

EMBARGOS DE TERCEIRO - PENHORA - IMÓVEL OBJETO DE COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA - FRAUDE À EXECUÇÃO - INOCORRÊNCIA - SUCUMBÊNCIA

- Para configuração da fraude à execução e conseqüente declaração de ineficácia do negócio de compra e venda, não basta a mera existência de demanda (ação cognitiva ou execução) contra o vendedor-executado, capaz de reduzi-lo à insolvência. É mister, também, prova de que o adquirente detinha conhecimento de demanda dirigida contra o alienante, quer por constar qualquer registro da existência da ação no cartório imobiliário, quer por qualquer outro meio que induza a tal conclusão. Exegese do art. 593, II, do CPC em harmonia com o princípio da boa-fé.

- É de se excluir a condenação do Estado em honorários de sucumbência, se a demora e omissão do embargante-apelado em providenciar o registro do contrato de compra e venda foram os atos ensejadores da penhora do imóvel objeto dos presentes embargos, ou seja, estivesse o respectivo bem registrado em nome do ora recorrido, por certo o Estado não postularia realização da constrição judicial combatida.

- V.v.: - A defesa do terceiro com base em compromisso de compra e venda não registrado é cabível única e exclusivamente no âmbito do *jus possessionis* e, como tal, não há, com a devida vênia, numa inversão, de se atribuir ao embargante responsabilidade alguma, quando quem sucumbiu foi o Estado, que deixou de se acautelar. (Des. Duarte de Paula)

APELAÇÃO CÍVEL/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1.0433.01.020951-1/001 - Comarca de Montes Claros - Relator: Des. SILAS VIEIRA

Ementa oficial: Embargos de terceiro - Penhora - Imóvel objeto de compromisso de compra e venda - Fraude à execução - Inocorrência. - Para configuração da fraude à execução e conseqüente declaração de ineficácia do negócio de compra e venda, não basta a mera existência de demanda (ação cognitiva ou execução) contra o vendedor-executado, capaz de reduzi-lo à insolvência. É mister, também, prova de que o adquirente detinha conhecimento de demanda dirigida contra o alienante,

quer por constar qualquer registro da existência da ação no cartório imobiliário, quer por qualquer outro meio que induza a tal conclusão. Exegese do art. 593, II, do CPC em harmonia com o princípio da boa-fé.

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a Oitava Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de

Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, EM REFORMAR PARCIALMENTE A SENTENÇA, NO REEXAME NECESSÁRIO, PREJUDICADO O RECURSO VOLUNTÁRIO. VENCIDO, EM PARTE, O VOGAL.

Belo Horizonte, 09 de setembro de 2004.
- *Silas Vieira* - Relator.

Notas taquigráficas

O Sr. Des. *Silas Vieira* - Versam os autos sobre embargos de terceiro ajuizados por Fabiano Butrago Santos Almeida em desfavor da Caixa Econômica do Estado de Minas Gerais e do Estado de Minas Gerais, objetivando o embargante a liberação da penhora que recaiu sobre o imóvel, consistente em "lote de terreno situado na Rua 'A', Bairro dos Canelas, na Cidade de Montes Claros".

O Magistrado singular julgou procedentes os presentes embargos, declarando ineficaz a penhora realizada sobre o bem objeto do litígio, com espeque na fundamentação declinada às fls. 141/146.

Irresignado, recorre o Estado de Minas Gerais (fls. 161/168), sustentando que a execução contra o vendedor do imóvel foi ajuizada muito tempo antes do compromisso de compra e venda firmado com o embargante, caracterizando-se, destarte, a fraude à execução, mesmo que configurada a boa-fé do comprador, tudo em consonância com o art. 593, II, do Diploma Processual.

Insiste em que não há que se perquirir sobre a boa-fé do adquirente para fins de fraude à execução. Pede que, na hipótese de manutenção da decisão monocrática, seja decotada a condenação em honorários de sucumbência, pois somente foi postulada a penhora porque o imóvel estava registrado em nome do executado (ou seja, houve manifesta inércia do adquirente em providenciar o registro da transferência da propriedade, alegando ele dificuldades financeiras).

Contra-razões às fls. 171/177.

Conheço da remessa oficial, bem como do recurso voluntário, uma vez presentes os pressupostos de admissibilidade.

Em que pese o inconformismo do Estado-recorrente, imperiosa se afigura a confirmação da sentença guerreada.

Primeiramente, porque, ainda que o adquirente do imóvel não tenha providenciado o competente registro da transferência, pode o mesmo valer-se dos embargos de terceiro para defesa da posse decorrente do compromisso de compra e venda, nos termos da Súmula nº 84 do STJ, *verbis*:

É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda de compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro.

Noutro vértice, os elementos dos autos revelam, de maneira incontestada, a posse e propriedade do imóvel em favor do embargante, o qual, inclusive, edificou casa de morada no referido lote (vide prova documental acostada às fls. 09/56 e prova testemunhal de fls. 116/118).

