

## ***Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região***

**PROCESSO TRT/2ª REGIÃO Nº 03316.1999.078.02.00-8**

**AGRAVO DE PETIÇÃO ORIUNDO DA 78ª VT/SÃO PAULO**

**AGRAVANTES : ELIZEU VIEIRA DA SILVA e ADRIANO MARIUTTI**

**AGRAVADOS : MASSA FALIDA DE RAMBO PROMOÇÕES E GASTRONOMIA LTDA., EMONIL NEGÓCIOS IMOBILIÁRIOS LTDA. e REYNALDO FARAH SIMONY**

A r. Decisão, às fls. 369, **ACOLHEU** nulidade do "...processado a partir de fls. 279, inclusive...", determinando devolução de depósitos (fls. 334/335), também expedição de ofícios a cartório imobiliário competente para cancelamento de penhora e registro de ineficácia das cláusulas de incomunicabilidade e impenhorabilidade.

Inconformados, o exequente e o executado **ADRIANO MARIUTTI** apresentam **AGRAVO DE PETIÇÃO** (fls. 372/381 e 383/393). Do **EXEQUENTE**, insistindo sobre ineficácia das cláusulas de impenhorabilidade e incomunicabilidade, também na manutenção de penhora. Do **EXECUTADO** (**ADRIANO MARIUTTI**), invocando nulidade da execução proveniente de alegada ausência de citação. Impugna desconsideração de personalidade jurídica. Alega ilegitimidade de parte.

Contramínutas (fls. 397/418 e 420/424).

É o relatório.

### **V O T O**

Conheço dos agravos, eis que presentes os pressupostos de admissibilidade. Aliás, considerando os temas apresentados, prefere a análise o agravo interposto pelo executado Adriano Mariutti.

#### **1- AGRAVO DE PETIÇÃO DO EXECUTADO (ADRIANO MARIUTTI)**

##### **1-1 nulidade da execução (ausência de citação)**

Consoante atual inconformismo, por exemplo

"... Nula é a execução contra o Agravante por falta de citação.

(...) Agravante, na condição de sócio da falida não foi parte no processo de conhecimento. Respondeu-o a Massa Falida e não houve a expedição do necessário mandado de citação, para o Agravante cumprir a sentença, ao arrepio do estabelecido no artigo 880 e § 1º, da CLT...

(...) Vistosa a ilegalidade (CPC, art. 652; Lei n.º 6.830/80, art. 8º; Resolução Administrativa TST 1171/06, art. 52), ou antes, a inconstitucionalidade dos atos praticados no processo, sem a necessária citação válida do Agravante, por ferir os princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório (CF, art. 5º, LIV e LV)..." (fls. 387).

Destarte, entendo questionável a atual insurgência e até discutível o interesse recursal, mormente porque a r. Decisão agravada tornou " ... *NULO o processado a partir de fls. 279...*" (fls. 369).

Aliás e *ad argumentandum tantum*, patente a possibilidade de conhecimento processual do agravante (oposição de Embargos à Execução), de resto, a lei dos executivos fiscais não revela exigência quanto a direcionamento da execução apenas ao polo passivo da fase processual de conhecimento, e com superior razão na execução trabalhista, face à superioridade do respectivo crédito (CTN, 186).

Diante do exposto, ainda à míngua de prova cabal favorável, também porque insuficientes os citados regramentos (CF, 5º, LIV e LV; CPC, 652; CLT, 880, § 1º; Lei 6.830/80, 8º e Resolução Administrativa TST 1171/06, 52), concluo que improcede a postulada nulidade.

## **1-2 desconsideração de personalidade jurídica e ilegitimidade de parte**

Conforme atual discordância, por exemplo

"... A desconsideração da personalidade jurídica da sociedade somente tem lugar quando caracterizado o desvio de finalidade ou confusão patrimonial, exigente de requerimento da parte e decisão fundamentada (CF artigo 93, IX), sob o crivo do contraditório (CF, art. 5º, LV).

(...) Nada disso ocorreu no caso dos autos, no qual não há sequer requerimento expresso da parte e decisão

fundamentada. Em nenhum momento se cogitou de desvio de finalidade ou confusão patrimonial. Não há decisão neste sentido. A sociedade simplesmente faliu.

(...) falência não constitui forma irregular de extinção da empresa e o mero inadimplemento não é infração à lei hábil a ensejar a responsabilidade do sócio...

(...) O processo falimentar ainda não está encerrado... a execução deve prosseguir no juízo universal da falência. Após a decretação da quebra não há lugar para penhoras trabalhistas... a Massa Falida está nos autos e participa ativamente dos atos processuais.

.....  
.....

(...) O Agravante não é parte legítima para responder pela execução do débito trabalhista...

