

# Fraude à execução e a súmula n.375 do STJ

Antônio Pereira Gaio Júnior<sup>1</sup>

## Resumo

Trata-se de artigo onde se enfrenta a relevante temática processual da fraude à execução e os seus importantes aspectos à luz da Súmula n.375 do Superior Tribunal de Justiça, delimitando necessários requisitos para a sua real configuração.

**Palavras-chave:** Fraude à execução; súmula n.375; requisitos necessários.

## Abstract

This is article where it faces the relevant procedural fraud theme enforcement and its important aspects in the light of Precedent n.375 of the Superior Court of Justice, defining requirements for your actual configuration.

**Keywords:** Fraud enforcement; precedent n.375; necessary requirements.

## Introdução

### A responsabilidade patrimonial

Conforme o princípio da patrimonialidade, exceto no que toca ao devedor de alimentos a execução há de ser sempre patrimonial.<sup>2</sup>

Entende-se que o devedor garante o crédito junto aos credores por meio do seu patrimônio, respondendo, inclusive, conforme o art. 591, com todos os seus bens presentes e futuros, salvo as restrições legais, pelo cumprimento das suas obrigações.

É sabido que, no âmbito do direito das obrigações, o débito (*schuld*) diferencia-se da responsabilidade patrimonial (*haftung*), estando ambos os institutos, de regra, sempre associados, isto é, quem deve responde com seu patrimônio pela dívida.

<sup>1</sup> Pós-Doutor em Direito – Univ. de Coimbra-Pt; Pós-Doutor em Democracia e Direitos Humanos – Ius Gentium Conimbrigae; Doutor em Direito – UGF; Mestre em Direito – UGF; Pós-Graduado em Direito Processual – UGF; Prof. Adjunto da Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro - UFRRJ; Membro da International Bar Association- IBA; Membro Efetivo do Instituto Iberoamericano de Direito Processual - IIDP; Membro Efetivo do Instituto Brasileiro de Direito Processual – IBDP; Membro Efetivo da Comissão Permanente de Direito Processual Civil do Instituto dos Advogados Brasileiros – IAB Nacional; Advogado, Consultor Jurídico e Parecerista; e-mail: [www.gaiojr.adv.br](mailto:www.gaiojr.adv.br)

<sup>2</sup> Fundamental trazer à lume neste ínterim, a Súmula Vinculante de n. 25:

“É ILÍCITA A PRISÃO CIVIL DE DEPOSITÁRIO INFIEL, QUALQUER QUE SEJA A MODALIDADE DO DEPÓSITO.”

Notadamente, no entanto, não compreendendo o direito como uma ciência exata, há de ter situações sob as quais débito e responsabilidade patrimonial se postam dissociadas, sendo, por isso, possível determinado cidadão dever, mas diferentemente do comum, não responder pela dívida assumida com o seu patrimônio, *v.g.* nos casos de dívida de jogo, ao qual impedido estará de ser demandado, ainda que pese a existência da dívida contraída.

Por outro lado, ocorrem igualmente momentos em que determinada pessoa se vê compelida a responder com patrimônio próprio, dívidas por ela não contraídas, portanto, que não poderiam ser a ela atribuídas.

Correto será afirmar, como já dito, que em sede de via executiva judicial, devem ser atingidos apenas e tão-somente os bens do devedor demandado, impedido-se, via de regra, de agressão a bens de eventual terceiro. Do contrário, caberá ao terceiro impetrar respectiva ação de embargos de terceiro a fim de evitar, efetivamente, que seus bens participem de medidas judiciais, inclusive aquelas relativas à expropriação ainda que indevidas.

O art. 592 do CPC relaciona hipóteses excepcionais pelas quais terceiros, ainda que não tenham figurado como partes na execução, terem seus bens atingidos e, diante de tais previsões legais, estarem impossibilitados de opor com sucesso o supracitado embargo de terceiro.

Vale ressaltar que referidos terceiros não são devedores bem como não figuram no polo passivo da execução. A despeito disso, possuem responsabilidade patrimonial diante de determinada dívida, estando seus bens sujeitos à execução.

Assim, temos que a responsabilidade patrimonial estenderá sobre os bens:

a) Do sucessor a título singular, tratando-se de execução fundada em direito real ou obrigação reipersecutória (art. 592, I).

Vale lembrar neste íterim que, a alienação da coisa ou do direito litigioso, a título particular, não altera a legitimidade das partes (*ex vi* do art. 42, *caput*), de modo que a sentença, uma vez proferida entre as partes originárias da demanda, terá seus efeitos refletidos sobre o adquirente ou o cessionário da coisa (art. 42, § 3º). Deve-se ter em mente que a alienação, nesse caso, é irrelevante ou ineficaz para o processo, ainda que para as órbitas da relação jurídica material possa ser válida, possibilitando, inclusive, responsabilidades do alienante perante ao adquirente.

