



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
2ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

SENTENÇA

Processo Digital nº: **1006115-44.2018.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Embargos de Terceiro - Construção / Penhora / Avaliação / Indisponibilidade de Bens**
 Embargante: **Wânia Aparecida Pires Barbosa Motta e outro**
 Embargado: **Jesus Martins e outro**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **DANIEL LUIZ MAIA SANTOS**

Vistos.

Wânia Aparecida Pires Barbosa Motta e João Antonio Motta opuseram embargos de terceiro contra **Jesus Martins e Cooperativa dos Ex-Funcionários da CBT, MPL Motores e Mário Pereira Lopes Empreendimentos** alegando, em síntese, ter adquirido da segunda embargada o imóvel situado na Rua Santa Maria, nº 81, Vila Julia, Praia da Enseada, Guarujá/SP, por meio de leilão realizado por esta em 10/02/2000, conforme contrato de promessa de venda e compra datado de 29/02/2000, negócio jurídico averbado na Junta Comercial de São Paulo. Por ocasião da arrematação do imóvel, a embargante assumiu uma dívida de R\$ 170.000,00 relativa a impostos e outros R\$ 20.000,00 referente a débitos com a caseira do local. Efetuiu o pagamento de R\$ 30.000,00 correspondente ao sinal pactuado e o restante ficou de ser acertado quando fosse lavrada a escritura para transferência do domínio pleno, o que até a presente data não foi possível. Discorreram sobre os motivos pelos quais a escritura não foi lavrada, bem como a respeito dos aditamentos celebrado no tocante à quitação do preço inicialmente convencionado. Aduziram que o primeiro embargado era diretor presidente da cooperativa à época da aquisição do imóvel e por isso tem conhecimento da data em que este foi alienado, sendo clara a prática de ato atentatório à dignidade da justiça e litigância de má-fé. Disseram ter adquirido o imóvel de forma hígida e por isso a penhora não é admitida, sendo de rigor seu levantamento, motivo pelo qual ajuizaram os presentes embargos. Juntaram documentos.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

2ª VARA CÍVEL

RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Determinou-se a suspensão da execução no tocante ao imóvel objeto da presente demanda.

O embargado **Jesus Martins** apresentou contestação argumentando, em resumo, que os embargantes adquiriram o imóvel objeto da causa após decisão da assembleia geral extraordinária da cooperativa mencionada, mas realizaram, às escondidas, com a diretoria da segunda embargada, dois aditivos ao referido contrato, no ano de 2015, efetuando pagamentos diretamente a ela. Discorreu sobre pagamentos realizados pelos embargantes à segunda embargada quando devidamente cientificados dos pedidos de penhora apresentados nos autos da execução. Alegou a tentativa da segunda embargada de evitar o pagamento do débito durante todo o trâmite da ação principal. Pugnou pela improcedência. Juntou documentos.

A embargada **Cooperativa dos Ex-Funcionários da CBT, MPL Motores e Mário Pereira Lopes Empreendimentos** sustentou, em síntese, que o contrato mencionado pelos embargantes realmente existe, apenas não foi registrada a escritura definitiva por descumprimento parcial por parte dos compradores. Apresentou, ainda, alegações que se referem aos atos praticados na execução, em especial, sobre o valor da dívida. Declarou não se opor ao presente pedido, sendo apenas de rigor que os embargantes quitem o restante do preço. Juntou documentos.

Os embargantes apresentaram réplica.

As partes foram instadas a indicar as provas que pretendiam produzir. Os embargantes se manifestaram.

É o breve relatório.

Fundamento e decido.

O pedido comporta julgamento antecipado, nos termos do artigo 355, inciso I, do Código de Processo Civil, pois não há necessidade de outras provas, haja vista o teor das alegações das partes e documentos apresentados, que bastam para a pronta solução do litígio.

Inicialmente, cumpre reconhecer a ilegitimidade passiva da cooperativa embargada. Ela figura como executada nos autos do cumprimento de sentença, de modo que sua pertinência subjetiva para os embargos de terceiro está vinculada à disposição do


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
2ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

artigo 677, § 4º, do Código de Processo Civil: *§ 4º Será legitimado passivo o sujeito a quem o ato de constrição aproveita, assim como o será seu adversário no processo principal quando for sua a indicação do bem para a constrição judicial.*

No entanto, como se vê dos documentos de fls. 91 e 106/108, o exequente Jesus Martins foi o único responsável por apresentar o pedido de penhora nos autos do cumprimento de sentença, sem que haja prova documental de participação da parte executada na indicação deste bem à penhora.

Logo, forçoso reconhecer que ela é parte ilegítima nesta ação.

No mérito, o pedido é procedente.

Para o desfecho da demanda necessário colacionar o entendimento predominante na jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da fraude à execução em relação a bens imóveis. Eis a redação da súmula 375: *O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente.*

Ademais, o REsp 956.943/PR, julgado pelo rito dos recursos especiais repetitivos, o que impõe sua observância obrigatória pelas instâncias ordinárias, conforme prevê o artigo 927, inciso III, do Código de Processo Civil, assentou a necessidade de que exista o registro da penhora na matrícula do imóvel ou prova da má-fé do terceiro adquirente para que os embargos de terceiro não tenham sucesso e a fraude à execução seja reconhecida.

Veja-se a decisão: *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*


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
2ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

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, consequentemente, determinar o prosseguimento do processo para a realização da instrução processual na forma requerida pelos recorrentes. (REsp 956.943/PR, Rel. Min. Nancy Andrighi, Rel. p/ Acórdão Min. João Otávio de Noronha, Corte Especial, julgado em 20/08/2014, DJe 01/12/2014).

