

Ação “por ineficácia objetiva” de atos lesivos à massa falida

O objetivo deste texto é trazer algumas reflexões sobre o prazo para a propositura de ação, por ineficácia objetiva (que não exige prova de fraude — artigo 129, da Lei n. 11.101/2005) ou ação revocatória por fraude, por ineficácia subjetiva (que exige prova de fraude e do prejuízo — artigo 130, da Lei nº 11.101/2005), a ser ajuizada pelos credores, pelo administrador judicial (ou síndico, nomenclatura reservada ao auxiliar do juízo pelo Decreto-lei nº 7.661/45) ou ainda pelo Ministério Público (legitimados concorrentes), por atos de disposição ou oneração patrimonial praticados em prejuízo da massa falida e da coletividade de credores.

Spacca



Spacca

A Lei de Falências e Recuperações Judiciais (Lei nº 11.101/2005), ao regular a falência, como processo executivo concursal, em que todos os credores devem se habilitar perante o juízo universal, prevê uma série de deveres do administrador judicial, auxiliar do juízo falimentar, nos termos da Lei nº 11.101/2005 [\[1\]](#), visando realizar ativos para satisfazer, tanto quanto possível, o passivo, observadas as hipóteses legais de restituição, a ordem legal de preferência dos credores e o princípio *par conditio creditorum*, ou seja, o tratamento paritário entre os credores, princípio-matriz do Direito da Insolvência.

Um desses deveres fundamentais do administrador judicial (ou síndico) reside no manejo das medidas judiciais necessárias à localização, recuperação e realização de ativos em prol da massa falida, a fim de que tais bens e ativos sejam alienados mediante leilão judicial ou processo competitivo devidamente organizado e possam atender à coletividade de credores e o processo de falência seja efetivo e produza resultados, sobretudo em prol dos credores.

Entre as várias medidas a serem implementadas para a realização de ativos, está a propositura de ação, para declaração de ineficácia objetiva, ou para a revogação, por ineficácia subjetiva, de atos de alienação ou oneração de bens e ativos, realizados no termo legal (ou período suspeito), *antes da decretação da falência*.

Enquanto as hipóteses de ineficácia objetiva são tratadas no artigo 129, da Lei nº 11.101/2005 [2], e independem de prova de dolo, fraude, má-fé, ou conluio fraudulento, bastando, *objetivamente*, que determinados atos de alienação ou oneração patrimonial tenham se concretizado no termo legal, antes da quebra, as situações de revogação ou ineficácia subjetiva, *diversamente*, são elencadas no artigo 130 [3], da Lei nº 11.101/2005, e exigem prova da fraude ou do conluio fraudulento (*consilium fraudis*) e do prejuízo, para que determinados atos de alienação ou oneração patrimonial sejam revogados, retornando-se ao *status quo ante*, com o retorno de determinados bens e ativos para massa falida.

Vale observar que, diferentemente do regramento anterior (Decreto-Lei nº 7.661/45), a Lei nº 11.101/2005, de forma inovadora, previu que a declaração de ineficácia pode ser proferida de ofício pelo Juiz no próprio processo de falência, alegada em matéria de defesa, incidentalmente, ou ainda mediante ação autônoma (cf. artigo 129, parágrafo único, da Lei nº 11.101/2005).

A nova norma é uma reafirmação do princípio da instrumentalidade das formas, que se realiza por meio da economia processual, em que se deve buscar a maior efetividade do direito, com o emprego do mínimo possível de atividades processuais [4].

Mas, afinal, dentro do propósito deste artigo, qual o prazo legal para a propositura da ação de declaração de ineficácia, do artigo 129, da LFRJ, e da revocatória do artigo 130?

A Lei nº 11.101/2005 [5] previu que o prazo é de três anos, a contar da sentença declaratória da falência, e a ação poderá ser proposta por qualquer credor, pelo administrador judicial ou pelo Ministério Público (legitimados concorrentes).

Importante assinalar que esse prazo decadencial de três anos se aplica à ação revocatória, que exige prova da fraude e do prejuízo, nas hipóteses do artigo 130, da Lei nº 11.101/2005.