A Lei n. 11.382/2006 incluiu, expressamente, ao presente inciso a “obrigação reipersecutória”.

Reipersecutórias são aquelas ações pessoais em que “o autor demanda coisa que lhe pertence ou lhe é devida e não se encontra em seu patrimônio ou está em poder de terceiro”<sup>3</sup>, não se importando em qual direito material esteja debruçando a demanda.

Sejam, portanto, diretos reais ou direitos pessoais (obrigações reipersecutórias), o presente inciso impõe o seu cabimento.

<sup>3</sup> SÁNCHEZ, A. Cabanillas. *Enciclopédia Jurídica Básica*. Vol. I Madrid: Editorial Civistas, 1995, p. 131.

Assim, mantém-se o bem vinculado ao processo e à execução, podendo o terceiro, caso queira defender seu direito, fazê-lo em sede de embargos de terceiro e não em embargos do devedor, pois que não se altera a legitimidade das partes sem a anuência da parte contrária, ou seja, aquela *persona ex adversa* do alienante do bem e, não sendo o terceiro parte, caberá a sua defesa no modelo acima referido.

b) Do sócio, nos termos da lei (art. 592, II).

Nas legislações civil e comercial encontramos hipóteses onde tipos de sociedades têm, na figura do sócio, respectiva responsabilidade solidária e subsidiária pelas dívidas da empresa (*v.g.* sociedades em nome coletivo – art. 1.039 do C.Civil; sócio comanditado, nas sociedades em comandita simples – art. 1.045 do C.Civil, etc.) Nesses termos, será plenamente possível, nas execuções ajuizadas em face de determinada empresa, ser atingidos bens de seus sócios.

Comumente, a regra é que a sociedade, como detentora de personalidade jurídica própria, responda por suas dívidas, e apenas, residualmente, responda pelos bens particulares dos sócios nos casos fixados por lei, de acordo com o art. 596. E, ainda que tal fato ocorra, poderá o sócio se resguardar, exigindo que, primeiro, sejam expropriados os bens da sociedade. Para tal benefício de ordem, tem o sócio executado o ônus de nomear os bens da sociedade, livres e desembaraçados na comarca, suficientes para pagar o débito, tudo conforme o art. 596, § 1º.

Pagando, eventualmente, a dívida da sociedade, terá o sócio direito de executar a própria sociedade nos autos do mesmo processo (art. 596, § 2º).

Serão de possível ocorrência casos em que o juiz, percebendo que o uso da empresa foi para empreender manifesta abusividade e má-fé, desconsiderar sua personalidade jurídica.

Nisso, convencendo-se o magistrado da utilização abusiva da sociedade, deve autorizar a penhora de bens dos sócios. Se eles não se conformarem, será facultado ajuizarem respectivos embargos do devedor ou de terceiro<sup>4</sup>, em que a questão da desconstituição da personalidade jurídica poderá ser discutida com toda amplitude.

c) Do devedor, quando em poder de terceiro (art. 592, III).

Estando os bens do devedor, ainda que em poder de terceiro, continuará ele sujeito à execução, sem que seja necessário sequer recorrer às regras da responsabilidade patrimonial.

Nesse caso, caberá, residualmente, resolver a questão acerca dos eventuais direitos que envolvem o terceiro, esse, detentor ou mesmo possuidor daqueles bens, e ainda a análise da relação jurídica deste com aquele devedor, fator de resolução a sobrepair no negócio jurídico realizado entre ambos.

<sup>4</sup> Há uma variedade de decisões cujo entendimento é o de que, determinada a desconstituição da personalidade jurídica, os sócios, até então terceiros, deverão ser citados com o fito de integrar a execução. Nesse entendimento, a defesa dos sócios deveria ser feita por meio dos embargos de devedor, e não de terceiro.

Com relação à eficácia da sentença e seus efeitos em face do terceiro, deverá ser observado o que já foi motivo de análise da alínea “a” supra, relativa ao casuísmo do art. 592, I, sendo o bem entregue ao exequente para posterior ato de expropriação, facultando ao terceiro propor respectiva ação de embargos de terceiro.

d) Do cônjuge, nos casos em que os seus bens próprios ou de sua meação respondem pela dívida (art. 592, IV).

Existem casos em que os bens de um cônjuge respondem pelo cumprimento da obrigação contraída pelo outro cônjuge, muito embora aquele esteja formalmente incluso no título executivo apresentado pelo credor.

