

HIPOTECA JUDICIÁRIA: A (RE)DESCOBERTA DO INSTITUTO DIANTE DA SÚMULA Nº 375 DO STJ: EXECUÇÃO EFETIVA E ATUALIDADE DA HIPOTECA JUDICIÁRIA *

Ben-Hur Silveira Claus**

“A hipoteca judiciária é *plus* – cria vínculo *real*, de modo que, na execução imediata ou mediata, está o vencedor munido de direito de seqüela, que não tinha. Daí resulta que os bens gravados por ela podem ser executados como se a dívida fosse coisa certa, ainda se em poder de terceiro, que os haja adquirido sem fraude à execução. Não há boa-fé em tal aquisição, porque a hipoteca judiciária opera como qualquer outra hipoteca. (...) O exequente tem o direito de prosseguir na execução da sentença contra os adquirentes dos bens do condenado.” (Pontes de Miranda)

INTRODUÇÃO

Instituto previsto no art. 466 do Código de Processo Civil¹, a hipoteca judiciária não tem sido utilizada por magistrados e advogados, em que pese sua utilidade para a efetividade da execução. O advento da Súmula nº 375 do Superior Tribunal de Justiça – STJ, entretanto, veio a resgatar a atualidade deste instituto esquecido pela prática judiciária².

* O presente artigo foi publicado na *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região*, Porto Alegre, n. 41, 2013, p. 45 e ss.

** *Juiz do trabalho da Vara do Trabalho de Carazinho – RS (4ª Região); mestre em Direito pela Unisinos.*

1 CPC: “Art. 466. A sentença que condenar o réu no pagamento de uma prestação, consistente em dinheiro ou coisa, valerá como título constitutivo de hipoteca judiciária, cuja inscrição será ordenada pelo juiz na forma prescrita na Lei de Registros Públicos.

Parágrafo único. A sentença condenatória produz hipoteca judiciária:

I – embora a condenação seja genérica;

II – pendente arresto de bens do devedor;

III – ainda quando o credor possa promover a execução provisória da sentença”.

2 PONTES DE MIRANDA, Francisco. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1974. p. 112. tomo V: “Fundamento da hipoteca judiciária, no direito brasileiro, é permitir-se que o vencedor da ação não vá, desde logo, às medidas constritivas cautelares ou de execução (arresto, penhora), alarmando os credores do condenado ou diminuindo-lhes, com tais medidas judiciais, o crédito. Aguarda-se melhor momento para a execução. Por outro lado, pode munir de garantia o vencedor, antes de se julgar em último grau a ação, e o arresto não impediria que o condenado contraísse outras dívidas. Ressalta, assim, a função econômica e jurídica da hipoteca judiciária”.

I SEMINÁRIO NACIONAL SOBRE EFETIVIDADE DA EXECUÇÃO TRABALHISTA

A afirmação de que o advento da Súmula nº 375 do STJ veio a resgatar a atualidade do instituto da hipoteca judiciária reclama explicação. É o que tento fazer a seguir.

1 – A SÚMULA Nº 375 DO STJ: PROTEÇÃO AO TERCEIRO DE BOA-FÉ

A Súmula nº 375 do STJ assenta o entendimento de que “(...) o reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente”³.

A leitura do verbete revela que a Súmula nº 375 do STJ visa proteger o terceiro que adquiriu de boa-fé o bem do executado. Há uma clara opção pela segurança jurídica do negócio celebrado entre o executado e o terceiro adquirente de boa-fé.

Editada em 30.03.09, a Súmula nº 375 do STJ teve inspiração nos arts. 240 da Lei dos Registros Públicos (LRP) e 659, § 4º, do Código de Processo Civil.

O art. 240 da Lei Registros Públicos estabelece: “O registro da penhora faz prova quanto à fraude de qualquer transação posterior”.

Já o § 4º do art. 659 do Código de Processo Civil atribui ao credor o ônus de registrar a penhora no cartório de registro de imóveis. Isso para que se estabeleça presunção absoluta de conhecimento por terceiros da existência da penhora. A atual redação do § 4º do art. 659 do CPC foi dada pela Lei nº 11.382, de 06.12.06: “§ 4º A penhora de bens imóveis realizar-se-á mediante auto ou termo de penhora, cabendo ao exequente, sem prejuízo da imediata intimação do executado (art. 652, § 4º), providenciar, para presunção absoluta de conhecimento por terceiros, a respectiva averbação no ofício imobiliário, mediante a apresentação de certidão de inteiro teor do ato, independentemente de mandado judicial”.

Como é de intuitiva percepção, é muito difícil para o credor prejudicado provar que o terceiro adquirente agiu de má-fé ao adquirir o bem do executado. De acordo com inteligência da súmula, cabe ao credor prejudicado provar que o terceiro adquirente tinha conhecimento da existência da ação movida contra o executado-alienante. A má-fé do terceiro adquirente caracteriza-se pela prova de

3 Súmula n 375 do STJ: “O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova da má-fé do terceiro adquirente”. A Súmula n 375 do STJ foi editada em 30.03.09.

que ele tinha ciência da existência de demanda contra o executado por ocasião da aquisição do bem. Esse ônus de prova é atribuído ao credor.

A comprovação do conhecimento da existência da ação caracteriza a má-fé do terceiro adquirente. Não havendo tal comprovação, a diretriz da súmula é a de não reconhecer fraude à execução, preservando-se a eficácia do negócio realizado entre o executado e o terceiro adquirente de boa-fé – em detrimento do interesse do credor prejudicado pela alienação do imóvel do executado.

2 – A HIPOTECA JUDICIÁRIA COMO REMÉDIO CONTRA OS MALES DA SÚMULA Nº 375 DO STJ

Contudo, se, por ocasião da sentença, o juiz tomar a iniciativa de determinar o registro da hipoteca judiciária na matrícula dos imóveis da empresa reclamada, a existência desse gravame será considerada de conhecimento geral, pois o cartório de registro de imóveis é um registro público, que pode ser consultado por todas as pessoas. A iniciativa do juiz de determinar o registro da hipoteca judiciária é providência expressamente prevista no art. 466 do CPC⁴, a ser realizada de ofício.

Feito o registro da hipoteca judiciária, o terceiro adquirente já não mais poderá alegar a condição de adquirente de boa-fé, pois tinha acesso à informação⁵ da existência de ação judicial contra a empresa alienante (a futura executada), situação em que o terceiro adquirente passa a ser considerado adquirente de má-fé⁶. Em outras palavras, o registro da hipoteca judiciária esvazia a alegação de ter o terceiro adquirido o imóvel de boa-fé e atua para fazer caracterizar fraude à execução no negócio celebrado entre a empresa reclamada e o terceiro adquirente.

