

FRAUDE DE EXECUÇÃO NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CPC DE 2015: REFLEXOS NO PROCESSO DO TRABALHO*

FRAUD AGAINST CREDITORS IN EXECUTION ACTIONS IN 2015 CIVIL PROCEDURE CODE: REFLECTIONS ON THE LABOR PROCEDURE

Luiz Otávio Linhares Renault**
Leonardo Tibo Barbosa Lima***

RESUMO

O tema do artigo é o instituto da fraude de execução no CPC de 2015 e tem como objetivo investigar os seus reflexos no Processo do Trabalho, por intermédio da linha jurídico-teórica de pesquisa, com a abordagem dos aspectos conceitual e prático da temática, bem como do método de investigação hipotético-dedutivo.

Palavras-chave: CPC de 2015. Fraude de execução. Reflexos no processo do trabalho.

1 INTRODUÇÃO

O CPC de 2015 dedicou capítulo especial, especificamente os artigos 789 *usque* 796, para tratar da responsabilidade patrimonial do devedor, sendo certo que os dois primeiros versam, respectivamente, a respeito da responsabilidade primária (do devedor, com todos os seus bens presentes e futuros, ressalvadas as restrições estabelecidas em lei), e da secundária (como do sócio da empresa, no caso da desconsideração da personalidade jurídica). Em seguida, dispõe sobre a penhora de terreno em regime de direito de superfície para, no artigo seguinte (art. 792), tratar da fraude de execução. O art. 793 regula o direito de retenção do credor e, nos artigos 794 a 796, o CPC volta a dispor sobre a responsabilidade secundária do fiador, dos sócios e do espólio, respectivamente.

* Artigo enviado em 21/3/2017 e aceito em 26/6/2017.

** Doutor em Direito pela UFMG. Professor adjunto aposentado da PUC Minas nos cursos de graduação e de pós-graduação. Desembargador do TRT da 3ª Região.

*** Doutor em Direito Privado e Mestre em Direito do Trabalho pela PUC Minas. Especialista em Direito Público pela UGF/RJ. Juiz do Trabalho substituto do TRT da 3ª Região.

Dos citados temas, interessam mais fortemente ao Processo do Trabalho, em razão de sua frequente ocorrência, os institutos da desconsideração da personalidade jurídica e da fraude de execução. Como o primeiro foi tratado pela novel legislação como incidente de intervenção de terceiros (art. 133), tema que já foi tratado em edições anteriores da Revista, a nós nos pareceu mais adequado restringir o tema do artigo à fraude de execução, *tout court*.

O objetivo do artigo é, portanto, compreender o instituto da fraude de execução no CPC de 2015 e seus reflexos no Processo do Trabalho, por intermédio da linha jurídico-teórica de pesquisa, com a abordagem dos aspectos conceitual e prático do tema, bem como do método de investigação hipotético-dedutivo.

A pesquisa foi dividida em duas partes, sendo a primeira destinada a expor questões relativas à efetividade da execução trabalhista e, a segunda, a investigar os reflexos da fraude de execução regulada pelo CPC de 2015 no Processo do Trabalho.

2 (IN)EFETIVIDADE DA EXECUÇÃO TRABALHISTA

O princípio do devido processo legal (CF, art. 5º, LIV) comporta significado amplo, de forma a abranger, em seu campo semântico, todos aqueles valores nos quais se deve inspirar a disciplina normativa do processo, também conhecidos como “garantias constitucionais do processo.” (GUERRA, 2003, p. 99). Entre esses valores, está o de que o processo deve dar à parte vitoriosa tudo aquilo e exatamente aquilo¹ que lhe foi declarado pelo Estado-juiz, de maneira que o que denomina direito fundamental à tutela executiva traduz-se na exigência de que existam meios capazes de proporcionar a satisfação integral dos direitos constantes do título executivo (GUERRA, 2003, p. 98).

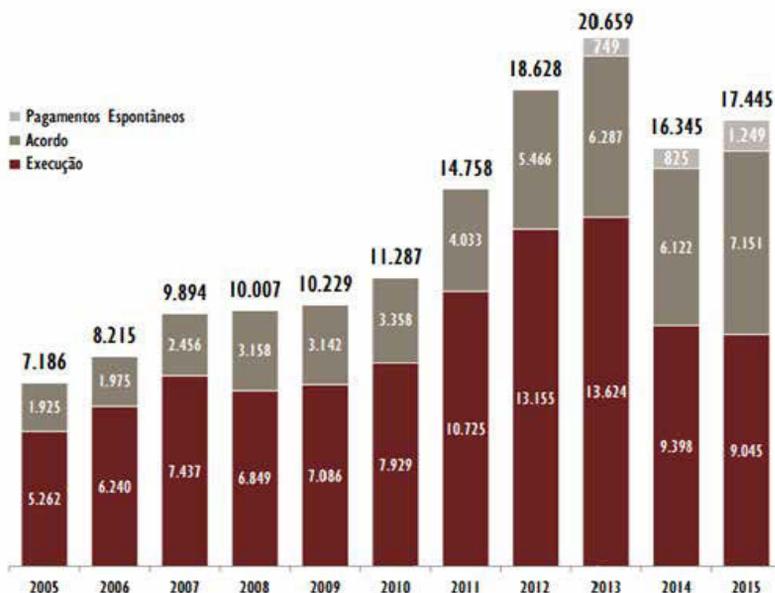
Em termos de efetividade processual², a fase de conhecimento do Processo do Trabalho é digna de fervorosos elogios, dotada que está, por exemplo, da sistemática de marcação automática das audiências pela Secretaria, do sistema de notificações por AR e do princípio da oralidade na instrução processual, princípio este último que se caracteriza pela concentração dos atos na audiência, imediatidade do contato do juiz com as provas e irrecorribilidade imediata das decisões interlocutórias. Dados do Conselho Nacional de Justiça - CNJ - evidenciam que, na fase de conhecimento, o total de processos baixados é até ligeiramente maior do que o de casos novos, resultando no índice de 104% (CNJ, 2016, p. 189).

¹ Conforme a clássica lição de Chiovenda.

