

**INSOLVÊNCIA CIVIL: EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA
CONTRA DEVEDOR INSOLVENTE**

*CIVIL INSOLVENCY: IMPLEMENTATION OF THE RIGHT
AMOUNT AGAINST INSOLVENT DEBTOR*

*Marcello Souza Costa Neves Koudela**

Resumo: A insolvência civil tem por finalidade precípua garantir aos credores do devedor civil insolvente uma satisfação isonômica de seus créditos. Tal finalidade manifesta-se desde as mais remotas origens históricas, encontrando no ordenamento jurídico atual posição de destacada importância. Inúmeras semelhanças podem ser registradas entre a insolvência civil e a falência dos empresários e sociedades empresárias. Mas há também importantes distinções que conferem à insolvência civil sua identidade própria no mundo jurídico.

Palavras-chave: Insolvência Civil. Processo de Execução. Execução por Quantia Certa Contra Devedor Insolvente.

Abstract: The civil insolvency is an proceeding institute of great importance, since it aims to guarantee to creditors of an insolvent civil debtor an isonomic satisfaction of their claims. This purpose is manifested since the most remote historical origins of such an institute, with the current legal position of outstanding importance. Many similarities can be recorded between the civil insolvency and bankruptcy of businesses and commercial companies. But there are important distinctions that give civil insolvency its own identity in the legal world.

Key words: Civil Insolvency. Proceeding Implementation. Performance against insolvent debtor.

* Doutor em Filosofia pela Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ), Professor Universitário, acadêmico de Direito pela Universidade Regional de Blumenau (FURB), membro pesquisador do Grupo de Pesquisa Epistemologia e História da Ciência da Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ) e do Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (CNPq). E-mail: <m_koudela@yahoo.com.br>.

1 INTRODUÇÃO

A intenção principal deste trabalho é mostrar que, independentemente dos diferentes pressupostos, requisitos e efeitos que caracterizam o processo de insolvência civil, distinguindo-o inclusive do próprio processo de falência, o seu objetivo central, que o assemelha aos demais procedimentos de execução forçada, é a máxima satisfação dos credores. No entanto, a insolvência civil não prescinde de uma preocupação própria dos processos de execução coletiva, por oposição aos processos de execução singular: a realização do ideal da *par condicio creditorum*, ou seja, a igualdade de condições entre os diferentes credores do devedor insolvente. Somente a efetivação prática desse ideal de equidade é que permitirá a realização da justiça nos casos concretos de impotência patrimonial civil.

2 INSOLVÊNCIA CIVIL: ORIGENS HISTÓRICAS, CONCEITO E MODALIDADES

As origens históricas da execução coletiva remontam ao Direito Romano e se desdobram em diversas fases nas quais o instituto da insolvência civil foi sendo progressivamente lapidado.

Inicialmente¹ a execução sequer era atividade própria do Estado, uma vez que os órgãos jurisdicionais limitavam-se a sentenciar. Mesmo em Roma os juízes apenas sentenciavam, cabendo à parte vencedora colocar em prática contra o vencido o direito que lhe fora reconhecido. Além disso, a execução era pessoal, atingindo apenas de maneira indireta o patrimônio do devedor. Na época da Lei das XII Tábuas era a própria pessoa do devedor, reduzida a uma coisa em função de seu inadimplemento, que consistia no objeto da execução, passando a pertencer aos credores, que podiam matá-lo e repartir entre si as partes de seu corpo ou reduzi-lo à condição de escravo. O patrimônio acompanhava o destino que era dado ao próprio devedor com base no princípio de que o acessório acompanha o principal. Nesse período o patrimônio arrecadado era alienado em conjunto, dividindo-se entre os vários credores o resultado obtido.

Em uma segunda fase do Direito Romano, surgiu o procedimento da *missio in possessionem*, através do qual o credor poderia apreender os bens do devedor, independentemente do aprisionamento deste, ressaltando claramente o início da transição da responsabilização pessoal para a responsabilização patrimonial. Havendo vários credores habilitados formava-se uma massa de bens e de credores, de modo semelhante ao que ocorre atualmente na falência e no concurso civil.

Mas foi somente em uma terceira fase que o instituto aperfeiçoou-se, com a introdução da chamada *bonorum venditio*. Nesse período, ainda que os bens pudessem ser apreendidos pelos credores, estes ficavam com eles apenas provisoriamente sob custódia até que o procedimento executivo tivesse início. Após algum tempo, o pretor convocava os credores para que fosse eleito o *magister*, que deveria realizar a *bonorum venditio*².

Um outro procedimento surgiu no início do Império Romano, somando-se à *bonorum venditio*: a chamada *bonorum distractio*, caracterizada pela alienação parcelada dos bens do insolvente pelo curador, em lugar da venda coletiva típica da *bonorum venditio*. Mas foi somente com o surgimento da *bonorum cessio* que desapareceram enfim os últimos traços da execução pessoal. Passou então a ser admitido o abandono pelo devedor de seu patrimônio em favor dos credores comuns.

Uma vez que o devedor declarasse o inadimplemento, o pretor autorizava os credores a entrarem na posse dos bens abandonados em seu favor. A partir da cessão dava-se o concurso de credores, respeitando-se no rateio a prioridade dos titulares de direito real e os credores privilegiados. Após esses, eram então satisfeitos os credores quirografários, que passavam então a gozar da *par condicio creditorum*, ou seja, do tratamento em condições de paridade, que é ainda hoje um dos grandes objetivos dos concursos de credores atuais (falência e insolvência civil).