A teoria jurídica identifica a hipoteca judiciária como efeito anexo imediato da sentença condenatória⁷. Tal identificação decorre de expressa previsão legal (CPC, art. 466). Na lição de Luiz Guilherme Marinoni e de Daniel Mitidiero, “a eficácia anexa é aquela que advém da lei, sem necessidade de

4 CPC: “Art. 466. A sentença que condenar o réu no pagamento de uma prestação, consistente em dinheiro ou coisa, valerá como título constitutivo de hipoteca judiciária, cuja inscrição será ordenada pelo juiz na forma prescrita na Lei de Registros Públicos”.

5 Com o registro da hipoteca judiciária, o terceiro passa a ter a possibilidade de informar-se, junto ao Cartório do Registro de Imóveis, da existência de ação judicial contra o executado.

6 PONTES DE MIRANDA, Francisco. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1974. p. 111. tomo V.

7 SILVA, Antônio Álvares da. *Execução provisória trabalhista depois da reforma do CPC*. São Paulo: LTr, 2007. p. 104: “A hipoteca judiciária é automática e será ordenada pelo juiz, como determina o art. 466 do CPC”.

pedido”⁸. A previsão legal é a de que a sentença condenatória “(...) valerá como título constitutivo de hipoteca judiciária” (*caput*). A previsão legal é completada pela afirmação de que “a sentença condenatória *produz* a hipoteca judiciária” (parágrafo único). É dizer, a simples publicação da sentença condenatória produz a hipoteca judiciária.

Publicada, a sentença condenatória produz a hipoteca judiciária cuja eficácia é imediata quanto ao réu, que é parte no processo.

Entretanto, a eficácia da hipoteca judiciária quanto a terceiros – que não são parte no processo – depende do respectivo registro no cartório imobiliário onde estão registrados os imóveis da empresa reclamada. Realizado tal registro, presume-se em fraude à execução a alienação superveniente do imóvel hipotecado judiciarmente.

A pessoa que adquire o imóvel da empresa reclamada é considerada terceiro; trata-se do terceiro adquirente.

Apesar das virtudes da hipoteca judiciária⁹ para a efetividade da execução, registra-se grande timidez dos magistrados trabalhistas na utilização dessa útil ferramenta. Observação semelhante é feita por Carlos Zangrando: “Não compreendemos a razão pela qual a garantia da hipoteca judiciária não é utilizada na prática, tanto no Processo do Trabalho quanto no Processo Civil. Talvez a resposta esteja no seu desconhecimento; ou talvez na vã concepção de que se possa alegar ‘fraude à execução’, se o réu se desfizer dos seus bens após demandado (CPC, art. 593, II). Infelizmente, a prática nos ensinou que, quando o processo chega a um estágio em que é necessário ao credor tentar anular a venda dos bens de devedor, tudo indica que a situação já se deteriorou a tal ponto que os riscos de frustração na execução aumentaram exponencialmente”¹⁰.

Nada obstante a jurisprudência do TST já estar pacificada a respeito da licitude da aplicação de ofício da hipoteca judiciária ao processo do trabalho¹¹, ainda é bastante restrita a utilização dessa medida pelos juízes.

8 MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Código de Processo Civil*: comentado artigo por artigo. 4. ed. São Paulo: RT, 2012. p. 445.

9 TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. *Curso de direito processual do trabalho*. São Paulo: LTr, 2009. v. II. p. 1.291: “Este é, sem dúvida, um dos mais expressivos efeitos secundários da sentença condenatória e sua compatibilidade com o processo do trabalho parece-nos incontestável”.

10 *Processo do trabalho* – processo de conhecimento. São Paulo: LTr, 2009. v. 2. p. 1.240.

11 Os seguintes acórdãos da Subseção Especializada em Dissídios Individuais n. 1 do Tribunal Superior do Trabalho são representativos da posição hoje pacificada sobre a matéria no âmbito da SBDI-1 do TST, favorável à aplicação da hipoteca judiciária de ofício ao direito processual do trabalho: TST-SBDI-1-E-RR 98600-73.2006.5.03.0087; TST-SBDI-1-E-ED-RR 24800-64.2007.5.03.0026.

O advento da Súmula nº 375 do STJ, porém, opera como um importante estímulo à (re)descoberta da hipoteca judiciária. Isso porque os prejuízos que a Súmula nº 375 do STJ acarreta à efetividade da execução podem ser atenuados pelas virtudes do instituto da hipoteca judiciária. Em 08.11.2013, o Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região, Rio Grande do Sul, editou a Súmula Regional nº 57 sobre a matéria, com o seguinte teor: “HIPOTECA JUDICIÁRIA. A constituição da hipoteca judiciária, prevista no art. 466 do CPC, é compatível com o processo do trabalho”.

3 – AS SETE VIRTUDES CAPITAIS DA HIPOTECA JUDICIÁRIA

A timidez dos juízes do trabalho na utilização desse instituto jurídico pode ser facilmente vencida, na medida em que sejam percebidas as virtudes da hipoteca judiciária para a efetividade da execução trabalhista, virtudes a seguir resumidas.

3.1 – A primeira virtude: a publicação da sentença constitui a hipoteca judiciária

A primeira virtude do instituto está na circunstância de que a hipoteca judiciária é *constituída* pela simples publicação da sentença condenatória.

A hipoteca judiciária é *efeito anexo imediato* da sentença estabelecido em lei: a mera publicação da sentença condenatória *constitui* a hipoteca judiciária, por força de previsão legal. A previsão legal está no *caput* do art. 466 do CPC: “A sentença que condenar o réu no pagamento de uma prestação, consistente em dinheiro ou em coisa, valerá como *título constitutivo* de hipoteca judiciária, cuja inscrição será ordenada pelo juiz na forma prescrita na Lei de Registros Públicos”. Segundo a doutrina de Luiz Guilherme Marinoni e de Daniel Mitidiero, “exemplo típico de eficácia anexa é a produção de hipoteca judiciária (art. 466 do CPC)”¹².

Ratificando a previsão de que a sentença condenatória *constitui* hipoteca judiciária, o parágrafo único do art. 466 do CPC explicita tal *efeito anexo imediato* da sentença, ao estabelecer que “a sentença condenatória *produz* a hipoteca judiciária”. O verbo *produz* está para *efeito anexo imediato* como a metáfora está para a poesia. Daí a assertiva categórica de Moacyr Amaral Santos: “Do só fato de haver sentença de efeito condenatório resulta, por força de lei,

12 MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Código de Processo Civil: comentado artigo por artigo*. 4. ed. São Paulo: RT, 2012. p. 445.

hipoteca judiciária sobre os imóveis do condenado, e, assim, o poder do autor de fazer inscrevê-la mediante simples mandado do juiz¹³.

Portanto, a *constituição* da hipoteca judiciária decorre do mero advento da sentença condenatória, embora seja necessário o respectivo registro na matrícula dos imóveis da empresa reclamada no Cartório do Registro de Imóveis, a fim de valer contra terceiros – vale dizer, a fim de valer contra o terceiro adquirente¹⁴.

