



FACULDADE PROGRESSO
CURSO DE DIREITO

Trabalho de Curso

**FRAUDE CONTRA CREDITORES NO
DIREITO CIVIL BRASILEIRO**

Trabalho necessário à conclusão do
Curso de Direito da Faculdade Progresso – 2020/2

Aluno Concluinte: Fabiana Izabel Pombani Zanni

Orientador: Heitor Miranda de Souza

Nota do trabalho: 7,5

Número de horas: 120

Guarulhos – 2020/2

Agradecimentos

Primeiramente agradeço aos meus pais Noêmia da Silva Pombani e Oswaldo Pombani (***in memorian***) que nunca desistiram da minha pessoa, torcendo com muito amor pelo melhor em minha vida.

A minha querida e amada filha, parceira e muito companheira, Laura Ariadnes Pombani Fernandes que sempre será minha maior alegria.

Ao meu amado esposo, amigo, parceiro, companheiro, minha inspiração, Evandro Eduardo Zanni, que esteve comigo nessa longa trajetória em todos os momentos me apoiando com muito amor e carinho.

Em especial a todos os meus queridos e estimados Professores, nosso admirável Coordenador do Curso de Direito. Também a Faculdade e sua administração que oportunizaram com pleno apoio ao sucesso para o encerramento desta etapa.

Meus sinceros agradecimentos por todos os ensinamentos, conhecimentos e dedicação que nos foi oferecido, sempre com muita disposição e paciência ao longo dessa trajetória.

Ao meu prezado Professor Orientador Adriano Menechini, pelo suporte no pouco tempo que lhe coube a dedicar-se as correções e incentivo deste projeto.

E a todos que direta ou indiretamente fizeram parte da minha formação o meu sincero e muito obrigada.

RESUMO

Desde os primórdios do direito romano, o patrimônio do devedor servia como garantia para o credor. Hoje em dia, com a evolução do direito, temos o instituto da fraude contra credores, que surgiu para proteger o credor, sendo assim, a maior parte dos negócios jurídicos é feita com base no patrimônio do devedor para garantia. Portanto, caso haja restrição ao princípio da responsabilidade patrimonial, configurado o inadimplemento voluntário, parte do patrimônio do devedor não responderá pela dívida. Em resumo, o objetivo deste artigo é analisar e discutir a fraude contra credores, criado para a proteção da garantia do credor. Será feita uma revisão de literatura como metodologia científica, referenciando obras de diversos autores.

Palavras-chave: fraude contra credores, direito civil, patrimônio.

ABSTRACT

Since the beginning of Roman law, the debtor's assets served as a guarantee for the creditor. Nowadays, with the evolution of the law, we have the institute of fraud against creditors, which appeared to protect the creditor, therefore, most of the legal transactions are made based on the debtor's share as collateral. Therefore, if there is a restriction on the principle of patrimonial responsibility, configured the voluntary default, part of the debtor's equity will not be responsible for the debt. In summary, the purpose of this article is to analyze and discuss creditors' fraud, created to protect the creditor's guarantee. A literature review will be carried out as a scientific methodology, referencing works by several authors.

Keywords: fraud against creditors, civil law, property.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	1
2. CONCEITO.....	2
2.1. ELEMENTOS CONSTITUTIVOS.....	3
3. HIPÓTESES LEGAIS.....	6
3.1. ATOS DE TRANSMISSÃO GRATUITA DE BENS OU REMISSÃO DE DÍVIDA.....	6
3.2. ATOS DE TRANSMISSÃO ONEROSA.....	7
3.3. PAGAMENTO ANTECIPADO DA DÍVIDA.....	7
3.4. CONCESSÃO FRAUDULENTA DE GARANTIAS.....	9
4. AÇÃO PAULIANA OU REVOCATÓRIA.....	9
4.1. NATUREZA JURÍDICA.....	10
4.2. LEGITIMIDADE ATIVA E PASSIVA.....	11
5. FRAUDE NÃO ULTIMADA.....	12
5.1. VALIDADE DOS NEGÓCIOS ORDINÁRIOS CELEBRADOS DE BOA-FÉ PELO DEVEDOR.....	13
5.2. FRAUDE CONTRA CREDITORES E FRAUDE À EXECUÇÃO.....	13
6. CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	14
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	15

1. INTRODUÇÃO

O Direito sempre demonstrou sua repulsa à fraude, valorizando a boa-fé e condenando aqueles que agem de má-fé. A preocupação em criar mecanismos de combate à fraude visa proteger diretamente a pessoa lesionada, visto que o ato fraudulento não representa uma violação direta à lei. Sua ilegalidade reside no efeito propiciado: prejudicar ou lesar alguém. Utilizando-se dos próprios atos jurídicos, mas os empregando de maneira irregular e ilícita, os fraudadores burlam as reais finalidades do ato em questão para atingir propósitos antijurídicos. Assim, forma-se uma falsa aparência de legalidade, encobrendo-se a intenção fraudulenta e o desejo de se obter o resultado defeso em lei (BOAROTO, 2002).