² Considerada como a razão entre as demandas propostas e solucionadas, não obstante o problema da celeridade.

Por outro lado, a fase de execução tem sido o grande ponto de estrangulamento do Processo do Trabalho para a maioria dos que dele necessitam. Dados do Conselho Superior da Justiça do Trabalho - CSJT - demonstram que mais da metade dos créditos efetivamente pagos aos credores trabalhistas dependem da prestação da tutela executiva:

Figura 1. Valores pagos aos reclamantes (em milhões de reais). 2005-2015.



Fonte: CSJT - Relatório Geral da Justiça do Trabalho

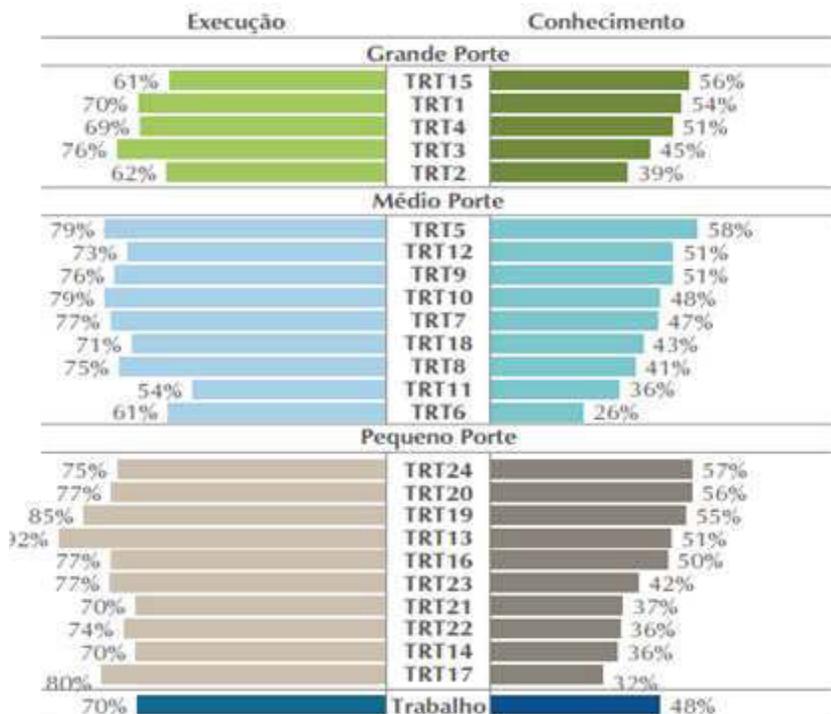
Enquanto o tempo médio para prolação da sentença na fase de conhecimento é de sete meses, na execução é de três anos e sete meses (CNJ, 2016, p. 11).

Por sua vez, dados do CNJ demonstram que a taxa de congestionamento³ na execução trabalhista, no período 2009-2015, é bem

³ A taxa de congestionamento apura apenas a diferença entre processos iniciados e ainda não solucionados. Ela é mais útil ao exame do processo de conhecimento, porque, na fase de execução, ela não explicita situações processuais de inadimplência, como ocorre com o arquivo provisório, para casos em que o credor trabalhista não conseguiu obter a satisfação de seu crédito, bem como no pronunciamento da prescrição intercorrente por parte expressiva dos magistrados trabalhistas. Por isso, a real efetividade da tutela executiva (processos em que o credor recebe integralmente o seu crédito) pode ser ainda menor que a apurada (30%).

maior do que no processo de conhecimento, sendo de 70% contra 48%:

Figura 2. Taxa de congestionamento no primeiro grau: Execução x Conhecimento



FONTE: CNJ - Justiça em números.

Se, de um lado, o crédito trabalhista é urgente, dada a sua natureza alimentar, de outro, o grupo dos executados que não satisfaz o crédito reconhecido no título executivo está, em sua maioria,

[...] em situação de precariedade financeira e, não raro, sendo acionada em muitos outros processos na área civil, federal (tributária e previdenciária) e também municipal (tributária), e já não conta com um patrimônio para se responsabilizar diante da execução. (AMARAL, 2004, p. 105).

Na menor parcela dos executados, outra maioria causa incômodo: aqueles que inserem o processo na lógica do lucro pelo inadimplemento, como explica José Roberto Freire Pimenta (2004, p. 341):

Pode-se dizer, em síntese, que, hoje, o verdadeiro problema do Direito do Trabalho em nosso país é a falta de efetividade da tutela jurisdicional trabalhista (que torna extremamente vantajoso para grande número de empregadores, do ponto de vista econômico, descumprir as mais elementares obrigações trabalhistas), criando uma verdadeira “cultura do inadimplemento”, em verdadeira concorrência desleal com a parcela ainda significativa dos empregadores que cumprem rigorosamente suas obrigações trabalhistas, legais e convencionais.

Por meio dessa engrenagem, o devedor trabalhista lança mão de toda sorte de artifícios desleais e fraudulentos, destinados a ocultar o patrimônio e a embarçar a efetividade da execução.

O problema torna-se mais complexo quando o devedor desleal, além de lesar o credor trabalhista, causa também prejuízo a terceiro de boa-fé, que adquire o patrimônio sem compactuar com a fraude perpetrada pelo vendedor e acaba sofrendo os efeitos da evicção.

Certo é que os princípios da lealdade e da boa-fé (art. 5º do CPC) também são aplicados na prestação da tutela executiva, motivo porque os atos processuais praticados em desacordo com eles devem ser reprimidos pelo juízo. Entre as condutas desleais, este artigo se ocupa da fraude de execução, tema do tópico seguinte.

3 FRAUDE DE EXECUÇÃO NO CPC DE 2015 E REFLEXOS NO PROCESSO DO TRABALHO

Fraude de execução consiste na alienação⁴ ou oneração⁵ ilegal de bens pela parte devedora na pendência de um processo judicial que pode levá-la à insolvência. Ela é uma das espécies do gênero fraude do devedor, locução utilizada para designar “[...] condutas com as quais alguém, na pendência de uma obrigação insatisfeita, procura livrar um bem da responsabilidade patrimonial que pesa sobre ele.” (DINAMARCO, 2005, p. 371).