3.2 – A segunda virtude: a implementação de ofício

A *segunda virtude* da hipoteca judiciária é sua implementação de ofício, pelo juiz.

Com efeito, o *caput* do art. 466 do CPC atribui ao magistrado a iniciativa para o ato, ao estabelecer que a inscrição da hipoteca judiciária “(...) *será ordenada pelo juiz* na forma prescrita na Lei de Registros Públicos”. Ao comentar o instituto da hipoteca judiciária, Pontes de Miranda identifica a inscrição da hipoteca judiciária como um *dever do juiz* estabelecido pela lei processual quando se tratar de sentença condenatória: “O elemento mandamental da sentença de condenação é tornado bastante pelo art. 466, parágrafo único, para a inscrição. Há dever do juiz¹⁵”.

A implementação da hipoteca judiciária é realizada de ofício pelo juiz, dispensando pedido da parte beneficiária da condenação. A doutrina de Antônio Álvares da Silva é precisa a respeito: “A hipoteca judiciária é automática e será ordenada pelo juiz, como determina o art. 466 do CPC. Portanto, independe de requerimento da parte. É uma consequência da sentença¹⁶”. No mesmo sentido alinha-se a doutrina de Luiz Guilherme Marinoni e de Daniel Mitidiero: “Exemplo típico de eficácia anexa é a produção de hipoteca judiciária (art. 466 do CPC). A constituição de hipoteca judiciária independe de pedido da parte. A sentença de procedência produz a hipoteca judiciária ainda que a condenação seja genérica, pendente arresto de bens de devedor ou quando o

13 *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1988. v. IV. p. 426.

14 Nesse sentido é o magistério de SANTOS, Moacyr Amaral. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1988. v. IV. p. 426 e de TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. *Curso de direito processual do trabalho*. São Paulo: LTr, 2009. v. II. p. 1.291: “c) para que produza efeitos com relação a terceiros, é indispensável que a hipoteca judiciária seja inscrita no registro competente, nos termos da Lei de Registros Públicos”.

15 *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1974. tomo V. p. 111.

16 *Execução provisória trabalhista depois da reforma do CPC*. São Paulo: LTr, 2007. p. 104. No mesmo sentido alinha-se o magistério de Luciano Athayde Chaves: “A hipoteca judiciária constitui, à vista desse dispositivo legal, uma eficácia anexa ou secundária da sentença, porquanto independe de pedido da parte” (Ferramentas eletrônicas na execução trabalhista. In: CHAVES, Luciano Athayde [Org.]. *Curso de processo do trabalho*. São Paulo: LTr, 2009. p. 969).

credor possa promover a execução provisória da sentença (art. 466, parágrafo único, do CPC)¹⁷.

A jurisprudência do TST é pacífica¹⁸ a respeito: não é necessário requerimento da parte para o registro da hipoteca judiciária¹⁹. A iniciativa é do juiz: basta expedir o mandado de registro da hipoteca judiciária; se os imóveis da empresa reclamada estão localizados fora da área de jurisdição da Vara do Trabalho, expede-se carta precatória de registro da hipoteca judiciária. Alguns cartórios de imóveis aceitam registrar a hipoteca judiciária por simples ofício expedido pelo juízo, o que simplifica ainda mais o procedimento. A determinação de expedição de mandado de registro da hipoteca judiciária deve constar da sentença.

3.3 – A terceira virtude: confere direito de sequela sobre os imóveis gravados

A terceira virtude da hipoteca judiciária é conferir ao credor direito de sequela sobre os imóveis gravados pela hipoteca judiciária.

Ao conferir ao credor direito de sequela sobre os imóveis gravados pela hipoteca judiciária, o instituto previsto no art. 466 do CPC potencializa o cumprimento da sentença. Isso porque, na lição de Francisco Antonio de Oliveira acerca da hipoteca judiciária, o credor poderá “(...) opô-la a terceiros e sujeitar à execução, com direito de sequela, os bens do devedor que restarem vinculados ao julgado”²⁰. Logo se percebe a potencialidade que o instituto da hipoteca judiciária pode aportar à concretização da garantia constitucional da efetividade da jurisdição (CF, art. 5º, XXXV) e à realização da garantia constitucional da razoável duração do processo (CF, art. 5º, LXXVIII).

17 MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Código de Processo Civil: comentado artigo por artigo*. 4. ed. São Paulo: RT, 2012. p. 445.

18 Devemos a Antônio Álvares da Silva a redescoberta da hipoteca judiciária no âmbito da jurisdição trabalhista. Na condição de desembargador-relator de recursos ordinários, Antônio Álvares da Silva passou a determinar, de ofício, a expedição de mandado de registro da hipoteca judiciária. Os acórdãos respectivos passam a ser objeto de recurso de revista. Inicialmente majoritário, hoje já se tornou unânime na SBDI-1 do TST o entendimento pela compatibilidade da hipoteca judiciária com o direito processual do trabalho (CLT, art. 769). A alegação recursal de julgamento *extra petita* é rejeitada pela SBDI-1 sob o fundamento de que a hipoteca judiciária é efeito anexo imediato da sentença e pode ser determinada de ofício pelo juiz, conforme a expressa previsão do art. 466 do CPC. A título de ilustração, confirmam-se os seguintes acórdãos da Subseção Especializada em Dissídios Individuais n. 1 do Tribunal Superior do Trabalho: TST-SBDI-1-E-RR 98600-73.2006.5.03.0087; TST-SBDI-1-E-ED-RR 24800-64.2007.5.03.0026.

19 Como é evidente, a parte poderá requerer a providência caso o juiz não tenha tomado a iniciativa de mandar registrar a hipoteca judiciária constituída pela sentença condenatória.

20 OLIVEIRA, Francisco Antonio de. *Execução na Justiça do Trabalho*. 6. ed. São Paulo: RT, 2008. p. 161.

O gravame da propriedade imobiliária da empresa reclamada estimula ao cumprimento da sentença e desestimula recursos protelatórios²¹, além de potencializar a perspectiva de uma execução exitosa mediante o gravame prévio de bens imóveis que ficarão legalmente vinculados ao cumprimento da respectiva sentença. Com efeito, “a hipoteca judiciária – a ponderação é de criterioso pesquisador do tema da efetividade da jurisdição trabalhista – se constitui em mais uma ferramenta auxiliar à difícil tarefa de imprimir efetividade às resoluções judiciais. Mais do que isso, ainda na fase de pronunciamento do direito – que é a sentença –, reconhece-se a necessidade de sujeição do demandado, agora potencial devedor, aos termos da decisão, assinalando o dever de cumprir com as ordens emanadas do Poder Judiciário”²².