Segundo Boaroto (2002), a fraude é algo que sempre foi combatido pela lei, principalmente quando a garantia da responsabilidade patrimonial está envolvida. Já passamos pela época em que o devedor se responsabilizava pessoalmente pela dívida, pagando-as com a liberdade de ir e vir ou até mesmo com sua própria vida, mas com a evolução do direito, hoje podemos dizer que houve uma transferência da responsabilidade pessoal do devedor para a responsabilidade patrimonial.

Nos primórdios do direito romano, mais especificadamente no seu período arcaico, que se estendeu da fundação de Roma no século VIII a.C. até o século II a.C., o direito era marcado pelo formalismo, rigidez, solenidade e primitividade. Este período teve como marco mais importante e principal característica a codificação do direito nas XII Tábuas ou Lex duodecim tabularum, realizada em 451 e 450 a.C., posteriormente chamada, já na época de Augusto, de fonte de todo o direito – *fons omnis publici privatique iuris* (CRETELLA JR., 2009).

O Direito, naquela época, era primitivo, como já foi dito, e intimamente ligado as regras religiosas. Em razão disso, a sua codificação, por meio da Lei das XII Tábuas, representava regras costumeiras e, em muitos casos, até cruéis. A partir destas considerações é possível compreender a razão pela qual o devedor respondia pelas obrigações com o próprio corpo e, na hipótese de impontualidade, era relegado à condição de escravo e sujeito à vingança do credor. Ou seja, o devedor impontual era tolhido em sua liberdade e vida (MARKY, 1995).

Visto que hoje em dia o patrimônio serve como garantia para o pagamento de dívidas ao credor, há mecanismos jurídicos que impedem o devedor de se desfazer fraudulentamente desses meios.

2. CONCEITO

Tanto a definição geral de fraude como a específica, neste caso, a de fraude contra credores, é realizada de forma diferenciada pela doutrina, em razão da dificuldade de se inserir no seu conceito as características peculiares do instituto (GRIZOTTO, 2010).

Venosa (2006, p. 457) não necessariamente define a Fraude em geral, mas indica a compreensão que entende melhor, qual seja, “a de todo artifício malicioso que uma pessoa emprega com intenção de transgredir o Direito ou prejudicar interesses de terceiros”. Lima (1965, p. 29) a define da seguinte forma: “A fraude decorre sempre da prática de atos legais, em si mesmos, mas com a finalidade ilícita de prejudicar terceiros, ou, pelo menos, frustrar a aplicação de determinada regra jurídica”. Por sua vez, Rodrigues (2003) leciona que quando o devedor, insolvente ou na iminência de assim se tornar, pratica atos passíveis de reduzir o seu patrimônio, o que resultaria na diminuição da garantia do credor, resta configurada a fraude contra credores. Por fim, Monteiro (1997, p. 222) conceitua a fraude, em sentido amplo, “como o artifício malicioso empregado para prejudicar a terceiros”.

Desde muito tempo na história, os seres humanos praticam atos ilícitos para conseguir aquilo que querem, utilizam-se de meios e artifícios ardilosos para fraudar e ferir o direito do próximo. Por trás da aparência de atos jurídicos perfeitos, é onde escondem-se as verdadeiras intenções fraudulentas. Somente passando um aprofundamento da situação, que permitirá ser detectado onde reside a fraude.

A fraude é considerada como de maior gravidade que o dolo, visto que este último é feito diretamente à pessoa, permitindo que a vítima possa se defender e evitar a consumação do dano, já na fraude, a vítima é surpreendida e o ato é feito às escondidas, em contradição ao dolo, o qual pratica o ato às claras. A fraude é um ato ilícito que, segundo JOSSERAND, citado por Alvinho LIMA (1965), “não pode ter livre curso sob a égide muito complacente do direito; ela deve ser ferida impiedosamente, se não é o próprio direito que, posto ao serviço dos desejos anti-sociais, parodiado por seus

depositários, correria o risco de manobras sob o golpe dessa profanação”.

A fraude, como já se sabe, é uma das formas utilizadas pelo indivíduo para lesar e prejudicar o direito de terceiros. O termo “fraude”, deriva do latim e significa “dolo, burla, engano, logração, abuso de confiança, logro, ação praticada de má-fé, dentre outros”. O ordenamento jurídico prepara-se para combater a fraude, levando em conta e valorizando a atuação da boa-fé e desvalorizando a má-fé.

Além da boa-fé, é indispensável a valorização do princípio da lealdade e da confiança das relações entre as pessoas. Nas relações jurídicas, não há uma regra definida, porém, é um pressuposto indispensável. É um dever de ambas as partes. O devedor deve cumprir o que prometeu, e além disso, fazer de tudo ao seu alcance para que a outra parte consiga o resultado máximo da prestação. É importante lembrar dos valores da honestidade, lealdade, e consideração com a parte contratante.