Segundo DINAMARCO (2005, p. 371), além da fraude de execução, também são espécies de fraude do devedor a fraude contra credores (criação ou agravamento do estado de insolvência do devedor antes da propositura de demanda em juízo) e a alienação de bem constricto (por exemplo, objeto de penhora, o que independe do estado de solvência do devedor).

⁴ Consiste em negócio jurídico voluntário que implique a transferência de propriedade, onerosa ou voluntariamente.

⁵ É o ato pelo qual se concede a outrem direito real sobre o bem, sem transferir a propriedade (incisos II a XIII do art. 1.225 do CC).

É cediço que a fraude de execução não se confunde com a fraude à execução. Aquela é modalidade de ato ilícito processual, da qual este artigo se ocupa, enquanto esta tem natureza jurídica de crime, estando prevista no art. 179 do Código Penal.⁶

Caracterizar-se-á a ilegalidade da conduta mediante a prática de atos tipificados em lei. Como não dispõe de lei própria sobre o tema, o Processo do Trabalho necessita de integração por meio de fonte subsidiária.

Nos termos do art. 889 da CLT, a primeira fonte subsidiária da execução trabalhista é a Lei de Execuções Fiscais - LEF (Lei n. 6.830/80). Por isso é que uma primeira vertente defende que as condutas caracterizadoras da fraude de execução trabalhista devem ser as descritas no art. 185 do Código Tributário Nacional - CTN -, que adota redação genérica:

Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita.

Pelo citado dispositivo legal, a fraude de execução configura-se com a simples alienação ou oneração de bens e rendas após a inscrição do crédito tributário como dívida ativa, antes mesmo do processo de execução. Trata-se de presunção absoluta, que não admite prova em contrário, em função do interesse público, como já decidido pelo STJ (REsp 1.141.990-PR).

CLAUS e BEBBER defendem que o art. 889 da CLT não faz referência à LEF, mas sim ao sistema jurídico que trata dos executivos fiscais, o que inclui as disposições, por exemplo do CTN, de maneira que o art. 185 do CTN é aplicável ao Processo do Trabalho:

À primeira vista, pode parecer que a incidência subsidiária prevista no art. 889 da CLT estaria limitada a aplicarem-se à execução trabalhista apenas os dispositivos da Lei de Executivos Fiscais. A interpretação literal do art. 889 da CLT poderia conduzir a essa estrita compreensão do preceito. Entretanto, mais do que aplicar à execução trabalhista apenas os dispositivos da Lei de Executivos Fiscais, a necessidade de potencializar o direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva (CF, art. 5º, XXXV) tem fomentado interpretação extensiva do comando do art. 889 da CLT, na perspectiva de se compreender

⁶ Fraude à execução. "Art. 179 - Fraudar execução, alienando, desviando, destruindo ou danificando bens, ou simulando dívidas: Pena - detenção, de seis meses a dois anos, ou multa. Parágrafo único - Somente se procede mediante queixa."

que todo o sistema dos executivos fiscais seria aplicável à execução trabalhista.
[...]

Parece razoável concluir, portanto, que os executivos fiscais constituem propriamente um sistema, conformado pela Lei de Executivos Fiscais (Lei n. 6.830/1980), pelo Código Tributário Nacional (Lei n. 5.172/1966), pelo CPC de aplicação subsidiária à LEF (Lei n. 6.830/1980, art. 1º) e pela Constituição Federal, essa última a conferir validade a todo o sistema de executivos fiscais. (CLAUS; BEBBER, 2015, p. 64-66).

Esse também é o entendimento consolidado no Enunciado n. 74 do I Fórum Nacional de Processo do Trabalho, segundo o qual,

[...] Nas execuções trabalhistas, aplica-se o regime especial da fraude à execução fiscal previsto no art. 185 do CTN e não o regime geral da fraude à execução previsto no art. 792, IV do NCP, tendo como marco inicial a notificação válida do executado.

Comungamos do mesmo entendimento, haja vista que o *wishful thinkig* do legislador da CLT foi claro no sentido de equipar o crédito trabalhista com a mesma proteção conferida ao crédito tributário, o que autoriza a aplicação do CTN, por força do art. 8º c/c art. 889 da CLT.

Todavia, a jurisprudência do C. TST tem sido restritiva, sinalizando que a aplicação do art. 185 do CTN tem campo de aplicação exclusivamente à fraude de execução em crédito tributário inscrito na Dívida Ativa da Fazenda Pública, não incidindo, por exemplo, sequer na execução de multa administrativa por infração à legislação trabalhista. (TST-AIRR-13700-69.2006.5.15.0073, Relator Ministro: Douglas Alencar Rodrigues, Data de Julgamento: 25/11/2015, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 4/12/2015.)

Prevalece, portanto, na seara trabalhista, o entendimento da segunda vertente, segundo o qual o fato, em si, de a execução trabalhista fazer uso da aplicação subsidiária da LEF não atrai as normas de direito material tributário, dispostas no CTN, pois o crédito trabalhista não se confunde com o tributário. Por isso, apenas o procedimento executório é o mesmo, de maneira que a ausência de normas procedimentais sobre a fraude de execução na LEF conduz o aplicador do direito ao processo comum.

Diante desses pressupostos, é preciso compreender a regência do instituto pelo processo comum, a começar pelo Código de Processo Civil, que apresenta o rol de condutas tipificadoras da fraude de execução:

Art. 792. A alienação ou a oneração de bem é considerada fraude à execução:
I - quando sobre o bem pender ação fundada em direito real ou com pretensão reipersecutória, desde que a pendência do processo tenha sido averbada no

- respectivo registro público, se houver;
- II - quando tiver sido averbada, no registro do bem, a pendência do processo de execução, na forma do art. 828;
- III - quando tiver sido averbado, no registro do bem, hipoteca judiciária ou outro ato de constrição judicial originário do processo onde foi arguida a fraude;
- IV - quando, ao tempo da alienação ou da oneração, tramitava contra o devedor ação capaz de reduzi-lo à insolvência;
- V - nos demais casos expressos em lei.