Identificada por Ovídio A. Baptista da Silva como o caso mais comum de efeito anexo da sentença, a hipoteca judiciária produz uma eficácia – a doutrina denomina essa eficácia de direito de seqüela – da qual não se poderão desvencilhar nem partes nem terceiros. Tal ocorre em razão de que é a própria lei a fonte produtora do efeito anexo da sentença representado pela hipoteca judiciária: “(...) o efeito anexo é previamente determinado pela lei, e, como tal, ocorre necessariamente pela simples verificação da sentença. Ao contrário da eficácia reflexa, o efeito anexo é invulnerável quer pelas partes, quer por terceiros”²³.

A potencialidade que o instituto da hipoteca judiciária pode aportar à efetividade da execução decorre da circunstância de que a hipoteca judiciária confere ao autor da ação direito de seqüela sobre os bens gravados. Vale dizer, o autor da ação poderá fazer penhorar os bens que foram gravados com a hipoteca judiciária, obtendo mais efetividade na execução, na medida em que os imóveis gravados com a hipoteca judiciária responderão pela execução da sentença *ainda que tenham sido transferidos a terceiros*. Essa é a consequência jurídica do direito de seqüela que a hipoteca judiciária confere ao credor enquanto efeito anexo da sentença condenatória²⁴.

21 A hipoteca judiciária atua no sentido de distribuir equitativamente, entre as partes, o ônus do tempo do processo judicial. A arguta observação é do magistrado CAVALARO NETO, Arlindo. A sentença trabalhista como título constitutivo de hipoteca judiciária. In: SANTOS, José Aparecido dos (Coord.). *Execução trabalhista*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2010. p. 495: “É necessário distribuir equitativamente o ônus da demora do processo, e o registro da sentença como hipoteca judiciária também alcança esse desiderato, pois parcela do patrimônio do vencido será objeto de ônus real, assim que publicada a sentença condenatória, até que haja o pagamento do credor”.

22 CHAVES, Luciano Athayde. Ferramentas eletrônicas na execução trabalhista. In: CHAVES, Luciano Athayde (Org.). *Curso de processo do trabalho*. São Paulo: LTr, 2009. p. 972.

23 *Sentença e coisa julgada*. 2. ed. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988. p. 113.

24 ZANGRANDO, Carlos. *Processo do trabalho* – processo de conhecimento. São Paulo: LTr, 2009. v. 2. p. 1.240. Para o autor, a hipoteca judiciária confere ao credor também direito de preferência.

No dizer de Pontes de Miranda, a hipoteca judiciária “(...) cria vínculo *real*, de modo que, na execução imediata ou mediata, está o vencedor munido de direito de sequela, que não tinha. Daí resulta que os bens gravados por ela podem ser executados como se a dívida fosse coisa certa, ainda se em poder de terceiro, que os haja adquirido sem fraude à execução. Não há boa-fé em tal aquisição, porque a hipoteca judiciária opera como qualquer outra hipoteca. (...) O exequente tem o direito de prosseguir na execução da sentença contra os adquirentes dos bens do condenado”²⁵.

No mesmo sentido alinha-se o magistério de Moacyr Amaral Santos. Ao definir a natureza do instituto da hipoteca judiciária, o autor esclarece que o direito de sequela então criado em favor do vencedor da demanda permite-lhe levar à praça o bem gravado pela hipoteca judiciária mesmo quando o bem tenha sido adquirido por terceiro: “Como *hipoteca judiciária* se entende a produzida pela sentença condenatória, autorizando o credor a perseguir o bem imóvel do condenado onde se encontre”²⁶.

Ainda que a alienação do imóvel não tenha caracterizado fraude à execução por não ter produzido a insolvência do alienante, ainda assim o bem imóvel gravado pela hipoteca judiciária responderá pela execução; significa dizer, o terceiro adquirente não terá êxito nos embargos de terceiro. Porque a aquisição do imóvel ocorreu de má-fé. A alternativa do terceiro adquirente será remir o bem pelo valor da avaliação, para não perder o bem imóvel adquirido sob hipoteca judiciária²⁷.

3.4 – A quarta virtude: inibir fraude à execução

A *quarta virtude* da hipoteca judiciária é a sua potencialidade para inibir fraude à execução.

A doutrina identifica a hipoteca judiciária como instituto jurídico que atua como *meio preventivo contra a fraude*²⁸. Isso porque o registro da hipoteca judiciária sobre os imóveis da empresa reclamada estabelece presunção de que o terceiro adquirente tem conhecimento da existência da ação trabalhista, o que esvazia a alegação de boa-fé do terceiro adquirente e atua para fazer caracterizar a fraude à execução. Pontes de Miranda utiliza estas palavras para definir a eficácia produzida pela hipoteca judiciária: “A inscrição determina restrição

25 *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1974. tomo V. p. 111-112.

26 SANTOS, Moacyr Amaral. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1988. v. IV. p. 426.

27 O terceiro adquirente terá direito regressivo contra o alienante nessa hipótese (CC, art. 346, II).

28 SANTOS, Moacyr Amaral. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1988. v. IV. p. 427; ZANGRANDO, Carlos. *Processo do trabalho – processo de conhecimento*. São Paulo: LTr, 2009. v. 2. p. 1.240.

ao *poder de dispor*, por parte do dono do imóvel, de modo que o adquirente não pode alegar boa-fé²⁹.

Se a hipoteca judiciária já cumpria importante papel no combate à fraude patrimonial, com o advento da Súmula nº 375 do STJ, o instituto adquiriu importância para coibir a fraude à execução em particular³⁰. Em artigo elaborado antes do advento da Súmula nº 375 do STJ, Luciano Athayde Chaves assim identificava essa virtude da hipoteca judiciária: “(...) o registro da hipoteca tem o mérito de reduzir os casos de fraudes à execução, consubstanciados na alienação ou oneração de bens do devedor durante o curso da ação, situações de grande embaraço e retardamento dos feitos judiciais³¹. Inibir a fraude à execução é o principal objetivo da hipoteca judiciária, de acordo com a doutrina de Fredie Didier Junior, Paula Sarno Braga e Rafael Oliveira³².

As consequências jurídicas decorrentes da Súmula nº 375 do STJ revelam essa quarta virtude da hipoteca judiciária de forma mais evidente quando o tema da fraude à execução é contextualizado sob o influxo do elemento cronológico. Trata-se do tempo de tramitação do processo. Explico. Desde a publicação da sentença até o advento da penhora e seu registro, costuma decorrer o tempo de alguns anos. A alienação de imóvel que a empresa reclamada faça nesse

29 *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1974. tomo V. p. 118. O entendimento de Pontes de Miranda é compartilhado pela doutrina de Fredie Didier Junior, Paula Sarno Braga e Rafael Oliveira (*Curso de direito processual civil*. 7. ed. Salvador: Juspodivm, 2012. p. 373): “Seu principal objetivo é prevenir a fraude à execução, autorizando o credor a perseguir o bem onde quer que se encontre (direito de seqüela)”.

