estruturado à semelhança da falência de um patrimônio destinado à atividade empresarial – impõe ao devedor seríssima restrição à capacidade jurídica. Ademais, o mesmo procedimento – após tortuoso processo de liquidação, que não

---

<sup>698</sup> Como é advertido em ARENHART, Sérgio Cruz. A penhorabilidade de imóvel de família de elevado valor e de altos salários. In: ASSIS, Araken de et al. (Coord.). *Direito civil e processo: estudos em homenagem ao professor Arruda Alvim*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 523-529.

<sup>699</sup> Em 2012, apenas 0,2% da população brasileira possuía renda média acima de R\$ 10.000,00. (BANCO CENTRAL DO BRASIL. *Voices da classe média*. Disponível em: <[http://www.bcb.gov.br/secre/apres/Alessandra\\_Ninis\\_SAE\\_PR.pdf](http://www.bcb.gov.br/secre/apres/Alessandra_Ninis_SAE_PR.pdf)>. Acesso em: 10 dez. 2015).



durará pouco tempo – mantém o insolvente sob permanente vigilância ao longo de cinco anos, até obter a extinção das dívidas pagas. Como já se advertiu no presente trabalho, a diferença (ou abismo) funcional que separa o patrimônio da pessoa humana daquele empresarial é o fato de que o indivíduo prossegue sua vida, ao passo que a empresa, não segue necessariamente sua atividade.

Portanto, não se pode compreender como razoável um período que certamente ultrapassará uma década para a reabilitação do patrimônio do devedor. Se este não contar com acervo responsável e tampouco renda disponível, o prazo terá a única função de ser verdadeiro castigo ao devedor.

O Projeto de Lei de Superendividamento previu para a execução do plano de pagamentos um prazo de cinco anos (proposta de redação do novo artigo 104-A do CDC). A duração defendida é razoável, encontra-se na média dos paradigmas norte-americano e europeu, é condizente com o prazo de permanência de dados negativos de devedores em cadastros de crédito (artigo 43, § 1.º, CDC), assim como é congruente com o termo para a obtenção da *discharge* brasileira (também de cinco anos), embora esta não tenha sido contemplada no projeto.

#### 5.1.7 Sétima diretriz. não discriminação

O superendividado não merece carregar esse estigma para a eternidade. O endividamento crítico patrimonial é patologia da contemporaneidade, e sua ocorrência, na maior parte das vezes decorrentes de externalidades<sup>700</sup>, não deve ser motivo de discriminação desarrazoada.<sup>701</sup> O Código de Defesa do Consumidor prevê o prazo de cinco anos para a retirada do nome do devedor dos bancos de cadastro

---

<sup>700</sup> EFRAT, Rafael. Bankruptcy stigma: plausible causes for shifting norms. *Emory Bankruptcy Developments Journal*, Atlanta, v. 22, n. 2, p. 518, 2006.

<sup>701</sup> REIFNER, Udo; NIEMI-KIESILÄINEN, Johanna; HULS, Nik; SPRINGENER, Helga. *Overindebtedness in European Consumer Law: principles from 15 European States*. Norderstedt: Books on Demand, 2010. p. 398

de crédito.<sup>702</sup> O Projeto de Atualização do Superendividamento propõe que, no plano de pagamento, haja cláusula própria para definir a "data a partir da qual será providenciada a exclusão do consumidor de bancos e cadastros de inadimplentes" (artigo 104-A, § 4.º, IV, do Projeto). Ambas as medidas, a positivada e aquela projetada, visam justamente a criar uma proteção contra a estigmatização da pessoa superendividada. Na realidade, esses cadastros devem servir unicamente para proteção do mercado de crédito, e não para impedir que o insolvente possa exercer sua capacidade em outras atividades, sobretudo laborativas.<sup>703</sup>

Trata-se, portanto, de verdadeiro princípio de cunho existencial, a reforçar a circunscrição do endividamento à responsabilidade do patrimônio, e não à eternidade da experiência existencial do devedor.

#### 5.1.8 Oitava diretriz. disponibilidade de aconselhamento financeiro

A oferta de um aconselhamento financeiro ao devedor é relevante no tratamento do superendividado, sobretudo na fase administrativa. Seu papel é auxiliar amplamente o devedor, desde uma simples reorganização financeira até a proposta de um plano de pagamentos (voluntário ou judicial).<sup>704</sup> A orientação objetivará, entre outros propósitos, estimular alteração de padrões de consumo, criar ferramentas de controle

---

<sup>702</sup> Artigo 43, § 1.º.

<sup>703</sup> A congruência lógica entre a razão da inscrição do dado e seu uso deve ser observada em razão do princípio da finalidade que deve, por seu turno, ser observado por bancos de dados. Nesse sentido: "De acordo com o princípio da finalidade, o motivo da coleta ou fornecimento de um dado deve ser compatível com o objetivo final do tratamento ao qual esse dado será submetido. Desta forma, seja quando o dado for coletado diretamente do consumidor, seja quando houver a consulta a um repositório de dados, a sua utilização sempre estará vinculada ao motivo que fundamentou essa coleta. Cria-se, assim, uma ligação entre a informação e a sua origem, vinculando-a ao fim de sua coleta, de modo que esta deva ser levada em consideração em qualquer tratamento ulterior". (DONEDA, Danilo; VIOLA, Mario. Risco e informação pessoal: o princípio da finalidade e a proteção de dados no ordenamento brasileiro. *Revista Brasileira de Risco e Seguro*, Rio de Janeiro, v. 5, n. 10, p. 98, out. 2009/mar. 2010. Disponível em: <<http://www.rbrs.com.br/arquivos/RBRS10-4%20Danilo%20Doneda.pdf>>. Acesso em: 18 nov. 2015)

<sup>704</sup> REIFNER, Udo; NIEMI-KIESILÄINEN, Johanna; HULS, Nik; SPRINGENER, Helga. *Overindebtedness in European Consumer Law: principles from 15 European States*. Norderstedt: Books on Demand, 2010. p. 398.

orçamentário, identificar os ônus de cada débitos, apontar as dívidas prioritárias e indicar aquelas hábeis a iniciar rápida negociação.<sup>705</sup>

A função, portanto, é de um auxílio à tomada de decisões financeiras do superendividado, que deve ser facultativo, mas incentivando o devedor a dele se socorrer. O Projeto de Lei de Superendividamento previu, exclusivamente na etapa administrativa, a disponibilização de atividades de "*reeducação financeira*" junto a órgãos públicos integrantes do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor.<sup>706</sup>

A expressão "*reeducação financeira*" não é das mais felizes. Com efeito, reeducar significa ensinar novamente algo que foi desaprendido por determinada pessoa. Julga-se previamente a conduta do indivíduo, sem antes ter ciência se houve educação anterior e, caso positivo, se efetivamente foi desaprendido. Na realidade, a expressão continua a imputar – tácita e exclusivamente – ao devedor a culpa pelo estado de superendividamento, quando é sabido que, na maior parte dos casos, a situação decorre de fatores externos. Lembre-se, a propósito, que o termo "reeducar" é usualmente utilizado para fins alternativos a uma sanção penal, pelo que a expressão, definitivamente, não condiz com o espírito de reabilitação patrimonial.

O aconselhamento – facultativo – parece ser a opção adequada e que melhor atende ao escopo da atividade: apoiar o superendividado, dando-lhe orientações para buscar um recomeço em sua experiência patrimonial.

As diretrizes ora elencadas apontam para uma direção de tratamento complexo voltado ao estado de superendividamento. Por um lado, cada ordenamento jurídico evidentemente possui suas peculiaridades, suscitadas pelo tecido político-social, mas a atenção a essas diretrizes, em amplo aspecto, conduzem a um processo efetivo de reabilitação. Por outro lado, o ordenamento brasileiro não se deve furtar nem se omitir dessa demanda, visto que se trata de questão de caráter solidário e de eficácia de um direito social. É o que se proporá no próximo item.

---

<sup>705</sup> NIEMI, Johanna. The role of consumer counselling as part of the bankruptcy process in Europe. *Osgoode Hall Law Journal*, North York, v. 37, n. 1-2, p. 411-412, 1999.

<sup>706</sup> Proposta do novo artigo 104-C do Código de Defesa do Consumidor.

## 5.2 Instrumentos possíveis para a reabilitação do superendividado no Brasil

Diante da função precípua e contemporânea que o ordenamento empresta ao patrimônio, uma situação de superendividamento do acervo representa verdadeira ameaça ao projeto existencial da pessoa. A alteração do paradigma funcional do acervo determina, por consequência lógica, mudança sobre a visão que o ordenamento jurídico deve emprestar ao endividamento patrimonial crítico.

O procedimento destinado à insolvência, estruturado no Código de Processo Civil, é produto de seu tempo. Não obstante haver introduzido uma inédita extinção de obrigações no sistema, seu propósito não era outro, senão assegurar a função de garantia de créditos do patrimônio. A ótica, com efeito, era única e exclusivamente de minimizar o prejuízo do credor, sem que houvesse, no entanto, qualquer ou nenhuma proteção ao devedor. Contudo, a função da garantia de créditos destinada ao patrimônio, embora vigente no ordenamento jurídico, só terá legitimidade se e quando seu exercício for também em conformidade com o papel principal do acervo titularizado pela pessoa humana, que é sua proteção e promoção.

Embora o valor dignitário da pessoa seja o vetor da República brasileira, não foi em seu patrimônio que o ordenamento jurídico infraconstitucional desenvolveu disciplina de defesa protetiva. Curiosamente, foi no patrimônio destinado a uma atividade empresarial que se estruturou uma normativa para tutelar os interesses do acervo destinado àquela operação, o que se denominou, dentro da disciplina falimentar, de "princípio da preservação da empresa".<sup>707</sup> Esse primado é o fio condutor da reabilitação empresarial desejada pelo sistema da Lei n.º 11.101/2005 e tem fundamento em diversos interesses que incidem sobre a atividade empresarial.<sup>708</sup> Dentre estes, destaca-se o interesse dos trabalhadores, cuja tutela, além de conferir

---

<sup>707</sup> Expressamente previsto no artigo 47 da Lei n.º 11.101/2005.

<sup>708</sup> Em doutrina, os interesses de trabalhadores, de credores externos, do devedor, dos sócios do devedor e do público são apontados para justificar a preservação da atividade. Para um detalhamento do tema, reporta-se a: CERZETTI, Sheila Christina Neder. *A recuperação judicial de sociedade por ações: o princípio da preservação da empresa na lei de recuperação e falência*. São Paulo: Malheiros, 2012. p. 216-236.

especial proteção ao crédito desta classe, também busca manter a fonte fornecedora de postos de trabalhos<sup>709</sup>, ganhando relevância social.

Em que pese ser a preservação da força de trabalho o principal fundamento para manter a atividade empresarial, o próprio patrimônio do trabalhador, se endividado estiver como o de sua empregadora, não recebe tutela de igual intensidade; diversamente, a ele é destinado o castigo do rito de insolvência vigente.

Ora, se o sistema recuperacional da Lei n.º 11.101/2005 está baseado no princípio da preservação da empresa, com maior razão o ordenamento deve contar com uma normativa de preservação da pessoa humana, cujo excessivo endividamento lhe furtará condições materiais para manutenção mínima de um projeto de vida. Destinatária de valor constitucional superior e condicionante do exercício da atividade empresária, a pessoa humana, portanto, merece ter seu patrimônio superendividado como objeto de tutela específica, de sorte a não ceifar a própria subsistência.<sup>710</sup>

A ausência de uma legislação adequada – expressamente derogadora da maior parte das normas do anacrônico procedimento de insolvência em vigor – não poderá servir de acomodação ao intérprete e não garantir uma reabilitação patrimonial para a pessoa humana. Diante do caráter social – e até humano – de que se reveste o direito à reabilitação patrimonial, é desafio perene encontrar uma solução no sistema unitariamente considerado.<sup>711</sup>

---

<sup>709</sup> ALVES, Alexandre Ferreira de Assumpção; MOREIRA, Bárbara dos Santos. A Lei Complementar n.º 147/2014 e as alterações ao plano especial de recuperação judicial das microempresas e empresas de pequeno Porte. In: MORAES, Carlos Eduardo Guerra de; RIBEIRO, Ricardo Lodi (Coord.); TAVARES, Marcelo Leonardo (Org.). *Empresa e atividades econômicas*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2015. p. 20.

<sup>710</sup> "Em outras palavras: "embora a Constituição tutele, com primazia, a dignidade da pessoa humana, a legislação infraconstitucional concede às sociedade empresárias inúmeras oportunidades de 'recuperação', flexibilizando prazos de pagamento e atenuando os efeitos da mora, enquanto o devedor comum, a pessoa física, não empresária, continua a ser tratada com rigor medieval. A disparidade de tratamento gera, aí, uma inconstitucionalidade flagrante, que se reedita nas decisões judiciais, as quais, não raro, temperam as consequências do inadimplemento das sociedades empresárias, ao argumento de que o seu falimento prejudicaria em última análise, os seus empregados, mas eles próprios, empregados, permanecem sujeitos à ameaça de insolvência, sem quaisquer atenuações." (SCHREIBER, Anderson. Atualização do Código de Defesa do Consumidor: lições para o direito civil. In: *Direito civil e Constituição*. São Paulo: Atlas, 2013. p. 481).

<sup>711</sup> Neste sentido, quanto a não acomodação do intérprete diante de novos fatos sociais, TEPEDINO, Gustavo. Contornos constitucionais da propriedade privada. In: DIREITO, Carlos Alberto Menezes de (Org.). *Estudos em homenagem ao Professor Caio Tácita*. Rio de Janeiro: Renovar, 1997. p. 333.

Nesse sentido, há que se buscar, dentro do ordenamento interpretado unitariamente, as ferramentas disponíveis para o tratamento global do estado patrimonial crítico. Não são suficientes, nesse sentido, os mecanismos de proteção pontual a determinadas relações que se tornaram iníquas. É o caso, por exemplo, da disciplina da resolução de contrato por onerosidade excessiva (artigo 478, Código Civil), que toca a um ou mais negócios em particular.

A problemática do superendividamento refere-se à dificuldade do adimplemento de obrigações como um todo e de forma indiscriminada. Aqui, o devedor não logra pagar suas dívidas, qualquer que seja a sua natureza, sem o comprometimento de sua subsistência e de seus dependentes. Tampouco essas dívidas têm o pagamento garantido pela eventual existência de acervo responsável. A questão, portanto, deve ser tratada de forma global, para reabilitar o patrimônio diante de todas as situações que lhe onerem.

Há, de toda forma, um sistema no ordenamento jurídico brasileiro hábil para tratar da situação. Com efeito, a disciplina de recuperação judicial inaugurada pela Lei n.º 11.101/2005 deve ser tomada como ponto de partida, no que for cabível, à reabilitação da pessoa humana. A doutrina empresarial se apresenta reticente a essa operação e defende, usualmente, a dualidade do sistema. Acaba por separar, de um lado, a normativa aplicada à pessoa humana não empresária e, de outro, o regramento dispensado às demais pessoas que exercem a empresariedade, mesmo reconhecendo a alteração das relações negociais advinda no tempo<sup>712</sup> (tal como a chamada "democratização do crédito").

Porém, a divisão estrutural ora analisada não pode servir de obstáculo intransponível para o exercício da função primordial do patrimônio da pessoa humana. Há que se notar, nesse sentido, que barreiras entre o estatuto da pessoa humana e

---

<sup>712</sup> "Razões históricas que justificaram o sistema restritivo em relação ao devedor sujeito à falência e à recuperação, estão em geral apoiadas no estatuto jurídico particular do comerciante, os Tribunais próprios, obrigações e relações negociais especiais. Percebe-se que tais razões parecem ter se cristalizado com o tempo, à margem de todas as transformações do mercado, dos novos paradigmas trazidos pelas Constituições e da evolução das relações negociais". (ALVES, Alexandre Ferreira de Assumpção; MOREIRA, Bárbara dos Santos. A Lei Complementar n.º 147/2014 e as alterações ao plano especial de recuperação judicial das microempresas e empresas de pequeno Porte. In: MORAES, Carlos Eduardo Guerra de; RIBEIRO, Ricardo Lodi (Coord.); TAVARES, Marcelo Leonardo (Org.). *Empresa e atividades econômicas*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2015. p. 22).

aquele destinado à pessoa jurídica já foram removidas, para, de alguma forma, beneficiar a pessoa jurídica. É momento, contudo, de inverter essa única direção.

Com efeito, é acirrado o debate em doutrina acerca da extensão do disposto no artigo 52 do Código Civil, o qual lança à pessoa jurídica a possibilidade de obter uma tutela, no que couber, de direitos da personalidade da qual seria titular. Embora se partilhe da crítica ao aludido dispositivo – sobretudo porque a traumática via percorrida pela pessoa humana para obter sua devida proteção existencial não pode ser resumida ao empréstimo destas conquistas às pessoas jurídicas<sup>713</sup> – certo é que se verifica, na jurisprudência e em parte significativa da doutrina, a plena aplicação de atributos da pessoa humana a essas entidades.

Um exemplo claro é a edição da Súmula 227 do Superior Tribunal de Justiça, a qual prescreve que "é cabível o dano moral às pessoas jurídicas". A doutrina concebe que a lesão em questão está intimamente vinculada a um dano à pessoa humana. No entanto, a jurisprudência pátria não vacilou em estender sua configuração às pessoas jurídicas.<sup>714</sup>

Outra proteção própria à pessoa humana, além dos direitos da personalidade, diz respeito ao acesso à justiça. Ao definir a categoria destinatária da assistência jurídica prevista na Lei n.º 1.060/1950, o parágrafo único do artigo 2.º do referido diploma prescreve: "considera-se necessitado, para os fins legais, todo aquele cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família."

Considerando que família e sustento próprio são situações que afetam apenas a pessoa humana, verifica-se que esse benefício não foi previsto para ser usufruído por pessoas jurídicas. No entanto, a jurisprudência dos Tribunais Superiores é pacífica em compreender que – estando demonstrada a situação crítica econômico-

---

<sup>713</sup> TEPEDINO, Gustavo. A tutela da personalidade no ordenamento civil-constitucional brasileiro. In: *Temas de direito civil*. 4. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p.50-51.

<sup>714</sup> Para uma contundente crítica a respeito, remete-se a TEPEDINO, Gustavo. Crise de fontes normativas e técnica legislativa na Parte Geral do Código Civil de 2002. In: *A parte geral do Novo Código Civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. xx.

financeira – é possível conceder à pessoa jurídica o benefício da gratuidade de justiça, pouco importando, inclusive, que tenha ela fins lucrativos.<sup>715</sup>

Portanto, como se vê nos dois exemplos acima, há ocasiões em que se confere às pessoas jurídicas uma relativa tutela, própria à pessoa humana, de modo a permitir que aquela entidade possa desfrutar de situações que, a princípio, não lhe eram previstas. Essa via de compreensão, contudo, merece ser de mão dupla e inclinada para a pessoa humana.

Sendo o valor dignitário objetivo precípua da República – tal como disposto no art. 1.º, III, da Constituição –, a articulação do ordenamento jurídico não pode – e nem deve – ser apenas para estender à categoria das pessoas jurídicas a tutela própria da pessoa humana. Muito pelo contrário, como imposição do referido valor, sempre que seja possível aperfeiçoar a tutela da pessoa humana com a aplicação de instrumentos próprios da pessoa jurídica, também será contemplado o projeto constitucional humanista.

Atento à necessidade de se inverter a mão única, o Superior Tribunal de Justiça, especificamente quanto à própria disciplina da insolvência, teve oportunidade de estender, à pessoa humana, certa proteção prevista para as sociedades empresariais. A extensão buscou possibilitar a aplicação da Lei de Falências e Recuperação Judicial à execução de quantia certa contra devedor insolvente, no que se refere à não incidência de juros e de multa na massa insolvente.<sup>716</sup> A aplicação da Lei em tela, entretanto, não se deve restringir apenas a essa hipótese.

O pressuposto de que o ordenamento jurídico tem na pessoa humana seu ponto de partida e seu destino final determina que se atraia ao patrimônio superendividado do indivíduo toda disciplina de recuperação do estado econômico-financeiro crítico, de sorte a não alijá-la de um mínimo material para seu projeto de vida.

---

<sup>715</sup> Neste sentido: "[...] 3. A prova da hipossuficiência para fins de concessão do benefício da gratuidade da justiça incumbe à pessoa jurídica, sendo irrelevante a finalidade lucrativa ou não da entidade requerente, consoante jurisprudência da Corte Especial do STJ e do STF". (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no Ag 526.227/SP*. Relator: Min. Ricardo Villas Bôas Cueva. Julgamento: 23/08/2011. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: DJe 25/08/2011).

<sup>716</sup> "A Lei de Falências há de ser aplicada analogicamente à execução de quantia certa contra devedor insolvente nos casos em que a lei processual civil apresenta-se omissa, como sói ocorrer quanto à multa moratória e aos juros, porquanto *ubi eadem ratio ubi eadem dispositio*". (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 1108831/PR*. Relator: Min. Luis Fux. Julgamento: 23/11/2010. Órgão Julgador: Primeira Turma. Publicação: DJe 03/12/2010).



