

**Fraude à execução - Inexistência de *consilium fraudis* e da prévia inscrição da penhora - Lei 8.953/94 - Art. 659 do Código de Processo Civil - Súmula 375 do STJ**

Ementa: Agravo de instrumento. Fraude à execução. Inexistência de *consilium fraudis* e da prévia inscrição da penhora. Lei nº 8.953/1994. CPC, art. 659. Súmula nº 375 do STJ.

- “O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente” (Súmula nº 375/STJ).

**AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.0024.02.741435-8/001 - Comarca de Belo Horizonte - Agravante: Ipiranga Consultoria Planejamento Imobiliário Ltda. - Agravadas: Geralda do Carmo de Jesus, Leny da Cruz - Relator: DES. JOSÉ AFFONSO DA COSTA CÔRTEZ**

**Acórdão**

Vistos etc., acorda, em Turma, a 15ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM NEGAR PROVIMENTO.

Belo Horizonte, 16 de julho de 2009. - José Affonso da Costa Côrtes - Relator.

## Notas taquigráficas

DES. JOSÉ AFFONSO DA COSTA CÔRTEZ - Trata-se de agravo de instrumento aviado por Ipiranga Consultoria Planejamento Imobiliário Ltda. contra a decisão de f. 169/173-TJ, proferida nos autos da ação de execução de título extrajudicial ajuizada pelo ora agravante, na qual o Juiz monocrático indeferiu o pedido de fraude à execução e suspendeu o feito com fulcro no art. 791, III, do CPC.

Nas razões recursais de f. 02/16-TJ, o agravante sustenta que a r. decisão singular merece ser reformada, pois a agravada Geralda do Carmo alienou seu único bem ciente da execução em curso, sendo que a alienação não é anterior à determinação e efetivação da penhora; que o caso não é de fraude contra credores a se exigir a perquirição do *consilium fraudis*, mas de efetiva e clara fraude à execução; requereu provimento ao recurso para reconhecer a fraude à execução e seus consectários, determinando-se as providências de direito visando garantir a efetividade da atuação da Justiça e o recebimento pela recorrente do crédito que titulariza.

Não houve pedido de efeito suspensivo.

O MM. Juiz *a quo* prestou informações à f. 184.

A agravada apresentou contraminuta às f. 193/197, sustentando que não há que se cogitar de fraude à execução, uma vez que a alienação do imóvel se efetivou em data anterior à realização da penhora; que não há falar em penhora, visto que houve expressa desistência da constrição; que o agravante não observou formalidade processual, já que não requereu a inclusão do litisconsorte passivo necessário, ou seja, o terceiro de boa-fé que atualmente tem a propriedade do aludido imóvel; ao final, pugnou pela manutenção do despacho hostilezado.

Em síntese, é o relatório.

Antes de tudo, verifico que o MM. Juiz *a quo* informou à f. 184 que a agravante não juntou aos autos cópia da petição de agravo, conforme determina o art. 526 do CPC.

Consoante se depreende da leitura do art. 526 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

Art. 526. O agravante, no prazo de três (3) dias, requererá juntada, aos autos do processo, de cópia da petição do agravo de instrumento e do comprovante de sua interposição, assim como a relação dos documentos que instruíram o recurso.

Parágrafo único. O não cumprimento do disposto neste artigo, desde que argüido e provado pelo agravado, importa inadmissibilidade do recurso.

Como se vê, o descumprimento do referenciado artigo pode, de fato, acarretar o não conhecimento do recurso; todavia, deve ser alegado e provado pela parte agravada.

Nesse sentido:

Agravo de instrumento. Art. 526 do CPC. Arguição e comprovação pelo agravado. Inocorrência. Recurso conhecido. Penhora *on-line*. Sistema Bacen-Jud. Justiça Estadual. Ofício Circular nº 24/2005, da Corregedoria-Geral de Justiça. Possibilidade. Efetividade da execução. Garantia do direito material. Voto vencido parcialmente. - Somente não se conhece do recurso de agravo se o agravante não cumpre determinação do art. 526 do CPC, desde que tal descumprimento seja alegado e comprovado pelo agravado. [...]. (TJMG. Agravo de Instrumento nº 1.0702.00.002870-5/001. Relatora: Des.ª Selma Marques. Pub. em 28.02.2007.)

*In casu*, a questão não foi ventilada e comprovada pelas agravadas, e, dessa forma, o recurso deve ser conhecido.

Quanto ao mérito, sem razão o agravante.

Sustenta o agravante a ocorrência de fraude à execução em razão da alienação do único imóvel da agravada dias antes de ser lavrado o auto de penhora.

Antes de tudo, necessário ressaltar que o imóvel em questão não está penhorado, como informa o agravante, tendo em vista a decisão proferida à f. 109-TJ, que tornou insubsistente a penhora, decisão que transitou em julgado sem nenhuma manifestação contrária do agravante.

A petição de f. 108-TJ deixa clara a desistência da penhora, tendo em vista que o próprio agravante reconheceu a impossibilidade de penhorar o imóvel, o que culminou na decisão de f. 109-TJ.

