



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
35ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

Registro: 2017.0000322818

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação n.º 1007450-56.2016.8.26.0344, da Comarca de Marília, em que é apelante SALOMÃO ALBERTO DE OLIVEIRA, é apelado ALBINO FIGUEIREDO DE SOUZA,

ACORDAM, em 35ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso, com observação. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores ARTUR MARQUES (Presidente sem voto), MORAIS PUCCI E FLAVIO ABRAMOVICI.

São Paulo, 8 de maio de 2017.

Gilberto Leme
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
35ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

Apelação n.º 1007450-56.2016.8.26.0344

Comarca: Marília
Apelante: Salomão Alberto de Oliveira
Apelado: Albino Figueiredo de Souza

Juiz sentenciante: Samir Dancuart Omar

EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA SOBRE IMÓVEL DE TITULARIDADE DO EMBARGANTE. ALEGAÇÃO DE FRAUDE À EXECUÇÃO. ALIENAÇÃO OCORRIDA APÓS A EDIÇÃO DA SÚMULA N.º 375 DO STJ. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO DE CONSTRIÇÃO PERANTE A MATRÍCULA DO IMÓVEL. CERTIDÕES EXPEDIDAS PELO PODER JUDICIÁRIO NÃO MENCIONARAM O AJUIZAMENTO DE QUALQUER DEMANDA CONTRA OS VENDEDORES. INOCORRÊNCIA DE FRAUDE. SENTENÇA MANTIDA. O reconhecimento da fraude de execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente. Referido entendimento deve ser observado para a data da alienação do bem em que se pretende alegar a suposta fraude (Súmula n.º 375 do STJ). Evidenciado que na data da negociação inexistia qualquer restrição sobre a matrícula do imóvel, de rigor a manutenção da decisão que reconhece ser indevida a constrição sobre bem imóvel de terceiros, julgando-se procedentes os embargos. Recurso desprovido, com observação.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
35ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

VOTO N.º 18.689

Trata-se de recurso de apelação interposto à r. sentença de fls. 635/640, que em embargos de terceiros opostos à ação de execução de título judicial, julgou procedente o pedido para determinar o levantamento da penhora incidente sobre o imóvel objeto da matrícula perante o CRI de Marília, bem como o cancelamento da respectiva averbação, condenando o embargado ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, § 2.º do NCPC.

Recorre o embargado para postular a reforma integral da sentença. Invoca ausência de comprovação de boa-fé do embargante ao adquirir imóvel sem obtendo somente certidões dos últimos 10 anos e não a vintenária de distribuição de processos em andamento em nome dos vendedores. Sustenta que a ação de indenização que originou a penhora sobre o imóvel em discussão foi distribuída em 15.2.00, não sendo possível extrair a boa-fé na aquisição do bem, tendo em vista que já existia registro da ação no cartório distribuidor. Suscita imprudência do embargante ao deixar de fazer pesquisa de distribuição de processos em andamento por período inferior que não atingiu a data de distribuição da ação contra o vendedor ajuizada em 15.2.00. Argumenta que o imóvel foi adquirido por valor muito inferior ao de mercado, demonstrando nitidamente a ausência de boa-fé do adquirente.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
35ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

Recurso tempestivo, sem preparo em razão do pedido de gratuidade processual e com resposta.

É o relatório.

Inicialmente fica concedida a gratuidade processual ao apelante, nos termos do art. 99, §§ 2.º e 3.º do NCPC.

Depreende-se dos autos que o embargante busca a exclusão da penhora, efetuada nos autos da execução de título judicial consistente em ação de indenização decorrente de acidente de trânsito, objetivando a insubsistência da constrição efetivada em imóvel de sua propriedade. Afirma que adquiriu do executado Shigueyuki Iwasaki, em 18.5.12, através de contrato de compra e venda levado a registro, o imóvel penhorado nos autos daquela demanda. Aduz que providenciou as certidões dos últimos 10 anos anteriores à alienação do imóvel de processos distribuídos e em andamento em nome dos vendedores, não constando nada que desabonasse a transação. Dessa forma, pretende o embargante a insubsistência da penhora formalizada nos autos da ação principal, que há muito deixou de integrar o patrimônio do executado.

Em contestação a exequente invoca fraude à execução, tendo em vista que as certidões apresentadas pelo embargante não comprovam a sua boa-fé, já que se referem à pesquisa de distribuição de processos em andamento no período de 10 anos anteriores ao pedido, em 15.5.12, razão pela qual não constou o processo distribuído em 15.2.00, no qual foi efetivada a penhora em discussão.