30 Com a superveniência da Súmula n 375 do STJ, de 30.03.09, que exige prévio registro da penhora para caracterizar-se fraude à execução, perde atualidade a observação de Manoel Antonio Teixeira Filho no sentido de que a hipoteca judiciária é “de pouca utilidade”, na medida em que o credor pode invocar medida mais eficaz – a ocorrência de fraude à execução (TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. *Curso de direito processual do trabalho*. São Paulo: LTr, 2009. v. II. p. 1.292). Formulada em obra publicada no início de 2009, a observação do autor é anterior ao advento da Súmula n 375 do STJ e tem por fundamento o argumento de que o credor dispõe do instituto da fraude à execução para coibir a fraude patrimonial. O argumento, contudo, restou afetado pela superveniência do verbete sumular do STJ. Daí nossa afirmação de ter a Súmula n 375 do STJ resgatado a utilidade do instituto da hipoteca judiciária para a efetividade da execução, instituto jurídico a ser redescoberto pela magistratura. Contudo, na 11ª edição da obra *Execução no Processo do Trabalho*, publicada em 2013, o autor sustenta a necessidade de valorizar-se a hipoteca judiciária diante dos termos da Súmula n 375 do STJ. Antes, porém, opina pela inaplicabilidade da Súmula n 375 do STJ ao processo do trabalho, por incompatibilidade (*Execução no processo do trabalho*. 11. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 201-202). A necessidade de valorização da hipoteca judiciária é apresentada pelo jurista na seguinte passagem: “Considerando que o nosso entendimento quanto à inaplicabilidade da Súmula n 375 do STJ ao processo do trabalho possa não vir a ser aceito, seria o caso de valorizar-se a hipoteca judiciária de que trata o art. 466 do CPC” (p. 202).

31 CHAVES, Luciano Athayde. Ferramentas eletrônicas na execução trabalhista. In: CHAVES, Luciano Athayde (Org.). *Curso de processo do trabalho*. São Paulo: LTr, 2009. p. 972.

32 *Curso de direito processual civil*. 7. ed. Salvador: Juspodivm, 2012. p. 373.

interregno de tempo estará a salvo da ineficácia jurídica inerente à fraude à execução, de acordo com a orientação adotada na Súmula nº 375 do STJ³³.

Admita-se que esse interregno de tempo na tramitação do processo seja de dois anos. Durante esses dois anos, a alienação de bem imóvel pela empresa reclamada não caracterizará fraude à execução³⁴, por ter ocorrido *antes* do registro da penhora. Esse prazo pode variar para mais ou para menos; geralmente, para mais...

Contudo, se, por ocasião da publicação da sentença, o juiz determinar o registro da hipoteca judiciária na matrícula dos imóveis da empresa reclamada, o terceiro adquirente já não mais poderá alegar a condição de adquirente de boa-fé e ter-se-á por caracterizada fraude à execução, de modo a esterilizar – em parte – o efeito prejudicial que a aplicação da Súmula nº 375 do STJ acarreta ao credor. Em parte, porque a alienação realizada *antes* do registro da hipoteca judiciária – a ser ordenada na sentença – não caracteriza fraude à execução, de acordo com a orientação da Súmula nº 375 do STJ.

3.5 – *A quinta virtude: é instituto de ordem pública*

A quinta virtude da hipoteca judiciária está em ser instituto de ordem pública concebido em favor da autoridade da sentença e na tutela do credor.

Essa virtude da hipoteca judiciária pode ser haurida com maior profundidade pela jurisdição trabalhista a partir da consideração da circunstância histórico-teórica de que se trata de instituto do processo comum, concebido para valorizar a sentença da Justiça Comum e para tutelar o credor não privilegiado.

Se uma tal intervenção na esfera patrimonial do réu foi outorgada pelo legislador em favor da autoridade da sentença da Justiça Comum e na tutela

33 Tanto a hipoteca judiciária quanto a *averbação premonitória* prevista no art. 615-A previnem fraude patrimonial. Tratando-se de processo de conhecimento, a hipoteca judiciária é mais eficaz, pois permite o registro do gravame na matrícula do imóvel logo após a sentença (CPC, art. 466), ao passo que a *averbação premonitória* do art. 615-A do CPC pressupõe – de acordo com a literalidade do preceito – a existência de processo em fase de execução. Portanto, a hipoteca judiciária atua *antes* da *averbação premonitória* do art. 615-A do CPC. O mesmo se pode dizer quanto à medida de *indisponibilidade de bens* do devedor prevista no art. 185-A do Código Tributário Nacional. Aplicável ao processo do trabalho por força da previsão do art. 889 da CLT, a *indisponibilidade de bens* é medida útil à execução trabalhista e pode ser combinada com a hipoteca judiciária. Contudo, sua implementação também pressupõe estar o processo na fase de execução, porquanto a previsão do art. 185-A do CTN estabelece que a indisponibilidade de bens tem lugar quando o devedor, citado, deixa de pagar ou de apresentar bens à penhora.

34 A afirmação tem como pressuposto a aplicabilidade da diretriz da Súmula n. 375 do STJ: “O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova da má-fé do terceiro adquirente”. É bem verdade que não é uniforme a jurisprudência a esse respeito. Contudo, no TST predomina o entendimento pela aplicação da Súmula n. 375 do STJ à execução trabalhista. No âmbito da Seção Especializada em Execução do TRT da 4ª Região, também é predominante o entendimento pela aplicabilidade da Súmula n. 375/STJ ao processo do trabalho.

de credor não privilegiado, é intuitiva a conclusão de que a efetividade da jurisdição cível lá pretendida pela atuação do art. 466 do CPC de ofício encontra nos fundamentos do direito processual do trabalho o substrato axiológico mediante o qual se faz imediata a positiva resposta pela compatibilidade do instituto de ordem pública da hipoteca judiciária com o direito processual trabalhista (CLT, art. 769)³⁵.

A imediata resposta positiva pela compatibilidade do instituto de ordem pública da hipoteca judiciária com o processo do trabalho é potencializada pela contemporânea hermenêutica constitucional que atribui aos direitos do trabalho a hierarquia de direitos fundamentais sociais (CF, art. 7º, *caput*)³⁶.

É digno de anotação o registro histórico de que a razoável duração do processo somente viria a ser elevada à condição de garantia constitucional 30 anos depois de atribuir-se à sentença condenatória o efeito de hipoteca judiciária³⁷.

O registro histórico permite aquilatar a profundidade da intervenção judicial – outorgada pelo legislador nos idos de 1973 – realizada na esfera patrimonial do réu mediante a utilização da hipoteca judiciária de ofício em favor da efetividade da jurisdição comum e em favor de credor não privilegiado. Isso numa época em que ainda estava por se afirmar o entendimento de que a garantia constitucional de acesso à justiça deveria evoluir de uma concepção meramente formal de acesso à jurisdição para uma concepção de real acesso à jurisdição efetiva.