É bem verdade que o embargante adquiriu o imóvel litigioso quando o feito executivo em apenso já estava em curso contra o alienante Severiano Neto Leite de Souza (execução ajuizada em junho de 1993 e compromisso de compra e venda celebrado em fevereiro de 1998).

Mas tal circunstância, por si só, não caracteriza a fraude à execução a que se refere o art. 593, II, do CPC.

Com efeito, na esteira da recente e uníssona jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça, a caracterização da fraude à execução deve ser aferida à luz do princípio basilar da boa-fé.

Significa dizer que, para declaração de ineficácia do negócio de compra e venda, não basta a mera existência de demanda (ação cognitiva ou execução) contra o vendedor-executado,

capaz de reduzi-lo à insolvência. É mister também o conhecimento, pelo adquirente, de demanda dirigida contra o alienante.

Presume-se que o comprador tenha tal conhecimento quando houver registro da ação ou da penhora no cartório próprio. Caso contrário, caberá ao credor da execução comprovar que o adquirente, à época da transação, obteve, por qualquer meio, ciência da demanda em curso ou da constrição judicial que pudesse comprometer a solvência do alienante.

Isso porque, como colocado no REsp nº 113.871/DF,

não havendo, no cartório imobiliário, nenhum registro da existência da ação, não se pode imputar ao adquirente nenhuma obrigação de ter ciência desse fato, sendo até impossível disso com segurança ele saber (salvo se obtivesse certidões negativas de todos os cartórios de distribuição por este Brasil afora), por isso mesmo que não lhe cabe provar a sua ignorância quanto a tanto, pois a sua boa-fé, que é presumida, há de ser preservada, até prova em contrário.

O Ministro Cesar Asfor Rocha, de forma lapidar, assim sintetizou a questão:

(...) Para que se tenha como de fraude à execução a alienação de bens de que trata o inciso II do art. 593 do Código de Processo Civil, é necessária a presença concomitante dos seguintes elementos: a) que a ação já tenha sido aforada; b) que o adquirente saiba da existência da ação - ou por já constar no cartório imobiliário algum registro dando conta de sua existência (presunção *juris et jure* contra o adquirente) ou porque o exeqüente, por outros meios, provou que do aforamento da ação o adquirente tinha ciência; c) que a alienação ou a oneração dos bens seja capaz de reduzir o devedor à insolvência, militando em favor do exeqüente a presunção *juris tantum*.

Não ocorrente, na hipótese, o segundo elemento supra-indicado, não se configurou a fraude à execução (REsp nº 532.946-PR, DJ de 13.10.2003).

Oportuna, ainda, a conclusão da Ministra Nancy Andriahi, Relatora do REsp nº 439.418/SP, DJ de 1º.12.2003.

No que toca à caracterização da fraude de execução, não se impõe ao credor a prova da má-fé do adquirente, tal como se exige em relação à fraude contra credores; basta que reste comprovado o conhecimento pelo adquirente de demanda capaz de reduzir o alienante à insolvência, seja porque foi devidamente registrada no cartório apropriado a ação, a penhora ou o arresto, seja porque o credor provou tal conhecimento, reitere-se.

(...)

No processo em exame, é necessário relevar que, inexistente qualquer registro, no referido Cartório de Registro de Imóveis, de ação, penhora ou arresto com aptidão para levar o devedor-vendedor à insolvência, as recorridas-credoras não comprovaram que os recorrentes-embargantes-compradores tinham qualquer conhecimento nesse sentido, conforme se depreende do delineamento dos fatos ocorrido no processo.

(...)

Portanto, evidenciada a ausência de conhecimento pelos recorrentes de demanda capaz de reduzir o devedor à insolvência, não há de se falar em fraude à execução.

Nessa linha de raciocínio, inexistindo prova de que o comprador do imóvel detinha conhecimento da ação executiva em curso - ou por existir registro da mesma no cartório imobiliário ou por qualquer outro meio -, resta afastada a propalada fraude à execução, em nome do princípio da boa-fé, que permeia as transações jurídicas.

Por derradeiro, assiste razão ao apelante no que tange à condenação em honorários advocatícios.

É que foi justamente a demora e omissão do embargante-apelado em providenciar o registro do contrato de promessa de compra e venda que ensejou a penhora do imóvel objeto dos presentes embargos. Ou seja, estivesse o respectivo bem registrado em nome do ora recorrido, por certo o Estado não postularia a realização da constrição judicial combatida.

Em abono, o seguinte julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça:

Processual civil - Recurso especial - Penhora - Embargos de terceiro - Compromisso de compra

e venda de imóvel não registrado - Honorários advocatícios - Princípio da causalidade.

- 1. Não deve sofrer condenação em honorários de sucumbência o exequente que fez incidir penhora sobre imóvel transferido a terceiro mediante compromisso de venda não registrado. Em tal caso, o comprador foi desidioso, não providenciando o registro, e, por isso, tornou necessária a oposição de embargos de terceiro.

- 2. O princípio da causalidade impõe interpretação equitativa do preceito contido no art. 20 do CPC (REsp 439.573/SC, DJ de 29.09.2003, Min. Humberto Gomes de Barros).