2.1. ELEMENTOS CONSTITUTIVOS

Há dois elementos principais que constituem os requisitos para a realização da fraude: *eventus damni* (objetivo) e o *consilium fraudis* (subjeto). O *eventus damni* seria a própria insolvência, ou seja, a situação do devedor que não pode cumprir com suas obrigações, pois não tem renda suficiente nem patrimônio para quitar suas dívidas. Já o *consilium fraudis* é a má-fé do devedor e a consciência de prejudicar terceiros em um conluio fraudulento, por meio de atos de transmissão onerosa. O legislador deve optar entre proteger o credor ou o adquirente de boa-fé, pois o credor somente conseguirá invalidar a alienação caso ele prove a má-fé do terceiro adquirente, ou seja, a ciência deste da insolvência do devedor. Não é exigido que o terceiro adquirente esteja mancomunado ou conluído com o alienante, pois basta a prova da ciência da sua situação de insolvência.

A doutrina tradicional destaca dois elementos na composição da fraude: um de caráter objetivo e outro de caráter subjetivo. O primeiro é chamado *eventus damni*. Não há fraude sem *eventus damni*, e este só gera dano quando provocada ou agravada sua insolvência. Obviamente, a simples diminuição do patrimônio daquele não autoriza a revocação do ato, na medida em que o *eventus damni* existirá exclusivamente quando essa diminuição comprometa o direito do credor. O elemento subjetivo é o *consilium fraudis*, mas é necessário especial cuidado na conceituação desse elemento, já que o instituto da

fraude não exige dolo específico. Não é preciso o ânimo de defraudar, o ânimo de prejudicar, o animus nocendi. É suficiente a consciência de prejudicar. A intenção de defraudar é presumida pela consciência da insolvência. A fraude do devedor resulta do ato praticado com o conhecimento de seu verdadeiro estado no momento que o pratica. Um terceiro requisito é que o crédito em virtude do qual a ação é intentada deve ser uma data anterior ao ato fraudulento do devedor (DIAZ, 1993).

Para a propositura da ação pauliana devem estar presentes determinados requisitos. Dentre os pressupostos exigidos, está a anterioridade do crédito quirografário do credor em relação ao contrato lesivo praticado pelo devedor, o *eventus damni* e o *consilium fraudis* (BOAROTO, 2002).

O quirografário é aquele que não possui garantia real, preferência, ou qualquer privilégio para recebimento do crédito junto ao devedor. É ele o único legitimado para propor ação visando à anulação do ato lesivo praticado pelo devedor. O credor detentor de garantia não necessita da anulação de ato algum, tendo em vista seu crédito estar protegido, a menos que a garantia seja insuficiente para o recebimento, hipótese em que se converterá em credor quirografário pelo saldo remanescente (CC, art. 767).

Para pleitear a revogação, o credor deve ser possuidor de crédito anterior ao ato tido como fraudulento, seja esse ato gratuito ou oneroso. Caso contrário, o credor não terá legitimidade para pleitear o retorno de um bem que já não fazia mais parte do patrimônio do devedor no momento em que celebraram o negócio jurídico. A anterioridade do crédito não pressupõe o vencimento ou reconhecimento judicial da dívida, ou seja, basta que o crédito esteja constituído para a propositura da ação, mesmo que ainda não tenha vencido ou não tenha reconhecimento judicialmente. O segundo requisito indispensável para a propositura da ação pauliana, seja com o intuito de revogar atos gratuitos, seja com o intuito de revogar atos onerosos, é o *eventus damni*, consistente no elemento objetivo da fraude contra credores. Está caracterizado pelo prejuízo efetivo causado ao credor em virtude do ato fraudulento praticado pelo devedor.

Exige-se o efetivo dano ao credor, ou seja, deve haver uma relação de causalidade entre o ato praticado pelo devedor e o prejuízo decorrente ao credor. Por prejuízo ao credor, entende-se os atos de disposição de bens do devedor que venham a tornar seu passivo superior ao seu ativo. Dessa maneira, mesmo que o devedor disponha de seus

melhores bens, a fraude só estará configurada se do ato resultar sua insolvência e prejuízo aos seus credores. O Código Civil exige que o contrato oneroso seja celebrado por devedor insolvente. A insolvência deve ser compreendida como insuficiência do patrimônio do devedor frente suas dívidas, ocorrendo quando a soma do ativo do patrimônio é inferior à do passivo (BOAROTO, 2002).

Para que seja anulado, portanto e em regra, necessária a presença da colusão, conluio fraudulento entre aquele que dispõe o bem e aquele que o adquire. O prejuízo causado ao credor (*eventus damni*) também é apontado como elemento objetivo da fraude.