Após alguns retrocessos ocorridos no período medieval, o instituto da falência, então aplicável tanto a comerciantes quanto a não comerciantes, atingiu no século XIV praticamente os mesmos contornos que mantém até hoje.

Com a substituição da responsabilização pessoal pela responsabilização patrimonial restou evidente que o devedor, ao contrair uma obrigação, assume para sua pessoa uma dívida e para o seu patrimônio uma responsabilidade. Desse modo, seu patrimônio responderá perante seus credores no caso de inadimplemento de tais obrigações. No caso de seu patrimônio ser capaz de suportar as execuções que lhe são movidas por cada um de seus credores individualmente, não há grandes problemas. Mas na hipótese de impotência patrimonial, ou seja, não sendo o ativo do devedor capaz de satisfazer plenamente todas as dívidas contraídas por ele, não se pode esperar que os credores mais céleres sejam beneficiados em detrimento de outros.

É para essa hipótese que a execução coletiva ou concursal foi idealizada, de modo a assegurar a supracitada *par condicio creditorum* entre todos os credores do devedor comum:

Por uma questão de lógica e, principalmente, de justiça, situações iguais no plano material reclamam, no plano processual, medidas e soluções, também, iguais. Credores com iguais direitos, mas igualmente impedidos de realizar por inteiro a garantia patrimonial encontrar-se-iam desamparados, ou, pelo menos, desigualmente amparados, no âmbito da tutela jurisdicional, caso tivessem que contar apenas com a esperteza de manejar mais rapidamente os remédios executivos singulares para haver seus créditos. Na execução coletiva, todavia, esse inconveniente é eliminado, pois o que se visa e se garante é a satisfação igual para todos os credores do insolvente (THEODORO JÚNIOR, 2003, p.27).

O conceito de insolvência civil que nos é apresentado pelo Código de Processo Civil em seu art. 748 identifica tal instituto com a situação na qual as dívidas excedem a importância dos bens do devedor. Além disso, o Código trabalha com a noção de insolvência presumida, tendo esta, lugar em duas diferentes hipóteses, previstas pelo art. 750: quando o devedor não possui outros bens livres e desembaraçados para nomear à penhora e quando forem arrestados bens do devedor com fundamento no art. 813, incisos I, II e III do CPC.

O conceito geral apresentado pelo art. 748 é estritamente contábil, uma vez que decorre do simples cotejo entre o ativo realizável e o passivo exigível do devedor. Sempre que o valor do segundo suplantar o montante total do primeiro dar-se-á a insolvência civil. Assim, a lei processual adotou para definição do instituto em comento o critério da insolvabilidade, que não pode ser confundido com o critério da impontualidade³. O requisito para que seja iniciado o processo de declaração de insolvência não é a inadimplência do devedor, mas o simples fato de que o valor de todos os bens de que ele é titular já não é capaz de saldar o montante de suas dívidas.

Contudo, outra é a situação das hipóteses de insolvência presumida constantes do art. 750. A primeira delas refere-se à situação em que o devedor não possui outros bens que possa submeter à penhora além daquele que alienou ou gravou após o início do processo de execução. Nesse caso, configura-se a situação de fraude de execução, expediente mediante o qual o devedor, durante o curso do processo de execução, desfaz-se de seu patrimônio com vistas a reduzir-se intencionalmente à insolvência, pretendendo com isso frustrar o provimento jurisdicional resultante daquele processo.

Nesse caso, cabe a aplicação do art. 593, inciso II do CPC. O art. 592, inciso V do mesmo CPC sujeita à execução tais bens, alienados ou gravados com ônus real em fraude de execução. Sobre essa hipótese de presunção de insolvência, assim manifesta-se Dinamarco:

Não sendo encontrados outros bens a penhorar além daquele que o devedor alienou ou gravou já no curso do processo, a insolvência é presumida por lei (CPC, art. 750, inc. I; v. também a presunção do inciso II) e ao meirinho, então, só restará mesmo lançar a constrição sobre ele. Diante da simplicidade dessas situações puramente objetivas é que a lei pode permitir-se essa sanção mais severa do que a destinada à fraude contra credores, ou seja, a ineficácia originária do negócio fraudulento (DINAMARCO, 2002, p.294).

A segunda hipótese de insolvência presumida concretiza-se quando ocorre uma das situações mencionadas no art. 813, incisos I a III do CPC. Também nesse caso cuidou o legislador de preservar os interesses dos credores quando ocorre a adoção do procedimento cautelar de arresto, em função das condutas assumidas pelo devedor e descritas nos supracitados incisos, potencialmente capazes de prejudicar tais interesses.

Em suma, a insolvência presumida ocorre sempre que há razões para supor que os interesses dos credores poderão ser efetivamente lesados em decorrência de comportamentos adotados pelo devedor. O que se pretende com tal presunção legal é a garantia de que tal lesão não ocorra, uma vez que a declaração de insolvência impedirá que o devedor prossiga agindo em detrimento dos direitos de seus credores:

Todos os motivos citados no dispositivo legal referido, são aqueles que a prática comum aponta como evidenciadores da intenção do devedor em fugir ao pagamento de suas dívidas (tentativa de ausência furtiva, fuga da comunidade, alienação precipitada, transferência de bens a terceiros, oneração sem reserva, assunção de dívidas injustificadas, enfim, a prática de “qualquer artifício fraudulento, a fim de frustrar a execução ou lesar credores”) (UBALDO, 1996, p. 36).