É preciso avançar nesse ponto e, em chave de leitura paralela ao artigo 52 do Código Civil, compreender que também é possível aplicar à pessoa humana, no que couber, a proteção das situações patrimoniais que o ordenamento reserva para as pessoas jurídicas, especialmente quando a tutela vier a resultar na concretização do valor dignitário. Nesse sentido – se o ordenamento jurídico guarda para o patrimônio excessivamente endividado da pessoa empresária um sistema de reabilitação, objetivando a preservação da atividade –, este deve ser o espírito que orienta a solução do superendividamento. A conjugação desta premissa, a consideração da unidade do ordenamento e as oito diretrizes norteadoras e defendidas neste estudo para uma solução do superendividamento permitem estruturar disciplina própria para o tratamento do patrimônio endividado.

De início, a alteração de paradigma exerce decisiva influência sobre a autonomia negocial do superendividado. Com efeito, no regime da execução contra devedor insolvente do Código de Processo Civil, o devedor, ao buscar solução ao estado de insolvabilidade de seu patrimônio, era imediatamente alijado da administração desse patrimônio (artigo 752, Código de Processo Civil de 1973). A medida não tem mais lugar.

O superendividamento é resultado, na maior parte das ocasiões, de riscos externos ao devedor, cujo concurso para alcançar esse estágio é ultrapassado por eventos que o devedor usualmente não logra evitar. A perda da administração de seus bens, como se incapaz fosse, é ato que vem a coroar a difícil situação com castigo psíquico desmedido.

Assim, o desalijo completo da gestão patrimonial, além de ser restrito aos bens componentes do acervo responsável, só ocorrerá se e quando não for possível, por variados motivos, ajustar um plano de pagamento, cujo insucesso poderá fazer prosseguir a instauração de concurso de créditos, com a liquidação de bens do devedor para satisfação dos credores. É importante notar que essa medida, na realidade, não consiste em retirar a autonomia negocial do devedor; diversamente, o patrimônio deste é que sofre a diminuição referida, com a perda da propriedade dos bens passíveis de liquidação e cuja derradeira perda de administração é corolário lógico.<sup>717</sup>

---

<sup>717</sup> A confusão entre autonomia negocial e a perda de parte do patrimônio faz rememorar a concepção oitocentista de Aubry e Rau (vide p. 21-22), que media a capacidade da pessoa pelas forças de seu acervo.

Em uma desejada reabilitação negociada do patrimônio, a autonomia do devedor não apenas deve ser preservada, mas também reequilibrada de forma a compor, com alguma força, a mesa de negociação.

A primeira etapa visando à solução do estado crítico patrimonial deve ser fomentada em um ambiente extrajudicial (Terceira Diretriz – Procedimento Extrajudicial). No Projeto de Lei de Superendividamento, há proposta expressa quanto à atribuição desta fase se desenvolver junto a órgãos integrantes do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor (artigo 104-C, Projeto de Lei de Superendividamento). Embora o *locus* proposto seja no âmbito de uma repartição voltada à proteção do consumidor, todas as dívidas do superendividado, além daquelas derivadas de uma relação de consumo, devem ser, na medida do possível, convencionalmente tratadas.

A instauração de uma roda de negociação com todos os titulares de créditos disponíveis, nesta etapa, além de possibilitar um tratamento igualitário e global, é medida que busca reequilibrar a vulnerabilidade do devedor. Com efeito, uma negociação coletiva<sup>718</sup>, tal como demonstra a experiência de outros países, não apenas apresenta o real estado de endividamento, mas desloca a exclusiva atenção dos credores sobre o patrimônio do devedor, conduzindo-a para os interesses concorrentes e, eventualmente, preferenciais.

Nessa seara extrajudicial, o pacto é livre e não possui nenhuma restrição de conteúdo, haja vista que contará com o consentimento de todos e que a criatividade das partes apenas encontrará limites nos controles legais próprios aos negócios jurídicos (relativos a existência, validade e defeitos) e, especialmente, aos contratos (artigo 421, Código Civil). Eventualmente, apenas determinados credores poderão ajustar a negociação; entretanto, se o pacto for suficiente para recuperar a situação patrimonial do devedor, o objetivo da rodada extrajudicial será, de toda forma, alcançada.

Caso não se logre êxito na etapa extrajudicial, a abertura da fase judicial deve ser disponibilizada ao devedor. Embora em doutrina seja apontada a possibilidade

---

<sup>718</sup> Na experiência empírica realizada pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, a audiência coletiva trouxe bons resultados para alcançar o pacto de renegociação. Cf. BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz; LIMA, Clarissa Costa de. Adesão ao Projeto Conciliar é legal – CNJ. Projeto-piloto: tratamento de situações de superendividamento do consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 16, n. 63, p. 173-201, jul./set. 2007.

das vias ordinárias processuais para o devedor seguir<sup>719</sup>, o rito a se observar deve ser, no que couber, inspirado na recuperação judicial do patrimônio da atividade empresária (Lei n.º 11.101/2005). Como dito, há que se assegurar ao superendividado um sistema de reabilitação de seu patrimônio; e a ferramenta disposta na Lei de Falências e Recuperação Judicial, se útil à promoção e tutela da pessoa humana, não deve ter seu uso funcionalmente obstado para o mister.

Desta forma, caso o devedor pretenda preservar seu acervo responsável (ou parte dele), poderá propor recuperação judicial e valer-se das medidas protetivas que o procedimento guarda para seu requerente. Assim, uma vez solicitada a recuperação no âmbito judicial, o devedor deverá apresentar: (a) as razões que o levaram ao estado patrimonial crítico (artigo 51, I, Lei n.º 11.101/2005); (b) a relação completa de seus credores (artigo 51, III, Lei n.º 11.101/2005); (c) o rol e o comprovante de titularidade de seus bens (artigo 51, VI, Lei n.º 11.101/2005), bem como daqueles submetidos ao regime de comunhão, separando, entre eles, os integrantes do denominado "patrimônio de dignidade" e do acervo responsável; e (d) sua receita e seus gastos correntes (os vencidos ingressarão no plano) para sua manutenção e de seus dependentes.

A possibilidade de *cram down* – a imposição de um plano cogente aos credores que não consentirem com a proposta de plano a ser formulada (artigo 58, § 1.º, Lei n.º 11.101/2005) –, requer que seja exposta a rede de solidariedade que porventura beneficie o endividado. Assim, ao lado das próprias receitas, deverá o devedor apresentar aquelas que o contemplem, de alguma maneira, por força de lei e em razão subjacente de um pacto de solidariedade que lhe seja mais próximo.

Caso o devedor seja casado ou mantenha união estável, por exemplo, será necessária a apresentação da receita de seu consorte, caso o pedido não seja feito em conjunto. Isso decorre do dever de mútua assistência entre os cônjuges e companheiros (artigo 1.566, III, Código Civil), cujo pacto de solidariedade<sup>720</sup> porta consigo um grau

---

<sup>719</sup> BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz; LIMA, Clarissa Costa de. Adesão ao Projeto Conciliar é legal – CNJ. Projeto-piloto: tratamento de situações de superendividamento do consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 16, n. 63, p. 200, jul./set. 2007.

<sup>720</sup> DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 247; GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. Direito civil constitucional e relações de família. In: GUERRA, Carlos Eduardo; RIBEIRO, Ricardo Lodi, MONTEIRO FILHO (Coord.); Carlos Edison do Rêgo; GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz; MEIRELES, Rose Melo Vencelau (Org.). *Direito civil*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2015. p. 415.

maior de intensidade do que aquele que vincula os credores do devedor. Assim, a receita da entidade familiar deverá ser apresentada, pois, ainda que o consorte não esteja vinculado ao pagamento da dívida, sua renda poderá garantir os custos de sobrevivência do devedor, liberando parte de sua receita para o pagamento de seus credores.

Com a devida instrução do pedido, o juízo deverá (a) deferir o processamento da recuperação, (b) assegurar a suspensão de todas as ações liquidadas e execuções contra o devedor (artigos 6.º, § 1.º e 52, III, Lei n.º 11.101/2005)<sup>721</sup> e (c) nomear administrador judicial (artigo 52, I, Lei n.º 11.101/2005), que irá acompanhar a execução do plano (artigo 22, Lei n.º 11.101/2005). Em até sessenta dias após o deferimento do curso da recuperação, o devedor deverá apresentar seu plano de pagamentos, discriminando os meios de recuperação que deseja adotar, bem como demonstrando a viabilidade econômica de seu cumprimento (artigo 53, I e II, Lei n.º 11.101/2005).

Havendo acervo disponível, a proposta pode contemplar a liquidação de bens e a afetação de parte das receitas auferidas pelo devedor, destinada ao pagamento dos credores. A formação dessa oferta deverá, de algum modo, resguardar o patrimônio de dignidade e um valor para sua subsistência e de seus dependentes (Quinta Diretriz – Proteção do Patrimônio de Dignidade e da Remuneração do Devedor). A estruturação de uma fórmula como essa não é inédita no campo concursal. O próprio procedimento coletivo previsto no Código de Processo Civil de 1973 já previa o pensionamento do devedor em seu artigo 785.<sup>722</sup> Como o patrimônio da pessoa humana deve prover a esta precipuamente sua proteção e promoção, a garantia não pode ser interpretada como medida facultativa; e, desde o início de

---

<sup>721</sup> Neste ponto, também, deverão ser suspensos os descontos de parcelas de empréstimos diretamente efetivados no salário ou benefício previdenciário do devedor, permitidos pela Lei n.º 10.820/03. A manutenção de pagamento desta espécie de mútuo, popularmente conhecido, como "crédito consignado", importa em violação à *pars conditio creditorum*, visto que se apropriarão de valores do devedor sem gozar de qualquer preferência legal. Também devem ser suspensos corte de serviços essenciais (água, luz, por exemplo), cujos débitos, se vencidos, farão parte do plano de pagamento se força houver; se vencidos, voltarão a ser adimplidos pela reserva de remuneração que o devedor fará jus no mesmo plano.

<sup>722</sup> Artigo 785 - "O devedor, que caiu em estado de insolvência sem culpa sua, pode requerer ao juiz, se a massa o comportar, que lhe arbitre uma pensão, até a alienação dos bens. Ouvidos os credores, o juiz decidirá."

qualquer processo de reabilitação, há que se reservar determinada quantia para a sua subsistência.

O cálculo do valor em questão deve observar, em alguma medida, o paradigma de necessidade utilizado para a fixação alimentos em relação familiar (artigos 1694, § 1.º, e 1.695, Código Civil). Nesse sentido, a verba de subsistência deverá ser composta por valor necessário para "*atender às necessidades mensais e periódicas, comuns e ordinárias da vida do alimentando para que possa arrostar as despesas que se apresentam na sua diária subsistência*".<sup>723</sup>

Dentre as rubricas que poderão constar desta reserva mínima, compreende-se o montante necessário para o custeio do núcleo familiar relativo a alimentação, habitação, educação, saúde e vestuário.<sup>724</sup> Evidentemente, essas despesas deverão ser condizentes com o padrão de receita do devedor e por este mantido anteriormente à crise patrimonial endividamento, de maneira que, se por um lado, não se permita um controle utilitário pelos credores, por outro se evite um abuso do devedor quanto às despesas em tela.

Assim, será na medida do acervo responsável passível de liquidação (patrimônio estático) e da receita corrente do devedor disponível (patrimônio dinâmico) para o pagamento de seus credores que se fará o controle de viabilidade econômica do plano de pagamentos. Caso esta condição de prévia aceitabilidade não seja implementável, ao devedor e aos credores não restará outra medida senão a liquidação do acervo responsável, na forma como mais adiante se discorrerá.

O plano de reabilitação a ser proposto deverá contemplar a alocação do pagamento de acordo com o lista de preferências defendida no presente trabalho no item 2.3.<sup>725</sup> Assim, deverão ser inicialmente adimplidos os créditos (1) de natureza existencial<sup>726</sup> e, em seguida e sucessivamente, os créditos (2) sociais<sup>727</sup>, (3) tributários

---

<sup>723</sup> MADALENO, Rolf. *Curso de direito de família*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013. p. 978.

<sup>724</sup> *Ibid.*, p. 978-983.

<sup>725</sup> Vide p. 91.

<sup>726</sup> Crédito alimentar (salarial, paternal, parental ou de responsabilidade civil), decorrente da remuneração de prestação de serviço em caráter pessoal, crédito em razão de indenização por danos morais e/ou estéticos e crédito de quotas de condomínio edilício.

<sup>727</sup> Crédito de tributos sobre bens do núcleo essencial, créditos de locação contra o fiador.

(estes, dentro de um programa de anistia e/ou parcelamento que estiver em vigor no momento do pedido, conforme artigo 68 da Lei n.º 11.101/2005<sup>728,729</sup>), (4) reais<sup>730</sup>, (5) dotados de privilégio especial<sup>731</sup>, (6) privilégio geral e, por fim, os (7) quirografários.

Após a apresentação da proposta, os credores serão convocados<sup>732</sup> para deliberar sobre ela. É conveniente que a tomada de decisão seja feita no âmbito de mediação coletiva (conforme instrumento introduzido pela Lei n.º 13.140/2015), assembleia organizada pelo administrador, ou, ainda, audiência perante o juízo. Tal como na fase extrajudicial, o devedor e os credores envolvidos, desde que unanimemente acordados, poderão inovar livremente na elaboração do plano de pagamentos, em pleno exercício da autonomia negocial. Assim, não há limites para a redução de valores devidos (principal e acessórios) e tampouco necessidade de observação da ordem de preferências. O acordo coletivo de reabilitação se equipará, desta forma, à transação em condições de solvabilidade do devedor, que poderá, desde que por consenso de todos, indicar créditos prioritários, sem seguir a ordem legal.<sup>733</sup>

---

<sup>728</sup> Artigo 68. "As Fazendas Públicas e o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS poderão deferir, nos termos da legislação específica, parcelamento de seus créditos, em sede de recuperação judicial, de acordo com os parâmetros estabelecidos na Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional".

<sup>729</sup> Deve ser estendido à pessoa humana, pelas razões que aqui já foram expostas, o benefício do parágrafo único do acima transcrito artigo 68: "As microempresas e empresas de pequeno porte farão jus a prazos 20% (vinte por cento) superiores àqueles regularmente concedidos às demais empresas."

<sup>730</sup> A eventual existência de um crédito garantido por direito real pressupõe haver algum bem constante do acervo responsável. Assim, o adimplemento desta garantia será tutelado nas forças do produto do bem gravado, cujo eventual saldo devedor subsistente, será considerado quirografário.

<sup>731</sup> Aplica-se a mesma ressalva feita na nota anterior quanto ao crédito garantido por direito real.

<sup>732</sup> Note-se que, neste particular, a convocação dos credores poderá ser feita por alguma forma de intimação válida, não havendo necessidade de publicação de edital, visto que o número de titulares de crédito é expressivamente menor do que a quantidade atingida por uma recuperação judicial de um patrimônio destinado ao exercício da empresarialidade. A medida, menos custosa, parece atender à celeridade que o processo exige.

<sup>733</sup> O crédito alimentar encontra-se no topo da lista de preferências. Quando vencido, é lícito a seu credor renunciar à prestação em tela. (VELOSO, Zeno. Direito de família, alimentos, bem de família, união estável, tutela e curatela. In: AZEVEDO, Álvaro Vilaça de (Org.). *Código Civil Comentado*. São Paulo: Atlas, 2003. v. 17. p. 59). Sendo assim, se ao titular do crédito prioritário é lícita a renúncia, nada impede que os demais credores assim também não o possam fazer. Há que se ressaltar, contudo, que a renúncia às prestações vencidas titularizadas por incapazes deverá ser autorizado pelo juiz (artigos 1.691, 1.748, III e 1.781, Código Civil).

Eventualmente, credores apresentarão objeção ao plano proposto, cuja resistência, no entanto, poderá ser superada pelo Juiz. A Lei de Falência e Recuperação Judicial elenca requisitos quantitativos para permitir que o Juiz imponha o plano (*cram down*) a todos os credores.<sup>734</sup> A inadequação dessas condições ao superendividamento da pessoa humana foi devidamente identificada pelos autores do Projeto de Atualização do Código de Defesa de Consumidor, que delas não cuidaram. A proposição legislativa é no sentido de que aos credores é permitido se opor ao plano (artigo 104-B, § 2.<sup>o</sup><sup>735</sup>), mas o juiz poderá impô-lo a todos, para o que não é necessário observar quesitos quantitativos. A medida é adequada, pois o número de credores da pessoa humana é expressivamente menor em relação aos sujeitos submetidos à lei falimentar.

Ainda assim, é de se advertir que as condições quantitativas da Lei de Falências e Recuperação Judicial não vêm constituindo, na prática forense, óbice para a imposição do plano. Com efeito, animada pela crítica doutrinária, que vem denunciando o veto abusivo<sup>736</sup>, a jurisprudência tem controlado os motivos de objeção de credores.<sup>737</sup>

---

<sup>734</sup> Artigo 58. "[...] § 1.º O juiz poderá conceder a recuperação judicial com base em plano que não obteve aprovação na forma do art. 45 desta Lei, desde que, na mesma assembleia, tenha obtido, de forma cumulativa

I – o voto favorável de credores que representem mais da metade do valor de todos os créditos presentes à assembléia, independentemente de classes;

II – a aprovação de 2 (duas) das classes de credores nos termos do art. 45 desta Lei ou, caso haja somente 2 (duas) classes com credores votantes, a aprovação de pelo menos 1 (uma) delas;

III – na classe que o houver rejeitado, o voto favorável de mais de 1/3 (um terço) dos credores, computados na forma dos §§ 1.º e 2.º do art. 45 desta Lei."

<sup>735</sup> No prazo de 15 (quinze) dias, os credores citados juntarão documentos e as razões da negativa de aceder ao plano voluntário ou de renegociar.

<sup>736</sup> ZANINI, Carlos Klein. Comentários à recuperação judicial para microempresas e empresas de pequeno porte. In: SOUZA JÚNIOR, Francisco Sátino; PITOMBO, Sérgio A. de Moares (Org.). *Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 320-329. p. 329; ALVES, Alexandre Ferreira de Assumpção; MOREIRA, Bárbara dos Santos. A Lei Complementar n.º 147/2014 e as alterações ao plano especial de recuperação judicial das microempresas e empresas de pequeno Porte. In: MORAES, Carlos Eduardo Guerra de; RIBEIRO, Ricardo Lodi (Coord.); TAVARES, Marcelo Leonardo (Org.). *Empresa e atividades econômicas*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2015. p. 40.

<sup>737</sup> Neste sentido, por exemplo, o seguinte julgado paulista: "Recuperação judicial - Plano aprovado pela unanimidade dos credores trabalhistas e pela maioria dos credores da classe III do art. 41 e rejeitado por credor único na classe com garantia real - Concessão da recuperação judicial pelo juiz – Agravo de instrumento interposto por cinco credores da aludida classe III - Preenchimento indiscutível do requisito do inciso II do § 1º do art. 58 (aprovação por duas classes) – Preenchimento, também, do requisito do inciso I do § 1º do art. 58 (voto favorável de credores que representem mais da metade do valor de todos os créditos presentes à assembleia, independentemente de classes) - Requisito do inciso III do § 1º do art. 58 que jamais será preenchido, no caso de credor

As razões para superar a impugnação se fundamentam, sobretudo, na (a) aprovação por outros credores, (b) viabilidade econômica da atividade e (c) função social da empresa.<sup>738</sup> A considerar que, por trás do patrimônio superendividado, encontra-se uma pessoa humana, a aplicação desse expediente de controle deve ser feito com maior intensidade, haja vista a precípua função do acervo em jogo.

Portanto, além de não ser viável a observância de requisitos quantitativos para a imposição do plano, caso haja objeção por credores, seus fundamentos poderão ser ultrapassados por decisão judicial na hipótese de se encontrar abuso no veto. Uma resistência devidamente articulada será aquela que, sobretudo, apontar a ausência de insolvabilidade do devedor, ou mesmo demonstrar a viabilidade de um melhor adimplemento dos créditos do impugnante. Senão lastreada por questão objetiva, a objeção deverá ser refutada judicialmente e o plano, imposto a todos. Note-se que, nesse momento, não se está diante do dever de renegociar do credor baseado apenas na boa-fé objetiva.<sup>739</sup> É além: trata-se de cumprir pacto de solidariedade que deriva da função promocional e protetiva do patrimônio da pessoa e que condiciona o exercício dos interesses do credor em um estado de superendividamento.

A Lei de Falência e Recuperação Judicial não estipula um prazo máximo para a duração do plano de pagamentos. Já o Projeto de Lei de Superendividamento fixa um período máximo de cinco anos para a execução tanto do plano consensual (artigo 104-A, *caput*, Projeto de Lei de Superendividamento) quanto do compulsório (artigo 104-B, § 4.º, Projeto de Lei de Superendividamento). Nesse prazo, o devedor deverá assegurar "as formas de pagamento originalmente pactuadas, caso seja o plano consensual, ou "no mínimo, o valor do principal devido", se compulsório for.