Não havendo tais requisitos, não há que falar em anulabilidade do ato celebrado, para os casos de negócios onerosos, como na compra e venda efetivada com objetivo de prejudicar eventuais credores. Entretanto, para os casos de disposição gratuita de bens, ou de remissão de dívidas (perdão de dívidas), o art. 158 do CC/2002 dispensa a presença do elemento subjetivo (*consilium fraudis*), bastando o evento danoso ao credor. Isso porque o dispositivo em comento prevê que, nesses casos, tais negócios podem ser anulados ainda quando o adquirente ignore o estado de insolvência (TARTUCE, 2019).

O terceiro requisito é o *consilium fraudis*, termo que significa “conluio fraudulento”, pois o devedor e o adquirente têm ciência do ato fraudulento no momento em que alienam bens que garantiriam o adimplemento da obrigação assumida. Isso é feito de má-fé por ambos, o que faz necessária a intervenção judicial, pois frustra o cumprimento do negócio. Caso o adquirente esteja de boa-fé, não pode ser caracterizado como *consilium fraudis*, requisito principal para ajuizamento da ação pauliana. O *consilium fraudis* não precisará ser provado, somente em algumas situações onde a lei presume a existência de propósito de fraude.

Há divergências entre autores que afirmam que além dos dois requisitos, a anterioridade do crédito também é considerada como um dos elementos da fraude, pois não tem como encontrar patrimônio garantidor, visto que o devedor já se encontra insolvente. Portanto, sua obrigação é certificar-se da situação patrimonial atual do devedor.

Não é somente nas transmissões onerosas que poderá ocorrer a fraude contra credores, há também a transmissão gratuita de bens, a remissão de dívidas, a liquidação

antecipada de dívidas vincendas e a constituição de garantias a algum credor quirografário.

3. HIPÓTESES LEGAIS

Não apenas nas transmissões onerosas pode ocorrer fraude aos credores, mas também em outras três hipóteses. Vejamos as espécies de negócios jurídicos passíveis de fraude.

3.1. ATOS DE TRANSMISSÃO GRATUITA DE BENS OU REMISSÃO DE DÍVIDA

O art. 158 do Código Civil declara que poderão ser anulados pelos credores quirografários, “como lesivos dos seus direitos”, os “negócios de transmissão gratuita de bens ou remissão de dívida”, quando os pratique “o devedor já insolvente, ou por eles reduzido à insolvência, ainda quando o ignore”. O estado de insolvência, segundo Clóvis Beviláquia, é objetivo – existe, ou não, independentemente do conhecimento, ou não, do insolvente. Nesses casos os credores não precisam provar o conluio fraudulento (*consilium fraudis*), pois a lei presume a existência do propósito de fraude (GONÇALVES, 2019)

Atos de transmissão gratuita de bens são de diversas espécies: doações; renúncias de herança; atribuições gratuitas de direitos reais e de retenção; renúncia de usufruto, o que não é correspectivo nas doações remuneratórias, nas transações e no reconhecimento de dívidas; aval de favor; promessa de doação; deixa testamentária e qualquer direito já adquirido que, por esse fato, vá beneficiar determinada pessoa (GONÇALVES, 2019).

O Código Civil também cita a *remissão* ou *perdão de dívida* que reduz os recursos do devedor, sujeito às demais consequências dos atos de transmissão, a anulabilidade. Caso aconteça a remissão de dívida, aquele crédito que seria destinado ao devedor, vindo de terceiros, constituiria parte de seu patrimônio. Por isso, o credor tem interesse em invalidar a liberalidade, para que os créditos voltem ao devedor. Como exemplo pode-se citar o devedor que tinha uma dívida de R\$100 mil, mas também tinha um crédito a receber de R\$120 mil e perdoou a dívida. Ele não poderia perdoar, pois isso diminuiu seu patrimônio e prejudicou o credor. Resumindo, caracteriza-se a fraude contra credores, a transmissão gratuita de bens ou remissão de dívida feita por devedor insolvente, ou seja,

situação em que o devedor se desfaz/aliena de seu patrimônio com o intuito de não pagar o credor e assim estar o prejudicando.

3.2. ATOS DE TRANSMISSÃO ONEROSA

O art. 159 do Código Civil exige que além da insolvência e do *eventus damni*, também tenha o conhecimento dessa situação pelo terceiro adquirente, ou seja, o *consilium fraudis*. Em atos de transmissão onerosa, a insolvência é notória, pois o devedor tem títulos protestados ou é réu em ações de cobrança, além do grau de parentesco, o qual indica que o adquirente conhecia o estado de insolvência do alienante. Assim, quem compra um imóvel com o preço muito abaixo do que é considerado “normal” no mercado, ou quem é pai que negocia com filho ou irmão insolvente, não poderá alegar o contrário.