3 INSOLVÊNCIA DE FATO, INSOLVÊNCIA DE DIREITO E SEUS EFEITOS

Ainda que o devedor possa ser considerado economicamente insolvente, essa situação não basta para sujeitá-lo à execução universal contra devedor insolvente. A razão é que, além de tal situação concreta de insolvência de fato, faz-se mister a declaração judicial de insolvência para que se faça presente a insolvência de direito.

A declaração judicial de insolvência do devedor produz os efeitos previstos nos art. 751 e 752 do CPC, ou seja, vencimento antecipado de suas dívidas, arrecadação de todos os seus bens suscetíveis de penhora, tanto os atuais quanto aqueles que venham a ser adquiridos no curso do processo, e execução por concurso universal dos seus credores.

A primeira dessas conseqüências apresenta um paralelismo perfeito com a Lei nº. 11.101/2005, que trata do processo de falência dos empresários e das sociedades empresárias. Tal lei preceitua, em seu artigo 77, que a decretação da falência determina o vencimento antecipado das dívidas do devedor e dos sócios ilimitada e solidariamente responsáveis. Os devedores civis, que são todos aqueles aos quais por exclusão não se aplique a supramencionada lei de falências, ou seja, as pessoas físicas e as sociedades civis constituídas sob qualquer forma, de acordo com o artigo 786 do CPC, também deverão ter suas dívidas vencendo-se antecipadamente, de forma a permitir a execução por concurso universal de seus credores.

Assim deve ser, uma vez que a insolvência é exatamente a única situação que excepciona o disposto no artigo 612 do CPC, que determina que a execução far-se-á no interesse do credor, ou seja, de um credor específico, que detenha título executivo dotado dos pressupostos de certeza, liquidez e exigibilidade. No caso de insolvência, a execução será por concurso universal de credores, o que somente poderá ocorrer se os títulos executivos de todos eles ostentarem os três citados requisitos. Ainda que todos eles sejam certos e líquidos, somente serão exigíveis se o vencimento já tiver ocorrido, e essa é a razão pela qual a lei determinou o seu vencimento antecipado.

A arrecadação de todos os bens do devedor suscetíveis de penhora aplica-se tanto aos bens atuais quanto aos futuros, em perfeita consonância com o disposto no artigo 591, que, ao definir a responsabilidade patrimonial do devedor por suas dívidas, estendeu-a não apenas a todos os seus bens presentes, mas também aos futuros.

Há ainda um efeito da instauração do concurso universal de credores que é extremamente benéfico aos interesses destes: a interrupção da prescrição das obrigações do devedor. O prazo prescricional de tais obrigações, interrompido nessa ocasião, somente voltará a fluir a partir do trânsito em julgado da sentença que encerrar o processo de insolvência, de acordo com o artigo 777 do CPC.

Uma consequência extremamente gravosa da declaração de insolvência para o devedor é que, a partir de sua ocorrência, ele perde o direito de administrar os seus bens e de dispor deles, perdurando esse impedimento até a liquidação total da massa, nos termos do artigo 752. De fato, a sentença declaratória da extinção das obrigações será publicada por edital, ficando então o devedor habilitado a praticar todos os atos da vida civil, conforme dispõe o artigo 782.

4 LEGITIMIDADE ATIVA PARA O REQUERIMENTO DA DECLARAÇÃO DE INSOLVÊNCIA

De acordo com o artigo 753 do CPC, possuem legitimidade ativa para requerer a declaração de insolvência qualquer credor quirografário⁴, o próprio devedor e o inventariante do espólio deste. Nessa definição dos legitimados ativos há também grande semelhança entre os processos de execução contra devedor insolvente e de falência, como se depreende da comparação entre o dispositivo acima citado do CPC e o artigo 97 da Lei nº. 11.101/2005.

Contudo, distintos são os procedimentos a adotar nos casos de insolvência requerida por credor e de insolvência requerida pelo próprio devedor ou seu espólio. Nos termos dos

artigos 754 a 758 do CPC, o credor poderá requerer a declaração de insolvência do devedor, devendo instruir seu pedido com o título executivo que detenha, que poderá ser judicial ou extrajudicial. Nesse caso, o devedor será citado, podendo opor embargos no prazo de dez dias. Não sendo oferecidos embargos, o juiz deverá proferir a sentença em dez dias⁵.

Há ainda a possibilidade, prevista no artigo 757, de o devedor ilidir o pedido de insolvência depositando, dentro do prazo que possui para opor embargos, a importância do crédito, para então discutir a sua legitimidade ou valor. Por fim, havendo provas a produzir, o juiz designará audiência de instrução e julgamento, e não as havendo proferirá a sentença em dez dias, nos termos do artigo 758.

Por outro lado, é também permitido ao próprio devedor ou ao seu espólio solicitar, a qualquer tempo, a declaração de insolvência, nos termos dos artigos 759 e 760 do CPC. O pedido deve ser dirigido ao juiz da comarca em que é domiciliado o devedor, devendo a petição conter: nomes de todos os credores, com respectivos domicílios, além da importância e natureza de seus créditos; individualização de todos os bens do devedor com seus valores estimados; relatório do estado patrimonial do devedor, incluindo as razões que o levaram a insolvência.