3.6 – A sexta virtude: o recurso não suspende sua eficácia imediata

A sexta virtude da hipoteca judiciária radica na circunstância de que sua imediata eficácia não se suspende pela interposição de recurso.

35 A autonomia científica do direito processual do trabalho inspira-se à assimilação dos institutos do processo comum capazes de instrumentalizar sua ontológica vocação de processo de resultados.

36 A compatibilidade da hipoteca judiciária com o direito processual do trabalho é praticamente pacífica na doutrina. A título de ilustração, confira-se a posição de CHAVES, Luciano Athayde. Ferramentas eletrônicas na execução trabalhista. In: CHAVES, Luciano Athayde (Org.). *Curso de processo do trabalho*. São Paulo: LTr, 2009. p. 970: “A hipoteca judiciária não encontra previsão expressa no Direito Processual do Trabalho, mas sua aplicação aqui é possível por força da cláusula geral de supletividade (art. 769), já se constitui medida de inteira pertinência teleológica com a tutela adjetiva trabalhista; portanto, não apresenta, dessa forma, qualquer atrito ou incompatibilidade”. A mesma orientação encontra-se no ensaio de CAVALARO NETO, Arlindo. A sentença trabalhista como título constitutivo de hipoteca judiciária. In: SANTOS, José Aparecido dos (Coord.). *Execução trabalhista*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2010. p. 494: “Em síntese, o instituto da hipoteca judiciária mostra-se compatível com o Processo do Trabalho, pois visa garantir o sucesso da execução, prevenir a fraude à execução, impor direito de preferência ao credor na excussão do bem hipotecado, além de conferir o direito de seqüela”. Em sentido contrário à compatibilidade, está o artigo de Fábio Luiz Pereira da Silva (Necessária revisão da aplicabilidade da hipoteca judiciária no processo judiciário do trabalho. *Revista LTr*, São Paulo, v. 75, n. 8, p. 959-962, ago. 2011).

37 A hipoteca judiciária foi instituída pelo Código de Processo Civil de 1973. A garantia constitucional da razoável duração do processo foi instituída pela Emenda Constitucional n. 45, de dezembro de 2004.

A imediata eficácia da sentença condenatória enquanto título constitutivo de hipoteca judiciária não é paralisada pela interposição de recurso. Isso porque da dicção do parágrafo único do art. 466 do CPC – “a sentença condenatória *produz* a hipoteca judiciária” – decorre a interpretação de que esse efeito imediato da sentença não é atingido pelo recurso interposto contra a sentença. Não se exige trânsito em julgado para que a sentença produza tal efeito. Basta a sua publicação³⁸.

Ainda que o recurso interposto seja dotado de efeito suspensivo, o que não ocorre com o recurso ordinário previsto no art. 895 da CLT (CLT, art. 899), tal efeito suspensivo não neutraliza a imediata eficácia jurídica que o art. 466 do CPC confere à sentença condenatória enquanto título constitutivo de hipoteca judiciária. Na interpretação do art. 466 do CPC, a jurisprudência já consolidou o entendimento de que o efeito suspensivo do recurso não impede a imediata eficácia jurídica da sentença condenatória enquanto título constitutivo de hipoteca judiciária, conforme revela a seguinte ementa: “Hipoteca judiciária. Recurso pendente. O efeito da condenação a que alude o CPC, art. 466, não se suspende com o advento do recurso” (RT 511/125)³⁹.

A interposição de recurso não suspende a imediata eficácia da sentença condenatória enquanto título constitutivo de hipoteca judiciária porque o instituto da hipoteca judiciária foi concebido pelo legislador como instituto de ordem pública de natureza acautelatória do direito do credor, com a finalidade de proporcionar *imediata* garantia ao credor da sentença condenatória. Essa garantia é realizada tanto por assegurar-se a futura execução mediante o direito de seqüela, que se forma sobre os bens gravados pela hipoteca judiciária, quanto pela inibição à fraude à execução prevenida pelo gravame da hipoteca judiciária registrada na matrícula do imóvel do réu.

A questão foi abordada de forma didática por Fredie Didier Junior, Paula Sarno Braga e Rafael Oliveira: “O efeito suspensivo atribuído ao recurso não impede a produção da hipoteca judiciária porque ele apenas suspende os efeitos principais da decisão recorrida, isto é, aqueles que decorrem do seu conteúdo. Não suspende os efeitos anexos, porque esses decorrem, como já se viu, da simples existência da decisão judicial”⁷⁴⁰.

38 TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. *Curso de direito processual do trabalho*. São Paulo: LTr, 2009. v. II. p. 1292. SANTOS, Moacyr Amaral. *Comentários ao Código de Processo Civil*. v. IV. Rio de Janeiro: Forense, 1988. p. 428: “(...) a produção da hipoteca judiciária não depende do trânsito em julgado da sentença (...)”.

39 A ementa é citada por Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, nos comentários ao art. 466 do CPC, na obra *Código de Processo Civil comentado*. 10. ed. São Paulo: RT, 2007. p. 677.

40 *Curso de direito processual civil*. 7. ed. Salvador: Juspodivim, 2012. p. 377.

Se a interposição de recurso suspendesse tal eficácia, a garantia do credor não seria *imediata* conforme a concebera o legislador, com o que se retardaria a pronta operatividade do efeito anexo da sentença previsto no art. 466 do CPC, efeito que a doutrina qualifica como *automático*⁴¹, mera consequência da publicação da sentença condenatória⁴².

Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero são categóricos acerca da matéria, assentando o entendimento de que “o recebimento do recurso de apelação com efeito suspensivo (art. 520 do CPC) não impede a inscrição da hipoteca judiciária no registro competente (STJ, 3ª T., REsp 715.451/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 06.04.06, DJ 02.05.06, p. 310)”⁴³.

É o que restou assentado na ementa do acórdão publicado na Revista dos Tribunais nº 596/99: “Hipoteca judiciária. Inscrição com recurso pendente. A hipoteca judiciária, que tem natureza acautelatória do direito do credor, pode ser inscrita, desde que ajuste às disposições legais, independentemente da pendência ou não de recurso, pois é resultante de um efeito imediato da decisão, que surge com ela, para oferecer pronta garantia à disponibilidade do credor”⁴⁴.

3.7 – *A sétima virtude: uma garantia que não exclui outras*

A sétima virtude da hipoteca judiciária repousa na sobreposição das garantias previstas no parágrafo único do art. 466 do CPC.

A expressiva intervenção que o instituto da hipoteca judiciária produz na esfera patrimonial do réu revela-se mais eficaz pela lícita sobreposição às demais garantias previstas no parágrafo único do art. 466 do CPC em favor do vencedor da demanda condenatória⁴⁵. Isso porque o registro da hipoteca judi-

41 SILVA, Antônio Álvares da. *Execução provisória trabalhista depois da reforma do CPC*. São Paulo: LTr, 2007. p. 104: “A hipoteca judiciária é automática e será ordenada pelo juiz, como determina o art. 466 do CPC. Portanto independe de requerimento da parte. É uma consequência da sentença”.