Mas não se aplica esse prazo de três anos para a ação que vise a declaração de ineficácia objetiva, com base nas hipóteses do artigo 129, da Lei nº 11.101/2005. Nesse sentido, nas hipóteses de ineficácia objetiva, a doutrina de Manoel Justino ensina que *o prazo decadencial vai até o trânsito em julgado da sentença que julgue extintas as obrigações do falido, sentença prevista no artigo 159, da Lei nº 11.101/2005* [6], não se vinculando, assim, àquele prazo reduzido de três anos a contar da decretação da quebra. Pondera o ilustre professor Justino que essa limitação temporal até o trânsito em julgado da sentença de extinção das obrigações do falido ocorre porque, com a extinção das obrigações existentes em favor da massa falida, "...desaparece qualquer interesse processual para que o pedido seja formulado em ação declaratória de ineficácia, com fundamento na ineficácia objetiva..." (ob. cit. p. 483).



Isso porque, a partir do trânsito em julgado da decisão de extinção das obrigações na falência, não se pode mais falar em prescrição, mas na inexistência de pessoas com interesse processual para formulação do pedido, exatamente porque os créditos já foram julgados extintos na falência (ob. cit., p. 483).

No mesmo sentido, a autorizada doutrina de Maria Rita Rebello Pinho Dias e Fernando Antonio Maia da Cunha^[7].

A doutrina do professor Manoel Justino Bezerra Filho critica o prazo de três anos para propositura da ação revocatória por fraude, contados da decretação da quebra, por considerá-lo muito exíguo, uma vez que a pesquisa da possibilidade de fraude normalmente demanda mais tempo. Principalmente tendo em vista que aquele que fraudava *"tenta encobrir seus atos com o manto da credibilidade, exatamente para dificultar a constatação da existência do intuito fraudulento, o que leva, normalmente, à necessidade de anos de pesquisas, para a coleta de elementos que possibilitem o ajuizamento de revocatória com possibilidade de êxito"* (Lei de Recuperação de Empresas e Falência, p. 482).

Para justificar sua posição, o doutrinador observa que o prazo do artigo 132 do atual diploma legal (LFRJ) é de fato muito exíguo, principalmente se comparado àquele previsto para a ação de responsabilidade pessoal dos sócios, fixado em dois anos *a contar da sentença de encerramento da falência, nos termos do artigo 82, § 1º, da Lei nº 11.101/2005* ^[8].

Pela exiguidade do prazo de três anos, o professor Justino anota que vislumbra grande probabilidade de a jurisprudência considerar, basicamente pela necessidade de mais tempo para apuração da fraude, que o prazo de três anos conta-se não da decretação da falência, *"e sim do momento em que se tem conhecimento do ato fraudulento. O prazo seria contado a partir da decretação da falência se já houvesse, no momento do decreto, conhecimento sobre o ato fraudulento"* (ob. cit., p. 483).

Na doutrina, porém, conforme advertem Fernando A.M. da Cunha e Maria Rita R. P. Dias, é divergente a opinião do eminente jurista Marcelo Barbosa Sacramone, que sustenta que *"...o termo inicial a partir da publicação da sentença de decretação da falência deve ser respeitado, porque confere segurança jurídica às relações, que não poderão sofrer indefinidamente o risco de serem consideradas ineficazes, ainda que o contratante esteja de má-fé"* (Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falências. 2ª ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2021, p. 559) ^[9].

Para as falências decretadas na vigência da Lei nº 11.101/2005, não há maiores dificuldades para que se considere a aplicação do prazo de três anos, para a propositura da ação que vise a revogação (ineficácia subjetiva, em que a lei exige prova da fraude e do prejuízo) de determinados atos de alienação ou oneração patrimonial, a contar da sentença que tenha decretado a quebra (se a fraude já era conhecida) *ou do momento em que a fraude tenha chegado ao conhecimento dos credores, administrador judicial, Ministério Público ou de outros interessados no processo de falência*, solução vislumbrada como passível de ser dada pela jurisprudência, conforme sustenta com propriedade Manoel Justino Bezerra Filho.

Dúvida maior, porém, poderá surgir quando estivermos diante de falências regidas pelo Decreto-lei nº 7.661/45.

No Decreto-lei nº 7.661/45, as hipóteses de ineficácia objetiva e de revogação, por fraude, eram previstas nos artigos 52 e 53 [\[10\]](#).

E o Decreto-lei nº 7.661/45 [\[11\]](#) previa um prazo decadencial menor, de um ano, para a propositura da ação revocatória, a contar da publicação do aviso a que se referia o artigo 114 [\[12\]](#) do mesmo diploma legal.