Essa possibilidade assemelha-se ao instituto da autofalência, previsto no art. 105 da Lei nº. 11.101/2005, que também assegura ao devedor empresário que julgue não atender aos requisitos para pleitear sua recuperação judicial a possibilidade de requerer ao juízo sua falência.

Por fim, cumpre observar que o processo, quando iniciado por um dos credores, possui caráter evidentemente contencioso. Observa-se, nesse caso, tanto um processo contencioso de cognição, quando se procura demonstrar o estado de insolvência do devedor, quanto um processo contencioso executivo, quando os credores buscam realizar contra a massa os seus respectivos direitos. No primeiro caso, a lide é travada entre o credor interessado e o devedor, e, no segundo caso, entre os credores e o devedor e os credores entre si.

Na auto-insolvência, por seu turno, não há caráter contencioso na fase de declaração, uma vez que é o próprio devedor que requer a declaração de sua insolvência. Trata-se, portanto, de procedimento de jurisdição voluntária, e não contenciosa. Todavia, declarada a insolvência e convocados os credores, converte-se o procedimento de jurisdição voluntária em procedimento de jurisdição contenciosa, em nada diferindo do procedimento nascido por iniciativa de um dos credores.

Cabe ainda observar que a competência para o processo de insolvência civil pertence à Justiça Comum Estadual, sendo competente o foro do lugar do domicílio do devedor:

É competente para julgar os pedidos de insolvência civil (Execução por quantia certa contra devedor insolvente), o juízo estadual onde o devedor tem domicílio. Tal competência tem caráter absoluto, não podendo ser alterada, nem mesmo por convenção das partes, ou seja, ela não é prejudicada nem pelo foro contratual, nem pela convenção de local diverso para pagamento de dívidas. Com relação ao pedido de insolvência formulado por credor, vale a regra do domicílio do réu. Também aqui, não existe exceção, nem mesmo com cláusula contratual. Ainda que haja interesse de pessoa sujeita a jurisdição especial, como a Justiça Federal ou a Justiça do Trabalho, o processo de insolvência é da competência da Justiça Comum (RAMOS, 2001, p.31).

5 A DECLARAÇÃO JUDICIAL DE INSOLVÊNCIA

A insolvência civil possui algumas características muito especiais que a distinguem de outras modalidades de execução. Em regra, nos processos de execução forçada, nos quais busca-se a expropriação de bens do devedor para a satisfação do direito do credor assegurado pelo título executivo de que este é detentor, praticamente não há procedimentos de natureza cognitiva, ou, se os há, são eles realizados de maneira bastante limitada.

No caso de insolvência civil, contudo, o órgão jurisdicional deverá realizar amplamente atividades de ordem cognitiva. O primeiro juízo de cognição ocorrerá por ocasião da prolação da sentença declaratória do estado de insolvência, através da qual o juiz deverá conhecer o estado de colapso patrimonial do devedor.

Posteriormente, após a convocação dos credores para habilitarem-se com vistas a sua participação na execução coletiva, deverá o magistrado proferir nova sentença de conhecimento, através da qual outorgará aos credores habilitados título executivo individual contra a massa.

Apesar dessas considerações, os principais doutrinadores não têm dúvidas com relação à natureza jurídica de execução do procedimento de insolvência civil, uma vez que o objetivo central do mesmo é a aplicação de uma sanção, típica do processo de execução forçada⁶, a despeito dos atos praticados em seu curso:

Procedimentos paralelos, complementares ou incidentais, de natureza cognitiva, reclamados pela particular situação gerada pela condição de impotência patrimonial do devedor, são apenas incidentes ou pressupostos do processo principal, que, embora não possam ser dispensados para o aperfeiçoamento e eficácia deste, não lhe retiram a natureza de execução forçada, revelada pelo escopo final de toda a série de atos e procedimentos concatenados no processo de insolvência. [...] Se a ação possessória não deixa de ser um procedimento especial de conhecimento por autorizar uma

medida incidental de execução provisória, através da liminar, também a execução do devedor insolvente não deixa de ser execução forçada, simplesmente porque em seu bojo se praticam atos de cognição. Tais fatos, em conclusão, apenas revelam tratar-se de uma execução forçada *sui generis, especial* ou *extraordinária*, engendrada não só para realizar a responsabilidade patrimonial, como também para assegurar a *par condicio creditorum*, diante da impotência do patrimônio do devedor para satisfazer por inteiro os direitos de todos os seus credores (THEODORO JÚNIOR, 2003, p.31).

A sentença declaratória da insolvência deverá atender aos requisitos específicos previstos no artigo 761 do CPC. Em primeiro, deverá nomear um administrador da massa, escolhido dentre os maiores credores. Além disso, determinará a expedição de edital convocando os credores a, no prazo de vinte dias, apresentarem a declaração de seu crédito, bem como o respectivo título.

