

***Autoinsolvência - Alienação fraudulenta do próprio patrimônio pelo devedor -
Improcedência do pedido por ausência de requisito subjetivo da boa-fé***

APELAÇÃO CÍVEL

INSOLVÊNCIA CIVIL

Apelante: RUBEM DA FONSECA OLIVEIRA FILHO

PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Apelação Cível. Insolvência Civil. Sentença que julgou improcedente o pedido de autoinsolvência sob o fundamento de que o requerente agira de má-fé, alienando seu patrimônio com o escopo de frustrar o pagamento de suas obrigações em prejuízo dos credores, para, em seguida, ingressar em juízo com o pedido de sua própria insolvência. A instauração da execução coletiva regulada pelo Código de Processo Civil, prevista para as hipóteses de insolvência do devedor não empresário é instaurada em benefício dos credores. Tratando-se de pedido de autoinsolvência manifestamente maculado de má-fé, que levaria à instauração de execução coletiva fraudada já no nascedouro, impõe-se a improcedência do pedido, em prestígio aos princípios gerais do Direito, especialmente ao princípio da boa-fé. Impossibilidade de se admitir possa o apelante se beneficiar da própria torpeza. Sentença que merece confirmação.

Parecer pelo conhecimento e desprovimento do apelo.

Egrégio Tribunal,

Colenda Câmara.

RUBEM DA FONSECA OLIVEIRA FILHO ajuizou pedido de declaração de **autoinsolvência** perante o r. Juízo da 1ª Vara Empresarial da Comarca da Capital, afirmando na peça vestibular que suas dívidas excedem muito o seu patrimônio e fazendo um histórico da sua situação financeira, concluindo pela sua total impossibilidade de saldar seus compromissos e encargos, caracterizando o estado de insolvabilidade.

A requerimento desta Promotoria de Massas Falidas (fls. 44), foi instruído o feito com os documentos de fls. 49/50, que comprovam a inexistência atual

de bens imóveis no patrimônio do autor, bem como a alienação de seus imóveis pouco tempo antes do ingresso em juízo do pedido de autoinsolvência.

Parecer opinando pela procedência do pedido foi ofertado pela Promotoria de Massas Falidas, às fls. 56/57.

Procedeu-se, após, à juntada de escrituras comprobatórias da dilapidação do patrimônio imobiliário do requerente pouco tempo antes do ajuizamento do pleito de autoinsolvência (fls. 65/75).

Foi, então, prolatada sentença às fls. 77/79, julgando improcedente o pedido, sob o fundamento de que o requerente agira de má-fé, alienando seu patrimônio com o escopo de frustrar o pagamento de suas obrigações em prejuízo dos credores, para, em seguida, ingressar em juízo com o pedido de sua própria insolvência.

Irresignado, o autor interpôs recurso de apelação, tempestivo e próprio, batendo-se em suas razões pela reforma da r. sentença guerreada, uma vez comprovado o seu déficit patrimonial e por não ter, ao tempo das alienações, nenhuma execução singular em curso movida pelos credores, pelo que, não haveria qualquer evidência de fraude em sua conduta. Sustenta, ainda, que o bem imóvel mais valioso alienado poderia se considerar bem de família e, portanto, impenhorável.

Em seguida, vieram os autos com vista a este órgão do *Parquet*.

É o relatório, em síntese. Segue parecer recursal.

Presentes os requisitos objetivos e subjetivos de admissibilidade do recurso, opina o Ministério Público seja conhecida a apelação, interposta tempestivamente, sendo inequívoco o interesse e legitimidade recursais.

Não merece reforma, no entanto, a r. sentença vergastada, vez que analisou com percuciência o conjunto fático-jurídico dos autos, afigurando-se irretorquível em seus fundamentos e conclusão.

Ab initio, impõe-se uma análise mais acurada quanto à natureza jurídica da atividade judicial em relação à insolvência requerida pelo próprio devedor, também chamada de autoinsolvência.