Não se exige conluio entre as partes, bastando a prova da ciência dessa situação pelo adquirente. Se, no entanto, ficar evidenciado que este se encontrava de boa-fé, ignorando a insolvência do alienante, o negócio será válido. Incumbe ao credor a prova da notoriedade ou das condições pessoais que ensejam a presunção. Como assinala Yussef Said Cahali, “doutrina e jurisprudência são concordes, no sentido de que compete, ao autor da ação pauliana, demonstrar a ocorrência do *consilium fraudis*, para o êxito da mesma; o que, de resto, mostra-se inteiramente conforme aos princípios (*ônus probandi incumbit actori*), no pressuposto de que a fraude bilateral (*consilium fraudis* incluindo a *scientia fraudis* do copartícipe no contrato) representa elemento constitutivo da pretensão revocatória” (art. 333, I, do CPC de 1973, atual art. 373, I) (GONÇALVES, 2019).

3.3. PAGAMENTO ANTECIPADO DA DÍVIDA

O art. 162 do Código Civil dispõe:

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.

Tem como objetivo a igualdade de todos os credores quirografários em concurso universal do devedor insolvente. Desta maneira, perfazem ter das mesmas oportunidades ao receber seus créditos e de serem aquinhoados proporcionalmente. Estando a dívida já

vencida, o pagamento não é mais do que uma obrigação do devedor e será considerado normal e válido, desde que não tenha sido instaurado o concurso de credores. Todavia, saldando seus débitos vencidos, comporta-se de maneira anormal. Entende-se, na hipótese, que o intuito fraudulento e o credor beneficiado ficará obrigado a repor, em proveito do montante que recebeu, instaurado o concurso de credores. Também não se aplica ao credor privilegiado, que tem o seu direito assegurado em virtude da garantia especial de que é titular. Desta forma seu direito estaria sempre a salvo, o pagamento antecipado não causa prejuízo aos demais credores, desde que limitado ao valor da garantia (GONÇALVES, 2019).

Como supracitado pelo autor, a fraude também é configurada quando o devedor insolvente paga ao credor quirografário dívida vencida, também como previsto no ordenamento do Código Civil, em seu artigo art. 162, com o propósito de igualar a situação de todos os credores. Contudo, se esta dívida já estiver vencida, não haverá ato fraudulento, pois isso somente ocorre quando a dívida está prestes a vencer, e o pagamento será considerado normal. Caso contrário, o credor beneficiado terá que devolver o recebimento ao acervo sobre o qual recairá o concurso de credores. Percebe-se, porém, que o concurso de credores deixou de existir com o aparecimento do Código de Processo Civil em 1974, o qual estabeleceu a insolvência civil. Portanto, quando existir insolvência civil determinada, a reposição da dívida voltará como benefício de todos os credores que compõem a massa do devedor insolvente.

Caso inexista insolvência civil decretada, a reposição reverterá ao credor que pleiteou a revogação do ato (autor da ação revocatória). Outra questão referente ao pagamento antecipado da dívida diz respeito aos juros. Assim, no caso de pagamento antecipado de dívida deve haver desconto dos juros que seriam cobrados caso o devedor incorresse em mora e, se não houver esse desconto, os demais credores serão considerados prejudicados e poderão pleitear a reposição desse valor ao patrimônio do devedor. Há fraude, ainda, na concessão de garantias de dívida (hipoteca, penhor, anticrese, rendas expressamente constituídas sobre imóveis) pelo devedor já insolvente a um de seus credores, colocando-o em posição mais vantajosa do que os demais (CC, art. 111). É importante ressaltar que nesse caso, anula-se apenas a garantia, ou seja, a preferência concedida a um dos credores, o que vale dizer que ele permanecerá como credor, só que retornará a condição de quirografário. As garantias pessoais, tais como o aval e a fiança, não se submetem à presunção de fraude, visto que não causam prejuízos aos demais

credores. Caso o devedor seja acionado como fiador ou avalista, o credor assumirá a posição de quirografário e concorrerá em igualdade de condições com os demais (BOAROTO, 2002).

3.4. CONCESSÃO FRAUDULENTA DE GARANTIAS

O art. 163 do Código Civil dispõe:

Presumem-se fraudulentárias dos direitos dos outros credores as garantias de dívidas que o devedor insolvente tiver dado a algum credor.

O art. 823 do Código de 1916 tratava de caso de nulidade de hipoteca se feita nos 40 dias anteriores à quebra. Também é caso de presunção de fraude. O dispositivo do art. 111 do Código antigo e art. 163 do atual, porém, tratam de ato anulável e não nulo, não estando tal anulabilidade presa aos 40 dias mencionados pelo referido art. 823 (VENOSA, 2006).

A ação pauliana com fundamento nesta hipótese é clara: anular as garantias dadas. Trata-se de hipótese que não exige o prévio conhecimento do credor do estado de insolvência do devedor, por se tratar de presunção absoluta, tampouco a dívida estar vencida (GRIZOTTO, 2010).