Além do citado dispositivo, o instituto da fraude de execução também passou a ser regido pelo art. 54 da Lei n. 13.097/15, que traça regras sobre o mercado imobiliário (entre vários outros temas), com vigência desde 20/2/2015 (art. 168, II⁷):

Art. 54. Os negócios jurídicos que tenham por fim constituir, transferir ou modificar direitos reais sobre imóveis são eficazes em relação a atos jurídicos precedentes, nas hipóteses em que não tenham sido registradas ou averbadas na matrícula do imóvel as seguintes informações:

- I - registro de citação de ações reais ou pessoais reipersecutórias;
- II - averbação, por solicitação do interessado, de constrição judicial, do ajuizamento de ação de execução ou de fase de cumprimento de sentença, procedendo-se nos termos previstos do art. 615-A da Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil;
- III - averbação de restrição administrativa ou convencional ao gozo de direitos registrados, de indisponibilidade ou de outros ônus quando previstos em lei; e
- IV - averbação, mediante decisão judicial, da existência de outro tipo de ação cujos resultados ou responsabilidade patrimonial possam reduzir seu proprietário à insolvência, nos termos do inciso II do art. 593 da Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil.

Parágrafo único. Não poderão ser opostas situações jurídicas não constantes da matrícula no Registro de Imóveis, inclusive para fins de evicção, ao terceiro de boa-fé que adquirir ou receber em garantia direitos reais sobre o imóvel, ressalvados o disposto nos arts. 129 e 130 da Lei n. 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, e as hipóteses de aquisição e extinção da propriedade que independam de registro de título de imóvel.

No que tange à jurisprudência, dois precedentes do STJ são também essenciais para a compreensão do instituto, quais sejam, a Súmula n. 375 e

⁷ Não obstante, o art. 61 da referida Lei concedeu o prazo de dois anos, contados de sua vigência, para que os credores ajustem os termos de registro e averbações feitos anteriormente ao novel regulamento.

o acórdão proferido no Recurso Especial Repetitivo 956.943, os quais, vale advertir, tratam do instituto como regulado pelo CPC de 1973:

Súmula 375. O reconhecimento da fraude de execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente.

PROCESSO CIVIL. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. FRAUDE DE EXECUÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. SÚMULAN. 375/STJ. CITAÇÃO VÁLIDA. NECESSIDADE. CIÊNCIA DE DEMANDA CAPAZ DE LEVAR O ALIENANTE À INSOLVÊNCIA. PROVA. ÔNUS DO CREDOR. REGISTRO DA PENHORA. ART. 659, § 4º, DO CPC. PRESUNÇÃO DE FRAUDE. ART. 615-A, § 3º, DO CPC. 1. Para fins do art. 543-C do CPC, firma-se a seguinte orientação: 1.1. É indispensável citação válida para configuração da fraude de execução, ressalvada a hipótese prevista no § 3º do art. 615-A do CPC. 1.2. O reconhecimento da fraude de execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente (Súmula n. 375/STJ). 1.3. A presunção de boa-fé é princípio geral de direito universalmente aceito, sendo milenar a parêmia: a boa-fé se presume; a má-fé se prova. 1.4. Inexistindo registro da penhora na matrícula do imóvel, é do credor o ônus da prova de que o terceiro adquirente tinha conhecimento de demanda capaz de levar o alienante à insolvência, sob pena de tornar-se letra morta o disposto no art. 659, § 4º, do CPC. 1.5. Conforme previsto no § 3º do art. 615-A do CPC, presume-se em fraude de execução a alienação ou oneração de bens realizada após a averbação referida no dispositivo. 2. Para a solução do caso concreto: 2.1. Aplicação da tese firmada. 2.2. Recurso especial provido para se anular o acórdão recorrido e a sentença e, conseqüentemente, determinar o prosseguimento do processo para a realização da instrução processual na forma requerida pelos recorrentes. (STJ. REsp 956.943/PR. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Corte Especial. DJe 1/12/2014.)

Pois bem.

De início, é preciso reforçar que a fraude de execução só tem lugar em relação à alienação ou à oneração de bens, móveis ou imóveis, após a citação do devedor⁸, pois, caso ela seja realizada antes da citação, o caso será de fraude contra credores, em face da qual o remédio é o ajuizamento

⁸ O que também é válido para o réu incluído na lide por força de desconsideração da personalidade jurídica da sociedade empresarial (§ 3º do art. 792 do CPC de 2015) ou de declaração de grupo econômico, como já decidiu o C. TST: “[...]Age de boa-fé o terceiro adquirente de imóvel alienado judicialmente, mediante alvará regularmente expedido em processo de concordata, e em momento anterior ao reconhecimento judicial do grupo econômico e à inclusão de todas as empresas na lide. [...]” (TST-E-ED-RR-155100-26.2004.5.15.0046, SBDI-I, rel. Min. Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, DEJT 5/6/2014.)

de ação anulatória, denominada de Pauliana, cuja competência é da Justiça Comum, ainda que tenha como finalidade a proteção de crédito trabalhista (STJ. CC 74.528/SP. Relator: Ministro Sidnei Beneti. Segunda Seção. DJe 4/8/2008).

Indaga-se: citação no processo de conhecimento ou de execução? O art. 593 do CPC de 1973 fazia referência apenas (em relação ao devedor) à “demanda capaz de reduzi-lo à insolvência”, de maneira que a citação podia ser tanto no processo de conhecimento quanto no processo de execução (para títulos extrajudiciais), como já decidido pelo STJ (REsp 1.252.353/SP. Relator: Luís Felipe Salomão. 4ª Turma. DJe 21/6/2013).

O CPC de 2015, como visto, em seu art. 792, visando à dissipação de qualquer dúvida, incorporou expressamente esse entendimento, referindo-se tanto ao processo de execução (veja-se o inciso II) quanto ao de conhecimento (conforme incisos I, III e IV).