No caso dos autos, a primeira embargante adquiriu o imóvel objeto da causa por meio de contrato de promessa de venda e compra em 29 de fevereiro de 2000 (fls. 149/152). A aquisição se deu após aprovação em assembleia da cooperativa embargada, conforme expressamente reconhecido pelo primeiro embargado, o qual figurou, inclusive, como representante da vendedora à época da celebração do contrato, na qualidade de seu diretor presidente.

Quando da celebração deste contrato inexistia penhora averbada sobre o bem imóvel, até porque a demanda da qual se originou a constrição teve início no ano de 2010, com trânsito em julgado da sentença e do acórdão em 05/12/2012 (fls. 60/82). Então, fica evidente que a aquisição ocorreu sem que a adquirente tivesse conhecimento de qualquer impedimento à livre negociação do objeto contratual, presumindo-se a boa-fé na alienação.

Sublinhe-se, por ser oportuno, que a penhora foi inscrita na matrícula apenas em 20 de dezembro de 2017 (fls. 142/148).

O embargado arguiu que a fraude teria ocorrido, entretanto, em razão dos aditivos contratuais celebrados entre a compradora e a vendedora no ano de 2015 (fls. 153/158). Apesar de imputar a má-fé em relação a este período, o embargado confirmou a realização dos pagamentos dos valores mencionados nestes aditivos, o que contribui para


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
2ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

demonstrar a relação destes aditamentos com aquele primeiro negócio, onde já assentada a boa-fé da adquirente.

Era ônus do embargado demonstrar a existência concreta dessa fraude, observando-se que ele sequer se manifestou sobre as provas que pretendia produzir. Arguiu na contestação, ademais, questões desvinculadas do mérito desta demanda, eis que algumas matérias ali lançadas dizem respeito ao cumprimento de sentença em andamento. Para o deslinde dos embargos de terceiro, cumpre analisar o fundamento trazido na inicial (aquisição de boa-fé) para que o terceiro julgue que o bem por ele titularizado não pode responder pelo débito perseguido.

Veja-se que alegação de fraude contra credores não cabe ser resolvida no bojo dos embargos de terceiro, pois há necessidade de ajuizamento de ação própria e prova dos requisitos necessários e aptos a permitir a anulação do negócio jurídico com base neste vício, conforme estabelecido nos artigos 158 a 165, do Código Civil. Descabe, pois, rejeitar os embargos por este fundamento.

Sobreleva anotar, ainda, que eventual inadimplemento de uma outra parte do contrato (comprador e vendedor) não pode embasar reconhecimento de fraude e macular o negócio inicialmente celebrado, sobretudo no caso em apreço onde a aquisição ocorreu cerca de doze anos antes do trânsito em julgado da sentença que serve de título ao procedimento executivo.

Não é caso de condenação de qualquer uma das partes às penas de litigância de má-fé, uma vez não constatado dolo específico em relação às condutas previstas no artigo 80, do Código de Processo Civil, pois tentaram demonstrar em juízo a possibilidade de acolhimento de suas alegações, não se vislumbrando hipótese de que elas tenham faltado com os deveres de probidade e boa-fé impostos pelo legislador processual.

Não se pode desconhecer que *se a parte utiliza os meios disponíveis para a defesa dos seus direitos, não se pode pretender, pelo vigor com que litigam, que exista fundamento para a condenação por litigância de má-fé (RSTJ 132/338)*. E ainda que *a aplicação de penalidades por litigância de má-fé exige dolo específico, perfeitamente identificável a olhos desarmados, sem o qual se pune indevidamente a parte que se vale de direitos constitucionalmente protegidos (ação e defesa) (STJ. REsp 906.269/BA, Rel. Min.*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
2ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Humberto Gomes de Barros, 3ª T., j. 16/10/2007).

Por fim, o pedido de gratuidade de justiça apresentado pela cooperativa deve ser indeferido.

É certo que, nos termos da súmula 481, do colendo Superior Tribunal de Justiça *faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais*, aplicação que objetiva resguardar as garantias de acesso à justiça e da prestação de assistência jurídica integral, previstas respectivamente nos incisos XXXV e LXXIV, do artigo 5º, da Constituição da República.

Então, para concessão do benefício da gratuidade é necessário que a pessoa jurídica demonstre sua absoluta impossibilidade de arcar com as custas e despesas processuais, sob pena de desvirtuamento das finalidades do instituto, o que não pode ser tolerado.

A declaração firmada nos autos veio desacompanhada de qualquer substrato mínimo de prova que pudesse permitir a análise da real hipossuficiência alegada, motivo pelo qual o pedido fica denegado.

Ante o exposto:

I – julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, em relação à embargada Cooperativa dos Ex-Funcionários da CBT, MPL Motores e Mário Pereira Lopes Empreendimentos, por ilegitimidade passiva, com fundamento no artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil; condeno os embargantes ao pagamento das despesas processuais respectivas, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, de acordo com os critérios do artigo 85, §§ 2º, do Código de Processo Civil;

II - julgo procedentes os embargos de terceiro e torno insubsistente a penhora efetuada sobre o imóvel objeto da matrícula nº 17.943, do Cartório de Registro de Imóveis de Guarujá/SP, extinguindo-se o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil; em razão da sucumbência, condeno o embargado Jesus Martins ao pagamento das despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
2ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

causa, de acordo com os critérios do artigo 85, §§ 2º, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito em julgado, **expeça-se** mandado de cancelamento da penhora e **certifique-se** nos autos do cumprimento de sentença.

Oportunamente, dê-se baixa e arquivem-se.

Publique-se e intime-se.

São Carlos, 22 de outubro de 2018.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**