Como foi citado pelos dois autores acima, a concessão fraudulenta de garantias ocorre quando o devedor insolvente dá uma garantia a um credor quirografário. O devedor oferece garantias preferenciais sobre esses bens para terceiros em detrimento dos credores. Por exemplo, um credor hipotecário terá preferência sobre um credor quirografário, no recebimento do crédito, por esse motivo é que o devedor atribui uma garantia preferencial a uma outra pessoa (hipoteca), para frustrar o pagamento do credor quirografário.

4. AÇÃO PAULIANA OU REVOCATÓRIA

O remédio processual adequado para atacar o negócio jurídico em fraude contra credores é a ação pauliana (ou ação revocatória). Entretanto, para utilização deste instrumento é forçoso observar os elementos necessários para a sua configuração. Da

leitura do código civil e de uma revisão doutrinária, temos como pacífica a necessidade de dois elementos basilares: *consilium fraudis* e *eventus damni*. O *eventus damni* tem caráter objetivo, e se configura pelo simples surgimento da insolvência, ou sua ampliação, pelo negócio jurídico celebrado pelo devedor. Ou seja, basta que o patrimônio do devedor seja reduzido, de modo que não possa mais garantir o pagamento ao credor, ou se já insolvente, diminua de modo a atender ainda menos ao crédito devido. Já o *consilium fraudis*, tem cunho subjetivo, e consiste no aferimento, na identificação, de um intuito de celebrar o negócio jurídico tendo em vista fraudar o direito do credor. É elemento constituinte da fraude contra credores, de modo que não basta apenas a dilapidação do patrimônio prejudicando o credor – aspecto analisado no prisma do *eventus damni*. A má-fé é necessária nesse segundo elemento, exigindo-se que a dilapidação do patrimônio ocorra em decorrência de um desígnio dos que celebram o negócio. Há aqui a intenção em efetivamente dar causa ao *eventus damni* (ARGOLO, 2015).

Alguns doutrinadores defendem que a ação pauliana originou da evolução do interdito *fraudatorium*, que ensejou a *actio factum*, que somente poderia ser exercida contra o terceiro cúmplice da fraude (GRIZOTTO, 2010).

Há quem defenda como origem da ação pauliana a *missio in bona*, que permitia a venda dos bens do devedor pelo credor, e a *venditio bonorum*, que viabilizava a concessão pelo pretor de medida que permitia ao credor ingressar na posse de todo o patrimônio do devedor e, após certo tempo, possibilitava até a venda dos bens. Daí surgiu a atividade do pretor que objetivava “coibir abusos do devedor e permitir, por meio de um édito, que os credores impugnem as vendas fraudulentas” (VENOSA, 2006, p. 457).

A ação pauliana ou revocatória é um instrumento para revogar os atos fraudulentos do devedor insolvente, que por meio da alienação de bens, praticou a fraude contra credores.

A ação pauliana ou revocatória deve ser proposta pelos credores quirografários contra o devedor insolvente, podendo também ser promovida contra a pessoa que celebrou o negócio jurídico com o fraudador ou terceiros adquirentes, que hajam procedido de má-fé (art. 161 do CC).

4.1. NATUREZA JURÍDICA

A natureza jurídica da ação pauliana é desconstitutiva. Desta forma, assim que for julgado procedente, anula-se o negócio fraudulento e os bens voltam para o patrimônio do devedor.

Discute-se, na doutrina, a natureza da ação pauliana – se real ou se pessoal. A corrente majoritária entende ser pessoal, porque a sua finalidade é anular o ato fraudulento, ou melhor, tornar o negócio ineficaz, e é proposta contra o alienante e o adquirente. A ação pauliana tem como objeto a anulação do ato que venha a prejudicar o credor, diretriz – anulação – dada pelo Código Civil em vigor, mas com efeitos característicos de ineficácia do ato ou do negócio. Neste aspecto, importa repetir que a doutrina moderna defende que a diretriz correta dada pelo Código seria a de ineficácia do ato em relação aos credores (GRIZOTTO, 2010).

4.2. LEGITIMIDADE ATIVA E PASSIVA

A ação pode ser proposta, evidentemente, pelo credor quirografário anterior ao ato fraudulento, ou ao seu cessionário, lembrando ainda que o que foi dito a respeito do seu sub-rogado e do credor com garantia real. Réu na ação é o devedor que praticou o ato fraudulento, e aquele que com ele praticou o ato impugnado. Os terceiros adquirentes também devem figurar no pólo passivo da ação, se procederam de má-fé. Assim, se o adquirente que transmitiu a coisa aos subadquirentes também não estarão sujeitos a pauliana. Se ao contrário, o adquirente estava de má-fé e transmitiu a coisa aos subadquirentes, é necessário observar a posição destes (boa ou má-fé) e a natureza do ato jurídico (gratuito ou oneroso) (PALÚ, 1991).