42 SANTOS, Moacyr Amaral. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1988. v. IV. p. 426: “Do só fato de haver sentença de efeito condenatório resulta, por força de lei, hipoteca judiciária sobre os imóveis do condenado, e, assim, o poder do autor de fazer inscrevê-la mediante simples mandado do juiz”.

43 MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Código de Processo Civil: comentado artigo por artigo*. 4. ed. São Paulo: RT, 2012. p. 445.

44 A ementa é citada por Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, nos comentários ao art. 466 do CPC, na obra *Código de Processo Civil comentado*. 10. ed. São Paulo: RT, 2007. p. 677.

45 Na doutrina, há autores que sustentam a aplicação da hipoteca judiciária mesmo quando a demanda não seja condenatória. É o caso de Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero. Para esses autores, o fato de a demanda mandamental poder vir a ser resolvida mediante indenização justifica o entendimento pela aplicabilidade da hipoteca Judiciária também nessa espécie de demanda. Vale conferir o que dizem os referidos autores, que se caracterizam por uma concepção teórica dirigida a outorgar a jurisdição a máxima eficácia possível: “Na realidade, havendo possibilidade de resolver-se a obrigação originária

ciária constituída pela sentença condenatória não exclui outras garantias que a ordem jurídica outorga ao vencedor da demanda; portanto, a hipoteca judiciária acumula-se com medida cautelar de arresto e com execução provisória, sem que resulte *bis in idem* dessa sobreposição de garantias que a ordem jurídica outorga ao vencedor da demanda⁴⁶. É nesse sentido o magistério de Fredie Didier Junior, Paula Sarno Braga e Rafael Oliveira: “A hipoteca judiciária pode ser efetivada ainda que a condenação contida na sentença seja ilíquida e careça de posterior liquidação (art. 466, parágrafo único, I, do CPC). Deve ser efetivada também ainda que haja outros bens arrestados em garantia do mesmo crédito (art. 466, parágrafo único, II, do CPC)”⁴⁷.

A conclusão não se altera pelo fato de o processo do trabalho exigir depósito recursal como pressuposto objetivo de admissibilidade dos recursos do empregador na fase de conhecimento (CLT, art. 899, §§ 1º e 2º)⁴⁸. A garantia do depósito recursal soma-se às demais garantias previstas no parágrafo único do art. 466 do CPC. Estabelecida em lei, a exigência de depósito recursal corresponde à assimetria da relação de emprego e justifica-se em face da natureza alimentar do crédito trabalhista reconhecido na sentença condenatória⁴⁹, crédito representativo de direito fundamental social (CF, art. 7º).

Em outras palavras, o vencedor da demanda condenatória pode se valer, simultaneamente, de hipoteca judiciária, de arresto e de execução provisória (CPC, art. 466, parágrafo único, II e III), ainda que a condenação seja genérica (I), hipótese em que se observará o valor arbitrado à condenação para efeito de

em perdas e danos, a sentença de procedência produz a constituição de hipoteca judiciária. Daí a razão pela qual não só a sentença condenatória ao pagamento de quantia tem por eficácia anexa a constituição de hipoteca judiciária, mas também a sentença mandamental que impõe um fazer ou não fazer (art. 461 do CPC) e a sentença executiva *lato sensu* que tem por objeto a tutela do direito à coisa (art. 461-A do CPC), porque em todos esses casos a tutela específica pode acabar se tornando de impossível obtenção, não restando ao demandante outra saída que não a obtenção de tutela pelo equivalente monetário (arts. 461, § 1º, e 461-A, § 3º, do CPC)” (MARINONI, Luiz Guilherme. MITIDIERO, Daniel. *Código de Processo Civil comentado artigo por artigo*. 4. ed. São Paulo: RT, 2012. p. 445).

46 ZANGRANDO, Carlos. *Processo do Trabalho – Processo de conhecimento*. v. 2. São Paulo: LTr, 2009. p. 1.240.

47 *Curso de direito processual civil*. 7. ed. Salvador: Juspodivm, 2012. p. 376.

48 Não há exclusão de garantias. As garantias previstas no parágrafo único do art. 466 do CPC combinam-se em favor do credor. Como preleciona Antônio Álvares da Silva: “Essas duas providências – depósito e hipoteca judiciária – nada têm a ver com a penhora proveniente de execução provisória, pois cada uma das três medidas têm uma proveniência jurídica diversa e se superpõem sem nenhum *bis in idem*” (*Execução provisória trabalhista depois da reforma do CPC*. São Paulo: LTr, 2007. p. 104).

49 A exigência de depósito recursal constitui traço identificador da autonomia científica do direito processual do trabalho.

registro da hipoteca judiciária⁵⁰. Os emolumentos cartorários ficam “(...) por conta de devedor condenado”, conforme o magistério de Pontes de Miranda⁵¹.

CONCLUSÃO

A hipoteca judiciária pode contribuir para combater o principal problema do sistema judicial: a falta de efetividade da jurisdição. A falta de efetividade da jurisdição aparece de forma incontornável no expressivo número de processos trabalhistas arquivados com dívida na fase de execução⁵².

Se é certo que fatores metajurídicos⁵³ contribuem para conformar o quadro de falta de efetividade da jurisdição, também é certo que as potencialidades do direito positivo devem ser otimizadas – e redescobertas – para melhorar a *performance* da jurisdição trabalhista.

Para tanto, é necessário combinar todas as medidas legais capazes de dotar a jurisdição de maior poder de coercibilidade, na fase de execução. Entre as medidas previstas no direito positivo para aumentar a efetividade da execução, está a hipoteca judiciária prevista no art. 466 do CPC. Mas a hipoteca judiciária não deve ser considerada de forma isolada. Aplicar apenas a hipoteca judiciária é insuficiente à efetividade da execução. A efetividade da execução reclama a aplicação articulada das diversas medidas de coerção previstas em lei para fazer cumprir as decisões judiciais. Em outras palavras, é necessário aplicar a hipoteca judiciária, ao lado de outras medidas previstas no direito positivo, para tornar a execução mais efetiva.

Combinada com outras medidas legais como a remoção imediata dos bens móveis penhorados (CPC, art. 666, II), a atribuição de efeito não suspensivo aos

50 SANTOS, Moacyr Amaral. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1988. v. IV. p. 427: “(...) mesmo no caso de condenação genérica, portanto, ilíquida, a sentença produz hipoteca judiciária (art. 466, parágrafo único, I), valendo o valor da causa para os efeitos da inscrição”.

