



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
 RUA D. ALEXANDRINA, 215, São Carlos - SP - CEP 13560-290
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

SENTENÇA

Processo Digital nº: **1007803-80.2014.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Embargos de Terceiro - Posse**
 Embargante: **Evan Fernandes Aguiar e outro**
 Embargado: **Ministério Público do Estado de São Paulo**

Justiça Gratuita

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Daniel Felipe Scherer Borborema**

EVAN FERNANDES AGUIAR e sua esposa **BEATRIZ MOREIRA AGUIAR** opõem embargos de terceiro contra **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**, voltando-se contra a penhora do imóvel objeto da mat. 28.975 do CRI de São Carlos, efetivada nos autos do cumprimento de sentença que o embargado promove contra, entre outros, Ivan Ciarlo, por força de condenação em ação de improbidade administrativa. Sustentam (a) que são adquirentes de boa-fé e não podem ser alcançados pela penhora (b) que a declaração de ineficácia da alienação, nos autos principais, é nula, pois não houve prévio contraditório (c) que possuem o direito de retenção por benfeitorias (d) que usucapiram o imóvel. Sob tais fundamentos, pedem (a) a desconstituição da penhora (b) sejam declarados proprietários do imóvel (c) seja declarado o direito de retenção.

O embargado contestou (fls. 108/115), alegando (a) ilegitimidade passiva para responder aos embargos de retenção por benfeitorias (b) ilegitimidade passiva em relação ao pedido de usucapião (c) a ausência de boa-fé dos embargantes.

Os embargantes replicaram (fls. 155/158).

É O RELATÓRIO. DECIDO.

Julgo o pedido imediatamente, na forma do art. 1053 c/c art. 803, § único c/c art. 330, I do CPC, uma vez que não há a necessidade de produção de outras provas.

O pedido de usucapião não pode ser cumulado com o pedido formulado nos embargos de terceiro. Isto porque não se trata do mesmo réu, exigência prevista no art. 292, caput, CPC. O réu nos embargos de terceiro é quem deu causa à constrição, enquanto que na ação de usucapião são réus o proprietário registrário, os confinantes, e eventuais interessadas (art. 942, CPC), sem contar as fazendas públicas (art. 943, CPC). Os embargos de terceiro desempenham um papel muito particular e específica no sistema processual, qual seja, a de atacar um ato construtivo. A aceitação da cumulação pretendida pelo embargante seria completamente desfuncional.

O pedido de retenção por benfeitorias também não há de ser admitido. Extrapola a função que os embargos desempenham no sistema, excedendo o seu objeto e descaracterizando a demanda específica. Nesse sentido, o TJSP: "*Embargos de Terceiro. Pedido de indenização e retenção por benfeitorias. Descabimento. Pretensão não incluída no rol dos arts. 1.046 e 1.047 do CPC. Os embargos de terceiro não são a via processual adequada para o pedido de indenização e retenção por benfeitorias introduzidas pelo terceiro embargante, cabendo a ele, nesse caso, propor a ação judicial adequada a tanto, tendo em vista que a pretensão não se enquadra no rol dos arts. 1.046 e 1.047 do CPC. Recurso não Provido.*" (Ap. 0101565-32.2008.8.26.0000, Rel. Nelson Jorge Júnior, j. 29/05/2014).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

VARA DA FAZENDA PÚBLICA

RUA D. ALEXANDRINA, 215, São Carlos - SP - CEP 13560-290

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

Se não bastasse, em relação ao direito material, o direito de retenção é uma garantia prevista no interior de uma relação jurídica privada muito particular, concernente a uma disputa possessória entre o possuidor atual e aquele que pretende reintegrar-se ou imitir-se na posse. O seu âmbito de incidência refoge o que aqui está em pauta, no qual o bem é constrito para garantir a satisfação de um crédito de terceiro que não tem relação nenhuma com essas questões possessórias, assim como não terá relação nenhuma com tais questões eventual arrematante, mesmo porque a arrematação é forma originária de aquisição da propriedade.

Ingressa-se no mérito do ato construtivo.

O art. 593, inc. II do CPC, tratando da execução civil comum, estabelece que "considera-se em fraude de execução a alienação ou oneração de bens ... quando, ao tempo da alienação ou oneração, corria contra o devedor demanda capaz de reduzi-lo à insolvência".

A leitura de tal dispositivo sugere apenas requisitos objetivos, quais sejam (i) a alienação ou oneração do bem (ii) contemporânea à litispendência de processo que possa levar o devedor à insolvência.

Todavia, o STJ, em exegese do referido dispositivo processual, publicou a Súm. nº 375: "o reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente".

Assim, o STJ entendeu que também a má-fé do adquirente é requisito para a fraude à execução, podendo ser presumida em caso de registro da penhora do bem alienado. A presunção também cabe, por óbvio, no caso do art. 615-A, caput e § 3º do CPC. Todavia, nos demais casos, vê-se que a boa-fé, e não a má-fé, é que é presumida, na linha da súmula.

Firmadas tais premissas, no caso em comento temos que competia ao embargado a demonstração da má-fé dos embargantes, adquirentes.