A principal diferença que se observa nesse ponto entre a declaração de insolvência civil e a declaração de falência é que a sentença que decreta essa última deverá fixar o chamado termo legal da falência, período de até noventa dias anterior ao pedido de falência, ao pedido de recuperação judicial ou ao primeiro protesto por falta de pagamento, nos termos do artigo 99, II da Lei nº. 11.101/2005. Note-se que, nos termos do artigo 129 da mesma lei, serão ineficazes em relação à massa falida, tenha ou não o contraente conhecimento do estado de crise econômico-financeira do devedor, seja ou não intenção deste fraudar credores, os seguintes atos praticados dentro do termo legal: pagamento de dívidas não vencidas, pagamento de dívidas vencidas e exigíveis e constituição de direito real de garantia, tratando-se de dívida contraída anteriormente.

A definição do termo legal na sentença que decreta a falência é claramente uma garantia a mais concedida aos credores da massa falida contra possíveis tentativas de fraude aos seus interesses. Esse instituto não encontra paralelo na sentença que declara a insolvência civil, revelando-se, juntamente com os crimes falimentares, um dos principais traços distintivos entre o procedimento de falência e o de insolvência civil:

O novo sistema, em verdade, introduziu diversas regras equiparativas, mas não todas. Deixou de incluir, por exemplo, o efeito retroativo quanto aos atos praticados no chamado "período suspeito", bem como preferiu não enquadrar o insolvente nos chamados "crimes falimentares", de tal forma que eventuais atos fraudulentos do devedor civil só podem ser apurados pelo procedimento dos crimes comuns... (UBALDO, 1996, p. 25).

De acordo com o artigo 762 do CPC, todos os credores do devedor comum concorrerão ao juízo da insolvência, caracterizando-se assim a execução universal. Todas as execuções movidas por credores individuais existentes que estejam em curso serão remetidas

ao juízo da insolvência e se já houver, em alguma delas, dia designado para a praça ou o leilão, far-se-á a arrematação entrando para a massa o produto dos bens⁷.

Cabe ainda observar que, se o estado de insolvência não decorre de culpa do próprio devedor, este poderá solicitar ao juiz, nos termos do artigo 785 do CPC, que lhe arbitre uma pensão até a alienação dos bens, desde que a massa seja capaz de comportá-la. O juiz somente decidirá após ouvir os credores.

Por fim, no que tange à natureza jurídica da sentença declaratória de insolvência, cumpre ressaltar que, a despeito de sua denominação legal, é forçoso admitir que ela não possui força meramente declaratória, uma vez que esse entendimento é incompatível com seus efeitos:

A força meramente declaratória da decisão não seria suficiente para desencadear a execução por concurso universal, exatamente pela falta de exequibilidade das sentenças assim classificadas. Por tal razão a sentença declaratória de insolvência foge à regra e está revestida também de forte conteúdo constitutivo. Em verdade, cria uma situação nova tanto para o devedor, que passa à condição de insolvente, quanto para os credores, que ficam adstritos às regras do concurso universal, com perda do direito de execução individual e de prelação (UBALDO, 1996, p. 55-56).

Nesse mesmo sentido, outros argumentos podem ser oferecidos:

Então o que faz o juiz na sentença é de dupla natureza: reconhece uma situação econômica preexistente e proclama uma situação jurídica nova para o devedor, a de *insolvente*. Daí por que se diz que o efeito atribuído à insolvência pela lei não pode ser produzido simplesmente pela vontade da parte, já que está condicionado a que o interessado obtenha, previamente, um pronunciamento do órgão judicial a respeito do pressuposto da pretensão. Não é, por isso mesmo, a sentença que autoriza a abertura do concurso universal do insolvente, apenas uma sentença declarativa. Do ponto de vista substancial, ela “declara certeza (faz o *acertamento*) do estado de insolvência, e constitui um estado jurídico antes inexistente, a fim de realizar do melhor modo a tutela dos credores”. Na linguagem dos processualistas italianos, sua natureza jurídica é, portanto, a de uma “sentenza di accertamento costitutivo”, ou seja, em vernáculo, uma sentença de *declaração constitutiva* (THEODORO JÚNIOR, 2003, p. 197).

Diferente é a situação da sentença que denega a insolvência. Uma vez que ela não altera a situação jurídica do devedor, trata-se de sentença dotada de cunho meramente declaratório negativo. Além disso, enquanto a sentença que declara a insolvência faz coisa julgada material, a sentença que denega a insolvência possui eficácia apenas de coisa julgada formal, projetando seus efeitos apenas no processo em foi proferida. Desse modo, o mesmo credor ou outros credores, fundados em novos elementos indicadores do estado de insolvência patrimonial do devedor, poderão ingressar em juízo com novo pedido de declaração de tal situação.

6 AS ATRIBUIÇÕES DO ADMINISTRADOR DA MASSA

O artigo 763 do CPC dispõe que a massa dos bens do devedor insolvente deverá ficar sob a custódia e responsabilidade de um administrador. Contudo, tal administrador não poderá exercer as suas atribuições de maneira absolutamente autônoma, devendo fazê-lo sob a direção e superintendência do juiz.

O administrador, uma vez nomeado, será intimado pelo escrivão para assinar termo de compromisso⁸ no qual obrigar-se-á a desempenhar bem e fielmente o cargo, conforme prevê o artigo 764 do CPC. Semelhante procedimento encontra-se prescrito no artigo 33 da Lei nº. 11.101/2005, que preceitua que, no processo falimentar, o administrador judicial e os membros do Conselho de Credores sejam intimados a assinar termo de compromisso de teor semelhante.