A sentença na ação pauliana tem natureza constitutiva, sendo o litisconsórcio do tipo necessário unitário. Pode ser reconhecida a fraude em embargos de terceiro, conquanto muito se discuta o assunto na doutrina e jurisprudência. Anulado o ato jurídico e retornado o bem ao patrimônio do devedor, naturalmente insolvente, far-se-á, de acordo com a lei de processo o concurso de credores (art. 113 do Cód. Civil), a todos aproveitando. O credor que propôs a ação revocatória poderá receber o que despendeu com preferência, nos termos do artigo 1.569, II do Código Civil (PALÚ, 1991).

Sobre a legitimidade da promoção de ação contra o que promove fraude contra credor, pela pauliana, Theodoro Júnior (2001, p. 119) considera que a inteligência da impugnação pauliana se endereça diretamente ao efeito nocivo do ato fraudulento:

Não lhe interessa o ato em si, como vínculo jurídico entre alienante e adquirente. Seu objetivo fica restrito ao propósito de reparar o dano imposto à garantia dos credores do alienante. O efeito recuperatório da sentença pauliana é, assim, da responsabilidade patrimonial que incidia sobre o bem alienado. Fazendo ineficaz o ato alienatório apenas em face do credor que moveu a revocatória, o bem continuará sujeito a responder pelo crédito do 3º promovente, muito embora já integrado no patrimônio do terceiro adquirente. Cria-se, com isto, uma forma de responsabilidade sem dívida (JÚNIOR, 2001).

Para Theodoro Júnior (2001), o disposto no art. 165 do Código Civil, ao prever que a vantagem da sentença pauliana reverte em benefício do montante sobre o qual recairá a execução, está sinalizando para o efeito de fazer incidir a responsabilidade executiva sobre os bens que já não mais pertencem ao devedor, mas que continuam vinculados à garantia dos direitos de seus credores. Esta é a interpretação que mostra a legitimidade do pleito revocatório e de harmonização com o sistema geral do ordenamento jurídico (CONSONI, 2011).

5. FRAUDE NÃO ULTIMADA

Quando o negócio é aperfeiçoado pelo acordo de vontades, mas o seu cumprimento é diferido para data futura, permite-se ao adquirente, que ainda não efetuou o pagamento do preço, evitar a propositura da ação pauliana, ou extingui-la, depositando-o em juízo, se for aproximadamente a corrente, requerida a citação por edital de todos os interessados. O adquirente do bem que desfalcou o patrimônio do devedor pode, desse modo, elidindo eventual presunção de má-fé, evitar a anulação do negócio. O depósito do preço equivalente ao valor de mercado da coisa impede que se considere consumada a fraude, pois demonstra a boa-fé do adquirente e que nenhuma vantagem patrimonial obteria em prejuízo dos credores. Cessa, com isso, o interesse dos credores, que, por conseguinte, perdem a legitimação ativa para propor a ação pauliana (GONÇALVES, 2019).

Já dizia Clóvis, referindo-se ao preço da coisa depositado em juízo: “Se inferior esse valor ao preço do mercado, o que faz supor a malícia do adquirente, podem os credores reclamar a devolução da coisa vendida ou o respectivo preço real do tempo da alienação” (GONÇALVES, 2019).

5.1. VALIDADE DOS NEGÓCIOS ORDINÁRIOS CELEBRADOS DE BOA-FÉ PELO DEVEDOR

Malgrado o devedor insolvente esteja inibido de alienar bens de seu patrimônio, para não agravar e ampliar a insolvência, admitem-se exceções, como na hipótese em que ele contrai novos débitos para beneficiar os próprios credores, possibilitando o funcionamento de seu estabelecimento, ou para manter-se e à sua família (GONÇALVES, 2019).

5.2. FRAUDE CONTRA CREDORES E FRAUDE À EXECUÇÃO

A fraude à execução é incidente processual que recebe regulamentação pelo direito público, pressupõe ação em andamento e o ato fraudulento ocorre para frustrar a execução. A ocorrência da fraude à execução torna o ato nulo e permite que os bens do executado continuem a responder pelas dívidas, mas apenas aproveita o exequente, segundo Monteiro (1997).

Elencado por este doutrinador, a fraude contra credores é defeito dos atos jurídicos, regida pelo direito privado, e o seu reconhecimento não depende de preexistir demanda ao ato fraudulento, mas sim o seu reconhecimento depende do ajuizamento da ação revocatória. A configuração da fraude contra credores deve implicar na anulação do ato e o seu reconhecimento com o objetivo o alcançar todos os credores, sem qualquer distinção (GRIZOTTO, 2010).

Neste contexto a execução exige um requisito a mais para se caracterizar, que é a existência de um processo em trâmite – litispendência –, sem o qual restará ao credor pleitear o reconhecimento da fraude por meio da ação pauliana, que não depende da existência de um processo em curso (SALAMACHA, 2006).