---

único que rejeite o plano, consagrando o abuso da minoria – Hipótese não cogitada pelo legislador e pelo eram down restritivo da lei brasileira – Juiz que, não obstante, não se exime de decidir, alegando lacuna na lei – Inteligência do disposto no art. 126 do CPC, aplicável supletivamente ao caso (art. 189 da nova LFR) - Decisão de concessão mantida - Agravo de instrumento não provido". (SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. *AI 9024664-30.2009.8.26.0000*. Relator: Des. Romeu Ricúpero. Órgão Julgador: Câmara Especial de Falência e Recuperação Judicial. Publicação: DJ de 29/08/2009).

<sup>738</sup> BUSCHINELLI, Gabriel Saad Kik. *Abuso do direito de voto na assembleia geral de credores*. São Paulo: Quartier Latin, 2014. p. 159-160.

<sup>739</sup> Em doutrina, a obrigação de renegociar possui lastro na eficácia de integração da boa-fé objetiva. Por todos e em razão do refinado argumento, vide: RODOVALHO, Thiago. O dever de renegociar no ordenamento jurídico brasileiro. *Revista Jurídica Luso-Brasileira*, p. 1629, 2015. Disponível em: <<http://www.cidp.pt/revistas/rjlb/rjlb-2015-06>>. Acesso em: 10 dez. 2015.



O Projeto conta, portanto, com a efetiva possibilidade do devedor adimplir quase a totalidade dos créditos em cinco anos, sem prever a extinção dos débitos que porventura não venham a ser pagos.

Como visto, o prazo proposto é razoável e atende à Sexta Diretriz<sup>740</sup> para uma solução do superendividamento. Contudo, a ausência de previsão de extinção dos débitos eventualmente não pagos deixa de atender ao Segunda Diretriz, consubstanciado na extinção das obrigações, fundamental para a reabilitação do patrimônio e observado por todos os ordenamentos jurídicos que possuem um tratamento destinado à solução do superendividamento da pessoa humana. É preciso, no mínimo, manter a sistemática de extinção de dívidas já prevista na lei brasileira e avançar, para conjugá-la com a recuperação por meio do plano de pagamentos.

A repactuação das dívidas inaugurada pelo plano de pagamentos, consensual ou compulsório, é, de algum modo, o início de liquidação de bens presentes (se porventura houver) e futuros (receita) disponíveis do devedor e o prazo de reabilitação máximo (cinco anos) deve encerrar o penoso procedimento com a recuperação efetiva do patrimônio. Esse objetivo apenas é alcançável se, ao final, for assegurada ao devedor a extinção das dívidas que não se logrou adimplir, tal como é a inspiração do artigo 778 do Código de Processo Civil de 1973. Assim deverá ser.

Neste período, caso haja variação de disponibilidade patrimonial ou financeira do devedor, o controle de melhor fortuna inerente ao percurso temporal para se chegar à extinção (artigo 780, II, Código de Processo Civil de 1973<sup>741</sup>), deverá ser executada; e o plano, por consequência lógica, alterado. Por igual motivo, uma pior fortuna (a ser controlada por eventual abuso) deverá antecipar a conclusão do plano, visto que a impossibilidade material de sua execução encontra, na extinção anteposta das obrigações, modo de preservação da responsabilidade no limite do patrimônio do devedor. Postergar a extinção, nessa hipótese, é impor castigo sacrificante não mais contemplado no sistema de recuperação patrimonial brasileiro por tempo desarrazoado e infrutífero.

---

<sup>740</sup> Sexta Diretriz - Limite de Tempo Razoável para a Reabilitação.

<sup>741</sup> Artigo 780. "No prazo estabelecido no artigo antecedente, qualquer credor poderá opor-se ao pedido, alegando que: I - [...]; II - o devedor adquiriu bens, sujeitos à arrecadação (art. 776)."

A Lei de Falência e Recuperação Judicial prevê às Microempresas e às Empresas de Pequeno Porte uma recuperação judicial simplificada, prevista entre os artigos 70 e 72. Trata-se, na realidade, de plano especial de pagamento voltado à liquidação do passivo quirografário.<sup>742</sup> A recuperação em tela caracteriza-se por uma moratória de cento e oitenta dias (artigo 71, III), seguida da faculdade do devedor de rescalonar o pagamento dos débitos vencidos e vincendos em até trinta e seis parcelas (artigo 71, II). A depender da capacidade financeira da pessoa humana superendividada, esta também poderá valer-se do plano especial, promovendo o pagamento da totalidade de seus débitos quirografários, além dos advindos de uma relação de consumo, no período estabelecido pela lei em questão.

Trata-se de modalidade própria de reabilitação que, além de preservar a autonomia negocial do devedor, assegura-lhe a manutenção de seus bens, ainda que integrantes do acervo responsável. Como nessa hipótese há o pagamento integral dos débitos quirografários, não há que se falar em aplicação da extinção das obrigações pelo não adimplemento. O plano especial, facultativo, atuará única e especificamente sobre uma categoria de créditos, visto que os demais terão os respectivos pagamentos mantidos.

Situação complexa, no entanto, será a hipótese em que o devedor não possuir rendimentos e o respectivo acervo responsável não bastar para satisfazer o passivo existente. Cuida-se de ausência de uma dinâmica patrimonial, cujo estado estático se apresenta como única forma de responsabilização dos débitos.

Contudo, a inviabilidade econômica de se submeter a uma recuperação judicial mediante o plano de pagamento não deve ser obstáculo para impor ao superendividado o castigo da proscricção, fazendo do devedor um pária e contrariando amplamente todos os argumentos para erradicar a marginalização aqui já expostos.

No cenário em tela, restará ao devedor submeter-se à liquidação dos bens passíveis de responsabilização, os quais, de alguma monta, serão submetidos a venda judicial e cujo produto será rateado entre os credores, de acordo com a ordem de preferências.<sup>743</sup>

---

<sup>742</sup> COELHO, Fabio Ulhoa. *Comentários à lei de falências e de recuperação de empresas*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 256.

<sup>743</sup> Conforme *ranking* a que novamente se remete e exposto em p. 91.

O procedimento de execução contra devedor insolvente previsto no Código de Processo Civil dedicou-se exclusivamente a solucionar a hipótese de endividamento crítico de um patrimônio estático. Desta forma, deve incidir nas situações em que o devedor não há renda, mas com a devida atualização da matéria, como se defende no presente trabalho.

Com efeito, a observância à Sexta Diretriz (Limite de Tempo Razoável para a Reabilitação) deve ser estrita; e, com a liquidação dos bens integrantes do acervo responsável<sup>744</sup>, há que direcionar o feito para uma rápida extinção das obrigações. Diante de uma situação patrimonial irremediavelmente comprometida, a manutenção desarrazoada da exigibilidade de dívidas que manifestamente não poderão ser adimplidas só tem lugar em um sistema sancionatório de insolvência, no qual se entrega a pessoa do devedor a uma servidão involuntária aos credores.<sup>745</sup> A função que o ordenamento jurídico contemporâneo confere ao patrimônio não mais permite essa acepção. Há que se progredir.

Existem parâmetros em legislação estrangeira, sobretudo aqueles adotados nos Estados Unidos e na Europa. De um lado, o paradigma norte-americano já conta com uma disciplina própria para as situações em que o superendividado não possui condições de se submeter ao plano de pagamentos. Cuida-se do *fresh start* estruturado no Capítulo 7 do *Bankruptcy Code*, cujo público alvo é constituído, sobretudo, pelos

---

<sup>744</sup> Bens relativamente impenhoráveis, integrantes do patrimônio de dignidade, poderão ser aqui liquidados, na hipótese de haver débitos que permitam transpor a proteção. É o caso, por exemplo, do débito condominial incidente no bem de família. Nessa hipótese, havendo saldo após o pagamento do débito não contido pela impenhorabilidade, no valor será sub-rogado o atributo protetor. Nesse sentido: "AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1. [...]. 2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, deferiu parcialmente o pedido de afastamento da penhora no rosto dos autos, incidente sobre o saldo remanescente da arrematação do bem de família do executado. 3. A constrição incidiu sobre o bem imóvel onde o executado residia, porquanto o credor era o condomínio do qual o imóvel penhorado integrava. 4. Consoante fixado pela decisão agravada, os bens arrematados consistiam no imóvel onde residia o executado e em duas garagens. Por ter sido arrematado em virtude de dívida com o condomínio (exceção à regra da impenhorabilidade do bem de família prevista no art. 3.º, IV, da Lei n.º 8.009/90), somente o excedente da arrematação sobre o bem de família conservaria seu caráter de impenhorabilidade". (BRASIL. Tribunal Regional Federal da 3.ª Região. AI 0026113-49.2012.4.03.0000/SP. Relator: Juiz Federal Convocado Herbert de Bruyn. Julgamento: 18/04/2013. Órgão Julgador: Sexta Turma. Publicação: DJ 26/04/2013).

<sup>745</sup> KILBORN, Jason. Two decades, three key questions, and evolving answers in European consumer insolvency law: Responsibility, Discretion and Sacrifice. In: NIEMI, Johanna; WHITFORD, William C. (Org.). *Consumer credit, debt & bankruptcy: comparative and international perspectives*. Oxford (UK): Hart, 2009. p. 313.

denominados "LILA" (*little income, little assets* – pouca renda, poucos bens) ou "NINA" (*no income, no assets* – sem renda, sem bens).<sup>746</sup> O padrão europeu, por outro lado, baseado na segunda chance conquistada (*earned chance*), não conhece de maneira uniforme um tratamento para o patrimônio irremediavelmente comprometido. O destaque, naquele âmbito, é guardado à disciplina francesa, que avançou no tema.

Com efeito, o *Code de la Consommation* prevê que, se a situação do devedor se encontrar irremediavelmente comprometida a ponto de não ser possível tratar o endividamento por meio de um plano de pagamentos (arts. 330-1, *Code de la Consommation*), a Comissão de Superendividamento poderá recomendar, se houver, a liquidação de eventual patrimônio disponível ou mesmo uma reabilitação sem liquidação. Ao juiz – que também exercerá controle quanto ao comprometimento patrimonial do devedor – caberá acolher, ou não, a recomendação e abrir o processo de reabilitação com, ou sem, liquidação de patrimônio. Caso haja bens a liquidar, o administrador deverá promover a venda dos bens integrantes do acervo responsável em um prazo de até doze meses (artigo 332-8, *Code de la Consommation*). Após a liquidação, o processo será declarado encerrado, e o juiz pronunciará a desoneração do passivo (*effacement des dettes*<sup>747</sup>). Em outras palavras, tão logo ocorra a liquidação, o devedor que não possua condições para submeter-se a um plano de pagamentos obterá a reabilitação patrimonial. Na hipótese de não haver bens a

---

<sup>746</sup> Há rejeição, em doutrina nacional, ao *fresh start* norte-americano. (MARQUES, Cláudia Lima. Algumas perguntas e respostas sobre a prevenção e tratamento do superendividamento dos consumidores pessoas físicas. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 19, n. 75, p. 22-32, jul./set. 2010). É bem de se ver que o próprio *fresh start* é criticado por não oferecer solução menos burocrática aos conceitos de LILA e NINA. (MANN, Ronald J. Making sense of nation-level bankruptcy filing rates. *SSRN Scholarly Paper – Social Science Research Network*, Rochester, NY, October 2007. Disponível em: <<http://papers.ssrn.com/abstract=1012739>>. Acesso em: 13 dez. 2015).

<sup>747</sup> Importante ressaltar, que a normativa francesa não adota a nomenclatura de extinção das obrigações, cuja recusa deve ser creditada a razões histórico-culturais, como já aqui advertido. Assim, em tradução livre de doutrina francesa: "Surgida do direito de superendividamento, a expressão 'desoneração do passivo' é, todavia, desprovida de sentido jurídico. Ela parece expressar certo pudor do legislador, avesso ao emprego do termo 'extinção do passivo'". (MACORIG-VENIER, Francine. L'effacement des dettes dans le droit du surendettement. *Droit et Patrimoine*, Rueil-Malmaison, n. 184, p. 54, 2009.) A mesma autora, em seguida, reconhece que os efeitos são os mesmos de uma extinção das dívidas (p. 54). Embora nitidamente inspirado no modelo francês, o Projeto de Lei de Superendividamento não previu, contudo, medida de desoneração do passivo, como o paradigma inspirador, tal como já se advertiu no presente trabalho.

liquidar, a desoneração do passivo ocorrerá assim que for aberto o processo de reabilitação e, sucessivamente, encerrado, seguido da desoneração do passivo.<sup>748</sup>

Como é possível deduzir, os padrões normativos norte-americano e o francês – este tido como inspirador do Projeto de Lei de Superendividamento<sup>749</sup> – dispõem de rápida ferramenta de reabilitação na dramática situação de o devedor se encontrar sem absolutamente nenhuma condição de fazer frente a um plano de pagamentos.

A medida célere, com efeito, é tendência na disciplina de reabilitação patrimonial da pessoa humana e vem sendo efusivamente defendida pela doutrina especializada. O fundamento repousa na mitigação dos custos administrativos de todos os envolvidos (devedor, credores e Estado) e na ausência de resultado prático no alongamento do sacrifício do devedor.<sup>750</sup> Evidentemente, não se trata de mera "faxina" de débitos, de modo a possibilitar ao devedor uma reabilitação como se nada tivesse passado. Trata-se, por certo, de uma desoneração célere e utilitariamente adequada, mas que constará, de toda forma, nos registros de crédito do devedor pelo prazo que cada ordenamento definir.<sup>751</sup>

Uma medida similar também pode ser aplicada no Brasil, onde a função da insolvência se insere em um ordenamento em que o patrimônio é tutelado para a proteção e a promoção da pessoa humana e deve ser considerada não apenas para atender os interesses dos credores e tampouco para castigar o devedor. Diversamente, a insolvência deve ser lida como instrumento de solução dos problemas patrimonialmente patológicos do superendividado.<sup>752</sup>

---

<sup>748</sup> PICOD, Yves; VALETTE-ERCOLE, Vanessa. Surendettment des Particuliers. *Répertoire de Droit Civil*, p.49-50, juin 2014. Disponível em: <[http://bu.dalloz.fr/documentation/PopupToolsAction?ctxtd=0\\_VHlwZU](http://bu.dalloz.fr/documentation/PopupToolsAction?ctxtd=0_VHlwZU)>. Acesso em: 20 out. 2014.

<sup>749</sup> Vide p. 135-136.

<sup>750</sup> KILBORN, Jason. Two decades, three key questions, and evolving answers in European consumer insolvency law: Responsibility, Discretion and Sacrifice. In: NIEMI, Johanna; WHITFORD, William C. (Org.). *Consumer credit, debt & bankruptcy: comparative and international perspectives*. Oxford (UK): Hart, 2009. p. 324-327.

<sup>751</sup> No Brasil, aplicar-se-á o prazo de cinco anos (artigo 43, § 1.º, CDC).

<sup>752</sup> Neste sentido, KILBORN, Jason. *La responsabilisation de l'economie: what the United States can learn from the new French law on Consumer Overindebtedness*. *Michigan Journal of International Law*, Ann Arbor, v. 26, p. 653, 2005.

Desta forma – uma vez liquidado o acervo responsável pelo rito de execução de dívidas contra devedor insolvente (artigo 748 e seguintes, Código de Processo Civil de 1973), ou verificada a inexistência de bens responsabilizáveis –, revela-se como inútil, desarrazoado e violador do Sexta Diretriz para uma solução do superendividamento (Limite Razoável para a Reabilitação) o prazo de cinco anos (artigo 778, Código de Processo Civil de 1973) para ver declarada a extinção das obrigações.

No quadro em questão, para concretizar a reabilitação pretendida após a liquidação dos bens do acervo responsável em prazo razoável, ou mesmo em seguida à constatação de inexistência de bens, ao devedor há que ser possibilitada a busca de uma célere extinção de suas obrigações, já que nada mais justifica o prazo do artigo 778 do Código de Processo Civil de 1973. Ademais, há ferramenta adequada para a finalidade buscada.

O novo Código de Processo Civil traz importante inovação em matéria de antecipação da tutela jurisdicional. Os artigos 303 e 304 estruturam o procedimento apropriado para a medida, que deve ser concedida em caso de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo.<sup>753</sup> Assim, visto que a utilidade da insolvência é destinada à reabilitação do devedor com patrimônio irremediavelmente comprometido, poderá esse devedor requerer a antecipação da tutela desoneratória do passivo, sob pena de esvaziamento do propósito recuperacional.

Com a concessão da tutela, aos titulares de créditos impagos caberá interpor recurso contra a decisão antecipatória. Caso não o façam, a medida se tornará estável; e o processo, extinto (artigo 304, § 1.º, Código de Processo Civil de 2015). Se for interposto recurso, este deverá – assim como a eventual contestação<sup>754</sup> – ser pautado na possibilidade efetiva de o devedor poder realizar pagamentos.

---

<sup>753</sup> Para uma exposição da nova estrutura desta ferramenta processual: DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil*. 10. ed. Salvador: JusPodivm, 2015. v. 2. p. 602-613.

<sup>754</sup> A defesa apenas será apresentada se não houver composição em audiência de conciliação ou mediação, conforme incisos II e III do § 1.º do artigo 303 do Código de Processo Civil de 2015.

Contudo, tendo em vista que o debate certamente já terá sido travado no próprio procedimento coletivo prévio, apenas fato novo poderá obstar a concessão e confirmação da medida antecipatória.<sup>755</sup>

De toda sorte, se não houver sido interposto recurso contra a concessão da medida, o novo Código de Processo Civil assegura aos credores ferramenta de controle de eventual sucesso patrimonial. Trata-se do pedido de revisão, reforma ou invalidação da tutela antecipada, que poderá ocorrer no período de até dois anos "*contados da ciência da decisão que extinguiu o processo*" (artigo 304, § 5.º, Código de Processo Civil de 2015).

Assim, embora haja alguma possibilidade de se rever a fortuna futura do devedor, certo é que, ao longo do período, não lhe pesarão o passivo nem o sacrifício desmesurado de aguardar a extinção das obrigações. A desoneração já haverá ocorrido antecipadamente, e sua revisão se dará na hipótese de fato novo acusado, cujo ônus de prova caberá ao credor. Decorrido o prazo de dois anos, decai o direito do credor de rever a extinção, estabilizando-se, definitivamente, a tutela.<sup>756</sup>

Estando estruturada a extinção das obrigações nos termos acima, estará igualmente atendida a função que o ordenamento jurídico confere ao patrimônio da pessoa humana e, como corolário lógico, à responsabilidade patrimonial e à insolvência.

Pelo presente capítulo, buscou-se apresentar os instrumentos possíveis para uma efetiva reabilitação patrimonial do devedor superendividado, mediante a utilização das ferramentas disponíveis em lei. Interpretados à luz da legalidade constitucional que molda a função do patrimônio e da unidade do ordenamento, os referidos instrumentos podem permitir, de modo efetivo, o alcance de uma reabilitação patrimonial, sem olvidar que, à frente do patrimônio, encontra-se uma pessoa, de carne e osso, cujas situações existenciais – dentre as quais se destaca sua autonomia negocial – devem ser prioritariamente respeitadas.

---

<sup>755</sup> Além do fator em tela, deve ser acrescentado que, em doutrina, já se aponta outro que justifica a não apresentação de resistência: a diminuição do custo do processo. (DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil*. 10. ed. Salvador: JusPodivm, 2015. v. 2. p. 605).

<sup>756</sup> GRECO, Leonardo. A tutela da urgência e a tutela da evidência no Código de Processo Civil de 2014/2015. *Revista Eletrônica de Direito Processual*, v. 14, n. 1, p. 305. 2014. Disponível em: <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/14541>>. Acesso em: 15 dez. 2015.

## CONCLUSÃO

O presente trabalho buscou enfrentar a adequação axiológica da solução oferecida pela legislação vigente ao estado patrimonial crítico da pessoa humana, bem como o remédio defendido em doutrina nacional denominado de "tratamento do superendividamento". À luz da pesquisa empreendida, as proposições abaixo sintetizam a conclusão:

1. O percurso histórico evidencia que apenas o patrimônio da pessoa responde ao inadimplemento de obrigações civis. Essa premissa encontra-se, na atualidade, não apenas inserida no catálogo de direitos fundamentais da Constituição da República (artigo 5.º, LXVII), mas figura em cartas internacionais de Direitos Humanos, de que é exemplo o artigo 7.º, VII, da Convenção Americana de Direitos do Homem, subscrita pela República brasileira. Afora o teste de solvabilidade previsto para coagir o pagamento de débitos alimentícios, não mais há qualquer respaldo ao pagamento de obrigações inadimplidas por meio do corpo do devedor. Trata-se, portanto, de paradigma civilizatório fundamental à contemporaneidade.
2. Em uma ordem jurídica fundada no valor da dignidade humana (artigo 1.º, III, Constituição da República), para além da garantia de créditos, o patrimônio recebe nova função: a tutela do acervo estará conformada ao ordenamento somente se e quando for observado seu papel protetivo e promocional da pessoa titular. Com base nesse postulado, é possível enfrentar o debate acerca da estrutura do acervo para delinear sua composição, assim como proporcionar uma releitura da denominada disciplina de "responsabilidade patrimonial".
3. A influência da função protetiva e promocional do patrimônio imprime uma estrutura diferente para a responsabilidade patrimonial. De matéria voltada exclusivamente para os interesses do credor, a responsabilidade passa a contar com três pilares moldados na conjugação dos interessados. Patrimônio de dignidade, acervo responsável e concurso de crédito sustentam, na atualidade, o arcabouço da responsabilidade patrimonial.
4. O patrimônio de dignidade estrutura um acervo mínimo para garantia de subsistência do devedor por meio do escudo da impenhorabilidade.