51 PONTES DE MIRANDA, Francisco. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1974. tomo V. p. 118: “As custas de inscrição são por conta do devedor condenado”. No mesmo sentido, CAVALARO NETO, Arlindo. A sentença trabalhista como título constitutivo de hipoteca judiciária. In: SANTOS, José Aparecido dos (Coord.). *Execução trabalhista*. 2. ed. São Paulo: LTR, 2010. p. 496: “As despesas com o registro da sentença como hipoteca judiciária serão computadas na conta geral do crédito exequendo e cobradas do executado”.

52 Os dados divulgados pelo TST revelam que no ano de 2011 tramitavam 2.926.413 processos na fase de execução no país. Desses, 2.118.325 processos permaneceram tramitando, enquanto que 808.088 processos foram arquivados com dívida no ano de 2011. As estatísticas dos anos anteriores guardam a mesma proporção entre o número de processos em tramitação e o número de processos arquivados com dívida. Esses números indicam a baixa efetividade da jurisdição.

53 Entre os fatores metajurídicos estão os fatores de macroeconomia, a legislação, a terceirização de serviços e outros.

embargos à execução (CPC, arts. 475-M e 739-A), a alienação antecipada de bens (CPC, arts. 670 e 1.113), o redirecionamento da execução contra os sócios mediante a desconsideração da personalidade jurídica de ofício (CC, art. 50; CPC, arts. 592, II, e 596; CDC, art. 28, *caput* e § 5º)⁵⁴, o protesto extrajudicial da sentença (Lei nº 9.492/97, art. 1º) e a pesquisa de ofício de bens por meio de ferramentas eletrônicas (CLT, arts. 765 e 878)⁵⁵, a hipoteca judiciária contribui para melhorar a *performance* da execução trabalhista. São ferramentas a serem utilizadas de forma combinada, para reforçar a capacidade de coerção própria à execução forçada, a qual se impõe em face da recusa do réu em cumprir a obrigação de forma espontânea. Essa compreensão que se faz imperativa em face da dimensão objetiva que o direito constitucional reconhece às garantias fundamentais, no caso a garantia fundamental da efetividade da jurisdição (CF, art. 5º, XXXV), combinada com a garantia fundamental da razoável duração do processo (CF, art. 5º, LXXVIII).

A preeminência que a ordem jurídica confere aos créditos trabalhistas (CF, art. 100, § 1º; CTN, art. 186; CLT, art. 449, § 1º) implica uma hermenêutica que extraia a máxima eficácia da norma do art. 612 do CPC, aplicável subsidiariamente ao processo do trabalho (CLT, art. 769), potencializando a diretriz normativa de que a execução realiza-se no interesse do credor. Se no âmbito do processo comum está positivada, na condição de regra geral, a norma de que *a execução realiza-se no interesse do credor* (CPC, art. 612), não pode haver dúvida de que essa regra geral deve operar com maior profundidade no âmbito do processo do trabalho, de modo a produzir uma clara opção pelo princípio da execução mais eficaz, em detrimento da exceção da execução menos gravosa (CPC, art. 620)⁵⁶. É nesse contexto hermenêutico que a hipoteca judiciária pode emergir como instrumento de efetividade da jurisdição trabalhista.

Se nos faltava motivo para (re)descobrir o instituto da hipoteca judiciária, já não falta mais: as consequências jurídicas decorrentes da Súmula nº 375 do STJ exigem o resgate da hipoteca judiciária como medida legal voltada a inibir a fraude à execução, fraude que agora tende a generalizar-se. Essa é apenas uma das virtudes do instituto, quase tão importante quanto o direito de sequela que a hipoteca judiciária cria para o vencedor da demanda, permitindo-lhe

54 CLAUS, Ben-Hur Silveira. A desconsideração da personalidade jurídica na execução trabalhista – aspectos teóricos e aplicação em situações concretas. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região*, n. 38, Porto Alegre: HS, 2010, p. 61.

55 CLAUS, Ben-Hur Silveira. A desconsideração inversa da personalidade jurídica da execução trabalhista e a pesquisa eletrônica de bens de executados. *Revista LTr*, n. 1, ano 77, jan. 2012, São Paulo: LTr, p. 35.

56 CLAUS, Ben-Hur Silveira. A execução trabalhista não se submete ao princípio da execução menos gravosa – um olhar contemporâneo para a execução trabalhista efetiva. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região*, n. 39, Porto Alegre: HS, 2011, p. 101.

I SEMINÁRIO NACIONAL SOBRE EFETIVIDADE DA EXECUÇÃO TRABALHISTA

executar o bem hipotecado judiciarmente ainda que já tenha sido transferido para terceiro (nesse caso, terceiro adquirente de má-fé).

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BAPTISTA DA SILVA, Ovídio A. *Sentença e coisa julgada*. 2. ed. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988.

CAVALARO NETO, Arlindo. A sentença trabalhista como título constitutivo de hipoteca judiciária. In: SANTOS, José Aparecido dos (Coord.). *Execução trabalhista*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2010.

CHAVES, Luciano Athayde. Ferramentas eletrônicas na execução trabalhista. In: CHAVES, Luciano Athayde (Org.). *Curso de processo do trabalho*. São Paulo: LTr, 2009.

CLAUS, Ben-Hur Silveira. A desconsideração da personalidade jurídica na execução trabalhista – aspectos teóricos e aplicação em situações concretas. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região*, n. 38, Porto Alegre: HS, 2010.

_____. A desconsideração inversa da personalidade jurídica da execução trabalhista e a pesquisa eletrônica de bens de executados. *Revista LTr*, n. 1, ano 77, jan. 2012, São Paulo: LTr.

_____. A execução trabalhista não se submete ao princípio da execução menos gravosa – um olhar contemporâneo para a execução trabalhista efetiva. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região*, n. 39, Porto Alegre: HS, 2011.

DIDIER Jr., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. *Curso de direito processual civil*. 7. ed. Salvador: Juspodivm, 2012.

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Código de Processo Civil: comentado artigo por artigo*. 4. ed. São Paulo: RT, 2012.

NERY Jr., Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil comentado*. 10. ed. São Paulo: RT, 2007.

OLIVEIRA, Francisco Antonio de. *Execução na Justiça do Trabalho*. 6. ed. São Paulo: RT, 2008.

PONTES DE MIRANDA, Francisco. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1974. tomo V.

SANTOS, Moacyr Amaral. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1988. v. IV.

SILVA, Antônio Álvares da. *Execução provisória trabalhista depois da reforma do CPC*. São Paulo: LTr, 2007.

SILVA, Fábio Luiz Pereira da. Necessária revisão da aplicabilidade da hipoteca judiciária no processo judiciário do trabalho. *Revista LTr*, São Paulo, v. 75, n. 8, ago. 2011, p. 959-962.

TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. *Curso de direito processual do trabalho*. São Paulo: LTr, 2009. v. II.

_____. *Execução no processo do trabalho*. 11. ed. São Paulo: LTr, 2013.

ZANGRANDO, Carlos. *Processo do trabalho – processo de conhecimento*. São Paulo: LTr, 2009. v. 2.