Invoca imprudência do embargante, devendo assumir o risco pelo negócio. Argumenta que a matéria já foi decidida em 1.^a e 2.^a instâncias por ocasião do julgamento do agravo de instrumento interposto pelo executado, no qual foi reconhecida a fraude à execução. Postula a improcedência dos embargos.

Consigna-se inicialmente que conquanto tenha sido reconhecida por esta Turma no julgamento do agravo de instrumento n.º 2198445-08.2015.8.26.0000 a ocorrência de fraude à execução a venda efetuada pelo executado, tal decisão tem eficácia tão-somente em relação ao exequente e executado, não em relação a terceiros.

A matéria foi assim enfrentada por esta Turma Julgadora: *"os adquirentes dos bens foram, no mínimo, imprudentes ao deixarem de tomar as cautelas necessárias consistentes na emissão de certidões de execução dos cartórios cíveis e de protesto em nome da alienante do bem.*

Assim, tendo o devedor alienado seus bens quando corria contra ele demanda capaz de reduzi-lo à insolvência, e não tendo ele comprovado que, inobstante a alienação, ainda existiam bens remanescentes em seu patrimônio em quantidade bastante para garantir a execução, é forçoso o reconhecimento de fraude à execução no presente caso, devendo ser mantida a r. decisão agravada por seus próprios fundamentos."

Pois bem. Ocorre que diante das provas produzidas pelo embargante nestes autos a questão se altera totalmente.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
35ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

Ressalta-se que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 956.943/PR, que se deu na forma do artigo 543-C do Código de Processo Civil/1973 (art. 1.036 do CPC/2015), definiu alguns requisitos para o reconhecimento da fraude à execução:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. FRAUDE DE EXECUÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. SÚMULA N. 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".

Referido entendimento foi firmado com intuito de privilegiar a consagrada súmula n.º 375 daquele Tribunal, de que o reconhecimento da fraude de execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente.

A evolução jurisprudencial consagrou outros requisitos além de pendência de ação contra o devedor capaz de reduzi-lo à insolvência para a caracterização de fraude à execução. Um deles consiste na citação válida do executado antes da alienação (cf. AREsp.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
35ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

47.020/MG, rel. Min. Sidnei Beneti, j. em 07-02-2012 e AgRg no REsp 706.690/SP, rel. Min. Aldir Passarinho Jr., j. 25.5.2010). Os outros requisitos encontram-se na referida súmula n.º 375 do STJ, consagrando a proteção ao terceiro de boa-fé, que à falta de registro da penhora não tem meios para saber da existência de ato construtivo sobre o bem que está adquirindo. Assim, não basta o mero ajuizamento da ação capaz de reduzir o devedor à insolvência. Há que ter também o registro da penhora ou, caso não exista, a comprovação da má-fé do adquirente.

In casu, não há que se arguir imprudência do adquirente ao requerer as certidões dos processos distribuídos e em andamento contra os vendedores.

Nota-se que nada constou das certidões expedidas pelo Poder Judiciário em nome dos vendedores (fls. 247/257) dos últimos 10 anos anteriores à venda. Por certo que referidas certidões não comprovam tão-somente a distribuição das ações, mas também o andamento delas. Assim, o andamento de eventual ação distribuída anteriormente àquele período deveria constar das certidões. Contudo, embora a ação ajuizada pelo embargado contra o executado seja de 15.2.00, obrigatoriamente deveria constar da certidão expedida pelo Tribunal de Justiça. Contudo, não constou qualquer demanda ajuizada contra o executado, não podendo ser afastada a boa-fé do adquirente que se cercou de todas as cautelas de praxe, requerendo expedição de certidões da Justiça do Trabalho, Justiça Federal, Secretaria da Fazenda Municipal e cartórios dos distribuidores cíveis da Justiça Estadual para se assegurar quanto à inexistência de fato que pudesse anular a

transação.

Ora, o instrumento de compra e venda do imóvel em questão é datado de 15.5.12, posteriormente à edição da referida súmula. Dessa forma, eventual fraude dependia da comprovação do registro da penhora não evidenciado na matrícula do imóvel, na qual em 1.6.12 não constava qualquer restrição (fl. 37), tanto que foi possível o registro pelo embargante, sendo-lhe transferida a propriedade por escritura pública.