5. Os bens livres para o exercício de função subsidiária de garantia de créditos organizam-se no que se chamou de "acervo responsável".
6. O concurso de créditos experimenta intensa renovação axiológica, de modo a formatar um *ranking* harmônico com a função protetiva e promocional do patrimônio. Para o mister atualizador, é possível verificar que – a despeito das preferências vigentes na fonte legislativa há um século (o codificador de 2002 repetiu, nos artigos 955 a 965, a sistemática de 1916) – a jurisprudência nacional tem-se esforçado para promover verdadeira adequação do rol à realidade ontológica contemporânea. O avanço é notório, mas há que se ir adiante.
7. Nesse cenário de renovação da responsabilidade patrimonial, é preciso verificar a adequação dos instrumentos materiais da insolvência civil para tratar o estado patrimonial crítico da pessoa humana. O instituto, positivado no país em 1973, espelhou-se, de maneira geral, na disciplina falimentar destinada aos comerciantes da época. Olvidou-se, entretanto, que, por trás do patrimônio endividado, havia uma pessoa de carne e osso, enquanto na falência, existia apenas um acervo negativo destinado a uma atividade específica.
8. O desuso da insolvência civil foi determinado tanto pela extirpação da autonomia do insolvente como pelo exclusivo remédio de liquidação completa do patrimônio. Da normativa, uma nota animadora se pode extrair: a previsão vanguardista, entre os países filiados à *civil law*, da extinção das obrigações não pagas pelo patrimônio do insolvente (artigo 778, Código de Processo Civil de 1973).
9. A ferramenta para a desoneração do passivo não foi suficientemente intensa para sobrepor-se à pesada pecha de proscrição a que o insolvente era condenado pelo procedimento. Apesar da rejeição doutrinária e forense reservada para a insolvência, dados colhidos em pesquisa realizada pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná, contemplada com recursos do Conselho Nacional da Justiça, demonstraram que o Poder Judiciário brasileiro se encontra assoberbado por litígios envolvendo créditos cujos devedores não conseguem, com as forças de seu patrimônio, pagar. Valem-se da morosidade judiciária para obter, o quanto possível, uma moratória.

10. Os dados, acompanhados da carga negativa imposta pela normativa vigente, evidenciam o desajuste da insolvência civil. O derrame de créditos no mercado e o endividamento da população (incentivados por política de Estado), determina uma reflexão quanto à exclusiva responsabilidade do devedor na causa da insolvência. A atenta doutrina brasileira do direito do consumidor, ciente dessa situação, vem advogando, há mais de década, pela necessidade de um tratamento do patrimônio dessa massa crítica de devedores, a quem chamou de superendividados.
11. Fundamentado no dever de boa-fé objetiva e na repactuação de débitos, o tratamento do superendividamento defendido pela doutrina consumerista – e proposto em Projeto de Lei de Atualização do Código de Defesa do Consumidor – circunscreve-se ao alívio dos débitos oriundos do consumo e não assumidos em razão da profissão do devedor. A iniciativa – embora louvável por compreender o fenômeno que abarrotava os tribunais e afligia a população – não se coaduna com os atuais paradigmas da responsabilidade patrimonial brasileira por três motivos principais.
12. Primeiramente, porque o tratamento especial dessa categoria de créditos não encontra respaldo no rol de preferências (revisitado) vigente no país. Por maior esforço interpretativo que se possa empreender, não há nenhum fundamento para classificar os créditos oriundos de consumo senão como quirografários (ou reais, se respaldado nesta espécie de garantia). Assim, mais do que tratar os créditos de consumo, há que se cuidar dos créditos que possuem prioridade legal e axiológica, como, por exemplo, os alimentares, os condominiais e os tributários.
13. Em segundo lugar, subdividir os débitos entre profissionais e não profissionais, quando são devidos por uma única pessoa humana, é, da mesma forma, criar uma separação patrimonial não acolhida, neste particular, pela legislação brasileira. A legislação proporciona ao profissional, quando este desejar, instrumento próprio para apartar o patrimônio e dar-lhe, inclusive, subjetividade. Contudo, não sendo esta a hipótese, a divisão padece de ficção exagerada, que a experiência estrangeira, inclusive francesa (que inspirou a doutrina brasileira), já reputou como inútil.
14. O terceiro motivo repousa na indevida e completa rejeição à disciplina de insolvência civil. A condição de acesso para a insolvência vigente e o

tratamento proposto para o superendividamento repousam no mesmo fato, *i. e.*, o estado patrimonial crítico, pelo que não é possível enxergar diferença entre os pressupostos para aplicação de uma ou de outra solução. Na verdade, o distanciamento pretendido retira a possibilidade de utilizar-se a imprescindível extinção das obrigações do insolvente/superendividado, que constitui, sob pena de retrocesso, premissa de partida para uma eficaz recuperação patrimonial.

15. O desajuste da insolvência civil para a pessoa humana não pode se tornar argumento para sua rejeição integral. É necessário enfrentar os obstáculos inadequados de sua normativa, para que se alcance a reabilitação por meio, se for a hipótese, da necessária extinção das obrigações.
16. É desafio do intérprete apontar, nesse cenário, se não por uma lei específica para evitar decisionismo e conferir caráter didático à matéria, os instrumentos possíveis encontrados no ordenamento, concebido como um só corpo, para um adequado tratamento ao estado patrimonial crítico da pessoa humana.
17. O exame das soluções adotadas na experiência estrangeira é válido para delinear um norte condutor. Os dois padrões analisados no presente trabalho (norte-americano e europeu) evidencia que ambos tratam da extinção de obrigações, protegem um patrimônio de dignidade e cuidam, sobretudo, da reinclusão do devedor na sociedade, impedindo que ele se torne um pária. Neste sentido, ganha relevância o tratamento da autonomia negocial do próprio devedor, verdadeiro *status* de sua condição existencial.
18. Dentro dessa perspectiva, propõe-se adequar a solução do estado crítico do acervo, no que couber, ao sistema brasileiro de recuperação patrimonial vigente. Se o artigo 52 do Código Civil permite que se aplique às pessoas jurídicas, no que couber, a tutela de direitos da personalidade, o valor dignitário constitucional possibilita, em chave inversa, aplicar à pessoa humana, naquilo que couber, as mesmas ferramentas destinadas às pessoas jurídicas que lhe facultem proteger sua posição existencial.
19. À luz da função promocional e protetiva do patrimônio titularizado por uma pessoa humana, bem como de diretrizes colhidas das melhores práticas, é viável manejar, por meio da análise da unidade do ordenamento jurídico brasileiro, instrumentos possíveis para solucionar o estado patrimonial crítico.

20. A depender do comprometimento do patrimônio, propõe-se que se adotem medidas alternativas: (a) iniciativa extrajudicial de alívio econômico, (b) reabilitação planejada por um esquema de pagamentos repactuados (com base no sistema da Lei de Recuperação Judicial e Falência), ou ainda, (c) processos céleres de desoneração do passivo inscrito no patrimônio.
21. Garante-se, portanto e na medida do possível, um prosseguimento do projeto de vida respaldado por ampla autonomia da pessoa (direito fundamental), propiciado por condições materiais necessárias para a concretização deste mister (direito social).

## REFERÊNCIAS

ABÍLIO, Viviane da Silveira. Cláusula de inalienabilidade e motivação. *Civilística*, Rio de Janeiro, v. 2, n. 4, p. 1-21, 2013. Disponível em: <<http://civilistica.com/wp-content/uploads/2014/02/Cláusula-de-inalienabilidade-civilistica.com-a.2.n.4.2013.pdf>>. Acesso em: 14 mar. 2015.

ABRÃO, Nelson. *Curso de direito falimentar*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989.

AHRENS, Martin. *Das neue Privatinsolvenzrecht: Regelungen und Probleme des Gesetzes zur Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens und zur Stärkung der Gläubigerrechte*. Köln: RWS-Verl. Kommunikationsforum, 2014.

ALEMANHA. Bundesverwaltungsgericht. BVerwG V C 78.54, 24 Juni.1954. Disponível em: <<https://www.jurion.de/Urteile/BVerwG/1954-06-24/BVerwG-V-C-7854>>. Acesso em: 10 jan. 2015.

ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2011.

ALMEIDA, Amador Paes. *Curso de recuperação judicial*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

ALVES, Alexandre Ferreira de Assumpção; MOREIRA, Bárbara dos Santos. A Lei Complementar n.º 147/2014 e as alterações ao plano especial de recuperação judicial das microempresas e empresas de pequeno porte. In: MORAES, Carlos Eduardo Guerra de; RIBEIRO, Ricardo Lodi (Coord.); TAVARES, Marcelo Leonardo (Org.). *Empresa e atividades econômicas*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2015. p. 17-46.

AMARAL, Francisco. *Direito civil: introdução*. 6.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

ANDRADE, Gustavo Henrique Baptista. *A vulnerabilidade e a sua repercussão no superendividamento do consumidor*. 2014. Tese (Doutorado) – Faculdade de Direito, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2014.

ANTUNES VARELA, João de Matos. *Das obrigações em geral*. 4. ed. Lisboa: Almedina, 1982. v. 1.

ARAGÃO, Volnir Cardoso. Concurso especial de credores. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 29, n. 117, p. 83-108, set./out. 2004.

ARANGIO-RUIZ, Vincenzo. *Istituzioni di diritto romano*. 3. ed. Napoli: Eugenio Jovene, 1934.

ARENHART, Sérgio Cruz. A penhorabilidade de imóvel de família de elevado valor e de altos salários. In: ASSIS, Araken de et al. (Coord.). *Direito civil e processo: estudos em homenagem ao professor Arruda Alvim*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 523-529.

ASSIS, Araken de. *Concurso especial de credores no CPC*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

\_\_\_\_\_. *Manual da execução*. 11. ed. rev., ampl. e atual. com a Reforma Processual – 2006/2007. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

AZEVEDO MARQUES, José Manoel de. *A Hypotheca: doutrina, processo e legislação*. 2. ed. São Paulo: Monteiro Lobato Cia., 1925.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Bem de família com comentários à lei 8.009/90*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

\_\_\_\_\_. *Curso de direito civil: teoria geral das obrigações*. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

BACHOF, Otto. Der Soziale Rechtsstaat in Verwaltungsrechtlicher Sicht. In: *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer – Begriff und Wesen des Sozialen Rechtsstaates*. Berlin: Walter de Gruyter & Co., 1954. v. 12. p. 37-79.

BALLEISEN, Edward J. *Navigating failure: bankruptcy and commercial Society in antebellum America*. Chapel Hill: University of North Carolina Press, 2001.

BANCO CENTRAL DO BRASIL. *Vozes da classe média*. Disponível em: <[http://www.bcb.gov.br/secre/apres/Alessandra\\_Ninis\\_SAE\\_PR.pdf](http://www.bcb.gov.br/secre/apres/Alessandra_Ninis_SAE_PR.pdf)>. Acesso em: 10 dez. 2015.

BANCO MUNDIAL. *Best Practices in the Insolvency of Natural Persons*. Washington, 2011. Disponível em: <[http://siteresources.worldbank.org/EXTGILD/Resources/WB\\_TF\\_2011\\_Consumer\\_Insolvency.pdf](http://siteresources.worldbank.org/EXTGILD/Resources/WB_TF_2011_Consumer_Insolvency.pdf)>. Acesso em: 20 nov. 2015.

BARBIERA, Lelio. Responsabilità patrimoniale. Disposizioni generali. In: SCHLESINGER, Piero (Coord.). *Il Codice Civile*: Commentario. Milano: Giuffrè, 1991. p. 3-94.

BARBOSA, Claudia Maria. *Demandas repetitivas relativas ao sistema de crédito no Brasil e propostas para a sua solução*. Disponível em: <[http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/relat\\_pesquisa\\_pucpr\\_edital1\\_2009.pdf](http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/relat_pesquisa_pucpr_edital1_2009.pdf)>. Acesso em: 15 dez. 2015.

BARBOZA, Heloisa Helena. Curatela do enfermo: instituto em renovação. In: MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo; GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz; MEIRELES, Rose Melo Vencelau (Org.); MORAES, Carlos Eduardo Guerra de; RIBEIRO, Ricardo Lodi (Coord.). *Direito civil*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2015. p. 433-451.

BARCELLOS, Ana Paula de. O mínimo existencial e algumas fundamentações: John Rawls, Michael Walzer e Robert Alexy. In: TORRES, Ricardo Lobo (Org.). *Legitimação dos direitos humanos*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 11-49.

BARROSO, Luis Roberto. Fundamentos teóricos e filosóficos do novo direito constitucional brasileiro (pós-modernidade, teoria crítica e pós-positivismo). *Revista Diálogo Jurídico*, v. 1, n. 6, p. 1-32, 2001. Disponível em: <[http://www.direitopublico.com.br/pdf\\_6/dialogo-juridico-06-setembro-2001-luis-roberto-barroso.pdf](http://www.direitopublico.com.br/pdf_6/dialogo-juridico-06-setembro-2001-luis-roberto-barroso.pdf)>. Acesso em: 12 jan. 2015.

\_\_\_\_\_. *Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito: o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil*. Disponível em: <[http://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/themes/LRB/pdf/neoconstitucionalismo\\_e\\_constitucionalizacao\\_do\\_direito\\_pt.pdf](http://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/themes/LRB/pdf/neoconstitucionalismo_e_constitucionalizacao_do_direito_pt.pdf)>. Acesso em: 04 dez. 2014.

BASILE, Massimo. Le persone giuridiche. In: IUDICA, Giovanni; ZATTI, Paolo (Coord.). *Trattato Di Diritto Privato*. 2. ed. Milano: Giuffrè, 2014.

BATTAGLIA, Roberto. La composizione delle crisi da sovraindebitamento del debitore non fallibile: alcuni profili problematici. *Il diritto fallimentare e delle società commerciali*, Padova, n. 3-4, p. 423-433, 2012.

BAUER, Joachim. *Ungleichbehandlung der Gläubiger im geltenden Insolvenzrecht*. Berlin: De Gruyter, 2007.

BAUMAN, Zygmunt. *Modernidade líquida*. Tradução de Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.

BEAUDRILLARD, Jean. *Sistema dos objetos*. 4. ed. São Paulo: Perspectiva, 2002.

BEAUMONT CALLIRGOS, Ricardo; PALMA NAVEA, José Enrique. *Comentarios a la nueva ley general del sistema concursal*. Lima: Gaceta Jurídica, 2002.

BÉLGICA. *Service public fédéral Emploi, Travail et Concertation sociale*. Disponível em <<http://www.emploi.belgique.be/defaultTab.aspx?id=442>>. Acesso em: 25. nov. 2015.

BELLIVIER, Florence. Brinz et la réception de sa théorie du patrimoine en France. In: BEAUD, Olivier; WACHSMAN, Patrick (Org.). *La science juridique française et la science juridique allemande de 1870 à 1918*. Strasbourg: Presses Universitaires, 1997. p. 165-180.

BELTRÁN QUIBRERA, Joaquín M. *Prontuario elemental de derecho romano y sus fuentes*. 2. ed. Ciudad del México: Porrúa, 2012.

BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz. Bancos de dados e superendividamento do consumidor: cooperação, cuidado e informação. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 13, n. 50, p. 36-57, abr./jun. 2004.

\_\_\_\_\_. A reforma do procedimento de tratamento do superendividamento pela lei de 29 de Julho de 1998 relativa à Luta Contra as Exclusões. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 14, n. 54, p. 193-212, abr./jun. 2005.

BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz; LAYDNER, Patricia Antunes. Código de Consumo francês: tratamento das situações de superendividamento (parte legislativa). *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 22, n. 87, p. 313-336, maio/jun. 2013.

BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz; LIMA, Clarissa Costa de. Adesão ao Projeto Conciliar é legal – CNJ. Projeto-piloto: tratamento de situações de superendividamento do consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 16, n. 63, p. 173-201, jul./set. 2007.

BETTEGA, Carlo Enron. *Os mais espertos da sala*. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=5jORoEE-CEk>>. Acesso em: 15 nov. 2015.

BETTI, Emilio. *Il concetto della obbligazione costruito dal punto di vista dell'azione*. Pavia: Tipografia Coletiva, 1920.



BEVILÁQUA, Clóvis. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil commentado*. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1926. v. 5.

\_\_\_\_\_. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil commentado*. 3. ed. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1927. v. 1.

\_\_\_\_\_. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil commentado*. 3. ed. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1930. v. 4.

BEZERRA FILHO, Manoel Justino. *Nova Lei de Recuperação e Falências comentada*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

BLACKSTONE, William. *Commentaries on the laws of England*. Oxford (UK): Clarendon, 1765. v. 2. Disponível em: <[http://avalon.law.yale.edu/18th\\_century/blackstone\\_bk2ch31.asp](http://avalon.law.yale.edu/18th_century/blackstone_bk2ch31.asp)>. Acesso em: 10 mar. 2015.

BORDA, Guillermo Antonio. *Tratado de derecho civil: parte general*. Buenos Aires: Perrot, 1989. v. 2.

BRASIL. Banco Central do Brasil. *Relatório de inclusão financeira*. v. 3. Disponível em: <<http://www.bcb.gov.br/?INCFINANC>>. Acesso em: 27 nov. 2015.

\_\_\_\_\_. Banco Central do Brasil. *Taxas de juros de operações de crédito*. Disponível em: <<http://www.bcb.gov.br/pt-br/#!/c/txjuros/>>. Acesso em: 23 abr. 2015.

\_\_\_\_\_. *Declaração de Salvador*. Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br/services/DocumentManagement/FileDownload.EZTSvc.asp?DocumentID={5ABE71A3-DB12-45CB-AC68-861731B02D7D}&ServiceInstUID={7C3D5342-485C-4944-BA65-5EBCD81ADCD4}>>>. Acesso em: 16 abr. 2015.

\_\_\_\_\_. Federação Brasileira de Bancos. *Panorama do mercado de crédito*. Relatório produzido pela Federação Brasileira de Bancos. Disponível em: <<http://www.febraban.org.br/7Rof7SWG6qmyvwJcFwF7I0aSDf9jyV/sitefebraban/Panorama%20de%20Cr%E9dito%20Out-15.pdf>>. Acesso em: 03 dez. 2015.

\_\_\_\_\_. Senado Federal. *Relatório-Geral: Comissão de Juristas de Atualização do Código de Defesa do Consumidor*. Brasília, 2012. Disponível em: <[http://www.senado.gov.br/senado/codconsumidor/pdf/extrato\\_relatorio\\_final.pdf](http://www.senado.gov.br/senado/codconsumidor/pdf/extrato_relatorio_final.pdf)>. Acesso em: 20 abr. 2015.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *Quarta Turma admite inscrição de devedor de alimentos em cadastro de inadimplentes*. 17 nov. 2015. Disponível em: <[http://www.stj.jus.br/sites/STJ/default/pt\\_BR/noticias/noticias/Quarta-Turma-admite-inscrição-de-devedor-de-alimentos-em-cadastro-de-inadimplentes](http://www.stj.jus.br/sites/STJ/default/pt_BR/noticias/noticias/Quarta-Turma-admite-inscrição-de-devedor-de-alimentos-em-cadastro-de-inadimplentes)>. Acesso em: 20 nov. 2015.

BRAUCHER, Jean. A fresh start for personal bankruptcy reform: the need for simplification and a single portal. *American University Law Review*, Washington, DC, v. 55, n. 5, p. 1295-1331, 2006.

BRETZ, Talita. A justa causa do artigo 1.848 do Código Civil: autonomia privada e legítima proteção dos herdeiros. *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro, v. 12, n. 45, p. 111-159, jan./mar. 2011.

BRINZ, Alois von. Der Begriff der Obligatio. *Zeitschrift für das Privat- und Öffentliche Recht der Gegenwart*, Wien, v. 1, p.11-40, 1874.

BRUBAKER, Ralph. Consumer credit and bankruptcy: assessing a new paradigm. *University of Illinois Law Review*, n. 1, p. 1-8, 2007.

BUENO, Cassio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. v. 3.

BUSCHINELLI, Gabriel Saad Kik. *Abuso do direito de voto na assembleia geral de credores*. São Paulo: Quartier Latin, 2014.

BUSSADA, Wilson. *Insolvência civil interpretada pelos tribunais*. Bauru: Jalovi, 1986.

BUZAID, Alfredo. *Do concurso de credores no processo de execução*. São Paulo: Saraiva, 1952.

\_\_\_\_\_. Exposição de motivos. In: *Código de processo civil: histórico da lei*. Brasília: Senado Federal, 1974. v. 1. Tomo I.

CAHALI, Yussef Said. *Fraudes contra credores*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

CALASSO, Francesco (Coord.). *Enciclopedia del diritto*. Milano: Giuffré, 1962. v. 11.

CAMPINHO, Sergio. *Falência e recuperação de empresa*. 6. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2012.