(...) os bens dos sócios, nas sociedades de responsabilidade limitada, somente podem ser objeto de execução, nos casos de retiradas abusivas ou em prejuízo do capital social (Decreto n. 3708, de 10.01.1919). A jurisprudência tem admitido também essa responsabilidade dos sócios, quando não houver dissolução válida da sociedade. Ou ainda, quando o sócio-gerente tenha praticado atos "com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos" (Código Tributário Nacional, art. 135, III).

(...) empregadora faliu e desse modo não houve encerramento irregular da empresa. Não existe... razões de fato ou de direito, para o Impugnante figurar no polo passivo desta execução..." (fls. 388/391).

Todavia, patente a condição do agravante, assim sócio-gerente da empresa executada (MASSA FALIDA DE RAMBO PROMOÇÕES E GASTRONOMIA LTDA.) à época do relacionamento empregatício (fls. 160 e 175/176), então a percepção também de benefícios decorrentes do serviço realizado pelo agravado (exequente).

Ainda, discutível a eficácia de argumentos sobre desvio de finalidade e confusão patrimonial, de resto, os elementos do processado autorizam a adoção do princípio da desconsideração da pessoa jurídica, quando, não

logrando êxito em face da executada, a execução prossegue contra os sócios, ante o reconhecido descumprimento do contrato de trabalho. À hipótese, Francisco Antônio de Oliveira, em seu livro *"A execução na Justiça do Trabalho"* (Editora Revista dos Tribunais, 4ª edição, pág.197) dispõe que *"...razões de ordem fática e jurídica inexistem para que o sócio que corre o risco do empreendimento, que participa dos lucros, enriquece o seu patrimônio particular, seja colocado à margem de qualquer responsabilidade, quando a pessoa jurídica se mostre inidônea a responder por suas obrigações trabalhistas..."*.

Ademais, embora a incumbência exclusiva e considerando a suposta insistência obstativa, o agravante não indicou evidência robusta favorável, assim de patrimônio (da massa falida) para garantia de solução do débito inadimplido, então até questionáveis apontamentos acerca de prosseguimento do processo falimentar, mormente considerando que *"... já efetuado o rateio entre os credores já constantes na conta de liquidação, não havendo saldo remanescente nos autos..."* (fls. 367).

Aliás, apesar das atuais alegações sobre *"...desconsideração da personalidade jurídica da sociedade somente tem lugar quando caracterizado o desvio de finalidade ou confusão patrimonial, exigente de requerimento da parte e decisão fundamentada (CF artigo 93, IX), sob o crivo do contraditório (CF, art. 5º, LV)..."*, vale ressaltar a necessária satisfação da dívida trabalhista, também a explicativa r. Sentença de origem *"... desconsideração da personalidade jurídica se faz com base no art. 28 do CDC, aplicável por analogia em razão da condição de hipossuficiência sustentada pelo consumidor e pelo trabalhador, sendo que tal dispositivo prescinde da ocorrência de fraude, dolo ou culpa do administrador/sócio, ou mesmo de citação na fase de conhecimento do sócio..."* (fls. 369).

Diante do exposto, ainda porque imprescindível a reparação do crédito proveniente da demanda, de indiscutível índole alimentar e de há muito pendente de solução (cálculos homologados em 22/11/2004 – fls. 148), também a despeito dos demais argumentos do agravo e sequer malferidos citados regramentos (CF, 5º, LV e 93, IX), conluo que nada a reparar.

## **2- AGRAVO DE PETIÇÃO DO EXEQUENTE**

Em discussão penhora de imóvel, também ineficácia das cláusulas de impenhorabilidade e incomunicabilidade.

Destarte, consoante a r. Decisão de origem

*"... razão assiste ao impugnante quanto ao vício de falta de fundamentação para a declaração de ineficácia das*

cláusulas de incomunicabilidade e impenhorabilidade, seja por faltar decisão judicial para tal (apenas mero ofício), seja porque não há amparo jurídico para tal declaração de ineficácia, não havendo fraude ou vício similar que autorize a declaração de ineficácia das cláusulas, o que acaba por desautorizar a aplicação do art. 30 da lei nº 6.830/80, até porque se tais cláusulas se prestam a proteger a posse dos pais do impugnante e executado, terceiros em relação à presente execução, raciocínio em contrário atingiria indevidamente direitos de terceiros..."

*culminando "... acolho a impugnação apresentada e torno NULO o processado a partir de fls. 279, inclusive, e determino a devolução dos depósitos de fls. 334/335, bem como a expedição de ofícios ao cartório imobiliário competente para cancelar a penhora e o registro de ineficácia das aludidas cláusulas de incomunicabilidade e impenhorabilidade...." (fls. 369).*

Então o atual inconformismo, por exemplo

"... a ineficácia das cláusulas de impenhorabilidade e incomunicabilidade foi devidamente fundamentada no decorrer do processo.