Conforme disciplina o art. 3º da Lei n. 4.121/62, (tendo consonância os arts. 1.644, 1.663, § 1º, 1.664 e 1.666, todos do C.Civil):

Pelos títulos de dívida de qualquer natureza, firmados por um só dos cônjuges, ainda que casados pelo regime de comunhão universal, somente responderão os bens particulares do signatário e os comuns até o limite de sua meação.

Por outro lado, de acordo com o arts. 1.643 e 1.644 do C.Civil<sup>5</sup>, um cônjuge responderá pelas dívidas do outro caso elas houverem revertido em proveito do casal ou da família, independente do regime de bens. Portanto, se só o marido contraiu a dívida e se só ele está sendo executado, será possível atingir os bens ou a meação da mulher desde que a dívida tenha beneficiado a ambos.

Há, nesse sentido, uma presunção relativa de que a dívida contraída por um dos cônjuges ao outro se beneficia; por conseguinte, o cônjuge responde pela dívida do outro até provar que não foi beneficiado.

Se tal cônjuge quiser se livrar da penhora de seus bens ou a sua meação, deverá ele opor embargos de terceiro, no qual terá o ônus de demonstrar que a dívida não o favoreceu, mesmo tendo ele sido intimado da penhora, dado que não figuraria como parte na execução.<sup>6</sup>

O próprio art. 1.046 do CPC, em seu § 2º, dispõe que para fins de embargos de terceiro, equipara-se “a terceiro a parte que, posto figure no processo, defende bens que, pelo título de sua aquisição ou pela qualidade em que os possuir, não podem ser atingidos pela apreensão judicial”. A meação do cônjuge, por isso, deve ser defendida, certamente, com específico pedido de exclusão da execução pelo manejo dos embargos de terceiro.

Por outro lado, se pretende discutir a validade ou a eficácia do título executivo, estará agindo como parte e, então, suas argumentações só poderão ser realizadas por meio dos embargos do devedor (art. 736) ou impugnação (art. 475-L), dependendo da via executiva.<sup>7</sup>

<sup>5</sup> “Art. 1.643. Podem os cônjuges, independentemente de autorização um do outro:

I – comprar, ainda a crédito, as coisas necessárias à economia doméstica;

II – obter, por empréstimo, as quantias que a aquisição dessas coisas possa exigir.

Art. 1.644. “As dívidas contraídas para os fins do artigo antecedente obrigam, solidariamente, ambos os cônjuges.”

<sup>6</sup> GRECO FILHO, Vicente. *Direito Processual Civil Brasileiro*. 18 ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 45.

<sup>7</sup> THEODORO JR., Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. Vol. II. 41. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 204.

Em síntese, poderá o cônjuge do executado opor, alternativa ou cumulativamente, embargos de terceiro e do devedor ou impugnação, dependendo do que ele queira alegar. Em sendo intimado da penhora e querendo discutir validade ou a eficácia do título executivo e mesmo o débito, deverá opor embargos de devedor. Se pretender apenas livrar da constrição os seus bens, ou a sua meação, a via adequada serão os embargos de terceiro, valendo anotar que, caso o cônjuge intimado da penhora venha alegar questão pertinente à meação embargos de devedor, em lugar de embargos de terceiro, tratar-se-á de mera irregularidade formal, não acarretando prejuízo algum à parte contrária.

Do contrário, o que se não tolera é a situação bem colocada por Theodoro Jr. quando o cônjuge usa os embargos de terceiro, fora do prazo dos embargos do devedor – dependendo da via satisfativa, impugnação – para discutir o mérito da dívida do executado. Aí, sim, a preclusão da faculdade de embargar a execução inviabiliza o deslocamento da lide principal para o procedimento acessório.<sup>8</sup>

e) Alienados ou gravados com ônus real em fraude de execução (art. 592, IV). Nesse caso, observar-se-á o item a seguir.

## Fraude à execução e a incidência da súmula n.375

O art. 593 do CPC enumera as hipóteses de alienação de bens em fraude à execução nos seguintes termos:

I – quando sobre eles pender ação fundada em direito real; II – quando ao tempo da alienação ou oneração corria contra o devedor demanda capaz de reduzi-lo à insolvência; e III – nos demais casos expressos em lei.

Fraudulenta é a alienação ou a oneração de bens quando sobre eles pender ação fundada em direito real.