CARLOS, Maximiliano. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

CARNEIRO, Alexandre Mars. A Lei 8.009/90 e a impenhorabilidade de unidade condominial familiar. *Revista Forense*, Rio de Janeiro, v. 90, n. 327, p. 3-11, 1994.

CARPENA, Heloisa. Uma lei para consumidores superendividados. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 20, n. 61, p. 75-88, mar. 2007.

CARPENA, Heloisa; CAVALAZZI, Rosângela Lunardelli. Superendividamento: proposta para um estudo empírico e perspectiva de regulação. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 14, n. 55, p. 120-148, jul./set. 2005.

CARRASCO, Angel. El mecanismo de 'segunda oportunidad' para consumidores insolventes en el RDL 1/2015: realidad y mito. *Revista Cesco de Derecho de Consumo*, Ciudad Real, v. 13, p. 1-9, 2015.

CARVALHO SANTOS, João Manuel de. *Código Civil brasileiro interpretado principalmente do ponto de vista prático*. 6. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1956. v. 21.

CASTAING-ZENATI, Frédéric; REVET, Thierry Revet. *Les biens*. Paris: Presses Universitaires de France, 2008.

CATALÀ, Pierre. La Transformation du Patrimoine dans le droit civil moderne. *Revue Trimestrielle de Droit Civil*, Paris, n. 24, p. 185-215, 1966.

CAVALIERI FILHO, Sergio Cavaliere. *Programa de responsabilidade civil*. São Paulo: Atlas, 2008.

CEREZETTI, Sheila Christina Neder. *A recuperação judicial de sociedade por ações: o princípio da preservação da empresa na lei de recuperação e falência*. São Paulo: Malheiros, 2012.

CEZAR, Fernanda Moreira. O consumidor superendividado: por uma tutela jurídica à luz do direito civil constitucional. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 16, n. 63, p. 131-164, jul. 2007.

CHECHIN, Monica; CENDON, Paolo. *Artt. 2740-2906: responsabilità patrimoniale, privilegi, pegni e ipoteca, revocatoria, sequestro conservativo*. Milano: Giuffrè, 2009.

CHILSTEIN, David. Les biens à valeur negative. *Revue Trimestrielle de Droit Civil*, Paris, n. 4, p. 663-685, oct./déc. 2006.

CHINI, Alexandre; CARVALHO, Diógenes Faria. Ensaio sobre a recuperação de pessoas singulares (sobre-endividamento) na legislação portuguesa. *Revista da EMERJ*, Rio de Janeiro, v. 15, n. 59, p. 36-46, 2012.

CICCARELO, Sebastiano. *Privilegio del credito e uguaglianza dei creditori*. Milano: Giuffrè, 1983.

COELHO, Fabio Ulhoa. *Comentários à lei de falências e de recuperação de empresas*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

COHEN, Jay. The history of imprisonment for debt and its relation to development of discharge bankruptcy. *The Journal of Legal History*. Oxfordshire, v. 3, n. 2, p. 153-171, 1982.

COHET-CORDEY, Frederique. La valeur explicative de la théorie du patrimoine. *Revue Trimestrielle de Droit Civil*, Paris, n. 4, p. 819-839, 1996.

COLEMAN, Peter J. *Debtors and creditors in America: insolvency, imprisonment for debt, and Bankruptcy*. Washington, DC: Beard Books, 1974.

COMPARATO, Fábio Konder. A proteção do consumidor: importante capítulo do direito econômico. In: *Ensaio e pareceres de direito empresarial*. Rio de Janeiro: Forense, 1978. p. 473-499.

CORDEIRO ÁLVAREZ, Ernesto. *Tratado de los privilegios*. 2. ed. Buenos Aires: Depalma, 1969.

COSATTINI, Luidi. *La revoca degli atti fraudolenti*. Padova: CEDAM, 1939.

CRAIG, Anderson. *Roman law*. Dundee: Dundee University Press, 2009.

CROSS, Gary S. Consumer history and the dilemmas of working-class history. *Labour History Review*, Liverpool, v. 62, n. 3, p. 261-274, 1997.

CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza. Um olhar crítico-deliberativo sobre os direitos sociais no Estado Democrático de Direito. In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira; SARMENTO, Daniel (Org.). *Direitos sociais: fundamentos, judicialização e direitos sociais em espécie*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 87-136

CUENA CASAS, Matilde. Reformas de la ley concursal e insolvencia de la persona física. La persona física insolvente, de nuevo olvidada. *Revista Cesco de Derecho de Consumo*, Ciudad Real, v. 11, p. 1-9, 2014.

CUNHA, Paulo A. V. *Do patrimônio*. Lisboa: Minerva, 1934. v. 1.

CUZACQ, Nicolas. Le luxe et le droit. *Revue Trimestrielle de Droit Commercial et de Droit Économique*, Paris, n. 4, p. 605-625, 2002.

DANEMBERG, Roberta Barcelos. Tutela jurídica do consumidor superendividado. *Revista OAB/RJ*, Rio de Janeiro, v. 27, n. 2, p. 281-320, 2011.

DE PAGE, Henri; DEKKERS, René. *Traité élémentaire de droit civil belge*. 2. ed. Bruxelles: Émile Bruylant, 1975. Tomo V.

DERBLI, Felipe. *O princípio da proibição de retrocesso social na Constituição de 1988*. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

DERRIDA, Fernand; GODÉ, Pierre; SORTAIS, Jean-Pierre. *Redressement et liquidation judiciaires des entreprises*. 3. ed. Paris: Dalloz, 1991.

DIAS, José de Aguiar. *Da responsabilidade civil*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995. v. 1-2.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

DICKERSON, Mechele. Consumer over-indebtedness: a U.S. perspective. *Texas Law International Journal*. Austin, v. 43, n. 2, p. 135-158, 2008.

\_\_\_\_\_. Vanishing financial freedom. *Alabama Law Review*, v. 61, n. 5, p. 1079-1120, 2010.

\_\_\_\_\_. O superendividamento do consumidor: uma perspectiva a partir dos EUA no ano de 2007. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 20, n. 80, p. 153-191, out./dez. 2011.

DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil*. 10. ed. Salvador: JusPodivm, 2015. v. 2.

DIEZ-PICAZO, Luis. *Fundamentos del derecho civil patrimonial: las relaciones obligatorias*. 6. ed. Madrid: Thomson/Civitas, 2008. v. 2.

DONEDA, Danilo; VIOLA, Mario. Risco e informação pessoal: o princípio da finalidade e a proteção de dados no ordenamento brasileiro. *Revista Brasileira de Risco e Seguro*, Rio de Janeiro, v. 5, n. 10, p. 85-102, out. 2009/mar. 2010. Disponível em: <<http://www.rbrs.com.br/arquivos/RBRS10-4%20Danilo%20Doneda.pdf>>. Acesso em: 18 nov. 2015.

DUEZ, Fabienne. Le traitement de dettes professionnelles. In: ROCHFELD, Judith; JEULAND, Emmanuel (Org.). *Le droit des consommateurs et les procédures spécifiques en Europe*. Paris: Editions Juridiques e Techniques, 2005. p. 99-104.

EDITORIAL. Prof. Dr. Alfredo Buzaid – Diretor da Faculdade de Direito. *Revista da Faculdade de Direito*, São Paulo, n. 63, p. 421-425, 20 dez. 1967. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/66571>>. Acesso em: 15 mar. 2015.

EFRAT, Rafael. Global trends in personal bankruptcy. *American Bankruptcy Law Journal*, Pittsburgh, v. 76, n. 1, p. 81-101, 2002.

\_\_\_\_\_. Bankruptcy stigma: plausible causes for shifting norms. *Emory Bankruptcy Developments Journal*, Atlanta, v. 22, n. 2, p. 483-520, 2006.

ELGUETA, Giacomo Rojas. The paradoxical bankruptcy discharge: rereading the common law-civil law relationship. *Fordham Journal of Corporate & Financial Law*, New York, v. 19, n. 1, p. 293-341, 2013.

ELLIS, Diane. The effect of consumer interest rate deregulation on credit card volumes, charge-off. *Bank Trends. Analysis of Emerging Risks in Banking*, Washington, DC, n. 98-05, p. 1-11, March 1998. Disponível em: <[https://www.fdic.gov/bank/analytical/bank/bt\\_9805.html](https://www.fdic.gov/bank/analytical/bank/bt_9805.html)>. Acesso em: 06 jan.2016.

EPIFÂNIO, Maria do Rosário. *Manual de direito da insolvência*. 3. ed. Lisboa: Almedina, 2011.

ESPINOLA, Eduardo. *Sistema de direito civil brasileiro*. Rio de Janeiro: Rio, 1977.

ESTEVES, Rafael. O prodígio e a autonomia privada: aspectos da autonomia existencial na metodologia civil-constitucional. *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro, n. 41, n. 11, p. 85-116, 2010.

EUROPEAN COMMISSION. *Memorandum of understanding is made by and between the European Commission (acting on behalf of the European stability mechanism), the Hellenic Republic and the Bank of Greece*. Disponível em: <[http://ec.europa.eu/economy\\_finance/assistance\\_eu\\_ms/greek\\_loan\\_facility/pdf/01\\_mou\\_20150811\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/economy_finance/assistance_eu_ms/greek_loan_facility/pdf/01_mou_20150811_en.pdf)>. Acesso em: 20 nov. 2015.

FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto jurídico do patrimônio mínimo à luz do novo Código Civil brasileiro e da Constituição Federal*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

FACHIN, Luiz Edson; PIANOVSKI, Carlos Eduardo. A dignidade da pessoa humana no direito contemporâneo: uma contribuição à crítica da raiz dogmática do neopositivismo constitucionalista. *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro, v. 9, n. 35, p. 101-119, jul./set. 2008.

FACHIN, Luiz Edson; RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski. Direitos fundamentais, dignidade da pessoa humana e o novo Código Civil: uma análise crítica. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Constituição, direitos fundamentais e direito privado*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. p. 87-104.

FAVIER, Yann. A inalcançável definição de vulnerabilidade aplicada ao direito: abordagem francesa. Tradução de Vinicius Aquini e de Káren Rick Danilevicz Bertoncello. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 22, n. 85, p. 101-119, jan./fev. 2013.

FERRARA, Francesco. *Le persone giuridiche*. 2. ed. Napoli: Unione Tipografico-Editrice Torinese, 1956.

FERREIRA, Waldemar Martins. *Instituições de direito comercial*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1946. v. 4.

\_\_\_\_\_. *Tratado de direito comercial*. São Paulo: Saraiva, 1966. v. 15.

FLORES, Philippe. A prevenção do superendividamento pelo Código de Consumo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 20, n. 78, p. 67-80, abr./jun. 2011.

FONTAINHA, Fernando de; NUÑEZ, Isabel Saenger, ALCÂNTARA, Paulo Augusto Franco. The over-indebtedness in action: an ethnographic research at NUDECON/Brasil. *International Journal of Sociology and Anthropology*, v. 7, n. 2, p. 21-37, 2015. Disponível em: <[http://www.academicjournals.org/article/article1424359678\\_Fontainha%20et%20al.pdf](http://www.academicjournals.org/article/article1424359678_Fontainha%20et%20al.pdf)>. Acesso em: 02 fev.2015

FORNASIER, Mateus de Oliveira; ENGELMANN, Wilson. Superendividamento e dignidade: um enfoque hermenêutico do instrumental técnico de exacerbação do hiperconsumismo na sociedade contemporânea à luz do direito do consumidor brasileiro. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 22, n. 88, p. 259-290, jul./ago. 2013.

FRADE, Catarina; LOPES, Claudia Abreu. Overindebtedness and financial stress: a comparative study in Europe. In: NIEMI-KIESILÄINEN, Johanna; RAMSAY, Iain; WHITFORD, William C (Org.). *Consumer credit, debt and bankruptcy: comparative and international perspectives*. Portland: Hart Publishing, 2009. p. 249-272.

FRADE, Catarina; MAGALHÃES, Sara. Sobreendividamento, a outra face do crédito. In: MARQUES, Cláudia Lima; CAVALAZZI, Rosângela Lunaderlli (Org.). *Direitos do consumidor endividado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 23-43.

FRANCO, Marielza Brandão. O superendividamento do consumidor: o fenômeno social que merece regulamentação legal. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 19, n. 74, p. 227-242, abr./jun. 2010.

FRANCO, Vera Helena de Mello. Liquidação, encerramento e extinção das obrigações do falido. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, v. 44, n. 140, p. 110-117, out./dez. 2005.

FUNDO MONETÁRIO INTERNACIONAL. *Dealing with household debts*. Disponível em: <<https://www.imf.org/external/pubs/ft/weo/2012/01/pdf/c3.pdf>>. Acesso em: 05 nov. 2015.

GALDINO, Flávio. *Introdução à teoria dos custos dos direitos: direitos não nascem em árvores*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. Direito civil constitucional e relações de família. In: GUERRA, Carlos Eduardo; RIBEIRO, Ricardo Lodi, MONTEIRO FILHO (Coord.); Carlos Edison do Rêgo; GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz; MEIRELES, Rose Melo Vencelau (Org.). *Direito civil*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2015. p. 403-431.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da; MARÇAL, Thaís Boia. Penhorabilidade do bem de família luxuoso na perspectiva civil-constitucional. *Quaestio Iuris*, v. 6, n. 2, p. 235-256, 2013. Disponível em: <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/quaestioiuris/article/viewFile/11778/9230>>. Acesso em: 13 dez. 2015.

GARCIA, Ivan Gomes. Direito do trabalho. In: DELGADO, Milton. *Tópicos de direito*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. v. 9.



GARDINO, Adriana Valéria Pugliesi. Superendividamento do consumidor: breves reflexões. *Revista da Ajuris - Associação dos Juízes do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, n. 121, p. 14-46, 2011.

GAUDEMET, Eugène. *Théorie générale des obligations*. Paris: Sirey, 1937.

GHERSI, Carlos A. La estructura contractual posmoderna. *Revista de Derecho Privado y Comunitario*, Santa Fé, n. 3, p. 325-339, 1994.

GHESTIN, Jacques; VINEY, Geneviève. *Traité de droit civil: évolution générale, responsabilité civile et responsabilité pénale, responsabilité contractuelle et responsabilité délictuelle*. Paris: LGDJ, 1995.

GHIA, Luciano. *L'esdebitazione: evoluzione storica, profili sostanziali, procedurali e comparatistici*. Roma: Wolter Kluwer Italia Srl, 2008.

GIERKE, Otto von. *Deutsches Privatrecht. Schuldrecht*. München: Verlag von Duncker & Humblot, 1917. Tomo III.

GOMES, Orlando. *Introdução do direito civil*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1974.

\_\_\_\_\_. *Obrigações*. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

\_\_\_\_\_. *Direitos reais*. 19. ed., atual. por Luiz Edson Fachin. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. v. 1-2.

GOURIO, Alain. L'exclusion des activités professionnelles de la loi sur Le surendettement des particuliers. *Gazette du Palais*, Paris, v. 1, p. 11-14, 1991.

GRECO, Leonardo. A tutela da urgência e a tutela da evidência no Código de Processo Civil de 2014/2015. *Revista Eletrônica de Direito Processual*, v. 14, n. 1, 2014. Disponível em: <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/14541>>. Acesso em: 15 dez. 2015.

GUGLIELMUCCI, Lino. *Diritto fallimentare*. 5. ed. Torino: Giappichelli, 2012.

HABERMAS, Jürgen. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. v. 1.

HART, Alan M. Whether to grant a hardship discharge in Chapter 13. *American Bankruptcy Law Journal*, Pittsburgh, v. 87, n. 4, p. 559-605, 2013.

HESPANHA, António Manuel. *Introduzione alla storia del diritto europeo*. Bologna: Il Mulino, 1999.

\_\_\_\_\_. *Cultura jurídica europeia: síntese de um milénio*. 3. ed. Mem Martins, Portugal: Publicações Europa-América, 2003.

HEYS, Richard; Karen, HOPE; Rohit, LADHER; Marguerita, LANE; Katarzyna, PASIK; Paula, RAMADA; Miriam, SINN; James, SUTER. Study on means to protect consumers in financial difficulty: personal bankruptcy, *datio in solutum* of mortgages, and restrictions on debt collection abusive practices. London: London Economics, 2012. Disponível em: <[http://ec.europa.eu/finance/finservices-retail/docs/fsug/papers/debt\\_solutions\\_report\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/finance/finservices-retail/docs/fsug/papers/debt_solutions_report_en.pdf)>. Acesso em: 12 nov. 2015.

HIEZ, David. *Etude critique de la notion de patrimoine en droit privé actuel*. Paris: LGDJ, 2003.

HILAIRE, Jean. *Introduction historique au droit commercial*. Paris: Presses Universitaires de France, 1986.

HOLMES, Stephen; SUNSTEIN, Cass R. Sunstein. *The cost of rights: why liberty depends on taxes*. New York: WW Norton, 2000.

HOWARD, Margaret. A theory of discharge in consumer bankruptcy. *Ohio State Law Journal*, Ohio, v. 48, n. 4, p. 1047-1088, 1987.

HÜBNER, Heinz. *Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuches*. Berlin; New York: W. de Gruyter, 1996.

HYNES, Richard M. Optimal bankruptcy in a non-optimal world. *Boston College Law Review*, Boston, v. 44, n. 1, p. 1-78, 2003.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA (IBGE). *Censo 2010*. Disponível em: <<http://7a12.ibge.gov.br/vamos-conhecer-o-brasil/nosso-povo/caracteristicas-da-populacao>>. Acesso em: 10 mar. 2015.

JACQUEMONT, André. *Droit des entreprises en difficulté*. Paris: LexisNexis, 2013.

JIMÉNEZ, Dalié. The distribution of assets in consumer Chapter 7 bankruptcy cases. *American Bankruptcy Law Journal*, Pittsburgh, v. 83, n. 4, p. 795-822, 2009.

JOBBÉ-DUVAL, Émile. *Études sur l'histoire de la procédure civile chez les romains*. Paris: Arthur Rousseau, 1896. Disponível em: <<http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k5803145s>>. Acesso em: 06 nov. 2014.

JOLLS, Christine; SUNSTEIN, Cass R.; THALER, Richard. A Behavioral Approach to Law and Economics. *Stanford Law Review*, Stanford, n. 50, p. 1471-1550, 1998. Disponível em: <[http://www.law.harvard.edu/programs/olin\\_center/papers/pdf/236.pdf](http://www.law.harvard.edu/programs/olin_center/papers/pdf/236.pdf)>. Acesso em: 12 nov. 2015.

JORDAN, Jon W. No More Russian roulette: Chapter 13 cram-down creditor take a bullet. *Missouri Law Review*, Columbia (MO), v. 70, n. 4, p. 1385-1406, 2005.

KANT, Immanuel. *A metafísica dos costumes*: contendo a doutrina de direito e a doutrina da virtude. Tradução de Edson Bini. Bauru: EDIPRO, 2003.

KILBORN, Jason. Behavioral economics, overindebtedness and comparative consumer bankruptcy: searching causes and evaluating solutions. *Emory Bankruptcy Developments Journal*, Atlanta, v. 22, p. 13-46, 2005.

\_\_\_\_\_. *La responsabilisation de l'economie*: what the United States can learn from the new French law on Consumer Overindebtedness. *Michigan Journal of International Law*, Ann Arbor, v. 26, p. 619-671, 2005.

\_\_\_\_\_. Comparative cause and effect: consumer insolvency and the eroding social safety net. *The Columbia Journal of European Law*, Hanover, v. 14, n. 3, p. 563-596, 2008.

\_\_\_\_\_. Two decades, three key questions, and evolving answers in European consumer insolvency law: Responsibility, Discretion and Sacrifice. In: NIEMI, Johanna; WHITFORD, William C. (Org.). *Consumer credit, debt & bankruptcy*: comparative and international perspectives. Oxford (UK): Hart, 2009. p. 307-329.

KIRCHNER, Felipe. Os novos fatores teóricos de imputação e concretização do tratamento do superendividamento de pessoas físicas. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 17, n. 65, p. 63-113, jan./mar. 2008.

KONDER, Carlos Nelson; RENTERÍA, Pablo. A funcionalização das relações obrigacionais: interesse do credor e patrimonialidade da prestação. *Civilistica.com*, v. 1, n. 2, 2012. Disponível em: <<http://civilistica.com/a-funcionalizacao/>>. Acesso em: 26 nov. 2014.

KROHLING, Aloisio; GOMES, Marcelo Sant'anna Vieira; MELO JR., José Carlos Vieira de. Análise crítica do superendividamento sob a égide do pensamento de Emmanuel Lévinas. *Revista Síntese Direito Civil e Processual Civil*, São Paulo, v. 12, n. 78, p. 103-121, 2012.

LARENZ, Karl. *Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts*. 7. ed. München: Beck, 1989.

LAWLESS, Robert M.; WARREN, Elizabeth. Shrinking the safety net: the 2005 changes in U.S. bankruptcy law. *SSRN Scholarly Paper – Social Science Research Network*, Rochester, NY, n. 6, 2006. Disponível em: <<http://papers.ssrn.com/abstract=949629>>. Acesso em: 10 mar. 2015.