Assim, se não existia qualquer restrição junto à matrícula do imóvel adquirido pelo embargante, nem constava o andamento da ação ajuizada em 2000 pelo apelante, não há dados objetivos nos autos que demonstre a má-fé do embargante, consignando que a boa-fé é sempre presumida, caberia ao exequente a comprovação da má-fé, não evidenciada nos autos.

No voto condutor do relator designado no mencionado Recurso Especial n.º 956.943/PR, Min. João Otávio de Noronha, ao discordar da relatora sorteada, Min. Nancy Andrighi, assentou que:

"Quanto à proposta de se considerar a presunção relativa de má-fé do adquirente, em caso de penhora não registrada, atribuindo-lhe o ônus de provar sua boa-fé, tal alternativa acabaria por tornar letra morta o disposto no art. 659, § 4º, do CPC. De que valeria essa norma? O registro não é elemento indispensável à constituição da penhora, conforme já se assentou na doutrina e na jurisprudência. Se é também dispensável para comprovação da ciência de terceiro quanto ao ônus processual, que, na sua ausência, terá de fazer prova de que não sabia da existência do gravame, qual a razão da norma? Qual credor vai arcar com o ônus financeiro do

registro se caberá ao terceiro fazer a prova negativa de sua ciência em relação à existência do gravame? Na verdade, a lei tratou de dar plenas garantias ao credor diligente, assegurando-lhe presunção absoluta de conhecimento, por terceiros, da existência de ação em curso mediante a inscrição da penhora no registro público. No entanto, se não se houver com cautela, registrando o gravame, não pode ser beneficiado com a inversão do ônus da prova."

No mesmo sentido os julgados deste Tribunal:

"PROCESSO CIVIL Interposição de recurso especial Juízo de retratação: art. 543-C, § 7º, II, do CPC/1973 Acolhimento Embargos de terceiro Fraude à execução Inocorrência Inexistência de averbação da penhora à margem da matrícula do imóvel adquirido por terceiro Prova da má-fé Inocorrência Aplicação da súmula 375 do STJ - Embargos de terceiro julgados procedentes Viabilidade do juízo de retratação Acórdão anterior reconsiderado em parte, para julgar procedentes os embargos de terceiro, com o provimento integral da apelação."(Apelação nº 9108438-94.2005.8.26.0000, Rel. Des. Álvaro Torres Júnior, 20.ª CâM.Dir.Priv. j. 20.2.17, v.u.)

"Embargos de terceiro Execução de título extrajudicial Penhora de imóvel adquirido pelos apelados em alienação realizada pela co-executada Fraude à execução defendida pela exequente, ora embargada Não reconhecimento - Procedência dos embargos de terceiro Apelo da embargada Manutenção da sentença Preliminar de cerceamento de defesa afastada - Ao tempo da aquisição do imóvel pelos embargantes não havia registro da penhora, tampouco citação da executada nos autos do processo de execução - Distribuição da execução que também não foi averbada pela embargada no registro público do imóvel Não comprovada pela embargada a ciência inequívoca dos embargantes acerca do trâmite da execução, tampouco a má-fé Ônus que lhe incumbia - Boa-fé que se presume Súmula 375 do STJ - Entendimento consolidado em Recurso Repetitivo do STJ Não verificada a venda do imóvel por valor ínfimo Ademais, isso não é suficiente para caracterizar fraude à execução Levantamento da penhora mantido - Recurso desprovido." (Apelação nº 1013692-58.2014.8.26.0002, Rel. Des. Jonize Sacchi de Oliveira, 24.ª CâM.Dir.Priv., j. 14.3.17, v.u.)



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
35ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

Por fim, a alegação de que o imóvel foi adquirido por valor inferior ao de mercado não é suficiente para comprovação de má-fé.

Dessa forma, se não havia registro da penhora perante a matrícula do imóvel no momento da aquisição, não constou o andamento de qualquer demanda contra os vendedores nas certidões expedidas pelo Tribunal, de rigor a manutenção da r. sentença que reconheceu ser indevida a constrição sobre bem imóvel de terceiros, julgando-se procedentes os embargos.

Nos termos do disposto no art. 85, § 11, do NCPC, os honorários sucumbenciais ficam majorados para o patamar de 15% sobre o valor da causa, atualizado monetariamente desde o ajuizamento da ação, observada a gratuidade processual.

Pelo meu voto, nego provimento ao recurso, com observação.

GILBERTO LEME
Relator