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Desde os primórdios do direito romano, o patrimônio dos devedores era como garantia de pagamento aos credores e até hoje isso perdura. Contudo, em algumas sociedades, era muito comum a própria vida e bem-estar do devedor ser a garantia da liquidação da dívida. Com a evolução do direito, isso não existe mais, pois hoje existe o instituto da fraude contra credores, o qual existe para proteger o credor de fraudes e garantir os seus direitos. O presente artigo abordou também a chamada ação pauliana ou revocatória, que consiste em revogar o ato fraudulento quando o credor conseguir provar a má-fé do adquirente, ou seja, o *consilium fraudis*, ou conluio fraudulento.

Basicamente, existem dois requisitos para a fraude contra credores: o *eventus damni* e o *consilium fraudis*, o objetivo e o subjetivo respectivamente. O primeiro consiste no ato fraudulento, na própria insolvência, naquele capaz de prejudicar o credor. O segundo consiste na má-fé do terceiro adquirente, ou seja, no conluio fraudulento. Há ainda um terceiro requisito, a anterioridade de crédito, pois quem contrata com alguém já insolvente não encontra patrimônio garantidor.

Há também as hipóteses legais, as quais não se resumem somente nos atos onerosos. Pode-se citar a concessão fraudulenta de garantia, a transmissão gratuita de bens, a remissão de dívidas e pagamento antecipado da dívida. Os atos onerosos acontecem quando há o conluio fraudulento, ou seja, a má-fé do terceiro adquirente, o *consilium fraudis*. Como exemplo pode-se citar uma venda de um imóvel por parte de um devedor insolvente, e a compra desse mesmo imóvel por um terceiro adquirente que tinha ciência de sua insolvência ou notou-a pelo fato de que o preço do imóvel estava muito baixo.

A concessão fraudulenta de garantia ocorre quando o devedor dá uma garantia a um credor quirografário. O devedor oferece garantias preferenciais sobre esses bens para terceiros em detrimento dos credores. Por exemplo, um credor hipotecário terá preferência sobre um credor quirografário, no recebimento do crédito, por esse motivo é que o devedor atribui uma garantia preferencial a uma outra pessoa (hipoteca), para frustrar o pagamento do credor quirografário.

A transmissão gratuita de bens ou remissão de dívidas resume-se em

doar/transmitir bens e perdoar dívidas respectivamente. Como exemplo podemos citar um devedor que doou seu único imóvel para seu filho de 3 anos de idade, com a intenção de prejudicar seu credor. Um exemplo de remissão de dívidas que pode ser usado é o caso de um devedor que tinha uma dívida de um credor, e ao mesmo tempo um crédito a receber de terceiros de valor igual à dívida, porém ele perdoou a dívida e prejudicou o credor. Caso haja a antecipação do pagamento de dívidas vincendas, o devedor paga uma dívida que está prestes a vencer e não paga as outras já vencidas, prejudicando os outros credores.

Observa-se através deste artigo outras considerações. Realizá-lo foi um grande desenvolvimento pessoal acadêmico e uma ótima contribuição para a profissão.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARGOLO, Isaac César Coelho. **Fraude contra credores presumidos: a configuração do defeito no negócio jurídico sem a necessária pré-existência do crédito.** Disponível em: <<https://cienciasmedicasbiologicas.ufba.br/index.php/CEPEJ/article/view/22431/14470>>. Acesso em 24 de novembro de 2020.

BOAROTO, Priscila. **Fraude contra credores e a fraude à execução: aspectos comparativos.** Curitiba, 2002. Disponível em: <<https://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/43882/M197.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>. Acesso em 24 de novembro de 2020.

CONSONI, Everton Ricardo. **Fraude contra credores: estudo sobre as correntes doutrinárias acerca dos efeitos da ação pauliana.** Criciúma, 2011. Disponível em: <<http://repositorio.unesc.net/bitstream/1/380/1/Everton%20Ricardo%20Consoni.pdf>>. Acesso em 24 de novembro de 2020.

DIAZ, Júlio Alberto. **A Fraude contra credores: uma visão comparada.** Brasília, 1993. Disponível em: <<https://bdjur.tjdft.jus.br/xmlui/bitstream/handle/tjdft/34994/a%20fraude%20contra%20credores.pdf?sequence=1>>. Acesso em 24 de novembro de 2020.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro v 1 – parte geral.** São Paulo, 2019.

GRIZOTTO, Demétrio Irineu. **Fraude contra credores.** São Paulo, 2010. Disponível

em:<https://grizotto.adv.br/wp-content/uploads/2016/11/Monografia.DPC_.PUCSP_.2010.Dem%C3%A9trio.Irineu.pdf>. Acesso em 24 de novembro de 2020.

LATIF, Omar Aref Abdul. Fraude contra credores. **Âmbito Jurídico**. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-civil/fraude-contra-credores/>>. Acesso em 24 de novembro de 2020.

PALÚ, Oswaldo Luiz. **A fraude contra credores e as ações pauliana e revocatória**. São Paulo, 1991. Disponível em: <<https://core.ac.uk/download/pdf/79074076.pdf>>. Acesso em 24 de novembro de 2020.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil – Lei de introdução e parte geral**. Rio de Janeiro, 2019.