As atribuições do administrador encontram-se previstas no artigo 766 do CPC. Em primeiro lugar, cumpre ao administrador arrecadar todos os bens do devedor, independentemente de onde se encontrem, devendo requerer, para atingir esse fim, as medidas judiciais cabíveis. O administrador deverá também representar a massa em quaisquer demandas que a envolvam, seja no pólo ativo ou no pólo passivo das mesmas, devendo contratar advogado com prévio ajuste de honorários, sendo estes últimos submetidos à aprovação judicial.

Deverá ainda o administrador adotar todas as providências necessárias à conservação de direitos e ações e à cobrança das dívidas ativas, bem como alienar em praça ou em leilão os bens da massa, com a devida autorização judicial. Em troca de todas as atividades desempenhadas nesses termos, o administrador fará jus a uma remuneração arbitrada judicialmente, de acordo com o artigo 767, levando-se em conta a sua diligência, o trabalho, a responsabilidade da função e a importância da massa. De forma semelhante, os critérios definidores da remuneração do administrador judicial no processo de falência encontram-se descritos no artigo 24 da Lei nº. 11.101/2005.

7 A VERIFICAÇÃO E A CLASSIFICAÇÃO DOS CRÉDITOS

Uma vez encerrado o prazo de vinte dias concedido pelo artigo 761, inciso II para que todos os credores apresentem a declaração do crédito, acompanhada do respectivo título, o escrivão, dentro de cinco dias, ordenará as declarações, autuando cada uma com o seu respectivo título.

Após a adoção dessa providência, todos os credores serão intimados por edital para, no prazo de vinte dias, alegarem as suas preferências, assim como também a nulidade, simulação, fraude ou falsidade de dívidas e contratos, nos termos do artigo 768. Dentro desse mesmo prazo será facultado ao devedor impugnar quaisquer créditos.

Nessa fase é relevante observar que a decisão judicial que fixar ou arbitrar honorários advocatícios e o contrato escrito que os estipular constituem crédito privilegiado na insolvência civil, nos termos do artigo 24 da Lei nº. 8.906/1994. Mas o aspecto mais notável dessa etapa é que, uma vez que todos os credores são instados a argüirem suas preferências e a impugnarem mutuamente seus pretensos direitos de crédito, a situação econômica do devedor constatada por ocasião da sentença declaratória da insolvência pode sofrer significativa alteração:

A angularidade das relações jurídicas e processuais está completa, assegurando-se aos credores pleno e amplo direito de ação e de resposta. Argüindo nulidade, simulação, fraude, ou falsidade de dívidas e contratos, conforme permitido pelo art. 768, qualquer credor poderá obter sentença acolhendo ou denegando o pedido. Tal sentença será proferida no mesmo processo onde foi prolatada a decisão declaratória inicial de insolvência. Será produto de nova fase cognitiva, ferirá o mérito da questão formulada na arguição ou na impugnação e, se julgar procedente o pedido, poderá trazer profundas alterações para o processo, inclusive a descaracterização do próprio estado de insolvência expressamente reconhecido e declarado na fase pré-concursal. Com efeito, suponha-se que o acolhimento de algum dos vícios apontados acabe por excluir créditos em tal monta que os remanescentes sejam inferiores aos bens arrecadados. Ou que, pura e simplesmente, nenhum credor haja comparecido para declarar seu crédito. Ou, ainda, que os créditos habilitados tenham valor inferior ao dos bens da massa (UBALDO, 1996, p. 52-53).

Se qualquer das hipóteses acima aventadas se concretizar, torna-se evidente a descaracterização do estado de impotência patrimonial que justificou a sentença declaratória de insolvência. Note-se que tal sentença, prolatada logo depois do ajuizamento da inicial, já terá então transitado em julgado.

As alternativas diante desse estado de coisas serão, a princípio, duas: a ação rescisória da sentença declaratória de insolvência, nos termos do artigo 485 do CPC, na hipótese de insolvência requerida por credor, e a ação comum anulatória, nos termos do artigo 486 do CPC, para o caso de auto-insolvência. Outros autores⁹ sustentam ainda que, em observância aos princípios da economia e da celeridade processual e com vistas a minimizar efeitos danosos ao devedor, oriundos do prosseguimento da marcha processual até que sobrevenham os provimentos rescisório ou anulatório, deve ser aplicado ao caso em tela o artigo 471, inciso I, que autoriza o juiz a, excepcionalmente, decidir novamente questões já decididas, relativas à mesma lide, quando, tratando-se de relação jurídica continuativa,

sobrevenha modificação no estado de fato ou de direito. Conforme prescreve tal dispositivo, nessa hipótese a parte poderá pedir a revisão do que foi estabelecido na sentença.

Se não houver impugnações, o escrivão remeterá os autos ao contador com vistas à organização do quadro geral dos credores. Nesse procedimento deverão ser observadas as disposições da lei civil no que tange à classificação dos créditos e dos títulos legais de preferência, de acordo com o artigo 769. Após a aprovação do citado quadro, o devedor insolvente poderá acordar com os seus credores, propondo-lhes a forma de pagamento, nos termos do artigo 783. Se não houver oposição de qualquer dos credores, o juiz aprovará a proposta por sentença.