(...) a Lei 6.830/80 em seus artigos 10 e 30 não dispõe que seja necessária a ocorrência de fraude ou vício para que assim possa ser declarada a ineficácia das cláusulas de incomunicabilidade e impenhorabilidade...

(...) não há empecilho para que não possa ser efetuada a penhora sobre o imóvel em questão, haja vista que existe autorização expressa na Lei 6.830/80, caindo em desacordo com o entendimento do Juízo "a quo".

(...) no caso em questão o crédito é trabalhista, e possui privilégio e por ele respondem até mesmo os bens gravados por ônus real e com cláusulas de impenhorabilidade e incomunicabilidade.

(...) mesmo que a escritura de doação efetiva pelo município à executada contenha cláusula inalienabilidade e impenhorabilidade, o ato de constrição deve prevalecer, posto que se encontra amparado também pelas disposições contidas no artigo 449, parágrafo único, da CLT e art. 186 do CTN, que atribuem ao crédito trabalhista privilégio por possuir natureza alimentar.

A norma... só excepciona a penhora de bens que a Lei declara absolutamente impenhoráveis... aqueles arrolados no artigo 649 do CPC, além disso não houve manifestação por parte do agravado indicando outros bens passíveis a penhora de acordo com o artigo 880 da CLT, não tendo o agravante outra opção.

(...) não há fundamentação jurídica que possa frustrar a penhora do imóvel, tendo em vista que a Lei 6.830/80 autoriza a penhora do imóvel em casos de crédito trabalhista, devido ao fato deste possuir privilégio e por ele responderem até mesmo os bens gravados por ônus real e com cláusulas de impenhorabilidade e incomunicabilidade..." (fls. 380/381).

Pois bem e inicialmente, inequívoca *in casu* a aplicação dos "...preceitos que regem o processo dos executivos fiscais para a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública Federal..." (CLT, 889).

Neste sentido, considerando o regramento incidente (Lei 6.830/80, 30), ainda atentando para época de incidência das cláusulas de incomunicabilidade e impenhorabilidade na matrícula do imóvel (25/5/1999 – fls. 243-verso, 267 e 273), em data posterior à distribuição da ação de falência (19/4/1999 – fls. 9 e 166), entendo que as cláusulas *sub judice* não são oponíveis ao crédito trabalhista. Aliás, conforme adotada jurisprudência deste E. Regional

**PENHORA - BEM GRAVADO COM CLÁUSULA DE IMPENHORABILIDADE - EXECUÇÃO TRABALHISTA - POSSIBILIDADE.** A totalidade dos bens e rendas do devedor respondem pelo pagamento dos créditos trabalhistas, seja qual for sua origem ou natureza, inclusive os gravados por ônus real ou cláusula de inalienabilidade ou impenhorabilidade, independentemente da data da constituição do ônus, restando excluídos, somente, os bens e as rendas que a lei declara serem absolutamente impenhoráveis, nos termos do 30 da Lei nº 6.830/80, aplicado à execução do Processo do Trabalho por força do artigo 889 da CLT.

(Agravado de Petição nº 01417-1992-030-02-00-8, ano 2008, Acórdão 20080591943, 4ª Turma, v.u., j. 1.7.2008, publicado em 15.7.2008, Relatora Desembargadora Odette Silveira Moraes).

Cláusula de Impenhorabilidade. Não oponibilidade aos créditos trabalhistas. A análise sistemática dos artigos 1.676 do Código Civil de 1916, artigo 889 da CLT e artigos 184 e 186 do Código Tributário Nacional, leva à conclusão de que a cláusula de impenhorabilidade testamentária não é oponível aos créditos tributários e, por consequência, também não o é para os créditos trabalhistas.

(Agravado de Petição nº 00353-1994-060-02-00-1, ano 2004, Acórdão 20040416857, 4ª Turma, v.u., j. 10.8.2004, publicado em 27.8.2004, Relator Juiz Antero Arantes Martins).

Ante do exposto, ainda porque insuficientes *in casu* os comentários de contraminuta, concluo que prevalece a penhora de imóvel, também insubsistentes as respectivas cláusulas de impenhorabilidade e de incomunicabilidade com relação ao agravante (exequente).

Parcial a razão do agravante.

**É o voto.**

Posto isto, **ACORDAM** os Magistrados da 7ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região em: **REJEITAR** a preliminar de nulidade da execução (ausência de citação) e, no mérito, **NEGAR PROVIMENTO** ao agravo do executado (Adriano Mariutti). **DAR PROVIMENTO PARCIAL** ao agravo do exequente para manter a penhora de imóvel havida; também declarar insubsistente as respectivas cláusulas de incomunicabilidade e impenhorabilidade com relação ao exequente.

**JOSÉ ROBERTO CAROLINO**

**DESEMBARGADOR RELATOR**