Outra questão geral e de exame antecedente necessário refere-se à criação de uma condição de eficácia da decisão que decreta a fraude de execução. Com efeito, estabelece o CPC de 2015 que, antes de decretar a fraude de execução, o Juiz deve intimar o terceiro adquirente para opor embargos de terceiro, no prazo de 15 dias (art. 792, § 4º). Comungamos do entendimento do II Fórum Nacional de Processo do Trabalho (II FNPT), pelo qual, opostos os embargos e verificando o juízo a existência de fraude de execução, neles mesmos poderá ela ser decretada, de forma incidental.⁹

Nos termos do § 1º do art. 792 do CPC de 2015, a decisão que decreta a fraude de execução torna ineficaz a alienação ou a oneração do bem em relação ao exequente, porque o vício está localizado no plano da eficácia do negócio jurídico.¹⁰

Compreendidas as questões gerais, já é possível examinar os tipos legais da fraude de execução.

Como o presente artigo restringiu o exame do instituto aos reflexos do processo comum no Processo do Trabalho, é preciso selecionar os tipos que, de alguma forma, possam incidir na relação processual trabalhista. Para tanto, é preciso considerar, como critério, a competência trabalhista para julgar a alienação ou oneração (art. 114 da CF), o que ocorrerá quando o devedor praticar a conduta típica e lesar credor trabalhista, isto é, na pendência de ação trabalhista em trâmite na Justiça do Trabalho.

⁹ Enunciado n. 55 do II FNPT. “[...] Com esteio no art. 9º da CLT e com base nos princípios da instrumentalidade, concentração e simplicidade, é plenamente cabível a declaração incidental de fraude contra credores no Processo do Trabalho pelo julgador que analisa os embargos de terceiro e constata a existência de conluio fraudatório entre devedor e embargante.”

¹⁰ Negócio jurídico que é existente e válido, mas não produzirá efeitos, por contrariar disposição de lei.

Do rol de condutas descritas no art. 792 do CPC de 2015, somente a hipótese do inciso I não tem aplicação no Processo do Trabalho, uma vez que a Justiça do Trabalho não tem competência para julgar ações fundadas em direito real (art. 1.225 do CC). Todas as demais hipóteses podem ocorrer na execução trabalhista. Quanto ao inciso V, trata-se de norma aberta que abriga outros tipos, como é o caso do art. 185 do CTN, já examinado.

Fixados esses pontos, as hipóteses capazes de qualificar a alienação ou a oneração de bem, móvel ou imóvel, como fraude de execução no processo trabalhista podem ser reunidas em dois grupos, quais sejam: a) em se tratando de bens sujeitos a registro, quando tiver sido averbada, no cartório de registros, a (i) pendência do processo de execução (inciso II) ou (ii), no processo de conhecimento ou de execução, a hipoteca judiciária ou outro ato de constrição judicial (por exemplo, penhora), no processo onde foi arguida a fraude (inciso III); b) nos demais bens, não sujeitos a registro, desde que já houvesse demanda contra o devedor capaz de reduzi-lo à insolvência, independentemente de registro ou averbação de qualquer ato judicial.

Vale dizer que a pendência do processo de execução será registrada ou averbada por meio de certidão emitida pelo juízo em que tramita a causa (art. 828 do CPC).

Por sua vez, a hipoteca judiciária pode ser efetivada mediante a apresentação de cópia da sentença ao cartório de registro, independentemente de qualquer outro ato judicial (§ 2º do art. 495 do CPC/15). Nos demais atos de constrição judicial (como penhora, arresto e sequestro), o registro poderá ser efetivado por meio de mandado judicial ou certidão do escrivão ou secretário (art. 239 da LRP).

3.1 Bens sujeitos a registro

O CPC de 2015 não apresenta rol dos bens sujeitos a registro, o que atrai a aplicação da Lei n. 6.015/73 (Lei dos Registros Públicos - LRP) e do Código Civil. Em regra, apenas os bens imóveis (art. 79 do CC) estão sujeitos a registro. Entre os móveis (art. 82 do CC), alguns devem ser registrados, como aeronaves e embarcações, assim como aqueles adquiridos por meio de contrato de compra e venda em prestações e os de alienação fiduciária (art. 129, 5º, da LRP). Quanto aos automóveis, o registro só é exigido para fins fiscais e administrativos (art. 129, 7º, da LRP), pois a transmissão da propriedade também ocorre pela tradição, a exemplo dos demais bens móveis.

No caso dos bens sujeitos a registro, a alienação ou oneração deles após o registro ou averbação gera presunção absoluta (*jure et de jure*) de fraude de execução (§ 4º do art. 828 do CPC/15 c/c art. 240 da LRP), tal qual ocorre no citado art. 185 do CTN.

A *contrario sensu*, se o registro ou averbação não tiver sido realizado, a alienação ou a oneração será eficaz (art. 54 da Lei n. 13.097/15), salvo prova de má-fé do terceiro adquirente, como ocorre no caso de conluio com o alienante (Súmula n. 375 do STJ e item 1.2 do REsp 956.943), ônus que será do credor exequente (art. 818 da CLT c/c item 1.4 do REsp 956.943).

Há pelo menos duas considerações a serem traçadas sobre essas disposições. A primeira refere-se ao fato de que a citada “má-fé” não é um requisito da fraude de execução, a qual é regida por critérios objetivos, principalmente em se tratando de bens sujeitos a registro, que goza de presunção legal absoluta.

O que ocorre é que, em verdade, o instituto em questão não é o da má-fé (subjetivo), mas sim o da simulação (objetivo), que é vício e pode gerar a nulidade¹¹ de um negócio jurídico (art. 167 do CC).¹² Prova disso é que o § 1º do art. 167 do CC trata como simulação hipóteses típicas da chamada “má-fé” ou “conluio” entre o devedor e o terceiro adquirente na alienação ou oneração de bem, caracterizando como tal os negócios jurídicos quando:

[...]

- I - aparentarem conferir ou transmitir direitos a pessoas diversas daquelas às quais realmente se conferem, ou transmitem;
- II - contiverem declaração, confissão, condição ou cláusula não verdadeira;
- III - os instrumentos particulares forem antedatados, ou pós-datados.