O fato é que, conforme o art. 42, *caput*, a alienação, nesse caso, será ineficaz perante a parte contrária.<sup>9</sup>

A alienação de coisa ou do direito litigioso, a título particular por ato entre vivos não é vedada, no entanto, não modifica ou altera a legitimidade das partes originárias da demanda, sendo ainda ineficaz em relação ao credor.

Nesse caso, o adquirente da coisa ou bem litigioso poderá intervir no processo se o quiser, na qualidade de assistente litisconsorcial ou mesmo substituindo o alienante ou cedente, desde que consinta a parte contrária. Intervindo ou não, porém, estará o adquirente sujeito aos efeitos da sentença, conforme inteligência do art. 42, § 3º, logicamente, com as devidas exceções do art. 55, hipótese essa já analisada em nosso vol. I quando do enfrentamento à temática da “Assistência”.

Outra hipótese configuradora da fraude à execução relativa à alienação ou oneração de bens é aquela esculpida no inciso II do art. 593, isto é, quando corre contra o devedor demanda capaz de reduzi-lo à insolvência.

<sup>8</sup> *Ibidem*.

<sup>9</sup> GAIO JÚNIOR, Antônio Pereira. *Instituições de Direito Processual Civil*. 2 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2013, p.113-114.

Nesse caso, tal como no anterior acima enfrentado, para que se configure a fraude à execução, necessário é que haja demanda em curso, ainda que seja ação de conhecimento.

Importante aqui ressaltar contínua controvérsia que existia acerca do momento inicial a partir do qual a alienação de bens seria configurada como em fraude de execução: do ajuizamento da ação (art. 263) ou seria necessária a citação.

O Superior Tribunal de Justiça foi mais além, e através da edição da Súmula n. 375, estabeleceu o seguinte entendimento:

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

Nestes termos, ainda que ocorra a alienação do bem no curso da demanda e sobre ele pender ação fundada em direito real e / ou quando ao tempo da alienação ou oneração corria contra o devedor demanda capaz de reduzi-lo à Insolvência, não mais somente consideram-se motivos para que, indubitavelmente, reconheça-se a presença inequívoca de fraude contra credores.

Soma-se, a partir da supracitada súmula editada pelo STJ que, somente a partir do registro da penhora do bem alienado, devidamente levada ao registro do bem é que a alienação se configura fraude de execução, sendo imprescindível a ciência, pelo adquirente, de demanda fundada em direito real<sup>10</sup> ou capaz de reduzir o alienante à insolvência. Nota-se aí, em sede de Cumprimento da Sentença, Processo de Execução ou mesmo diante de eventual concessão antecipatória de Tutela.

Na mesma toada, em sede de processo de conhecimento, a despeito de inexistência de qualquer tutela antecipatória do feito, no caso da alienação ou oneração de bens, quando sobre estes bens estiver pendente ação fundada em direito real, *ex vi* do art. 593, I, deverá o autor da ação registrar a citação válida nas margens do próprio registro do bem, p. ex. em sendo imóvel, no próprio Cartório Imobiliário, e com isso dar efetiva publicidade do ato, tornando absoluta a presunção da ciência da demanda por parte do adquirente, configurando-se presunção *juris et de jure*, e daí abrindo espaço para a comprovação de aquisição do bem por parte de adquirente de má-fé.

Por outro lado, não sendo levado a cabo o registro da citação como alhures, caberá ao autor (credor) provar que o terceiro tinha ciência da ação, prova esta, em boa parte, de difícil comprovação.

Vale ressaltar que todo entendimento do necessário registro da citação encontra importante fundamento legal na própria Lei de Registros Públicos, *ex vi* de seu art. 167, I, 21, *in verbis*:

<sup>10</sup> Ações cuja pretensão de direito material nelas discutidas possui natureza real, tais como reivindicatória, usucapião, ações que versem sobre penhor, hipoteca, anticrese etc.

Art. 167 - No Registro de Imóveis, além da matrícula, serão feitos.

I - o registro:

(...)

21) das citações de ações reais ou pessoais reipersecutórias, relativas a imóveis;

Em se tratando de alienação ou oneração de bens ao tempo em que corria demanda em face do devedor-alienante, esta capaz de reduzi-lo a insolvência, da mesma forma, haverá presunção absoluta quando o adquirente saiba da existência da ação, ou por já constar no cartório registral do bem algum registro dando conta de sua existência, ou porque o credor por outros meios provou que do ajuizamento da ação o adquirente tinha ciência.

Cabe aqui pontuar que, muito embora tendo semelhanças, fraudes contra credores e de execução, são institutos com conteúdos que não se confundem.