E o embargado desincumbiu-se satisfatoriamente de seu ônus.

Nos autos principais, o executado Ivan Ciarlo e outros foram condenados a ressarcir o Município pelos desvios oriundos de fraude na compra de merenda escolar no âmbito da Prefeitura de São Carlos, no valor, calculado em 30/04/2009, de R\$ 5.610.520,73, como mencionado na contestação.

Trata-se de ação que continha o pedido condenatório, capaz de reduzir o devedor à insolvência, movida em 02/10/2001. O devedor foi citado em 14/01/2002, e o negócio com os embargantes ocorreu em 04/02/2002, após a citação. Conforme afirmações feitas pelo embargado em contestação, incontroversas.

Há outros elementos indicando a fraude.

Os embargantes adquiriram o imóvel por \$ 3.600,00, o que causa espécie já que se trata de terreno de 330 metros quadrados, sendo manifesto que o valor de aquisição é muito inferior ao de mercado, configurando um primeiro e sólido indício de fraude.

Os embargante poderiam, em resposta, alegar que na realidade houve sonegação tributária na indicação do valor da transação, atribuindo-se à transação valor inferior ao real. O valor efetivo, real, verdadeiro da transação seria condizente com o valor do bem e, em consequência, estariam os embargantes de boa-fé.

Mas, admitida em hipótese a premissa, deveriam os autores ter demonstrado que efetivamente pagaram ao executado-devedor o valor correspondente ao de mercado do bem (ou próximo), já que o fato não pode ser presumido, mormente à luz do valor declarado na escritura. Não há prova alguma disso.

E a prova seria e teria que ser documental (por isso o julgamento antecipado é cabível). A escritura menciona que o pagamento dos R\$ 3.600,00 foi em moeda corrente. Tudo


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA D. ALEXANDRINA, 215, São Carlos - SP - CEP 13560-290
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

bem, se fossem apenas R\$ 3.600,00 (que no entanto indicariam fraude pelo próprio valor, o que implicaria o regresso às conclusões anteriormente assinaladas pelo juízo). Mas, se o valor é superior (o que poderia sinalizar para um negócio não fraudulento), não é aceitável crer que os embargantes não tenham um meio documental de comprovar esse pagamento, seja em si mesmo (cheque, transferência, depósito ao executado-devedor), seja por atos anteriores (pagamentos por holerite, recibo, cheque, transferência, depósito aos embargantes, relativos a quantias que em seguida seriam utilizadas para adquirir o imóvel do executado-devedor).

Todavia, absolutamente nenhuma prova documental veio aos autos para afastar os elementos que sinalizam, com clareza, para a existência de simulação, na origem da alienação efetuada pelo executado-devedor aos embargantes.

Mesmo que assim não fosse, forçoso reconhecer que os costumes adotados reiteradamente no mercado constituem elemento cognitivo de importância inequívoca para a formação da convicção judicial.

Nas negociações envolvendo imóveis, é da praxe comercial o pretense adquirente efetuar pesquisas no distribuidor judicial, ao menos em relação ao foro da situação do imóvel ou domicílio do vendedor, no intuito de verificar se há ações contra o devedor que possam reduzi-lo à insolvência.

Trata-se, a bem da verdade, não apenas de praxe como de pesquisa prevista na Lei nº 7.433/85, art. 1º, § 2º e que embasou lúcida decisão proferida pelo E. STJ, REsp 655.000/SP, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, j. 23/08/07, de cuja ementa destaca-se a seguinte passagem: "(...) Cabe ao comprador do imóvel provar que desconhece a existência da ação em nome do proprietário do imóvel, não apenas porque o art. 1º, da Lei nº 7.433/85 exige a apresentação das certidões dos feitos ajuizados em nome do vendedor para lavratura da escritura pública de alienação de imóveis, mas, sobretudo, porque só se pode considerar, objetivamente, de boa-fé, o comprador que toma mínimas cautelas para a segurança jurídica da sua aquisição. (...)".

Nessa linha de raciocínio, o E. STJ, em diversas decisões monocráticas, não tem conhecido nem mandado processar REsp interpostos contra acórdãos de tribunais estaduais que rejeitam embargos de terceiro com fundamento na ausência de pesquisas de distribuidor pelo pretense adquirente do imóvel, por conta de, nesse caso, haver elemento probatório sinalizando para a má-fé do adquirente: AREsp 457090, Min. RAUL ARAÚJO, j. 02/09/14; AREsp 496954, Min. NANCY ANDRIGHI, j. 19/05/14; REsp 1205294, Min. ISABEL GALLOTTI, j. 13/06/12.

A prova e as circunstâncias demonstram a má-fé dos embargantes.

Tem-se, pois, panorama probatório que, ao contrário do alegado pelos embargantes, com todas as vênias e merecido respeito, demonstra má-fé na negociação, havendo de se manter a constrição vergastada pelos presentes.

Ante o exposto, REJEITO os embargos de terceiro e CONDENO os embargantes nas verbas sucumbenciais, arbitrados os honorários, por equidade, em R\$ 1.000,00, observada a AJG.

P.R.I.

São Carlos, 29 de abril de 2015.

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