LAZAYRAT, Emmanuel; ROCHFELD, Judith; MARGUÉNAUD, Jean-Pierre. La distinction des personnes et des choses. *Droit de la Famille*, n. 4, p. 8-13, 2013.

LEE, Robert Warden. *The elements of Roman law: with a translation of the Institutes of Justinian*. London: Sweet & Maxwell, 1986.

LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. *Direito da insolvência*. Coimbra: Almedina, 2009.

LEIVAS, Paulo Gilberto Cogo. *Teoria dos direitos fundamentais sociais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

LEONARD, Annie. *A história das coisas: da natureza ao lixo, o que acontece com tudo o que consumimos*. Rio de Janeiro: Zahar, 2011.

LIMA, Alcides de Mendonça. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987. v. 6.

LIMA, Alvino. *A fraude no direito civil*. São Paulo: Saraiva, 1965.

LIMA, Clarissa Costa de. O Mercosul e o desafio do superendividamento. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 19, n. 73, p. 11-50, jan./mar. 2010.

LIMA, Mikael Martins de. O limite de concessão de crédito previsto no Projeto de Lei sobre o Superendividamento. *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais*, São Paulo, v. 15, n. 57, p. 97-116, jul./set. 2012.

LIPOVETSKY, Gilles; CHARLES, Sébastien. *Os tempos hipermodernos*. Tradução de Mário Vilela. São Paulo: Barcarolla, 2004.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. Danos morais e direitos da personalidade. *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro, v. 2, n. 6, p. 79-97, abr./jun. 2001.

\_\_\_\_\_. *Direito civil: famílias de acordo com a Emenda Constitucional n.º 66/2010*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

\_\_\_\_\_. *Direito civil: parte geral*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

LOPES, José Reinaldo de Lima. Crédito ao consumidor e superendividamento: uma problemática geral. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 33, n. 129, p. 109-115, jan./mar. 1996. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/176377>>. Acesso em: 04 abr. 2015.

LOPES, Miguel Maria Serpa. *Curso de direito civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1962. v. 6.

LÓPEZ, Vicente Gozalo. El sobreendeudamiento y la protección de los consumidores en el concurso de acreedores en España: una regulación fallida. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 18, n. 69, p. 141-159, jan./mar. 2009.

LoPUCKI, Lynn M. The unsecured creditor's bargain. *Virginia Law Review*, Charlottesville, v. 80, n. 8, p. 1887-1965, Nov. 1994.

LUCCA, Newton de. *Direito do consumidor*. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

LUZEAUX, Didier; LASSERRE-KIESOW, Valerie. Le droit civil allemand dans la science juridique française. In: BEAUD, Olivier; VOLKMAR, Erk (Org.) *Eine deutsch-französische Rechtswissenschaft? Une science juridique franco-allemande? Kritische Bilanz und Perspektiven eines kulturellen Dialogs/Bilan critique et perspectives d'un dialogue culturel*. Baden Baden: Nomos, 1999. p. 163-181.

MACEDO JUNIOR, Ronaldo Porto. *Contratos relacionais e defesa do consumidor*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

MACNEIL, Ian. Contracts: adjustment of long-term economic relations under classical, neoclassical, and relational contract Law. *Northwestern University Law Review*, Evanston, v. 72, p. 854-903, 1978/1977.

MACORIG-VENIER, Francine. L'effacement des dettes dans le droit du surendettement. *Droit et Patrimoine*, Rueil-Malmaison, n. 184, p. 54-63, 2009.

MADALENO, Rolf. *Curso de direito de família*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

MANENTE, Diego. *Gli Strumenti di regolazione delle crisi da sovraindebitamento dei debitori non fallibili*: introduzione alla disciplina della L. 27 gennaio 2012, N. 3, Dopo Il C.d. 'Decreto Crescita-Bis'. Padova: CEDAM, 2013.

MANN, Ronald J. Making sense of nation-level bankruptcy filing rates. *SSRN Scholarly Paper – Social Science Research Network*, Rochester, NY, October 2007. Disponível em: <<http://papers.ssrn.com/abstract=1012739>>. Acesso em: 13 dez. 2015.

MARQUES, Cláudia Lima. Contratos bancários em tempos pós-modernos: primeiras reflexões. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 25, p. 19-38, jan./mar. 1998.

\_\_\_\_\_. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais*. 4. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

\_\_\_\_\_. Sugestões para uma lei sobre o tratamento do superendividamento de pessoas físicas em contratos de crédito de consumo: proposições com base em pesquisa empírica de 100 casos no Rio Grande do Sul. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 14, n. 55, p. 11-52, jul./set. 2005.

\_\_\_\_\_. Algumas perguntas e respostas sobre a prevenção e tratamento do superendividamento dos consumidores pessoas físicas. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 19, n. 75, p. 9-42, jul./set. 2010.

MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno. *O novo direito privado e a proteção dos vulneráveis*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

MARQUES, Maria Manuel Leitão; NEVES, Vitor; FRADE, Catarina; LOBO, Flora; PINTO, Paula; CRUZ, Cristina. *O endividamento dos consumidores*. Lisboa: Almedina, 2000.

MARTÍ, Antonio Sotillo. Segunda oportunidad y derecho concursal. *El Cronista Del Estado Social Y Democrático de Derecho*, Madrid, n. 44, p. 64-75, abr. 2014. Disponível em: <[http://www.iustel.com/v2/revistas/detalle\\_revista.asp?id\\_noticia=414460&d=1](http://www.iustel.com/v2/revistas/detalle_revista.asp?id_noticia=414460&d=1)>. Acesso em: 12 nov. 2015.

MARTIN, Nathalie. The role of history and culture in developing bankruptcy and insolvency systems: the perils of legal transplantation. *Boston College International and Comparative Law Review*, Boston, v. 28, n. 1, p. 1-77, 2005.

MARTINS-COSTA, Judith. Do direito das obrigações: do adimplemento e da extinção das obrigações (arts. 304 a 388). In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (Coord.). *Comentários ao novo código civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2005. v. 5. Tomo I.

\_\_\_\_\_. A cláusula de *hardship* e a obrigação de renegociar nos contratos de longa duração. In: MOTA, Maurício; KLOH, Gustavo (Org.). *Transformações contemporâneas do direito das obrigações*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011. p. 257-280.

McLAUGHLIN, Anne. Tithing in a Chapter 13 Plan: the requirement of reasonableness under the religious liberty and charitable Donation Protection Act. *Boston College Law Review*, Boston, v. 47, n. 2.2, p. 375-409, 2006.

MENCK, José Theodoro Mascarenhas. *Código Civil brasileiro no debate parlamentar*: elementos históricos da elaboração da lei n.º 10.406, de 2002. Brasília: Edições Câmara, 2012. Tomo I.

MENEZES CORDEIRO, Antônio, *Direito das obrigações*. Lisboa: Associação Acadêmica da Faculdade de Direito de Lisboa, 1980. v. 1-2.

MEUCCI, Serena. *La destinazione di beni tra atto e rimedi*. Milano: Giuffré, 2009.

MICHEL, Jacques-Henri, *Le vocabulaire latin des institutions romaines suivi des fragments de la loi des XII Tables*. Bruxelles: Université Libre de Bruxelles, 2001. Disponível em: <[http://www.google.de/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0CCYQFjAA&url=http%3A%2F%2Fwww.ulb.ac.be%3A8070%2Fcedop%2Ftools%2Fstat.php%3Ffile%3DInstitutions.pdf%26titre%3DLe%2Bvocabulaire..&ei=4eBcVM3uJYKQPenrgfG&usg=AFQjCNGZnmn81vXvXbb22q-CAU883oy\\_nw&bvm=bv.79184187,d.ZWU](http://www.google.de/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0CCYQFjAA&url=http%3A%2F%2Fwww.ulb.ac.be%3A8070%2Fcedop%2Ftools%2Fstat.php%3Ffile%3DInstitutions.pdf%26titre%3DLe%2Bvocabulaire..&ei=4eBcVM3uJYKQPenrgfG&usg=AFQjCNGZnmn81vXvXbb22q-CAU883oy_nw&bvm=bv.79184187,d.ZWU)>. Acesso em: 07 nov. 2001.

MIRAGEM, Bruno. *Curso de direito do consumidor: fundamentos do direito do consumidor*. São Paulo: Thomson Reuters/Revista dos Tribunais, 2013.

MIRAGEM, Bruno; LIMA, Clarissa Costa de. Patrimônio, contrato e proteção constitucional da família: estudo sobre as repercussões do superendividamento sobre as relações familiares. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 23, n. 91, p. 85-116, jan./fev. 2014.

MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo. O conceito de dano moral e as relações de trabalho. *Civilistica.com*, v. 3, n. 1, 2014. Disponível em: <<http://civilistica.com/wp-content/uploads/2014/08/Monteiro-Filho-civilistica-a.3.n.1.2014.pdf>>. Acesso em: 10 fev. 2015.

MOONEY JR., Charles W. The (Il)legitimacy of bankruptcies for the benefits of secured debtors. *University of Illinois Law Review*, Champaign, v. 2015, n. 2, p. 735-764, 2015.

MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos à pessoa humana*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

\_\_\_\_\_. A constitucionalização do direito civil e seus efeitos sobre a responsabilidade civil. *Direito, Estado e Sociedade*, n. 29, jul. 2006. Disponível em: <[http://direitoestadosociedade.jur.puc-rio.br/media/Bodin\\_n29.pdf](http://direitoestadosociedade.jur.puc-rio.br/media/Bodin_n29.pdf)>. Acesso em: 10 mar. 2015.

\_\_\_\_\_. *Na medida da pessoa humana: estudos de direito civil-constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2010.

MOREIRA ALVES, José Carlos. *Direito romano*. Rio de Janeiro: Forense, 2002. v. 2.

MORTARA, Lodovico. *Manuale delle procedura civile*. 5. ed. Torino: Unione Tipografico-Editrice Torinese, 1906. v. 2.

MOSCON, Cleidi de Fátima Manica, Direitos de preferências e privilégios no concurso particular de credores na execução. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 31, n. 131, p. 36-57, jan. 2006.

MOSS, David A.; JOHNSON, Gibbs A. The rise of consumer bankruptcy: evolution, revolution, or both? *American Bankruptcy Law Journal*, Pittsburgh, v. 73, n. 2, p. 311-351, 1999.

MOTA PINTO, Carlos Alberto da. *Teoria geral do direito civil*. 4. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2005.



MOULY, Christian. La situation des créanciers antérieurs. *Revue de Jurisprudence Commerciale*, Paris, n. 2 (numéro special), p. 139-158, 1987.

NEGRI, Sergio Marcos Carvalho de Ávila. *A (des)naturalização da pessoa jurídica: subjetividade, titularidade e atividade*. 2011. Tese (Doutorado) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2011.

NEVARES, Ana Luiza. As cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade sob a ótica civil-constitucional. *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro, v. 5, n. 2, p. 211-247, 2001.

\_\_\_\_\_. *Função promocional do testamento*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

NEVES, Celso. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987.

NEVES, Thiago Ferreira Cardoso. A nova empresa individual de responsabilidade limitada: memórias póstumas do Empresário individual. *Revista da EMERJ*, Rio de Janeiro, v. 14, n. 56, p. 215-234, 2011.

NEWTON, Henry G. The United States Bankruptcy Law of 1898. *Yale Law Journal*, New Haven, v. 9, n. 7, p. 215-234, 1900.

NIEMI, Johanna. Consumer bankruptcy in comparison: do we cure a market failure or a social problem? *Osgoode Hall Law Journal*, North York, v. 37, n. 1 e 2, p. 475-503, 1999.

\_\_\_\_\_. The role of consumer counselling as part of the bankruptcy process in Europe. *Osgoode Hall Law Journal*, North York, v. 37, n. 1-2, p. 409-413, 1999.

\_\_\_\_\_. Over-indebt households and law: prevention and rehabilitation in Europe. In: NIEMI, Johanna; RAMSAY, Iain; WHITFORD, William C. (Org.). *Consumer credit, debt and bankruptcy: comparative and international perspectives*. Oxford (UK): Hart, 2009. p. 91-104.

\_\_\_\_\_. Consumer insolvency in the European legal context. *Journal of Consumer Policy*, New York, v. 35, n. 4, p. 443-459, 2012.

\_\_\_\_\_. *The Finnish Act on the adjustment of debts of a private individual*. Disponível em: <<http://www.helsinki.fi/oikeustiede/omasivu/niemi/news/Debt%20Adjustment%20Law%20in%20Finland%20Niemi%202010.pdf>>. Acesso em: 21 nov. 2015.

OLIVA, Milena Donato. *Patrimônio separado: herança, massa falida, securitização de créditos imobiliários, incorporação imobiliária, fundos de investimento imobiliário, trust*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

OLMSTEAD, James Monroe. Bankruptcy: a commercial regulation. *Harvard Law Review*, Cambridge, v. 15, n. 10, p. 829-843, June 1902.

OPPETIT, Bruno. L'endettement et le droit. In: *Mélanges en hommage à André Breton et Fernand Derrida*. Paris: Dalloz, 1991. p. 295-310.

PACHECO, José da Silva. *Tratado das execuções: processo de execução*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1976. v. 2.

PACKARD, Vance. *A estratégia do desperdício*. 2. ed. São Paulo: Ibrasa, 1965.

PAISANT, Gilles. El tratamiento del sobreendeudamiento de los consumidores en derecho francés. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 11, n. 42, p.9-26, abr./jun. 2002.

PARDO, Rafael I.; LACEY, Michele R. The real student-loan scandal: undue hardship discharge litigation. *American Bankruptcy Law Journal*, Pittsburgh, v. 83, n. 1, p. 179-236, 2009.

PARRY, Roberto; PARRY, Adolfo. *El concurso civil de acreedores*. Buenos Aires: Plus Ultra, 1967.

PAULUS, Christoph G. The wonderful world of privileges – the *par condicio creditorum* vs. closeout-netting. *European Company and Financial Law Review*, Berlin, n. 4, p. 531-553, 2014.

PECORELLA, Corrado; GUALAZZINI, Ugo. Fallimento (premissa storica). In: *Enciclopedia del diritto*. vol. XVI. Milano: Giuffrè, 1967. p. 22-34.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Condomínio e incorporações*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

\_\_\_\_\_. *Instituições de direito civil*. 19. ed., atual. por Carlos Edison Monteiro Filho. Rio de Janeiro: Forense, 2005. v. 4.

\_\_\_\_\_. *Instituições de direito civil*. 21. ed., atual. por Maria Celina Bodin de Moraes. Rio de Janeiro: Forense, 2005. v. 1.

PEREIRA, Vinícius. *Cláusula de não indenizar: entre riscos e equilíbrio*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015.

PÉREZ ALVAREZ, María del Pilar. *La bonorum venditio: estudio sobre el concursante de acreedores en derecho romano clásico*. Zaragoza: Mira, 2000.

PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do direito civil: introdução ao direito civil constitucional*. Tradução de Maria Cristina de Cicco. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

\_\_\_\_\_. *Manuale di diritto civil*. Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2005.

PÉROCHON, Françoise; BONHOMME-JUAN, Régine. *Entreprises en difficulté, instruments de crédit et de paiement*. Paris: LGDJ-Lextenso., 2009.

PERROT, Roger; THÉRY, Phillippe. *Procédures civiles d'exécution*. Paris: Dalloz, 2000.

PIAZZON, Thomas. Le principe de l'unité du patrimoine à l'épreuve des procédures de surendettement. *Revue Lamy Droit Civil*, Rueil-Malmaison, n. 77, p. 80-96, 2010.

PICOD, Yves; VALETTE-ERCOLE, Vanessa. Surendettement des Particuliers. *Répertoire de Droit Civil*, juin 2014. Disponível em: <[http://bu.dalloz.fr/documentation/PopuptoolsAction?ctxtd=0\\_VHlwZU](http://bu.dalloz.fr/documentation/PopuptoolsAction?ctxtd=0_VHlwZU)>. Acesso em: 20 out. 2014.

PIEDELIEVRE, Stéphane. Surendettement: recommandations et dettes professionnelles. *Revue de Droit Bancaire et Financier*, Paris, n. 2, p. 35-36, mar. 2008.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1961. v. 14.

\_\_\_\_\_. *Tratado das ações*. Campinas: Bookseller, 1998. v. 3.

\_\_\_\_\_. *Tratado de direito privado*. Atualização de Manoel Justino Bezerra Filho. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. v. 27.

\_\_\_\_\_. *Tratado de direito privado*. Atualização de Vilson Rodrigues Alves. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. v. 29.

\_\_\_\_\_. *Tratado de direito privado: parte geral I*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

PORTER, Katherine. Life after debt: understanding the credit restraint of bankruptcy debtors. *American Bankruptcy Institute Law Review*, New York, v. 18, n. 1, p. 1-42, 2010.

PORTER, Katherine; THORNE, Deborah. The failure of bankruptcy's fresh start. *Cornell Law Review*, Ithaca, v. 92, n. 5-6, p. 67-128, 2006.

PORTO, Antônio José Maristrello; BUTELLI, Pedro Henrique. O superendividado brasileiro: uma análise introdutória e uma nova base de dados. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 23, n. 95, p. 185-229, set./out. 2014.

PORTO, Antônio José Maristrello; SAMPAIO, Patrícia Regina Pinheiro. Superendividamento e insolvência civil no Rio de Janeiro: um estudo empírico. *Revista de Direito Empresarial*, Belo Horizonte, v. 11, n. 3, p. 51-70, set./dez. 2014.

POTTER, Nelly. Análise crítica e algumas reflexões. *Revista Forense*, Rio de Janeiro, v. 1098, n. 418, p. 465-475, jul./dez. 2013.

RABELLO, José Geraldo de Jacobina. *Alienação fiduciária em garantia e prisão civil do devedor*. São Paulo: Saraiva, 1985.

RAMSAY, Iain. Between neo-liberalism and the social market: approaches to debt adjustment and consumer insolvency in the EU. In: ANDERSON, Robert; DUBOIS, Hans; KOARK, Anne; LECHNER, Götz; RAMSAY, Ian; ROETHE, Thomas; MICKLITZ, Hans (Org.). *Consumer bankruptcy in Europe: different paths for debtors and creditors*. Fiesole: 2011. Disponível em: <[http://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/18255/2011\\_09.pdf?sequence=1](http://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/18255/2011_09.pdf?sequence=1)>. Acesso em: 10 dez. 2015.

RANOUIL, Véronique. *La subrogation réelle en droit civil français*. Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1985.

RAU, Charles; AUBRY, Charles. *Cours de droit civil français d'après la méthode de Zachariae*. 5. ed. Paris: Marchal et Godde, 1917. v. 9.

\_\_\_\_\_. *Cours de droit civil français d'après la méthode de Zachariae*. 6. ed. Paris: Éditions Techniques, 1948. v. 4.

RAWLS, John. *Political liberalism*. New York: Columbia University, 2005.

REDER, Alan. The yoga of money. *Yoga Journal*, Aug. 2007. Disponível em: <<http://www.yogajournal.com/article/lifestyle/the-yoga-of-money/>>. Acesso em: 21 nov. 2015.

REIFNER, Udo; NIEMI-KIESILÄINEN, Johanna; HULS, Nik; SPRINGENER, Helga. *Overindebtedness in European Consumer Law: principles from 15 European States*. Norderstedt: Books on Demand, 2010.

REINALDO FILHO, Demócrito Ramos. O fenômeno do superendividamento – inexistência de direito do consumidor à renegociação e de justa causa para intervenção judicial nos contratos. *Revista Síntese de Direito Civil e Processo Civil*, São Paulo, v. 12, n. 74, p. 77-90, nov./dez. 2011.

REINO UNIDO. *Financial Conduct Authority*. Disponível em: <<http://www.fca.org.uk/consumers/financial-services-products/banking/interest-rate-hedging-products/businesses-in-financial-distress>>. Acesso em: 10 jan. 2014.

RENDLEMAN, Doug; WEINGART, Scott. Collection of student loans: a critical examination. *Washington and Lee Journal of Civil Rights and Social Justice*, Washington, v. 10, n. 10, p. 215-296, 2014.

RENOUARD, Augustin-Charles. *Traité des faillites et banqueroutes*. 3. ed. Paris: Guillaumin, 1857. v. 1. Disponível em: <<https://archive.org/stream/traitdesfailli01reno#page/41/mode/1up>>. Acesso em: 10 mar. 2015.

REQUIÃO, Rubens. *Curso de direito falimentar*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1977. v. 2.

RICHARD, Edouard. *Ordonnance de 1673*. Disponível em: <<http://partages.univ-rennes1.fr/files/partages/Recherche/Recherche%20Droit/Laboratoires/CHD/Textes/Ordonnance1673.pdf>>. Acesso em: 12 mar. 2015.

RIPERT, Georges. Le droit de ne pas payer ses dette. *Recueil Hebdomadaire de Jurisprudence (Chron)*, Paris, n. 57, p. 57-60, 1936.

ROCHA, José Moura. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1976. v. 9.

ROCHFELD, Judith. *Les grandes notions du droit privé*. Paris: Presses Universitaires de France, 2013.

RODOTÀ, Stefano. *Dal soggetto alla persona*. Napoli: Editoriale Scientifica, 2007.