Em outras palavras, a simulação (má-fé) é um instituto próprio, que não se confunde com a fraude de execução, e está situada antes desta, no âmbito da validade do ato.

Por isso é que, havendo simulação (má-fé) do terceiro adquirente, a alienação ou oneração será nula, sem que seja necessário decretar a fraude de execução.¹³ É o caso, por exemplo, de uma compra e venda em que o devedor apenas passa a escritura do bem imóvel para o nome de um terceiro, que nada recebe, apenas cede o nome, para a preservação dos bens da execução. Nesse caso, o negócio jurídico é nulo por simulação, muito embora seja comum a decretação de fraude de execução com fundamento na má-fé, o que constitui, *data venia*, equívoco, já que a decisão tornaria ineficaz um ato por vício de validade.

¹¹ Considerando a escala ponteana, que divide os pressupostos do ato jurídico nas categorias de existência, validade e eficácia.

¹² Ao passo que a fraude de execução é vício que recai sobre a eficácia do ato.

¹³ Isso não altera a competência trabalhista, em absoluto, pois, diferentemente da fraude contra credores, haverá litispendência, ou seja, um processo em curso, no qual o Juiz tem o poder-dever de reprimir os atos viciados.

Destarte, admitindo-se a citada “má-fé” como sendo “simulação”, intocável estará a presunção de eficácia absoluta da alienação ou oneração de bens sujeitos a registro que não tenham registro ou averbação relativas à demanda existente contra o devedor, pois ela, de fato, não admitirá prova em contrário, uma vez que a prova será da nulidade e não da anulabilidade. Também restará incólume o tratamento objetivo da fraude de execução, porque continuará sendo irrelevante a vontade do terceiro interessado, já que a simulação é que abrigará o exame acerca de sua verdadeira intenção.

Avançando no exame do tema, como a presunção legal flui no sentido de que a alienação ou oneração é eficaz, caberá ao credor desconstituí-la, pelo que se afigura justo que seja dele o ônus da prova da má-fé (simulação) do adquirente.¹⁴ Contudo, nesse ponto reside nossa segunda consideração. Há um vácuo entre a citação do réu e o registro, tendo em vista que a sentença é o primeiro ato no processo de conhecimento que pode ser registrado. É dizer: entre a citação e a sentença, o credor não terá como efetuar o registro, de maneira que, na prática, o devedor poderá alienar ou onerar os bens, valendo-se da presunção absoluta de eficácia do negócio, sem que o credor nada possa fazer.

Salta aos olhos que essa situação processual é injusta e precisa ser sanada por meio da norma processual geral, já que não há disposição específica. Uma primeira solução seria a expedição, a pedido do credor, de certidão de ajuizamento da ação trabalhista, a qual poderia ser admitida a registro pelo tabelião com fundamento no inciso VII do art. 127 da LRP, que permite o registro facultativo de quaisquer documentos, para sua conservação, ou no art. 167, I, 21, da mesma Lei, que permite o registro das citações de ações reais ou pessoais relativas a imóveis.

Todavia, como o registro de documentos obedece a rigorosas regras, quase sem nenhuma margem de interpretação pelo tabelião, a outra solução seria que, entre a citação e a sentença, a presunção fosse apenas relativa, o que pode ser construído pela jurisprudência, desde que o credor prove que não conseguiu realizar o registro, por recusa do cartório competente. Nesse caso, seriam aplicadas as regras relativas aos bens não registráveis, as quais serão examinadas no tópico seguinte.

Com efeito, uma vez admitida a aplicação subsidiária do processo comum ao Processo do Trabalho (sem a aplicação do CTN), as normas examinadas devem ser aplicadas da maneira explicitada.

¹⁴ De se ressaltar que oficiosidade da execução trabalhista só ocorre na fase de execução (art. 878 da CLT), de maneira que o ônus de efetuar o registro é do credor durante todo o processo de conhecimento, igualmente no Processo do Trabalho. E, na fase de execução, embora o juízo tenha o poder-dever de determinar o registro, sua omissão não retira da parte exequente o ônus de fazê-lo, porque a presunção de eficácia da alienação ou oneração é absoluta.

Vale dizer que o Enunciado n. 42 do II FNPT é refratário à aplicação do regramento do § 4º do art. 848 do CPC 2015 (que estabelece a presunção absoluta de eficácia), contudo apoiando-se na tese (minoritária na jurisprudência) de que o crédito trabalhista possui as mesmas prerrogativas do tributário.¹⁵

3.2 Bens não sujeitos a registro

Quando a alienação ou a oneração recair sobre bem não sujeito a registro, a fraude de execução só se caracterizará se a demanda gerar risco de levar o devedor à insolvência. Trata-se de matéria fática, que depende de prova, cujo ônus deve recair sobre o devedor, que é quem tem mais aptidão de demonstrar que possui bens suficientes para suportar eventual condenação (§ 1º do art. 373 do CPC).

Caso o devedor não prove o seu estado de solvência, à míngua de previsão legal de presunção *jure et de jure* (como fez a lei em relação aos bens sujeitos a registro), a alienação ou oneração de bens não sujeitos a registro, após o ajuizamento da demanda judicial, gera apenas presunção relativa de fraude de execução, isto é, admite prova em contrário (*juris tantum*). Mas qual seria o objeto dessa prova? A resposta parece estar na segunda parte do enunciado da Súmula n. 375 do STJ, qual seja, a “má-fé do terceiro adquirente.” Dessa forma, *a contrario sensu*, a alienação ou oneração de bens não sujeitos a registro só configurará fraude de execução se houver prova da má-fé do terceiro adquirente. No mesmo sentido é a jurisprudência do C. TST.¹⁶

¹⁵ Enunciado n. 42 do II FNPT. “[...] O art. 828, § 4º, do CPC não é aplicável ao Processo do Trabalho. A uma, por alocar a responsabilidade na emissão e apresentações de certidões ao exequente, enquanto a praxe trabalhista, baseada na celeridade e efetividade da satisfação do crédito exequendo, já disponibiliza uma série de ferramentas ao Juiz, para que, à exegese do art. 878 da CLT, os órgãos competentes tenham ciência das restrições impostas pela execução. E, a duas, porque tal previsão do CPC não considera a notificação válida do executado como marco inicial à consubstanciação da fraude à execução, na forma do regime especial previsto no art. 185 do CTN, mais compatível com os princípios basilares do Processo do Trabalho.”