A lei civil material em consonância com a lei processual estabelece através dos artigos 956 e 957 do Código Civil, que a discussão entre os credores pode versar tanto sobre a preferência entre eles disputada, quanto sobre a nulidade, simulação, fraude ou falsidade das dívidas e contratos. Além disso, prescreve que, não havendo título legal à preferência, terão os credores igual direito sobre os bens do devedor comum.

Também é relevante o disposto no artigo 186 do Código Tributário Nacional, segundo o qual 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. As exceções introduzidas pela Lei Complementar nº. 118/2005 a essa preferência do crédito tributário constam do parágrafo único acrescentado por tal lei ao próprio artigo 186, mas se aplicam exclusivamente à falência.

As preferências e privilégios creditórios aplicáveis à insolvência civil constam dos artigos 958 a 965 do Código Civil, enquanto a classificação dos créditos na falência deverá observar o disposto nos artigos 83 e 84 da Lei nº. 11.101/2005.

Se somente houver credores quirografários, o contador deverá organizar o quadro relacionando-os em ordem alfabética, nos termos do parágrafo único do artigo 769 do CPC.

Se por ocasião da organização do quadro geral dos credores os bens da massa já tiverem sido alienados, o contador apontará a percentagem que caberá no rateio a cada um dos credores, nos termos do artigo 770 do CPC. No prazo de dez dias serão ouvidos todos os interessados sobre o quadro geral, após o que o juiz proferirá sentença, de acordo com o artigo 771¹⁰.

Se por ocasião da organização do quadro geral os bens ainda não tiverem sido alienados, o juiz determinará a alienação em praça ou em leilão, devendo o seu produto ser destinado ao pagamento dos credores. Quanto a eventual credor retardatário, poderá este

disputar, por ação direta, desde que antes do rateio final, a prelação ou cota proporcional ao seu crédito, nos termos do artigo 784.

8 O SALDO DEVEDOR E A EXTINÇÃO DAS OBRIGAÇÕES

Se após a liquidação da massa remanescer ainda saldo devedor, não tendo sido possível efetuar-se o pagamento integral a todos os credores, o devedor insolvente continuará obrigado pelo saldo, respondendo pelo seu pagamento todos os bens penhoráveis que o devedor adquirir até que seja declarada a extinção das obrigações, nos termos dos artigos 774 e 775 do CPC¹¹.

Passados cinco anos do encerramento do processo de insolvência, todas as obrigações do devedor considerar-se-ão extintas. O mesmo se aplica ao processo de falência, nos termos do artigo 158, inciso III da Lei nº. 11.101/2005, com a ressalva de que, nesse caso, somente extinguir-se-ão as obrigações do falido após o decurso do prazo de cinco anos se ele não tiver sido condenado por prática de crime previsto na citada lei.

O CPC autoriza o próprio devedor a requerer ao juízo da insolvência a extinção das obrigações, nos termos do seu artigo 779. Nesse caso, o juiz deverá publicar edital, com o prazo de trinta dias, no órgão oficial ou em jornal de grande circulação. Nesse prazo, qualquer credor poderá opor-se ao pedido oferecendo dois tipos de alegações possíveis, com base no artigo 780: em primeiro, que ainda não transcorreu o prazo legal de cinco anos do encerramento da insolvência e, em segundo, que o devedor adquiriu novos bens, devendo aplicar-se o disposto no artigo 776, com arrecadação de tais bens nos autos do mesmo processo.

Havendo oposição de algum credor, adotar-se-á o procedimento prescrito pelo artigo 781, devendo ser ouvido o devedor, após o que, no prazo de dez dias, o juiz proferirá sentença. Se houver provas a produzir, o juiz designará audiência de instrução e julgamento. Em qualquer caso, havendo ou não oposição, a sentença que declarar a extinção das obrigações deverá ser publicada por edital, ficando o devedor habilitado a praticar todos os atos da vida civil, nos termos do artigo 782 do CPC.

Cumprindo ainda ressaltar que, em caso de insolvência de sociedade civil, todos os editais deverão ser publicados nos órgãos oficiais dos Estados em que o devedor tenha filiais ou representantes, nos termos do artigo 786-A do CPC, acrescentado pela Lei nº. 9.462/1997.

9 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A insolvência civil é um instituto processual civil que consagra, no ordenamento jurídico contemporâneo, uma preocupação com o tratamento isonômico que deve ser conferido aos diferentes credores do devedor comum insolvente.

Desde suas remotas origens no Direito Romano, tal instituto sempre teve a precípua intenção de assegurar aos desafortunados credores de um devedor insolvente idênticas condições de concorrerem ao patrimônio deficitário do mesmo com vistas à satisfação de seus créditos. Ora, sabemos que nas execuções singulares, em princípio, o credor possui diante de si um devedor capaz de solver as suas obrigações, ainda que tal fato acabe não se dando por razões diversas. No entanto, quando se está diante de uma situação em que a impotência patrimonial do devedor frente às suas dívidas salta aos olhos, pelo simples fato de que o seu ativo não é mais capaz de responder pelas obrigações constantes de seu passivo, ou porque suas condutas são capazes de conduzi-lo à insolvência, é mister que se proceda à declaração de insolvência de tal devedor, assegurando a todos os seus credores as mesmas possibilidades de concorrerem ao seu patrimônio. Além disso, afastando o devedor insolvente da administração dos seus bens, previne-se a prática por ele de atos nocivos aos interesses de seus credores.