RODOVALHO, Thiago. O dever de renegociar no ordenamento jurídico brasileiro. *Revista Jurídica Luso-Brasileira*, 2015. Disponível em: <<http://www.cidp.pt/revistas/rjlb/rjlb-2015-06>>. Acesso em: 10 dez. 2015.

RODRIGUES, Silvio. *Direito civil*. 34. ed., atual. de acordo com o novo Código Civil (Lei n.º 10.406, de 10/01/2002). São Paulo: Saraiva, 2003. v. 1.

RYAN, Andrea; TRUMBULL, Gunnar; TUFANO, Peter. A brief postwar history of U.S. Consumer Finance. *Business History Review*, Cambridge, v. 85, n. 3, p. 461-498, Sept. 2011.

SACCO, Rodolfo. *Introdução do direito comparado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

SALOMÃO, Luis Felipe; SANTOS, Paulo Penalva. *Recuperação judicial, extrajudicial e falência: teoria e prática*. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. *Princípio da reparação integral: indenização no Código Civil*. São Paulo: Saraiva, 2010.

SARLET, Ingo Wolfgang. Direitos fundamentais sociais, 'mínimo existencial' e direito privado: breves notas sobre alguns aspectos da possível eficácia dos direitos sociais nas relações entre particulares. In: SARMENTO, Daniel; GALDINO, Flavio (Org.). *Direitos fundamentais: estudos em homenagem ao Professor Ricardo Lobo Torres*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 551-602.

\_\_\_\_\_. Direito à moradia e penhora do imóvel do fiador: breves notas a respeito da atual posição do Supremo Tribunal Federal brasileiro. *Revista do Programa de Pós-Graduação, Mestrado e Doutorado em Direito da PUC/RS – Direitos Fundamentais e Justiça*, Porto Alegre, v. 2, n. 2, p. 253-259, 2008.

\_\_\_\_\_. O direito fundamental à moradia na Constituição: algumas anotações a respeito de seu contexto, conteúdo e possível eficácia. *Revista Econômica sobre a Reforma do Estado*, n. 20, p. 1-46, 2010. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com/revista/RERE-20-DEZEMBRO-2009-INGO-SARLET.pdf>>. Acesso em: 12 out. 2015.

\_\_\_\_\_. Neoconstitucionalismo e influência dos direitos fundamentais no direito privado. *Civilistica.com*, v. 1, n. 1, p. 21-29, 2012. Disponível em: <<http://civilistica.com/neoconstitucionalismo/>>. Acesso em: 05 mar. 2015.

SARMENTO, Daniel. *Direitos fundamentais e relações privadas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

\_\_\_\_\_. Interesse públicos vs. interesses privados na perspectiva de teoria e da filosofia constitucional. In: SARMENTO, Daniel (Org.). *Interesses públicos versus interesses privados: desconstruindo o princípio da supremacia do interesse público*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 23-116.

\_\_\_\_\_. A proteção judicial dos direitos sociais: alguns parâmetros ético-jurídicos. In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira; SARMENTO, Daniel (Org.). *Direitos sociais: fundamentos, judicialização e direitos sociais em espécie*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 533-586.

SATA, Salvatore. *Istituzioni di diritto fallimentare*. 3. ed. Roma: Foro Italiano, 1949.

SAUTONIE-LAGUIONIE, Laura. *La Fraude Paulienne*. Paris: LGDJ, 2008.

SAVIGNY, Friedrich Karl von. *Das Obligationenrecht als Theil des heutigen römischen Rechts*. Berlin: Veit und Comp., 1851. v. 1. Disponível em: <<https://archive.org/details/dasobligationen02savigoog>>. Acesso em: 12 nov. 2014.

SCHMIDT NETO, André Perin, Superendividamento do consumidor: conceito, pressupostos e classificação. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 18, n. 71, p. 9-33, jul./set. 2009.

SCHOR, Juliet; HOLT, Douglas. B. *The consumer society reader*. New York: The New Press, 2013.

SCHREIBER, Anderson. *A proibição de comportamento contraditório: tutela da confiança e venire contra factum proprium*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

\_\_\_\_\_. As novas tendências da responsabilidade civil brasileira. *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro, v. 22, p. 45-69, 2005.

\_\_\_\_\_. *Novos paradigmas da responsabilidade civil: da erosão dos filtros à diluição dos danos*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

\_\_\_\_\_. Atualização do Código de Defesa do Consumidor: lições para o direito civil. In: *Direito civil e Constituição*. São Paulo: Atlas, 2013. p. 480-483.

SCHWARTZ, Alan; SCOTT, Robert E. Contract theory and the limits of contract law. *Yale Law Journal*, New Haven, v. 113, p. 541-619, 2003.

SÉRIAUX, Alain. La notion juridique de patrimoine. Brèves notations civilistes sur le verbe avoir. *Revue Trimestrielle de Droit Civil*, Paris, v. 4, n. 93, p. 799-813, 1994.

SHARFMAN, Keith; WARNER, G. Ray. Religion and bankruptcy. *American Bankruptcy Institute Law Review*, Alexandria, v. 19, n. 2, p. 453-491, 2011.

SILVA, Clóvis Veríssimo do Couto. *A obrigação como processo*. Rio de Janeiro: FGV, 2007.

SILVA, Wilson Melo. *O dano moral e sua reparação*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

SKEEL JR., David A. The genius of the 1898 Bankruptcy Act. *Bankruptcy Development Journal*, Philadelphia, v. 15, p. 325-341, 1999.

SLOMP, Rosangela. *A inconstitucionalidade do crime de apropriação indébita previdenciária*: art. 168-A, parágrafo 1.º, inc. I do Código Penal. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira. Fundamentação e normatividade dos direitos fundamentais: uma reconstrução teórica á luz do princípio democrático. In: MELLO, Celso D. de Albuquerque; TORRES, Ricardo Lobo (Orgs.). *Arquivos de direitos humanos*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 17-61.

SPOONER, Joseph. Fresh start or stalemate? European consumer insolvency law reform and the politics of household debt. *European Review of Private Law*, London, v. 21, n. 3, p. 747-794, 2013.

SPURR, Stephen; BALL, Kevin M. The effects of a statute (BAPCPA) designed to make it more difficult for people to file Bankruptcy. *American Bankruptcy Law Journal*, Pittsburgh, n. 87, n. 1, p. 27-50, 2013.

SULLIVAN, Teresa A.; WARREN, Elizabeth. *The fragile middle class: Americans in debt*. New Haven: Yale University, 2000.

SULLIVAN, Teresa A.; WARREN, Elizabeth; WESTBROOK, Jay Lawrence. Less stigma or more financial distress: an empirical analysis of the extraordinary analysis of the increase in bankruptcy filings. *Stanford Law Review*, Stanford, v. 59, n. 2, p. 213-256, 2006.



TABB, Charles Jordan. The historical evolution of the bankruptcy discharge. *American Bankruptcy Law Journal*, Pittsburgh, v. 65, p. 325-371, 1991.

\_\_\_\_\_. The history of the bankruptcy laws in the United States. *American Bankruptcy Institute Law Review*, New York, n. 3, p. 5-51, 1995.

\_\_\_\_\_. The top twenty issues in the history of consumer bankruptcy. *University of Illinois Law Review*, Champaign, n. 1, p. 9-29, 2007.

TARTUCE, Flávio. A polêmica do bem de família ofertado. *Revista da EMERJ*, Rio de Janeiro, v. 11, n. 43, p. 233-246, 2008.

TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. O Código de Processo Civil brasileiro: origens, inovação e críticas. *Revista da Faculdade de Direito da UFMG*, Belo Horizonte, v. 24, n. 17, p. 127-140, 1976.

TEPEDINO, Gustavo. Contornos constitucionais da propriedade privada. In: DIREITO, Carlos Alberto Menezes de (Org.). *Estudos em homenagem ao Professor Caio Tácita*. Rio de Janeiro: Renovar, 1997. p. 309-333.

\_\_\_\_\_. Crise de fontes normativas e técnica legislativa na Parte Geral do Código Civil de 2002. In: *A parte geral do Novo Código Civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. xv-xxxiii.

\_\_\_\_\_. Premissas metodológicas para a constitucionalização do direito civil. In: *Temas de direito civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. p. 1-22.

\_\_\_\_\_. Notas sobre a função social dos contratos. In: TEPEDINO, Gustavo; FACHIN, Luiz Edson (Org.). *O direito e o tempo: embates jurídicos e utopias contemporâneas – estudos em homenagem ao Professor Ricardo Pereira Lira*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 395-406.

\_\_\_\_\_. Teoria dos bens e situações subjetivas reais: esboço de uma introdução. In: *Temas de direito civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. Tomo II. p. 135-146.

\_\_\_\_\_. A tutela da personalidade no ordenamento civil-constitucional brasileiro. In: *Temas de direito civil*. 4. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 23-58.

\_\_\_\_\_. Bem de família e direito à moradia no Superior Tribunal de Justiça. *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro, v. 36, p. iii-iv, 2009.

\_\_\_\_\_. O direito civil-constitucional e suas perspectivas atuais. In: *Temas de direito civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. Tomo III. p. 21-40.

TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; MORAES, Maria Celina Bodin. *Código Civil interpretado conforme a Constituição da República*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. v. 1.

\_\_\_\_\_. *Código Civil interpretado conforme a Constituição da República*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. v. 2.

\_\_\_\_\_. *Código Civil interpretado conforme a Constituição da República*. Rio de Janeiro: Renovar, 2011. v. 3.

\_\_\_\_\_. *Código Civil interpretado conforme a Constituição da República*. Rio de Janeiro: Renovar, 2014. v. 4.

TERRÉ, François. *EIRL. L'entrepreneur individuel à responsabilité limitée*. Paris: Litec, 2010.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil: processo de execução e processo cautelar*. 38. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005. v. 2.

\_\_\_\_\_. *A insolvência civil: execução por quantia certa contra devedor insolvente*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

TIMM, Luciano Benetti. O superendividamento e o direito do consumidor. *Revista Magister de Direito Empresarial*, Porto Alegre, v. 2, n. 8, p. 40-55, abr./maio 2006.

TOLEDO, Fernando Campos Salles de. Recuperação judicial, a principal inovação da empresa da Lei de Recuperação de Empresas – LRE. *Revista do Advogado*, São Paulo, v. 25, n. 83, p. 98-106, 2005.

TONATO, Dalva Carmem. Comparação histórica entre medidas de contenção ao endividamento excessivo: o caso romano de 352 a.C. e o anteprojeto de atualização do Código Brasileiro de Defesa do Consumidor. *Revista de Derecho Privado*, Bogotá, n. 23, p. 119-138, 2012.

TORRES, Ricardo Lobo. O mínimo existencial e os direitos fundamentais. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, n. 177, p. 29-49, jul./set. 1989.

\_\_\_\_\_. *Os direitos humanos e a tributação: imunidades e isonomia*. Rio de Janeiro: Renovar, 1995.

\_\_\_\_\_. O IPI e o princípio da seletividade. *Revista Dialética de Direito Tributário*, São Paulo, n. 18, p. 94-102, mar. 1997.

TRAPUZZANO, Cesare. *Codice della nuova esecuzione civile: con dottrina, giurisprudenza e formule anche nelle disposizioni di attuazione e transitorie*. Roma: Neldiritto, 2009.

TRUMBULL, Gunnar. Consumer protection in French and British credit markets. *Joint Center for Housing Studies*, Harvard University, Feb. 2008. Disponível em: <[http://www.jchs.harvard.edu/sites/jchs.harvard.edu/files/ucc08-17\\_trumbull.pdf](http://www.jchs.harvard.edu/sites/jchs.harvard.edu/files/ucc08-17_trumbull.pdf)>. Acesso em: 15 nov. 2015.

TUHR, Andreas von. *Der Allgemeine Teil des Deutschen Bürgerlichen Rechts*. Leipzig: Duncker & Humblot, 1910. v. 1.

TURMAS do STJ divulgam balanço de 2014 e revelam produtividade. *Migalhas*, 24 dez. 2014. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/Quentes/17,MI213191,41046-Turmas+do+STJ+divulgam+balanco+de+2014+e+revelam+produtividade>>. Acesso em: 16 mar. 2015.

UBALDO, Edson. *Insolvência civil: questões controvertidas no processo de quebra voluntária*. Florianópolis: Obra Jurídica, 2004.

UNCITRAL. Information and Judicial Judgements on the Model Law. Disponível em: <<https://www.insol.org/page/265/uncitral>>. Acesso em: 13 dez. 2015.

UNIÃO EUROPEIA. Conseil de l'Europe, and Comité des ministres. *Solutions juridiques aux problèmes d'endettement*. Recommandation Rec(2007)8 adoptée par le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe le 20 juin 2007 et exposé des motifs. Strasbourg: Editions du Conseil de l'Europe, 2008.

VALLENS, Jean-Luc. La loi n.º 89-1010 du 31 décembre 1989 sur le surendettement des particuliers: une réforme nécessaire. *Actualité Legislative Dalloz*, Paris, n. 6, p. 173-180, 1992.

VALVERDE, Trajano de Miranda. *Comentários à Lei de Falências (Decreto-Lei n.º 7.661, de 20 de junho de 1945)*. Rio de Janeiro: Forense, 1948.

VATTERMOLI, Daniele. Par condicio omnium creditorum. *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, Milano, v. 67, n. 1, p. 155-183, 2013.

VELOSO, Zeno. Direito de família, alimentos, bem de família, união estável, tutela e curatela. In: AZEVEDO, Álvaro Vilaça de (Org.). *Código Civil Comentado*. São Paulo: Atlas, 2003. v. 17.

VENOSA, Silvio de Salvo. *Direito civil: parte geral*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

VILLEY, Michel. Esquisse historique sur le mot responsable. *Archives de Philosophie du Droit*, Paris, n. 22, p. 45-58, 1977.

VIVANTE, Cesare. Il fallimento civile. In: *Trattato di diritto commerciale: i commercianti*. 5. ed. Milano: Francesco Vallardi, 1922. v. 1.

WEDOFF, Eugene R. Major consumer bankruptcy effects of BAPCPA. *University of Illinois Law Review*, Champaign, n. 1, p. 31-66, 2007.

WHEATON, Curtis. Clearing a minefield of Insolvency Law: toward debt recharacterization as a supplement to the Bankruptcy Code. *Santa Clara Law Review*, v. 55, n. 3, p. 770-798, 2015.

WHITE, Lawrence H. Bankruptcy as an economic intervention. *Journal of Libertarian Studies*, Auburn, v. 1, n. 4, p. 281-288, 1977.

WHITMAN, James. The moral menace of Roman law and the making of commerce: some Dutch evidence. *Yale Law Journal*, v. 105, n. 7, p. 1841-1889, 1996.

WITZ, Claude. Privilèges, droit de gage général. *Revue de Droit Henri Capitant*, n. 2, juin 2011. Disponível em: <<http://www.henricapitantlawreview.fr/article.php?id=301>>. Acesso em: 19 dez. 2014.

XAVIER, Thunis. La responsabilité: succès d'un malentendu. In: EBERHARD, Christoph (Org.). *Traduire nos responsabilités planétaires: recomposer nos paysages juridiques*. Bruxelles: Bruylant, 2008. p. 111-130.

ZANINI, Carlos Klein. Comentários à recuperação judicial para microempresas e empresas de pequeno porte. In: SOUZA JÚNIOR, Francisco Sátino; PITOMBO, Sérgio A. de Moares (Org.). *Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 320-329.

ZAUSNER, Robert; GOLDSTEIN, Josh Goldstein. Bush's largest funding source: employees of credit-card firm. *Philly-Archives*, 2000. Disponível em: <[http://articles.philly.com/2000-07-28/news/25608791\\_1\\_mbna-charles-cawley-state-candidates](http://articles.philly.com/2000-07-28/news/25608791_1_mbna-charles-cawley-state-candidates)>. Acesso em: 02 nov. 2015.

ZENATI, Frédéric. Mise en perspective et perspectives de la théorie du patrimoine. *Revue Trimestrielle de Droit Civil*, n. 4, p. 667-677, oct./déc. 2003.

ZIEGEL, Jacob. Facts on the ground and reconciliation of divergent consumer insolvency philosophies. *Theoretical Inquiries Law*, Tel Aviv, v. 7, n. 2, p. 299-322, 2006.

ZIINO, Salvatore. *Esecuzione forzata e intervento dei creditori*. Palermo: Ila Palma, 2004.

#### **Documentos Jurídicos:**

ACT on the Adjustment of the Debts of a Private Individual (57/1993). Disponível em: <<http://www.finlex.fi/en/laki/kaannokset/1993/en19930057.pdf>>. Acesso em: 30 mar. 2015.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Justiça em Números*. Disponível em: <[http://www.cnj.jus.br/relatorio-justica-em-numeros/#p=2013\\_2\\_18](http://www.cnj.jus.br/relatorio-justica-em-numeros/#p=2013_2_18)>. Acesso em: 15 mar. 2015.

\_\_\_\_\_. Conselho Nacional de Justiça. *Manual de Utilização das Tabelas Processuais Unificadas do Poder Judiciário*. Disponível em: <[http://www.cnj.jus.br/sgt/versoes\\_tabelas/manual/Manual%20de%20utilização%20das%20Tabelas%20Processuais%20Unificadas.pdf](http://www.cnj.jus.br/sgt/versoes_tabelas/manual/Manual%20de%20utilização%20das%20Tabelas%20Processuais%20Unificadas.pdf)>. Acesso em: 07 abr. 2015.

\_\_\_\_\_. Conselho Nacional de Justiça. Resolução n.º 46, de 18 de dezembro de 2007. Cria as Tabelas Processuais Unificadas do Poder Judiciário e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/atos-normativos?documento=167>>. Acesso em: 1.º fev. 2016.

\_\_\_\_\_. Conselho Nacional de Justiça. *Sistemas de Gestão de Tabelas Processuais Unificadas*. Disponível em: <[http://www.cnj.jus.br/sgt/consulta\\_publica\\_assuntos.php](http://www.cnj.jus.br/sgt/consulta_publica_assuntos.php)>. Acesso em: 07 abr. 2015.

\_\_\_\_\_. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 1.º fev. 2016.

\_\_\_\_\_. Decreto-lei n.º 7.661, de 21 de junho de 1945. Lei de Falências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del7661.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del7661.htm)>. Acesso em: 1.º fev. 2016.

\_\_\_\_\_. Decreto-lei n.º 167, de 14 de fevereiro de 1967. Dispõe sobre títulos de crédito rural e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del0167.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del0167.htm)>. Acesso em: 1.º fev. 2016.

\_\_\_\_\_. Lei n.º 3.071, de 1.º de janeiro de 1916. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L3071.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm)>. Acesso em: 1.º fev. 2016.

\_\_\_\_\_. Lei n.º 1.060, de 5 de fevereiro de 1950. Estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L1060.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L1060.htm)>. Acesso em: 1.º fev. 2016.

\_\_\_\_\_. Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L5172.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5172.htm)>. Acesso em: 1.º fev. 2016.

\_\_\_\_\_. Lei n.º 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L5869.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869.htm)>. Acesso em: 1.º fev. 2016.

\_\_\_\_\_. Lei n.º 7.492, de 16 de junho de 1986. Define os crimes contra o sistema financeiro nacional, e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L7492.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7492.htm)>. Acesso em: 1.º fev. 2016.

\_\_\_\_\_. Lei n.º 8.009, de 29 de março de 1990. Dispõe sobre a impenhorabilidade do bem de família. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8009.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8009.htm)>. Acesso em: 1.º fev. 2016.

\_\_\_\_\_. Lei n.º 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8078.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm)>. Acesso em: 1.º fev. 2016.

\_\_\_\_\_. Lei n.º 8.906, de 4 de julho de 1994. Dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8906.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8906.htm)>. Acesso em: 1.º fev. 2016.

\_\_\_\_\_. Lei n.º 9.605, de 12 de fevereiro de 1998. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L9605.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9605.htm)>. Acesso em: 1.º fev. 2016.

\_\_\_\_\_. Lei n.º 9.610, de 19 de fevereiro de 1998. Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L9610.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9610.htm)>. Acesso em: 1.º fev. 2016.

\_\_\_\_\_. Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm)>. Acesso em: 1.º fev. 2016.

\_\_\_\_\_. Lei n.º 10.522, de 19 de julho de 2002. Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10522.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10522.htm)>. Acesso em: 1.º fev. 2016.

\_\_\_\_\_. Lei n.º 10.931, de 02 de agosto de 2004. Dispõe sobre o patrimônio de afetação de incorporações imobiliárias, Letra de Crédito Imobiliário, Cédula de Crédito Imobiliário, Cédula de Crédito Bancário, altera o Decreto-Lei nº 911, de 1.º de outubro de 1969, as Leis n.º 4.591, de 16 de dezembro de 1964, n.º 4.728, de 14 de julho de 1965, e n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2004/lei/l10.931.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/l10.931.htm)>. Acesso em: 1.º fev. 2016.

\_\_\_\_\_. Lei n.º 11.101, de 9 de fevereiro de 2005. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2005/lei/l11101.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/l11101.htm)>. Acesso em: 1.º fev. 2016.

