



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**VARA DA FAZENDA PÚBLICA**  
**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**

### SENTENÇA

Processo nº: **1009123-34.2015.8.26.0566**  
 Classe - Assunto: **Embargos de Terceiro - DIREITO CIVIL**  
 Embargante: **Glaucia Maria Lopes da Silva Pinto e outro**  
 Embargado: **Fazenda Pública do Estado de São Paulo**

Justiça Gratuita

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Gabriela Müller Carioba Attanasio**

Vistos.

Cuida-se de Embargos de Terceiro, propostos por **GLÁUCIA MARIA LOPES DA SILVA e GILMAR APARECIDO ALVES PINTO**, contra a **FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO**, sob o fundamento de que adquiriram o imóvel objeto da matrícula 101778, em 04 de fevereiro de 2014, antes da efetivação da penhora, sendo terceiros de boa-fé.

A embargada apresentou contestação (fls. 58), alegando a ocorrência de fraude à execução.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **PASSO A FUNDAMENTAR E DECIDIR.**

O processo comporta julgamento antecipado, pois as questões fáticas foram comprovadas documentalmente, sendo desnecessária a dilação probatória.

Hodiernamente, a fraude não mais se presume, havendo que se perquirir sobre a ocorrência ou não da má-fé na aquisição do bem.

Esse posicionamento veio a ser consolidado pela corte superior, por intermédio da Súmula nº 375, publicada no DJe de 30.03.2009, enunciada dessa forma: “O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente”.

Bem ilustra a questão o v. Acórdão de lavra de eminente ministra Eliana Calmon, cuja ementa é a seguir transcrita:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165 E 458, II, DO**



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
 COMARCA DE SÃO CARLOS  
 FORO DE SÃO CARLOS  
 VARA DA FAZENDA PÚBLICA  
 RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760

CPC NÃO CARACTERIZADA - EXECUÇÃO FISCAL - FRAUDE À EXECUÇÃO - ALIENAÇÃO POSTERIOR À CITAÇÃO DO EXECUTADO, MAS ANTERIOR AO REGISTRO DE PENHORA OU ARRESTO - NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO CONSILIUM FRAUDIS. Não ocorre ofensa aos arts. 165 e 458, II, do CPC, se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide. A jurisprudência do STJ, interpretando o art. 185 do CTN, pacificou-se, por entendimento da Primeira Seção (REsp 40.224/SP), no sentido de só ser possível presumir-se em fraude à execução a alienação de bem de devedor já citado em execução fiscal.

3. Ficou superado o entendimento de que a alienação ou oneração patrimonial do devedor da Fazenda Pública após a distribuição da execução fiscal era o bastante para caracterizar fraude, em presunção jure et de jure.

4. Afastada a presunção, cabe ao credor comprovar que houve conluio entre alienante e adquirente para fraudar a execução.

5. No caso de alienação de bens imóveis, na forma da legislação processual civil (art. 659, § 4º, do CPC, desde a redação da Lei 8.953/94), apenas a inscrição de penhora no competente cartório torna absoluta a assertiva de que a constrição é conhecida por terceiros e invalida a alegação de boa-fé do adquirente da propriedade.

6. Ausente o registro de penhora ou arresto efetuado sobre o imóvel, não se pode supor que as partes contratantes agiram em consilium fraudis. Para tanto, é necessária a demonstração, por parte do credor, de que o comprador tinha conhecimento da existência de execução fiscal contra o alienante ou agiu em conluio com o devedor-vendedor, sendo insuficiente o argumento de que a venda foi realizada após a citação do executado.

7. Assim, em relação ao terceiro, somente se presume fraudulenta a alienação de bem imóvel realizada posteriormente ao registro de penhora ou arresto.

8. Recurso especial não provido. (RECURSO ESPECIAL Nº 1.139.280 - MG (2009/0082712-2-) data do julgamento: 18 de março de 2010)

É certo que ficou decidido no julgamento do REsp 1.141.990/PR, submetido ao procedimento do artigo 543-C do Código de Processo Civil, que posteriormente à alteração do artigo 185 do CTN pela Lei Complementar n.º 118/2005, *“consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição*



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
 COMARCA DE SÃO CARLOS  
 FORO DE SÃO CARLOS  
 VARA DA FAZENDA PÚBLICA  
 RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760

*do crédito tributário na dívida ativa”.*

Contudo, o E. Tribunal de Justiça de São Paulo vem decidindo a questão com base no ônus da prova, em sintonia com o entendimento consolidado pelo STJ, quanto à necessidade de comprovação da má-fé, estampado na súmula 375, antes referida, sob o fundamento de que entendimento diverso iria privilegiar o crédito da exequente em prejuízo da boa-fé do terceiro adquirente que acreditava estar comprando um bem livre e desembaraçado de qualquer ônus porque nada constava na competente matrícula do imóvel no Cartório Registro de Imóveis em relação à execução proposta contra o vendedor ou mesmo contra o executado.