¹⁶ “Ação rescisória. Penhora não inscrita no registro imobiliário ao tempo da alienação do imóvel. Terceiro de boa-fé. Fraude à execução. Não ocorrência. Para a caracterização da fraude à execução, quando inexistente penhora inscrita no registro imobiliário, não basta a mera constatação de que o negócio jurídico se operou quando corria processo em desfavor do alienante capaz de reduzi-lo à insolvência (requisito objetivo), sendo necessária a demonstração de má-fé do terceiro adquirente (requisito subjetivo). Na hipótese, o TRT, nos autos do processo matriz, negou provimento a agravo de petição ao fundamento de que o preenchimento do requisito objetivo (alienação no curso de processo pendente) cumulado com a ausência/dispensa de pesquisa quanto aos débitos capazes de conduzir o alienante à insolvência caracterizaram a fraude à execução, porque denotada a má-fé do adquirente. Todavia, documento constante dos autos revelou que, em 23/1/2007, a penhora ocorrida em 28/1/2003 não estava registrada junto ao cartório de registro de imóveis. Assim, o Tribunal Regional, ao afastar a boa-fé do adquirente, mesmo diante da realização de pesquisa de eventual óbice à transação imobiliária, violou o art. 593, II, do CPC. [...]” (TST-RO-239-94.2012.5.06.0000, SBDI-II, rel. Min. Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, 2/2/2016.)

Há vozes no sentido de que a Súmula do STJ ultrapassou os limites da jurisprudência, criando critério não escolhido pelo legislador para tipificar a fraude de execução, a qual decorreria simplesmente da prática das condutas descritas no art. 792 do CPC de 2015, sendo irrelevante a intenção dolosa ou culposa do terceiro (adquirente).

Entretanto, no nosso sentir, o que ocorre é que a citada Súmula não criou requisito subjetivo para caracterização da fraude de execução, apenas esclareceu sobre a aplicação do princípio do contraditório na relação jurídica processual, na qual se discute o instituto. Em outras palavras, em se tratando de presunção relativa, é preciso garantir o direito de participação ampla do terceiro no processo em que a fraude de execução é objeto de julgamento, por meio de sua intervenção, com todos os meios e recursos que o contraditório e a ampla defesa lhe conferem (inciso LV do art. 5º da CF). Por isso é que, como já mencionado, a intimação do terceiro adquirente para opor embargos de terceiro é condição de eficácia da decisão que decreta a fraude de execução (§ 4º do art. 792 do CPC de 2015).

E é justamente por se tratar de regramento destinado a garantir o direito do terceiro que deve ser dele o ônus de provar sua boa-fé, como agora expressamente estabeleceu o CPC de 2015 (art. 792, § 2º). Ora, *ab initio*, milita em favor do credor a presunção relativa de que houve a alienação ou oneração fraudulenta. Por isso é que, se o terceiro não produz prova, a presunção deve prevalecer.

A inversão de valores é apenas aparente: é certo que a boa-fé se presume, e a má-fé é que deve ser provada nos negócios jurídicos em geral. Trata-se de princípio geral do direito. Entretanto, a situação é excepcional e especial, porque, no caso, o terceiro adquirente está ingressando em uma relação material judicializada, em que as partes já não dispõem de irrestrita liberdade para dispor dos bens a ela afetos. Por isso é que, na relação processual, o terceiro interveniente é quem comparece e alega, pelo que é dele o ônus da prova (art. 818 da CLT). Vale repetir que a má-fé, *in casu*, não é requisito da relação material, mas sim elemento de prova, instituto da relação processual.

Com efeito, a prova do terceiro não será maligna¹⁷, pois o fato negativo em tese (má-fé) pode ser provado por conduta afirmativa (boa-fé), como a que demonstra a adoção de cautelas necessárias para a aquisição, por exemplo, exigindo a exibição de certidões pertinentes.¹⁸

Impor ao credor o ônus de provar a má-fé do terceiro adquirente é que constituiria prova maligna. Ora, ajuizada a ação, o credor não tem

¹⁷ Ou impossível, por versar sobre prova de alegação de fato negativo.

¹⁸ A Justiça do Trabalho, por exemplo, dispõe de serviço gratuito de emissão de certidões negativas, pelo *site* do TST (<<http://www.tst.jus.br/web/guest/certidao>>).

como dar publicidade a ela, pois os bens não estão sujeitos a registro. E, alienado ou onerado o bem a terceiro estranho, seria penoso para o credor provar fatos relativos à relação material da qual não participou.

A fim de prevenir a ocorrência da fraude de execução, concordamos com a sugestão do I FNPT, pela qual o Juiz deve intimar o devedor para que informe ao comprador de quaisquer de seus bens a existência de ação judicial contra si e declare nos autos se a alienação gera riscos à sua solvência.¹⁹

Destarte, em se tratando de bens não sujeitos a registro, a ausência de prova acerca da boa-fé do terceiro adquirente gera a prevalência da presunção de fraude de execução, devendo o juiz decretá-la de ofício, tornando ineficazes as alienações ou onerações, a fim de que os bens respectivos possam responder pela execução.

CONCLUSÃO

O instituto da fraude de execução mereceu tratamento mais atencioso, latitude e longitude, do CPC de 2015, em comparação com a legislação anterior, cuidando de trazer para o texto legal postulados antes apenas presentes na doutrina e na jurisprudência.

Trata-se de figura jurídica essencial para a execução trabalhista, fase processual em que 70% dos processos ficam congestionados, muitos deles sem perspectiva de satisfação do crédito exequendo em face de condutas desleais e ilícitas, tanto em relação ao credor trabalhista quanto a terceiros de boa-fé.

