

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL

LEI COMPLEMENTAR Nº 70/91

Julgado em

17/03/1986

INSTITUIÇÃO — ELEMENTO SUBJETIVO DA FRAUDE - COMO SE CARACTERIZA

RESUMO

- ... Como se cabe o "consilium fraudis" ou "malum consilium" é o elemento subjetivo da ação pauliana e sob essa feição deve ser analisado - Ele deve existir a par do elemento objetivo, este o prejuízo. - OROZIMBO NONATO, em sua obra "Fraude contra credores", estuda longamente esse dado subjetivo, à luz da doutrina tradicional e atualizada e sua conclusão é sintética e elucidativa: "Basta, pois, saiba o devedor da consequência de seu ato, que este o torne insolvente ou lhe agrave a insolvência para que se caracteriza o elemento subjetivo da pauliana, o chamado "consilium fraudis". Obra citada, pág. 131. - E mais adiante aquele ilustre Jurista reitera: "Basta pois - repitamos - a integrar o "consilium fraudis", a consciência, o conhecimento de causar o ato prejuízo, sustentando ou agravando situação de insolvência. E assim opinam os Juristas modernos de MARIERINI e DEMOGUE" - Obra citada, pág. 132. - De acordo com os trechos transcritos o "consilium fraudis" dispensa a intenção imediata de prejudicar, é suficiente o conhecimento da própria insolvência e a consciência de que o credor sofrerá prejuízo. Acaso a instituição do bem de família não prejudicaria o credor? - Examinem-se os elementos que integrados o conceituam. - Compõem-no o chefe de família, no caso os fiadores, aqueles que o constituíram; a circunstância do imóvel pertencer-lhes; a destinação familiar, a fazer com que se isente da execução de dívidas posteriores à instituição, com exceção das que decorrerem de impostos (arts 70 e 649 I, respectivamente dos Código Civil e de Processo Civil); a solvência do instituidor no ensejo da constituição (art. 71, do Código Civil - art. 72); e a publicidade (Código Civil - art. 73). - Acrescente-se, por serem ponderáveis, os dizeres do parágrafo único do art. 71, do Código Civil: "A isenção se refere a dívidas posteriores ao ato e não às anteriores, se se verificar que a solução destas se tornou inexecutível, em virtude do ato de Instituição. - Como preleciona CLÓVIS BEVILAQUA, Código Civil Com. Vol. 2, pág. 249, ed. 1956: "O efeito da Constituição do bem de família é isentar de Penhora o imóvel destinado a ser o lar doméstico. Os credores não terão, em relação ao domicílio da Família, garantia de seus direitos." - Há, portanto, duas exceções às referidas regras: a 1ª em favor dos impostos relativos ao Bem (art. 70); e a 2ª, em relação às dívidas anteriores à Instituição (art. 71, parágrafo único). - A 2ª hipótese visa, em consequência, à defesa dos interesses dos credores, liberando-se a Instituição do Bem de Família da principal crítica que lhe era formulada. - O último aspecto a estudar-se, diz respeito as oportunidades em que se formalizarem a dívida e a Instituição do Bem de Família. - Essa análise no tempo é decorrência no caso, não só do art. 106, do C. Civil, como também do parágrafo, antes transcrito, do art. 71, do mesmo Código. - Essa matéria envolve, na verdade a própria legitimidade ativa do credor, quando do ato fraudulento. - No caso, a Instituição do Bem de Família é de 18-6-80, enquanto os atos em que os RR. - Apelantes aparecem como fiadores e principais pagadores são de 23-12-77 - ...; 3-10-79 - ... 25/38 - 13-6-78 - ...; 29 de junho de 1978 - ...; 7-6-79 - ...; 31 de julho de 1979 - ... - Isto posto, examinados todos os aspectos levantados, pelo Ilustre Advogado do Apelante em suas doughtas fundamentações, nega-se provimento ao Recurso. Julgado em 18-03-1986 Arquivo do EMFOR, TJ/1.469 N. da R.: V. outros aspectos do decidido no título AÇÃO PAULIANA, st. PROVA. EMFOR 455

EMENTA

A caracterização do "consilium fraudis", elemento subjetivo da ação pauliana, a exigir - somente - que o responsável pela dívida tenha consciência de que o ato fraudulento o tornava insolvente ou agravada sua insolvência, o que é intuitivo se considerar-se que os fiadores e principais pagadores depois de

subscreverem os empréstimos instituíram, como bem de família, o patrimônio de que dispunham, garantia única de seus compromissos.