Por meio desse aviso, publicado no Diário Oficial, o síndico comunicava aos credores e demais interessados que iniciaria a realização do ativo e o pagamento do passivo.

Mas e nas situações em que não houvesse a publicação desse aviso do artigo 114, do Decreto-lei nº 7.661/45 [\[13\]](#), ou ocorresse atraso na publicação desse aviso, qual o prazo decadencial a ser considerado?

A jurisprudência do egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo [\[14\]](#) tem afastado em vários julgados a alegação de decadência [\[15\]](#), normalmente arguida em matéria de defesa, em situações regidas pelo Decreto-Lei nº 7.661/45, em hipóteses de não publicação ou atraso na publicação do aviso do artigo 114, do decreto-lei mencionado (aviso do síndico de que irá realizar o ativo e pagar o passivo, a ser publicado em órgão oficial), *não havendo provas de desídia do síndico*.

No segundo julgado citado abaixo (na nota de rodapé 14), o Tribunal Bandeirante fixou a compreensão de que, no caso concreto, a complexidade do processo demandou do síndico a adoção de uma série de providências, o que justifica o atraso havido na publicação do aviso do artigo 114, do Decreto-Lei nº 7.661/45, afastando-se a alegação de decadência, para que se opere a declaração de nulidade de atos de disposição ou oneração patrimonial realizados com fraude, privilegiando-se o interesse da coletividade de credores, que poderá se beneficiar de tais bens ou ativos, a fim de que receba os créditos que lhe são devidos.

Essa orientação adotada pelo e. Tribunal de Justiça de São Paulo, ao afastar a alegação de decadência, não havendo prova de desídia do síndico, em nossa compreensão, respeitado entendimento diverso sobre o tema, atende ao interesse da coletividade de credores e vem ao encontro do posicionamento que entendemos que o Ministério Público, como fiscal da lei na falência (e também na recuperação judicial), deve sustentar no sentido de, no exercício de sua independência funcional, assegurada pela Constituição da República de 1988, *apoiar, sem olvidar da lei e do princípio da proporcionalidade*, as medidas legais que a massa falida, por seu administrador judicial ou síndico, venha a adotar no sentido de realizar ativos e recuperar bens e valores, para atender aos credores, que normalmente esperam muitos anos para que possam (ou em muitos casos, seus sucessores...) receber os créditos que lhes são devidos, ainda que parcialmente, nos rateios.

E muitos desses credores, como a atuação diária em processos de falência nos mostra, são pessoas economicamente vulneráveis, idosas e de saúde frágil, especialmente nas classes trabalhista e quirografia.

Essa posição que se espera do Ministério Público, em nossa compreensão, decorre não somente do exercício de sua atribuição legal de fiscal da correta aplicação da lei no processo falimentar, como *custos legis*, mas também da legitimidade concorrente que o legislador lhe conferiu, tanto para requerer a declaração judicial de ineficácia objetiva, inclusive de forma incidental ou no próprio processo falimentar, à vista de elementos de prova para tanto, como para propor perante o juízo universal a ação que busque a revogação de determinados atos de alienação ou oneração patrimonial, por ineficácia subjetiva, por fraude em detrimento da massa falida e da coletividade de credores.

Assim, concordamos com o entendimento doutrinário de que o prazo de três anos para a ação que vise a revogação de atos por ineficácia subjetiva, *que exige prova de fraude e do prejuízo*, deve ser contado *do momento em que o ato fraudulento se torna conhecido pelos credores, administrador judicial ou Ministério Público*. Poderá ser contado o prazo da sentença de decretação da quebra, conforme previu a lei, se a fraude, naquele momento, já era conhecida.

E por fim, para a ação que busque a declaração judicial de ineficácia objetiva, *que não exige prova de fraude*, bastando objetivamente que determinados atos de alienação ou oneração patrimonial tenham se verificado dentro do termo legal ou período suspeito, entendemos também que o prazo para propor a ação não está necessariamente vinculado ao marco legal de três anos a contar da sentença de decretação da quebra, *mas vai até o trânsito em julgado da sentença que julgar extintas as obrigações do falido, prevista no artigo 159, da LFRJ*.

Após esse trânsito em julgado, extintas as obrigações na falência, não haverá mais ninguém com interesse processual para formular esse pedido de declaração de ineficácia em juízo, ou seja, não será mais possível propor a ação, apesar da fraude e do prejuízo.