Assim, o ônus da prova, quanto à má-fé do adquirente, na hipótese de não haver registro da penhora, incumbe ao credor-exequente.

Nesse sentido:

**AÇÃO DE EMBARGOS DE TERCEIRO EXECUÇÃO FISCAL FRAUDE À EXECUÇÃO NÃO CARACTERIZAÇÃO** Bem adquirido pelo embargante após o ajuizamento da ação e da citação, porém, antes do registro da constrição da matrícula correspondente Ausência de averbação imobiliária de gravame que onerava o bem alienado Presunção de boa-fé que milita em favor do adquirente, que não tinha conhecimento da existência da demanda capaz de levar os alienantes ao estado de insolvência Presunção fraudulenta prevista no artigo 185 do CTN, a qual fundamenta o REsp n.º 1.141.990/PR, não tem o condão de afastar a inequívoca boa-fé do adquirente Boa-fé não elidida Necessidade de prova de má-fé do terceiro, ônus do qual a Fazenda Estadual não se desincumbiu Súmula 275 do Superior Tribunal de Justiça Sentença reformada. Recurso provido (Apelação nº 3000276-83.2013.8.26.007929, datada de julho de 2015 - Relator LEONEL COSTA)

Soma-se a isso a edição da Lei nº 13.097 de 19/01/15, que, em seu artigo 54 assim estabelece:

Art. 54. Os negócios jurídicos que tenham por fim constituir, transferir ou modificar direitos reais sobre imóveis são eficazes em relação a atos jurídicos precedentes, nas hipóteses em que não tenham sido registradas ou averbadas na matrícula do imóvel as seguintes informações: [\(Vigência\)](#)

I - registro de citação de ações reais ou pessoais reipersecutórias;



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**VARA DA FAZENDA PÚBLICA**  
**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**

II - averbação, por solicitação do interessado, de constrição judicial, do ajuizamento de ação de execução ou de fase de cumprimento de sentença, procedendo-se nos termos previstos do [art. 615-A da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil](#);

III - averbação de restrição administrativa ou convencional ao gozo de direitos registrados, de indisponibilidade ou de outros ônus quando previstos em lei; e

IV - averbação, mediante decisão judicial, da existência de outro tipo de ação cujos resultados ou responsabilidade patrimonial possam reduzir seu proprietário à insolvência, nos termos do [inciso II do art. 593 da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil](#).

Parágrafo único. Não poderão ser opostas situações jurídicas não constantes da matrícula no Registro de Imóveis, inclusive para fins de evicção, ao terceiro de boa-fé que adquirir ou receber em garantia direitos reais sobre o imóvel, ressalvados o disposto nos [arts. 129 e 130 da Lei no 11.101, de 9 de fevereiro de 2005](#), e as hipóteses de aquisição e extinção da propriedade que independam de registro de título de imóvel.

Vê-se, então, que a nova lei considera eficaz o negócio realizado, quando não tenha ocorrido o registro da constrição, privilegiando-se, uma vez mais, o terceiro de boa-fé, pois o exequente possui diversos meios para dar publicidade de atos a terceiros, como o artigo 615-A do Código de Processo Civil, que autoriza o credor a averbar, na matrícula do imóvel, a própria distribuição do feito, e, ainda, estabelece a presunção de fraude à execução na hipótese de alienação ou oneração de bens após a averbação, o que não foi feito pela FESP.

Além disso, o artigo 649, §4º, do referido diploma legal dispõe que “a penhora de bens imóveis realizar-se-á mediante auto ou termo de penhora, cabendo ao exequente, sem prejuízo de imediata intimação do executado (art. 652, §4º), providenciar, para presunção absoluta de conhecimento por terceiros, a respectiva averbação no ofício imobiliário”.

No caso em tela, a embargada não trouxe qualquer indício de má-fé dos embargante, não se podendo presumir a ocorrência do intuito fraudulento, mormente em se considerando que, quando da aquisição, não havia penhora averbada.

Ante o exposto, **ACOLHO** os embargos para determinar o



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
COMARCA DE SÃO CARLOS  
FORO DE SÃO CARLOS  
VARA DA FAZENDA PÚBLICA  
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760

LEVANTAMENTO da penhora de 50% do imóvel objeto da matrícula 101 lote nº 1351, da quadra nº 37, sob matrícula nº 101778, do Cartório de Registro de Imóveis de São Carlos.

Pelo princípio da causalidade, como a FESP já tinha ciência da transação e insistiu na penhora, a condeno ao pagamento dos honorários advocatícios fixados, por equidade, nos termos do artigo 20, § 4.º, do Código de Processo Civil, no valor de R\$ 770,00 (setecentos e setenta reais).

Providencie a Serventia o levantamento da construção.

Certifique-se nos autos da execução.

P R I

São Carlos, 26 de janeiro de 2016.