Sendo assim, cada parte arcará com os honorários dos respectivos patronos.

Isto posto, reformo parcialmente a sentença, no reexame necessário, para excluir a condenação do Estado em honorários de sucumbência. Prejudicado o recurso voluntário.

Custas, por ambas as partes, isento o Estado e suspensa a exigibilidade quanto ao embargante, *ex vi* da Lei nº 1.060/50.

É como voto.

O *Sr. Des. Edgard Penna Amorim* - Acompanho, no mérito, o voto do em. Relator, que examinou com cuidado as provas produzidas nos autos e o direito aplicável à espécie, concluindo pela insubsistência da penhora.

Na esteira do voto de S. Ex.^a, tenho que não é o caso de se responsabilizar o Estado-credor pelo seu pagamento.

É que, ao deixar de promover a averbação da promessa de compra e venda junto ao registro imobiliário competente, o apelado-embargante, indiretamente, deu causa à constrição e, conseqüentemente, a seus próprios embargos. A propósito, já decidiu o col. Superior Tribunal de Justiça:

De acordo com os precedentes desta Quarta Turma, o credor não pode ser responsabilizado pelos ônus sucumbenciais por ter indicado à penhora imóvel registrado no Cartório de Imóveis em nome dos devedores, mas prometido à venda aos terceiros embargantes. A inércia

dos embargantes-compradores, em não providenciar o registro do compromisso de compra e venda, deu causa à penhora indevida (REsp nº 264.930-PR, 4ª Turma, Rel. o Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 16.10.2000).

Na espécie, o exequente reconheceu de logo a procedência do pedido de terceiro, nos embargos, e no mesmo sentido postulou no processo de execução.

Assim, tendo a penhora decorrido de falta de registro do contrato de promessa de compra e venda, omissão do comprador e embargante, não deve ser imposta ao credor embargado, que não concorreu para o equívoco, a verba honorária devida ao patrono do embargante. Quem não deu causa ao dano, por ele não pode responder (STJ - 4ª Turma - REsp nº 291.595 - Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar - un. - j. em 24.09.2001).

Portanto, diante da certidão do Cartório do 1º Ofício de Registro de Imóveis de Montes Claros (fl. 64-autos da execução), o apelante agiu de boa-fé ao nomear o bem do apelado à penhora, uma vez que a previsão da existência do negócio jurídico entre o recorrido-embargante e os executados não era possível sem a devida averbação no cartório competente.

Com isso, não vejo como atribuir ao recorrente os ônus do processo, de sorte que a sua distribuição pela sentença primeva deve ser reformada.

Por todo o exposto, em reexame necessário, reformo parcialmente a sentença recorrida, prejudicado o recurso voluntário, nos termos da conclusão do em. Relator.

O *Sr. Des. Duarte de Paula* - Senhor Presidente. Com a devida vênua, da análise que fiz do processo, não cheguei à mesma conclusão dos votos precedentes. Entendo que há nos embargos de terceiro um procedimento especial, incidente e autônomo, que tem natureza essencialmente possessória.

O Código outorga a terceiro o direito de defender os seus bens, por ato de constrição judicial, sempre que houver o risco de turbação ou esbulho.

No caso dos autos, através de embargos de terceiro, embargou-se uma penhora com fulcro em compromisso de compra e venda não registrado. Dispõe a Súmula nº 84 do STJ que é permitida a interposição de embargos de terceiro quando fundados na alegação de posse, e não de domínio.

Entendo que a defesa do terceiro com base em compromisso de compra e venda não registrado é cabível única e exclusivamente no âmbito do *jus possessionis*, e, como tal, com a devida vênia, não há, numa inversão, de se atribuir ao embargante responsabilidade alguma, quando quem sucumbiu foi o Estado, que deixou de se acautelar.

Quando os votos que me precederam buscam, através da alegação de inexistência de registro no cartório de imóveis, excluir a responsabilidade do Estado-embargado, com a devida vênia, cometem uma injustiça atroz .

O Estado, ao indicar o imóvel, teve consumada a constrição através de um auto de penhora, que deve ter contido a descrição do bem ocupado e, mesmo assim, deixou que se

consumasse a constrição, ferindo a posse do terceiro.

A jurisprudência dominante, com clareza solar, estabelece que independe da comprovação de má-fé a condenação do vencido nas despesas e honorários de advogado, regendo-se esta pura e simplesmente pelo princípio da sucumbência. Não se me afigura justo que um cidadão, que honestamente comprou um imóvel, nele reside, nele construiu sua residência, ao defender a sua posse, arcando com os ônus de sua defesa, ao final, não seja sequer ressarcido no que despendeu. Seria premiar o vencido, em descumprimento ao disposto no art. 20, invertendo-se a responsabilidade.

São esses os motivos pelos quais nego provimento ao recurso, com a devida vênia dos votos que me precederam.

Súmula - EM REEXAME NECESSÁRIO, REFORMARAM PARCIALMENTE A SENTENÇA, PREJUDICADO O RECURSO VOLUNTÁRIO. VENCIDO, EM PARTE, O VOGAL.

-:-:-