O devedor que não tenha em seu patrimônio bens suficientes para saldar as suas dívidas, nos termos do art. 759 do CPC, pode requerer a declaração judicial do seu estado de insolvência.

Tal pedido tem a natureza jurídica de mera faculdade, não havendo que se falar em direito subjetivo do devedor ao reconhecimento judicial deste estado.

Neste sentido é a lição de Alexandre Freitas Câmara:

“o devedor que não tenha em seu patrimônio bens suficientes para saldar todas as suas dívidas não está obrigado a pedir a declaração de

insolvência. Tal requerimento é mera faculdade”.

(*Lições de Direito Processual Civil*, p. 299, Lumen Juris, 3ª ed., 2000)

A respeito das faculdades, como situações jurídicas, impende lembrar Francesco Carnelutti, para quem “a faculdade não é outra coisa senão, de harmonia com o próprio significado da palavra, liberdade de fazer, e por isso mesmo – tendo em conta a fusão do elemento psicológico e do elemento econômico, de que resulta a juridicidade – liberdade de exercer o próprio interesse” (*Teoria Geral do Direito*, p. 254, Âmbito Cultural Edições, 2006)

Tal digressão se faz necessária, visto que não tem o devedor, ao deduzir a sua pretensão de ver declarado o seu estado de insolvabilidade, qualquer direito subjetivo a exercitar, visto que o provimento jurisdicional favorável será instituído em benefício dos credores e não do devedor insolvente.

Não há que se falar em direito subjetivo do devedor, quando pleiteia a declaração judicial de insolvência, posto que, conforme ensina Miguel Reale, “direito subjetivo, no sentido específico e próprio deste termo, só existe quando a situação subjetiva implica a possibilidade de uma pretensão, unida à exigibilidade de uma prestação ou de um ato de outrem” (*Lições Preliminares de Direito*, p. 259, 27ª ed., Saraiva, 2009). Tal exigibilidade, como é intuitivo, inexistente na faculdade de pleitear a declaração de autoinsolvência, visto que, em relação aos credores, nenhuma prestação é exigível pelo devedor, justo ao contrário.

Na hipótese do pleito de autoinsolvência, o devedor exerce mera faculdade, e somente pode ver atendido seu pedido, quando estiver presente, além dos requisitos objetivos enumerados nos arts. 748 e seguintes do CPC, um elemento subjetivo essencial, consistente na boa-fé com que deduz a pretensão.

O instituto da autoinsolvência pressupõe que o devedor não empresário, exercitando um dever moral e de honradez, ao verificar que não poderá saldar suas dívidas com seus credores e, no intuito de evitar o prejuízo de uns em favorecimento dos outros, busca o provimento judicial de declaração do seu estado de insolvabilidade para permitir, desta forma, que se inicie a execução concursal, à qual concorrerão todos os credores, em igualdade de condições e tratamento.

O requisito da boa-fé não passou despercebido por Humberto Theodoro Junior, em magistral obra sobre a insolvência civil:

“Contrariamente ao que dispõe a Lei de Falências, a respeito do devedor comerciante, o Código de Processo Civil não impõe ao devedor civil o dever de denunciar a própria insolvabilidade.

O que instituiu o art. 759 da lei processual civil é apenas uma *faculdade*, que, ao critério de sua boa-fé, será utilizável “a todo tempo”. Nada na lei obriga o devedor civil a requerer a autoinsolvência, nem para evitar

execução singular ruinosa iminente, nem tampouco para frustrar resultados danosos de execução já pendente”.

(*A insolvência civil*, p. 154, Forense, 4ª ed., 1997)

Assim, ainda que presentes os requisitos legais estatuídos pelo art. 759 e seguintes do CPC, não estando o devedor imbuído de boa-fé ao exercer a faculdade de confessar o seu estado de insolvibilidade e, estando demonstrado, ao revés, que sua iniciativa revela intuito fraudulento e de prejudicar seus credores, há que se impedir a manobra arditosa, denegando-se o pedido de declaração de insolvência.