E nas situações regidas pelo Decreto-lei nº 7.661/45, o prazo decadencial é de um ano, a contar da publicação do aviso do artigo 114, do decreto-lei mencionado. Mas, como já dito, o rigor desse prazo estreito tem sido atenuado em vários julgados do TJ-SP, nos casos em que não houver elementos que apontem para desídia do síndico que tenha atuado na falência, por ausência ou atraso na publicação do aviso do artigo 114, do diploma legal anterior, afastando-se as alegações de decadência.

E para concluir, vale lembrar que a observância desses marcos temporais traz segurança jurídica a todos os interessados na insolvência e nos seus muitos incidentes, no sentido de que haja limite no tempo para determinadas discussões, entre as muitas que o processo de insolvência origina, para que se evite a eternização dos litígios, que não raro ofende a garantia constitucional [\[16\]](#) do direito de todos à razoável duração do processo, apesar do esforço diuturno dos magistrados, promotores, servidores do MP, advogados, administradores judiciais, peritos, serventuários da justiça, entre outros, e do dever de cooperação recíproca entre os sujeitos do processo, trazido pelo artigo 6º [\[17\]](#), do CPC de 2015.

[\[1\]](#) Art. 22, III, Deveres do Administrador Judicial, na falência:
(....)

i) praticar os atos necessários à realização do ativo e ao pagamento dos credores;

[2] Art. 129. São ineficazes em relação à massa falida, tenha ou não o contratante conhecimento do estado de crise econômico-financeira do devedor, seja ou não intenção deste fraudar credores:

I – o pagamento de dívidas não vencidas realizado pelo devedor dentro do termo legal, por qualquer meio extintivo do direito de crédito, ainda que pelo desconto do próprio título;

II – o pagamento de dívidas vencidas e exigíveis realizado dentro do termo legal, por qualquer forma que não seja a prevista pelo contrato;

III – a constituição de direito real de garantia, inclusive a retenção, dentro do termo legal, tratando-se de dívida contraída anteriormente; se os bens dados em hipoteca forem objeto de outras posteriores, a massa falida receberá a parte que devia caber ao credor da hipoteca revogada;

IV – a prática de atos a título gratuito, desde 2 (dois) anos antes da decretação da falência;

V – a renúncia à herança ou a legado, até 2 (dois) anos antes da decretação da falência;

VI – a venda ou transferência de estabelecimento feita sem o consentimento expresso ou o pagamento de todos os credores, a esse tempo existentes, não tendo restado ao devedor bens suficientes para solver o seu passivo, salvo se, no prazo de 30 (trinta) dias, não houver oposição dos credores, após serem devidamente notificados, judicialmente ou pelo oficial do registro de títulos e documentos;

VII – os registros de direitos reais e de transferência de propriedade entre vivos, por título oneroso ou gratuito, ou a averbação relativa a imóveis realizados após a decretação da falência, salvo se tiver havido prenotação anterior.

Parágrafo único. A ineficácia poderá ser declarada de ofício pelo juiz, alegada em defesa ou pleiteada mediante ação própria ou incidentalmente no curso do processo.

[3] Art. 130. São revogáveis os atos praticados com a intenção de prejudicar credores, provando-se o conluio fraudulento entre o devedor e o terceiro que com ele contratar e o efetivo prejuízo sofrido pela massa falida.

[4] (Cintra, Grinover e Dinamarco, *Teoria Geral do Processo*, São Paulo, Malheiros, 15ª ed., p. 72).

[5] Art. 132. A ação revocatória, de que trata o art. 130 desta Lei, deverá ser proposta pelo administrador judicial, por qualquer credor ou pelo Ministério Público no prazo de 3 (três) anos contado da decretação da falência.

[6] Art. 159. Configurada qualquer das hipóteses do art. 158 desta Lei, o falido poderá requerer ao juízo da falência que suas obrigações sejam declaradas extintas por sentença.

[7] Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência. São Paulo: Editora Contracorrente, 2022, p. 711.



[8] Lei de Recuperação de Empresas e Falência. 15 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 482.

[9] Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falências. São Paulo: Editora Contracorrente, 2022, p. 711.