Em que pesem os fortes argumentos pela aplicação sistemática das normas que regem a execução fiscal ao crédito trabalhista, a jurisprudência do C. TST é restritiva e faz uso do processo comum como fonte subsidiária do Processo do Trabalho. Além do CPC de 2015, mister aplicar ao exame do instituto as disposições do Código Civil e das Leis n. 13.097/15 e 6.015/73 (LRP), além da jurisprudência do C. STJ.

O CPC de 2015 dividiu as normas de regência do instituto entre as que regulam os bens sujeitos a registro e as que tratam dos demais bens. Em nenhuma delas, a boa ou má-fé do terceiro adquirente é requisito para configuração da fraude de execução, mas esses conceitos integram e podem

¹⁹ Enunciado n. 77 do I FNPT e Enunciado n. 46 do II FNPT. “[...] Em busca da máxima cooperação e da boa-fé objetiva dos litigantes diretos e indiretos, pode o magistrado, de ofício ou a pedido das partes, emitir ordem mandamental com base no art. 765 da CLT, para prevenir ato ilícito na execução e exigir dos sócios das reclamadas que sempre informem ao comprador a existência da ação judicial contra sua empresa e declarem se a alienação poderá reduzi-lo à insolvência.”

determinar a decisão do juiz, porque, no caso dos bens sujeitos a registro, a má-fé designa, em verdade, o vício da simulação, que opera no plano da validade, cujo ônus da prova recai sobre o credor, porque igualmente é dele o ônus de registrar ou averbar a execução, a hipoteca judiciária ou a constrição do bem no cartório de registros. Quanto aos bens não sujeitos ao registro, a boa-fé do terceiro adquirente decorre da relação processual, que lhe garante o contraditório e o direito de opor a sua boa-fé à constrição sofrida, ônus que é seu, porque milita em favor do credor a presunção relativa de que a alienação ou oneração do bem, após a citação de demanda capaz de levar o devedor à insolvência, constitui fraude de execução.

Essas regras geram reflexos no Processo do Trabalho, que não dispõe de regramento próprio, observando-se os limites da competência trabalhista.

ABSTRACT

This article has as subject the fraud against creditors in execution actions and aims to present the general rules established by the 2015 Civil Procedure Code and examine their effects on the labor procedure. It was used the legal-theoretical line of research and the hypothetical-deductive method.

Keywords: *2015 Civil Procedure Code. Fraud against creditors in execution actions. Effects on the labor procedure.*

REFERÊNCIAS

- AMARAL, Maria Alice Batista Gurgel do. *A efetivação do direito na execução trabalhista*. São Paulo: ME, 2004.
- BRASIL. Conselho Nacional de Justiça CNJ. *Justiça em números 2016 - ano-base 2015*. Brasília: CNJ, 2016. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/10/b8f46be3dbbff344931a933579915488.pdf>>. Acesso em: 1º mar. 2017.
- _____. Conselho Superior da Justiça do Trabalho. *Relatório Geral da Justiça do Trabalho*. 2016. Brasília: CSJT, 2016-a. Disponível em: <<http://www.tst.jus.br/documents/10157/aca78b88-b57c-2562-6c09-85a037d2878e>>. Acesso em: 1º mar. 2017.
- _____. Superior Tribunal de Justiça. Conflito de Competência 74.528/SP. Relator: Ministro Sidnei Beneti. Segunda Seção. DJe 4/8/2008.
- _____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 956.943/PR. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Corte Especial. DJe 1/12/2014.
- _____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 1.141.990-PR. Relator: Ministro Luiz Fux. Primeira Seção. DJe 19/11/2010.

- _____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 1.252.353/SP. Relator: Luís Felipe Salomão. 4ª Turma. DJe 21/6/2013.
- _____. Tribunal Superior do Trabalho. Agravo de Instrumento em Recurso de Revista n. 13700-69.2006.5.15.0073, Relator Ministro: Douglas Alencar Rodrigues, Data de Julgamento: 25/11/2015, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 4/12/2015.
- _____. Tribunal Superior do Trabalho. Embargos em Embargos Declaratórios em Recurso de Revista n. 155100-26.2004.5.15.0046, SBDI-I, rel. Min. Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, DEJT 5/6/2014.
- _____. Tribunal Superior do Trabalho. Recurso Ordinário n. 239-94.2012.5.06.0000, SBDI-II, rel. Min. Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, 2/2/2016.
- CLAUS, Ben-Hur Silveira; BEBBER, Júlio César. Execução efetiva: fraude à execução trabalhista e fraude à execução fiscal: a interpretação sistemática como ponte hermenêutica à assimilação produtiva à execução trabalhista do regime jurídico especial da fraude à execução prevista no art. 185 do CNT. *In: Revista Trabalhista. Direito e Processo.* n 54. São Paulo: LTr, abril 2015.
- CORDEIRO, Wolney de Macedo. O novo código de processo civil e os reflexos na execução trabalhista: uma introdução à técnica da supletividade em matéria executória laboral. *In: REIS, Sérgio Cabral dos (Coord.). O novo CPC e sua repercussão no processo do trabalho - encontros e desencontros.* São Paulo: LTr, 2016.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil.* 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2005. vol. IV.
- GUERRA, Marcelo Lima. *Direitos fundamentais e a proteção do credor na execução civil.* São Paulo: RT, 2003.
- LIMA, Leonardo Tibo Barbosa. *Lições de direito processual do trabalho - teoria e prática.* 3. ed. São Paulo: LTr, 2015.
- _____. *Novo código de processo civil anotado aplicado ao processo do trabalho.* Belo Horizonte: RTM, 2016.
- NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Novo código de processo civil comentado artigo por artigo.* Salvador: Juspodivm, 2016.
- PIMENTA, José Roberto Freire *et al* (Org.). *Direito do trabalho: evolução, crise e perspectivas.* São Paulo: LTr, 2004.
- SCHIAVI, Mauro. *Manual de direito processual do trabalho de acordo com o novo CPC.* 11. ed. São Paulo: LTr, 2016.
- SILVA, Bruno Freire e. *O novo CPC e o processo do trabalho I - parte geral.* São Paulo: LTr, 2016.