Exatamente esta é a hipótese revelada pelas provas coligidas aos autos, conforme bem anotado na r. sentença objurgada, visto que se verifica pela farta documentação carreada, em especial pelo exame das escrituras de fls. 70/75, que as alienações dos bens imóveis do apelante ocorreram poucos meses antes do ajuizamento da presente ação.

Através de doações e vendas de seus bens imóveis, o apelante voluntária e maliciosamente se desfez de todo o seu patrimônio imobiliário, colocando-se intencionalmente em situação de insolvência, frustrando, destarte, a possibilidade de êxito das execuções singulares de seus credores, que foram em seguida ajuizadas.

Após cuidar de frustrar qualquer possibilidade de satisfação dos credores, pelo esvaziamento intencional de seu patrimônio, o apelante ingressou com o pedido de reconhecimento de sua insolvência.

Tal manobra revela inequívoca má-fé do apelante e manifesto propósito de impedir o prosseguimento das diversas execuções singulares contra ele já instauradas pelos credores, sendo certo que, em cada processo executivo instaurado, poderia haver o reconhecimento da fraude à execução e a ineficácia das alienações fraudulentas.

A declaração de insolvência, na hipótese *sub examine*, seria prejudicial ao interesse dos credores, visto que diversamente do que ocorre na falência, não cuidou o legislador, no que concerne ao processo de insolvência, de instituir figuras penais análogas aos crimes falimentares para o devedor civil, nem previu a existência de um período suspeito que possibilitasse o manejo de ação revocatória, também inexistente na insolvência civil.

Assim, além de tolher a ação dos credores que já executam seus créditos singularmente, a decretação de insolvência forçosamente levaria à nomeação do Administrador da Massa Insolvente, com restritos instrumentos para coibir a fraude, donde se conclui que a instauração da execução coletiva seria muito mais gravosa para os credores, o que não se pode admitir.

Ademais, a procedência do pedido de autoinsolvência premiaria o apelante, que se beneficiaria da própria torpeza com que agiu ao esvaziar fraudulentamente o seu patrimônio pouco antes de ingressar com a ação, violando o princípio da boa-fé.

A execução coletiva já estaria frustrada e fraudada no seu nascedouro, por inexistência de bens a serem arrecadados, justamente porque alienados previamente pelo devedor e se instauraria apenas para beneficiar o apelante e não os seus credores, especialmente pela possibilidade de extinção das obrigações prevista no art. 778 do CPC, que estabelece prazo bem inferior ao prescricional da lei civil.

Versando sobre o *thema*, merece ser novamente trazida à colação a precisa análise de Humberto Theodoro Junior:

“Se o devedor age com malícia ou fraude, com o intuito de obter uma abertura de concurso incabível ou pernicioso, pode perfeitamente o credor prejudicado intervir no procedimento e apresentar a prova da ilicitude cometida em seu detrimento, para impedir a instauração do concurso”.

(Op. cit., p. 161)

Insta acentuar, por derradeiro, que nenhuma prova há nos autos de que a alienação do patrimônio imobiliário do apelante tenha revertido em favor de qualquer de seus credores, como sustenta em suas razões, sendo certo que todo o patrimônio imobiliário do apelante foi alienado, e não somente o alegado imóvel residencial, tido como bem de família.

Ex positis, opina esta Promotoria de Justiça de Massas Falidas pelo conhecimento e desprovimento do recurso de apelo, para que este Eg. Tribunal mantenha a r. sentença hostilizada, agregando-se os fundamentos ora expostos.

Rio de Janeiro, 21 de junho de 2009.

MARIO MORAES MARQUES JUNIOR
PROMOTOR DE JUSTIÇA DE MASSAS FALIDAS