\_\_\_\_\_. Lei n.º 13.043, de 13 de novembro de 2014. Dispõe sobre os fundos de índice de renda fixa, sobre a responsabilidade tributária na integralização de cotas de fundos ou clubes de investimento por meio da entrega de ativos financeiros, sobre a tributação das operações de empréstimos de ativos financeiros e sobre a isenção de imposto sobre a renda na alienação de ações de empresas pequenas e médias; prorroga o prazo de que trata a Lei n.º 12.431, de 24 de junho de 2011; altera as Leis n.ºs 10.179, de 6 de fevereiro de 2001, 12.431, de 24 de junho de 2011, 9.718, de 27 de novembro de 1998, 10.637, de 30 de dezembro de 2002, 10.833, de 29 de dezembro de 2003, 12.996, de 18 de junho de 2014, 11.941, de 27 de maio de 2009, 12.249, de 11 de junho de 2010, 10.522, de 19 de julho de 2002, 12.546, de 14 de dezembro de 2011, 11.774, de 17 de setembro de 2008, 12.350, de 20 de dezembro de 2010, 9.430, de 27 de dezembro de 1996, 11.977, de 7 de julho de 2009, 12.409, de 25 de maio de 2011, 5.895, de 19 de junho de 1973, 11.948, de 16 de junho de 2009, 12.380, de 10 de janeiro de 2011, 12.087, de 11 de novembro de 2009, 12.712, de 30 de agosto de 2012, 12.096, de 24 de novembro de 2009, 11.079, de 30 de dezembro de 2004, 11.488, de 15 de junho de 2007, 6.830, de 22 de setembro de 1980, 9.532, de 10 de dezembro de 1997, 11.196, de 21 de novembro de 2005, 10.147, de 21 de dezembro de 2000, 12.860, de 11 de setembro de 2013, 9.393, de 19 de dezembro de 1996, 9.250, de 26 de dezembro de 1995, 12.598, de 21 de março de 2012, 12.715, de 17 de setembro de 2012, 11.371, de 28 de novembro de 2006, 9.481, de 13 de agosto de 1997, 12.688, de 18 de julho de 2012, 12.101, de 27 de novembro de 2009, 11.438, de 29 de dezembro de 2006, 11.478, de 29 de maio de 2007, 12.973, de 13 de maio de 2014, 11.033, de 21 de dezembro de 2004, 9.782, de 26 de janeiro de 1999, 11.972, de 6 de julho de 2009, 5.991, de 17 de dezembro de 1973, 10.406, de 10 de janeiro de 2002, 9.514, de 20 de novembro de 1997, 11.775, de 17 de setembro de 2008, 10.150, de 21 de dezembro de 2000, e 10.865, de 30 de abril de 2004, e o Decreto-Lei n.º 911, de 1.º de outubro de 1969; revoga dispositivos do Decreto-Lei n.º 1.569, de 8 de agosto de 1977, das Leis n.ºs 5.010, de 30 de maio de 1966, e 8.666, de 21 de junho de 1993, da Medida Provisória n.º 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto-Lei n.º 1.598, de 26 de dezembro de 1977; e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2014/Lei/L13043.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/Lei/L13043.htm)>. Acesso em: 1.º fev. 2016.

\_\_\_\_\_. Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm)>. Acesso em: 1.º fev. 2016.

\_\_\_\_\_. Lei n.º 13.140, de 26 de junho de 2015. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública; altera a Lei n.º 9.469, de 10 de julho de 1997, e o Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972; e revoga o § 2.º do art. 6.º da Lei n.º 9.469, de 10 de julho de 1997. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm)>. Acesso em: 1.º fev. 2016.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no Ag 894.188/SP*. Relator: Min. Aldir Passarinho Junior. Julgamento: 21/02/2008. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: DJe 14/04/2008.



\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no Ag 921.299/SE*. Relator: Min. Sidnei Beneti. Julgamento: 11/11/2008. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: DJe 28/11/2008.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no Ag 1085775/RS*. Relator: Min. Massami Uyeda. Julgamento: 19/05/2009. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: DJe 29/05/2009.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no Ag 526.227/SP*. Relator: Min. Ricardo Villas Bôas Cueva. Julgamento: 23/08/2011. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: DJe 25/08/2011.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no AgRg no Ag 1115989/SP*. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Julgamento: 17/12/2009. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: DJe 08/02/2010.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no AgRg no REsp 1127611/SP*. Relator: Min. Ari Pargendler. Julgamento: 17/09/2013. Órgão Julgador: Primeira Turma. Publicação: DJe 25/09/2013.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no REsp 856.350/PR*. Relator: Min. Paulo Furtado (Desembargado convocado do TJ/BA). Julgamento: 14/04/2009. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: DJe 12/05/2009.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no REsp 1077528/RS*. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Julgamento: 19/10/2010. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: DJe 09/11/2010.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no Resp 1101332/RS*. Relator: Min. Maria Isabel Gallotti. Julgamento: 19/06/2012. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: DJe 28/06/2012.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no REsp 1294441/SP*. Relator: Min. Sidnei Benetti. Julgamento: 19/06/2012. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: DJe 28/06/2012.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no AREsp 215.749/SP*. Relator: Min. Humberto Martins. Julgamento: 16/10/2012. Órgão Julgador: Segunda Turma. Publicação: DJe 24/10/2012.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no AREsp 236.428/SP*. Relator: Min. Castro Meira. Julgamento: 04/12/2012. Órgão Julgador: Segunda Turma. Publicação: DJe 04/02/2013.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no REsp 1394260/SP*. Relator: Min. Mauro Campbell Marques. Julgamento: 26/11/2013. Órgão Julgador: Segunda Turma. Publicação: DJe 04/12/2013.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no AREsp 415.943/PR*. Relator: Min. Og Fernandes. Julgamento: 05/12/2013. Órgão Julgador: Segunda Turma. Publicação: DJe 16/12/2013.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no REsp 958.620/SC*. Relator: Min. Vasco della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS). Julgamento: 15/03/2011. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: DJe 22/03/2011.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no REsp 1294527/RJ*. Relator: Min. Napoleão Nunes Maia. Julgamento: 16/09/2014. Órgão Julgador: Primeira Turma. Publicação: DJe 29/09/2014.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no REsp 1397552/SP*. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Julgamento: 20/11/2014. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: DJe 27/11/2014.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no REsp 1438771/AL*. Relator: Min. Mauro Campbell Marques. Julgamento: 18/12/2014. Órgão Julgador: Segunda Turma. Publicação: DJe 19/12/2014.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *AI 2221739-26.2014.8.26.000*. Relator: Des. Carlos Nunes. Julgamento: 26/01/2015. Órgão Julgador: 33.<sup>a</sup> Câmara de Direito Privado. Publicação: 30/01/2015.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *EDcl no REsp 1187404 MT 2010/0054048-4*. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Julgamento: 01/10/2014. Órgão Julgador: Corte Especial. Publicação: DJe 13/10/2014.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *EREsp 1.330.567/RS*. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Julgamento: 10/12/2014. Órgão Julgador: 2.<sup>a</sup> Seção. Publicação: DJe 19/12/2014.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *RE 407.688-8/SP*. Julgamento: 08/02/2006. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Publicação: DJ 06/10/2006.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *RE 470.047*. Relator: Min. Marco Aurélio. Julgamento: 09/05/2006. Órgão Julgador: Primeira Turma. Publicação: DJ 13/10/2006.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 54.205/SP*. Relator: Min. Antônio Torreão Braz. Julgamento: 08/11/1994. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: DJ 05/12/1994.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 82.563/RJ*. Relator: Min. Ruy Rosado de Aguiar. Julgamento: 12/02/1996. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: DJ 08/04/1996.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 150.379/MG*. Relator: Min. Barros Monteiro. Julgamento: 24/11/1997. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: DJ 15/12/1997.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 208.896/RS*. Relator: Min. Ari Pargendler. Julgamento: 07/11/2002. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: DJ 19/12/2002.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 456.412-SP*. Relator: Min. Aldir Passarinho Júnior. Julgamento: 06/03/2003. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: DJE 26/05/2003.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 577.547/RS*. Relator: Min. Carlos Alberto Menezes Direito. Julgamento: 29/06/2004. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: DJ 25/10/2004.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 592.427/RS*. Relator: Min. Carlos Alberto Menezes Direito. Julgamento: 15/02/2005. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: DJ 25/04/2005.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 605.056/SP*. Relator: Min. Nancy Andrighi. Julgamento: 13/09/2005. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: DJ 03/10/2005.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 488.820/SP*. Relator: Min. Denise Arruda. Julgamento: 08/11/2005. Órgão Julgador: Primeira Turma. Publicação: DJ 28/11/2005.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 623.605/MG*. Relator: Min. Nancy Andrighi. Julgamento: 29/11/2005. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: DJ 01/02/2006.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 621.399/RS*. Relator: Min. Luiz Fux. Julgamento: 19/04/2005. Órgão Julgador: Primeira Turma. Publicação: DJ 20/02/2006.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 793.245/MG*. Relator: Min. Humberto Gomes de Barros. Julgamento: 27/03/2007. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: DJ 16/04/2007.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 327.726/SP*. Relator: Min. Aldir Passarinho Junior. Julgamento: 17/05/2007. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: DJ 18/06/2007.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 891.703/RS*. Relator: Min. Nancy Andrighi. Julgamento: 09/08/2007. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: DJ 27/08/2007, p. 246.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 871.190/SP*. Relator: Min. Luiz Fux. Julgamento: 07/10/2008. Órgão Julgador: Primeira Turma. Publicação: DJe 03/11/2008.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 280.871/SP*. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Julgamento: 05/02/2009. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: DJe 23/03/2009.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 1095611/SP*. Relator: Min. Francisco Falcão. Julgamento: 17/03/2009. Órgão Julgador: Primeira Turma. Publicação: DJe 01/04/2009.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 968.907/RS*. Relator: Min. Nancy Andrighi. Julgamento: 19/03/2009. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: DJe 01/04/2009.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 732.798/RS*. Relator: Min. Sidnei Benetti. Julgamento: 04/08/2009. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: DJe 18/08/2009.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 1068838/PR*. Relator: Min. Mauro Campbell Marques. Relator p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon. Julgamento: 24/11/2009. Órgão Julgador: Segunda Turma. Publicação: DJe 04/02/2010.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 864.962/RS*. Relator: Min. Mauro Campbell Marques. Julgamento: 04/02/2010. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: DJe 18/02/2010.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 1.180.192/SC*. Relator: Min. Eliana Calmon. Julgamento: 16/03/2010. Órgão Julgador: Segunda Turma. Publicação: DJe 24/03/2010.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 988.126/SP*. Relator: Min. Nancy Andrighi. Julgamento: 20/04/2010. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: DJe 06/05/2010.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 1184770/SC*. Relator: Min. Herman Benjamin. Julgamento: 15/04/2010. Órgão Julgador: Segunda Turma. Publicação: DJe 19/05/2010.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 1365418/SP*. Relator: Min. Marco Buzzi. Julgamento: 04/04/2013. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: DJe 16/04/2013.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 1330567/RS*. Relator: Min. Nancy Andrighi. Julgamento: 16/05/2013. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: DJe 27/05/2013.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 1161941/DF*. Relator: Min. Ricardo Villas Bôas Cueva. Julgamento: 05/11/2013. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: DJe 14/11/2013.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 1230060 PR 2011/0002112-6*. Relator: Min. Maria Isabel Gallotti. Julgamento: 13/08/2014. Órgão Julgador: 2.<sup>a</sup> Seção. Publicação: DJe 29/08/2014.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 1152218/RS*. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Julgamento: 07/05/2014. Órgão Julgador: Corte Especial. Publicação: DJe 09/10/2014.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 1227366/RS*. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Julgamento: 21/10/2014. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: DJe 17/11/2014.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *Súmula 364*. O conceito de impenhorabilidade de bem de família abrange também o imóvel pertencente a pessoas solteiras, separadas e viúvas. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/sumula-organizada,stj-sumula-364,21501.html>>. Acesso em: 1.º fev. 2016.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *Súmula 478*. Na execução de crédito relativo a cotas condominiais, este tem preferência sobre o hipotecário. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/sumula-organizada,stj-sumula-478,37605.html>>. Acesso em: 1.º fev. 2016.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. Disponível em: <[http://stj.jus.br/portal\\_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=101641](http://stj.jus.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=101641)>. Acesso em: 20 dez. 2014.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *ADI 2591*. Relator: Carlos Velloso. Julgamento: 07/06/2006. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Publicação: DJ 29/09/2006 PP-00031 EMENT VOL-02249-02 PP-00142.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *Súmula Vinculante 25*. É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade de depósito. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=1268>>. Acesso em: 1.º fev. 2016.

\_\_\_\_\_. Tribunal Regional Federal da 2.ª Região. *ACR 2001.50.02.000916-/ES*. Relator do Acórdão: Juiz Federal Marcelo Pereira da Silva. Julgamento: 28/03/2006. Órgão Julgador: 2.ª Turma Especializada. Publicação: DJU 25/09/2006, p. 171.

\_\_\_\_\_. Tribunal Regional Federal da 3.ª Região. *AI 0026113-49.2012.4.03.0000/SP*. Relator: Juiz Federal Convocado Herbert de Bruyn. Julgamento: 18/04/2013. Órgão Julgador: Sexta Turma. Publicação: DJ 26/04/2013.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. Lei n.º 4.075, de 23 de junho de 1962. Inclui entre os bens impenhoráveis os exemplares da Bandeira Nacional não destinados ao comércio. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1960-1969/lei-4075-23-junho-1962-353833-publicacaooriginal-45131-pl.html>>. Acesso em: 1.º fev. 2016.

\_\_\_\_\_. PL 3515/2015. Altera a Lei n.º 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor), e o art. 96 da Lei n.º 10.741, de 1.º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), para aperfeiçoar a disciplina do crédito ao consumidor e dispor sobre a prevenção e o tratamento do superendividamento. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2052490>>. Acesso em 15 dez. 2015.

CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS. *Case Bäck v. Finland*. Disponível em: <<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-61929>>. Acesso em: 10 abr.15.

ESPAÑA. Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de carga financiera y otras medidas de orden social. *Boletín Oficial del Estado*, 28 de febrero de 2015. Disponível em: <<http://www.boe.es/boe/dias/2015/02/28/pdfs/BOE-A-2015-2109.pdf>>. Acesso em: 13 maio 2015.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. *Chapter 7 – bankruptcy basics*. United States Courts. Disponível em: <<http://www.uscourts.gov/services-forms/bankruptcy/bankruptcy-basics/chapter-7-bankruptcy-basics>>. Acesso em: 10 nov. 2015.

\_\_\_\_\_. *Chapter 13 – bankruptcy basics*. United States Courts. Disponível em: <<http://www.uscourts.gov/services-forms/bankruptcy/bankruptcy-basics/chapter-13-bankruptcy-basics>>. Acesso em: 12 nov. 2015.

\_\_\_\_\_. Court of Appeals 4th Circuit. *Carroll v. Logan*, October 28, 2013, Disponível em: <<http://www.ca4.uscourts.gov/opinions/published/131024.P.pdf>>. Acesso em: 14 nov. 2015.

\_\_\_\_\_. *Hanover National Bank v. Moyses* 186 U.S. 181 (1902). Disponível em: <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/186/181/>>. Acesso em: 06 nov. 2015.

\_\_\_\_\_. *Local Loan Co. v. Hunt* 292 U.S. 234 (1934). Disponível em: <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/292/234/case.html>>. Acesso em: 10 abr. 2015.

\_\_\_\_\_. Supreme Court. *Marquette Nat. Bank v. First of Omaha Svc. Corp.* 439 U.S. 299 (1978). Disponível em: <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/439/299/>>. Acesso em: 16 nov. 2015.

\_\_\_\_\_. Supreme Court. *Till v. SCS Credit Corp.*, 541 US 465, p.468-469, 2004. Disponível em: <<https://www.law.cornell.edu/supct/html/02-1016.ZS.html>>. Acesso em: 04 dez. 2015.

\_\_\_\_\_. Table F—U.S. Bankruptcy Courts Statistical Tables For The Federal Judiciary (December 31, 2006). United States Courts. Disponível em: <<http://www.uscourts.gov/statistics/table/f/statistical-tables-federal-judiciary/2006/12/31>>. Acesso em: 05 nov. 2015.

\_\_\_\_\_. *Table F— Bankruptcy Filings (September 30, 2015)*. United States Courts. Disponível em: <<http://www.uscourts.gov/statistics/table/f/bankruptcy-filings/2015/09/30>>. Acesso em: 05 nov. 2015.

FLORIDA CONSTITUTION. Disponível em: <<http://www.leg.state.fl.us/statutes/index.cfm?submenu=3#A10S04>>. Acesso em: 05 nov. 2015.

FRANÇA. Cour de Cassation. *Conditions relatives à la situation patrimoniale du débiteur*. Disponível em: <[https://www.courdecassation.fr/publications\\_26/rapport\\_annuel\\_36/rapport\\_2009\\_3408/etude\\_personnes\\_3411/chambre\\_civile\\_3418/protection\\_particuliers\\_surendettes\\_3426/situation\\_patrimoniale\\_15321.html#\\_ftnref12](https://www.courdecassation.fr/publications_26/rapport_annuel_36/rapport_2009_3408/etude_personnes_3411/chambre_civile_3418/protection_particuliers_surendettes_3426/situation_patrimoniale_15321.html#_ftnref12)>. Acesso em: 05 maio 2015.

FRANÇA. Cour de Cassation. *Introduction*. Disponível em: <[https://www.courdecassation.fr/publications\\_26/rapport\\_annuel\\_36/rapport\\_2009\\_3408/etude\\_personnes\\_3411/chambre\\_civile\\_3418/protection\\_particuliers\\_surendettes\\_3426/introduction\\_15319.html/](https://www.courdecassation.fr/publications_26/rapport_annuel_36/rapport_2009_3408/etude_personnes_3411/chambre_civile_3418/protection_particuliers_surendettes_3426/introduction_15319.html/)>. Acesso em: 03 maio 2015.

\_\_\_\_\_. Cour de Cassation. *27 septembre 2012, pourvoi n.º 11-23.285*. Disponível em: <<http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000026435688>>. Acesso em: 03 maio 2015.

\_\_\_\_\_. Cour de Cassation. *31 mars 1992, pourvois n.º 91-04.01*. Disponível em: <<http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000007028464>>. Acesso em: 03 maio 2015.

\_\_\_\_\_. Cour de Cassation. *8 avril 2004, pourvoi n.º 03-04.013*. Disponível em: <<http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000007048194>>. Acesso em: 03 maio 2015.

\_\_\_\_\_. Cour de Cassation. *2e. Civ., 06 janvier 2005, pourvoi 03-04.160*. Disponível em: <<http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000007489614>>. Acesso em: 03 maio 2015.

\_\_\_\_\_. Cour de Cassation. *2e Civ., 15 novembre 2007, pourvoi n.º 05-15.094*. Disponível em: <<http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000007628479&fastReqId=2116850798&fastPos=1>>. Acesso em: 05 maio 2015.

NEVADA CODE. Disponível em: <<http://www.leg.state.nv.us/nrs/nrs-115.html>>. Acesso em: 05 nov. 2015.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. *AC 0211877-62.201.8.19.0001*. Relator: Des. Cláudia Telles de Menezes. Julgamento: 04/09/2013. Publicação: 09/09/2013.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. *AC 005949-17.2007.8.19.0014*. Relator: Des. Luiz Fernando Ribeiro de Carvalho. Julgamento: 12/02/2014. Publicação: DOE 14/02/2014, p. 198-200.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. *ApI 0105135-13.2011.8.19.0000*. Relator: Des. Marcos Alcino de Azevedo Torres. Julgamento: 04/12/14 e 09/12/14. Órgão Julgador: 23.<sup>a</sup> Câmara Cível. Publicação: 09/03/2015.



RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. *AGV 70042752774*. Relator: Des. Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves. Julgamento: 25/05/2011. Órgão Julgador: Sétima Câmara Cível. Publicação: 03/06/2011.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. *AGV 70051463198*. Relator: Ricardo Moreira Lins Pastl. Julgamento: 01/11/2012. Órgão Julgador: Oitava Câmara Cível. Publicação: DJ 07/11/2012.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. *AI 70051240976*. Relator: Des. Rui Portanova. Julgamento: 08/11/2012. Órgão Julgador: Oitava Câmara Cível. Publicação: DJ 13/11/2012.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. *AI 70052405313*. Relator: Des. Sandra Brisolara Medeiros. Julgamento: 27/02/2013. Órgão Julgador: Sétima Câmara Cível. Publicação: DJ 06/03/2013.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. *AI 70055668396*. Relator: Des. Rui Portanova. Julgamento: 05/09/2013. Órgão Julgador: 8.ª Câmara Cível. Publicação: DJ 09/09/2013.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. *AI 9024664-30.2009.8.26.0000*. Relator: Des. Romeu Ricúpero. Órgão Julgador: Câmara Especial de Falência e Recuperação Judicial. Publicação: DJ de 29/08/2009.

SENADO FEDERAL. Projeto de Lei do Senado n.º 283, de 2012. Altera a Lei n.º 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor), para aperfeiçoar a disciplina do crédito ao consumidor e dispor sobre a prevenção do superendividamento. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/106773>>. Acesso em: 1.º fev. 2016.