Em resumo, cabe dizer que de nada valeriam as mais preciosas conquistas do direito material em prol da construção de uma sociedade mais justa e isonômica se não pudéssemos contar com mecanismos capazes de realizar, na prática, essa justiça. E é tão-somente no direito processual que poderemos encontrar as ferramentas através das quais o ideário de justiça e igualdade erigido no mundo do direito substantivo torna-se capaz de ganhar corpo, realizando-se nos casos concretos.

O instituto processual da insolvência civil é exemplo expressivo dessa afirmação, uma vez que através dele viabiliza-se a igualdade de tratamento entre todos aqueles que tiveram seus direitos lesados pelo não cumprimento das obrigações assumidas pela outra parte, merecendo todos serem indistintamente socorridos pelo Direito, na melhor acepção do termo.

NOTAS

- ¹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *A Insolvência civil: execução por quantia certa contra devedor insolvente*, p. 13 ss.
- ² Tal procedimento consistia na venda dos bens do insolvente, sendo o adquirente dos mesmos chamado de *bonorum emptor*, que passava a ser, desse modo, o sucessor universal do devedor. O

valor apurado dessa forma era então repartido entre os credores habilitados, e o *bonorum emptor* assumia as obrigações que eram anteriormente do devedor. Contudo, se o patrimônio adquirido era inferior ao montante das dívidas, o *bonorum emptor* propunha-se a pagar apenas um certo percentual destas.

- ³ NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria Andrade. *Código de processo civil comentado e legislação extravagante*, p. 1095.
- ⁴ UBALDO, Edson. *Insolvência civil: questões controvertidas no processo de quebra voluntária*, p.37-38. O autor observa acerca da legitimidade do credor quirografário: "Só o credor quirografário, munido de título executivo judicial ou extrajudicial, tem legitimidade para requerer a insolvência do devedor, pois é ele, em última análise, quem terá de se submeter a concurso e rateio com os demais credores. O credor com garantia real não é parte legítima, justamente porque a sua dívida está garantida, não necessitando concorrer com os quirografários. Deverá, sim, participar do processo, mas estará a salvo do concurso. Se a execução tem por finalidade maior satisfazer ao direito do credor e sua dívida está cercada de garantia real, com relação a ele não haverá insolvabilidade do devedor."
- ⁵ Os embargos, se oferecidos, somente poderão conter alegações relativas a ocorrência de uma das causas enumeradas nos artigos 741 (causas oponíveis em embargos à execução contra a Fazenda Pública), 742 (incompetência do juízo e suspeição ou impedimento do juiz) e 745 (causas oponíveis em embargos à execução em geral) ou a alegação de que o ativo do devedor é superior ao seu passivo.
- ⁶ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *A insolvência civil: execução por quantia certa contra devedor insolvente*, p. 4.
- ⁷ O dispositivo semelhante na Lei nº. 11.101/2005 é o artigo 99, inciso V, que prescreve que a sentença que decretar a falência deverá ordenar a suspensão de todas as ações ou execuções contra o falido, ressalvados apenas os casos previstos nos parágrafos 1º. e 2º. do artigo 6º. da mesma lei (ações que demandem quantia ilíquida e ações trabalhistas até a apuração do respectivo crédito).
- ⁸ Uma vez que o administrador será nomeado dentre os maiores credores da massa, nos termos do artigo 761, I, deverá ele, no ato de assinatura do citado termo de compromisso, entregar a declaração de crédito, acompanhada de título executivo de que é detentor, conforme preceitua o artigo 765. Não o tendo no momento, poderá juntá-lo no prazo de vinte dias estabelecido no artigo 761, II.
- ⁹ UBALDO, Edson. *Insolvência civil: questões controvertidas no processo de quebra voluntária.*, p. 59-60.
- ¹⁰ Havendo impugnação, seja do devedor ou de qualquer credor, o juiz deferirá, se necessário, a produção de provas, proferindo em seguida a sentença, conforme o disposto no artigo 772. Em caso de necessidade de prova oral, o juiz designará audiência de instrução e julgamento. Após o trânsito em julgado da sentença, será adotado o procedimento idêntico àquele adotado para os casos de inexistência de impugnações.
- ¹¹ Os bens futuros do devedor serão arrecadados nos autos do mesmo processo, a pedido de qualquer credor constante do quadro geral dos credores, realizando-se a sua alienação e posterior distribuição do produto aos credores proporcionalmente aos seus saldos, conforme dispõe o artigo 776.

REFERÊNCIAS

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Execução civil*. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2002.

NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria Andrade. *Código de processo civil comentado e legislação extravagante*. 10. ed. São Paulo: RT, 2007.

RAMOS, João Luís Fausto de Oliveira. *Aspectos da execução e a insolvência civil*. Monografia – Curso de Pós-graduação em Direito Processual Civil, Universidade Regional de Blumenau, Blumenau, 2001.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *A insolvência civil: execução por quantia certa contra devedor insolvente*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil: processo de execução e processo cautelar*. 37. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Processo de execução*. 21. ed. São Paulo: Leud, 2002.

UBALDO, Edson. *Insolvência civil: questões controvertidas no processo de quebra voluntária*. Florianópolis: Obra Jurídica Editora, 1996.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; ALMEIDA, Flávio Renato Correia de; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil: processo de execução*. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.