[10] Art. 52. Não produzem efeitos relativamente à massa, tenha ou não o contratante conhecimento do estado econômico do devedor, seja ou não intenção dêste fraudar credores:

I – o pagamento de dívidas não vencidas realizado pelo devedor dentro do termo legal da falência, por qualquer meio extintivo do direito de crédito, ainda que pelo desconto do próprio título;

II – o pagamento de dívidas vencidas e exigíveis realizado dentro do termo legal da falência, por qualquer forma que não seja a prevista pelo contrato;

III – a constituição de direito real de garantia, inclusive a retenção, dentro do termo legal da falência, tratando-se de dívida contraída antes dêste termo; se os bens dados em hipoteca forem objeto de outras posteriores, a massa receberá a parte que devia caber ao credor da hipoteca revogada;

IV – a prática de atos a título gratuito, salvo os referentes a objetos de valor inferior a Cr\$1.000,00 desde dois anos antes da declaração da falência;

V – a renúncia a herança ou a legado, até dois anos antes da declaração da falência;

VI – a restituição antecipada do dote ou a sua entrega antes do prazo estipulado no contrato antenupcial;

VII – as inscrições de direitos reais, as transcrições de transferência de propriedade entre vivos, por título oneroso ou gratuito, ou a averbação relativa a imóveis, realizadas após a decretação do sequestro ou a declaração da falência, a menos que tenha havido prenotação anterior; a falta de inscrição do ônus real dá ao credor o direito de concorrer à massa como quirografário, e a falta da transcrição dá ao adquirente ação para haver o preço até onde bastar o que se apurar na venda do imóvel;

VIII – a venda, ou transferência de estabelecimento comercial ou industrial, feita sem o consentimento expresso ou o pagamento de todos os credores, a êsse tempo existentes, não tendo restado ao falido bens suficientes para solver o seu passivo, salvo se, dentro de trinta dias, nenhuma oposição fizeram os credores à venda ou transferência que lhes foi notificada; essa notificação será feita judicialmente ou pelo oficial do registro de títulos e documentos.

Art. 53. São também revogáveis, relativamente à massa os atos praticados com a intenção de prejudicar credores, provando-se a fraude do devedor e do terceiro que com êle contratar.



Art. 56. A ação revocatória correrá perante o juiz da falência e terá curso ordinário. ([Redação dada pela Lei nº 6.014, de 27.12.1973](#))

§ 1º. A ação somente poderá ser proposta até um ano, a contar da data da publicação do aviso a que se refere o art. 114 e seu parágrafo.

[12] Art. 114. Apresentado o relatório do síndico (art. 63, nº XIX), se o falido não pedir concordata, dentro do prazo a que se refere o art. 178, ou se a que tiver pedido lhe fôr negado, o síndico, nas quarenta e oito horas seguintes, comunicará aos interessados, por aviso publicado no órgão oficial, que iniciará a realização do ativo e o pagamento do passivo.

[13] O STJ tem decisão no sentido de que a decadência, em casos sujeitos ao regramento do Decreto-lei 7.661/45, se verifica no prazo de um ano da publicação do aviso do art. 114, se não houver nos autos justificativa para a não publicação desse aviso pelo síndico no prazo legal, reconhecida então sua desídia. Nesse sentido: (AgInt no REsp nº 1.555.123/SP, relator ministro Raul Araújo, 4ª Turma, julgado em 11/4/2022, DJe de 13/5/2022.)

[14] (TJSP; Apelação Cível 1111950-27.2019.8.26.0100; relator (a): Theodureto Camargo; Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível – 3ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais; data do Julgamento: 12/12/2022; data de Registro: 12/12/2022)

(TJSP; Embargos de Declaração Cível 0216710-93.2009.8.26.0100; relator (a): Alexandre Marcondes; Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível – 25ª Vara Cível; data do julgamento: 17/5/2022; data de registro: 18/5/2022)

[15] No STJ, temos precedente na mesma direção:

“... No caso concreto, o Tribunal de origem concluiu pela inexistência de desídia do síndico para fins de transcurso do prazo decadencial e de pagamento puro e simples. Alterar esse entendimento demandaria o reexame das provas produzidas nos autos, o que é vedado em recurso especial... Agravo interno a que se nega provimento...”

(AgInt no AREsp n. 905.343/SP, relator ministro Antonio Carlos Ferreira, 4ª Turma, julgado em 8/2/2021, DJe de 11/2/2021).

[16] Art. 5º, LXXVIII – a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

[17] CPC/2015, art. 6º: todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.