É a fraude contra credores instituto relacionado ao direito material, recebendo tratamento pelo C.Civil (arts. 158 a 165) como defeito do negócio jurídico. Já a fraude de execução é instituto, eminentemente, de trato processual, configurando-se em ato atentatório à dignidade da justiça do art. 600, I.

São institutos semelhantes na medida em que em ambos o devedor aliena bens, tornando-se insolvente.

Diferem-se, no entanto, pois que, na fraude contra credores, a dívida já existe, porém ainda não há ação judicial em andamento ou, ainda que haja, não ocorreu a citação válida do devedor – réu<sup>11</sup> ao passo que, na fraude de execução, o credor – autor litiga, judicialmente, em face do devedor – réu, estando este, inclusive, já citado. Ambas prejudicam diretamente os interesses do credor, todavia a fraude de execução, exclusivamente, fere também a dignidade da justiça.

As duas modalidades fraudulentas geram a ineficácia da alienação, contudo dita ineficácia só poderá ser reconhecida por meio do manejo de uma ação própria denominada “pauliana” e, desde que provada a má-fé do adquirente, quando da hipótese de fraude contra credores. Já, ocorrendo a fraude de execução, essa que advém de uma ação judicial em andamento, ante o conhecimento da ocorrência de alienação, sua ineficácia poderá ser decretada nos próprios autos, sendo desnecessário o ajuizamento da respectiva ação pauliana, presumindo-se ainda a má-fé do adquirente.<sup>12</sup>

<sup>11</sup> “A alienação, pelo devedor executado, de bens a terceiros antes da citação, para responder à ação que poderia reduzi-lo à insolvência, não caracteriza fraude à execução, podendo, quando muito, configurar fraude contra credores, reclamável por meio de ação pauliana”. (RP 6/314). No mesmo sentido, STJ, 4ª T., REsp. 37931-6-RJ, Rel. Min. Fontes de Alencar, v.u., *DJU* 20.02.1995, Ementas STJ 16, 296, 146; STJ, 4ª T., REsp. 55884-0-RS, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo, j. 12.12.1994, v.u., *DJU* 20.02.1995, p. 3193 e *BolAASP* 1897/45e.

<sup>12</sup> A despeito da Edição da Súmula n. 375, já tinha a jurisprudência condicionado a alienação em fraude à execução, ao conhecimento real ou presumido de terceiro adquirente no que se refere à existência de ação real pendente sobre o objeto litigioso, visto o caráter obrigatório da inscrição das ações imobiliárias no Registro Público – Lei n. 6.015/73 – questão consolidada após a própria exigência da lei de que a penhora sobre bem imóvel também viesse a ter sua inscrição no registro competente – Lei n. 8.953/94.

Uma vez iniciada a execução e constatada a insolvência do devedor, cujos bens não foram encontrados, ou o foram em valor insuficiente e reconhecida pelo juiz a fraude à execução, declarará esta a ineficácia das alienações ocorridas a partir da citação do devedor, já no pretérito processo de conhecimento.

Ainda, de acordo com o inciso III do art. 593, haverá a incidência da fraude à execução quando a lei assim o determinar, sendo caso exemplificativo aquele do art. 672, § 2º.

A necessidade de reprimir com severidade a fraude de execução levou o legislador a considerá-la ato atentatório à dignidade da justiça.

São tipificadas no art. 600 as condutas consideradas atentatórias do executado que:

“I – fraudar a execução; II – se opõe, maliciosamente, à execução, empregando ardis e meios artificiosos; III – resiste, injustificadamente, às ordens judiciais.”

Em seguida, de maneira expressa, prevista está pelo art. 601 a devida punição para tal conduta do executado, competindo ao magistrado a aplicação de multa de 20% do valor atualizado do débito, sem prejuízo de outras sanções cabíveis, quer sejam elas de ordem material e/ou processual, atentando-se que o valor da multa será revertido em favor do credor, exigível no âmbito da própria execução.

## Referências bibliográficas

GAIO JÚNIOR, Antônio Pereira. *Instituições de Direito Processual Civil*. 2 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2013.

GRECO FILHO, Vicente. *Direito Processual Civil Brasileiro*. 18 ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

SÁNCHEZ, A. Cabanillas. *Enciclopédia Jurídica Básica*. Vol. I Madrid: Editorial Civistas, 1995.

THEODORO JR., Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. Vol. II. 41. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

---

Assim, reconhecia-se de maneira firme que, “sem o prévio assento no registro público de imóveis relativo à demanda pendente, a alienação de imóvel litigioso não será objetivamente havida como fraudulenta.” STF, 1º T., AI 96.838 – Ag. Rg, Rel. Min. Alfredo Buzaid, ac. 20.03.1984, in, *RTJ* 111/690.