Se não era intenção do agravante desistir da penhora, deveria ter-se insurgido contra a decisão que tornou a penhora insubsistente. Portanto, não há se falar em penhora nos autos.

Quanto à fraude à execução, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 375, que põe luz final sobre o caso:

“O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente.”

Nesse sentido:

Processual civil. Agravo regimental. Fraude à execução. Embargos de terceiro. Alienação pelo devedor na pendência do feito. Inexistência de *consilium fraudis* e da prévia inscrição da penhora. Lei nº 8.953/1994. CPC, art. 659. Súmula nº 375 desta Corte. - I. ‘O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente’ (Súmula nº 375/STJ). - II. Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 1024660/SP, Agravo Regimental no Recurso Especial 2008/0015089-8, DJe de 11.05.2009.)

Processual civil. Embargos de terceiro. Penhora de bem alienado a terceiro de boa-fé. Ausência de transcrição do título no registro de imóveis. Presunção de ausência de fraude. - 1. A exigência do registro da penhora, muito embora não produza efeitos infirmadores da regra *prior in tempore prior in jure*, exurgiu com o escopo de conferir à mesma efeitos *erga omnes* para o fim de caracterizar a fraude à execução na alienação de bem imóvel pendente

execução fiscal. - 2. À luz do art. 530 do Código Civil, sobressai claro que a lei reclama o registro dos títulos translativos da propriedade imóvel por ato *inter vivos*, onerosos ou gratuitos, visto que os negócios jurídicos em nosso ordenamento jurídico não são hábeis a transferir o domínio do bem. Assim, titular do direito é aquele em cujo nome está transcrita a propriedade imobiliária. - 3. A jurisprudência do STJ, sobrepujando a questão de fundo sobre a questão da forma, como técnica de realização da justiça, vem conferindo interpretação finalística à Lei de Registros Públicos. Assim é que foi editada a Súmula 84, com a seguinte redação: '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'. - 4. Consoante cediço no e. STJ: 'O CTN nem o CPC, em face da execução, não estabelecem a indisponibilidade de bem alforriado de constrição judicial. A pré-existência de dívida inscrita ou de execução, por si, não constitui ônus *erga omnes*, efeito decorrente da publicidade do registro público. Para a demonstração do *consilium fraudis* não basta o ajustamento da ação. A demonstração de má-fé pressupõe ato de efetiva citação ou de constrição judicial ou de atos repressivos vinculados a imóvel, para que as modificações na ordem patrimonial configurem a fraude. Validade da alienação a terceiro que adquiriu o bem sem conhecimento de constrição já que nenhum ônus foi dado à publicidade. Os precedentes desta Corte não consideram fraude de execução a alienação ocorrida antes da citação do executado alienante.' (REsp 31.321/SP, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJU 16.11.99)5. A fraude *in re ipsa* fica sujeito aquele que adquire do penhorado, salvo se houver o conhecimento *erga omnes* produzido pelo registro da penhora. A doutrina do tema assenta que: 'Hodiernamente, a lei exige o registro da penhora, quando imóvel o bem transcrito. A novel exigência visa à proteção do terceiro de boa-fé, e não é ato essencial à formalização da constrição judicial; por isso o registro não cria prioridade na fase de pagamento. Entretanto, a moderna exigência do registro altera a tradicional concepção da fraude de execução; razão pela qual somente a alienação posterior ao registro é que caracteriza a figura em exame. Trata-se de uma exceção criada pela própria lei, sem que se possa argumentar que a execução em si seja uma demanda capaz de reduzir o devedor à insolvência, e, por isso, a hipótese estaria enquadrada no inciso II do art. 593 do CPC. A referida exegese esbarraria na inequívoca *ratio legis* que exsurgiu com o nítido objetivo de proteger terceiros adquirentes. Assim, não se pode mais afirmar que quem compra do penhorado o faz em fraude de execução. 'É preciso verificar se a aquisição precedeu ou sucedeu o registro da penhora'. Neste passo, a reforma consagrou, no nosso sistema, aquilo que de há muito se preconiza nos nossos matizes europeus' (FUX, Luiz. *Curso de direito processual civil*. 2. ed., p. 1.298/1.299). Precedentes: REsp 866.520/AL, Rel.º Min.º Eliana Calmon, DJU 21.10.08; REsp 944250/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU 07.08.07; AgRg no REsp 924.327/RS, Rel. Min. José Delgado, DJU 26.06.07; REsp 638.664/PR, desta relatoria, DJU 02.05.05; REsp 791.104/PR, Rel. Min. José Delgado, DJU 06.02.2006; REsp 665.451/CE, Rel. Min. Castro Meira, DJU 07.11.05, REsp 468.718/SC, Rel.º Min.º Eliana Calmon, DJU 15.04.03; AgRg no Ag 448.332/RS, Rel. Min. José Delgado, DJU 21.10.02; REsp 171.259/SP, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJU 11.03.02. - 6. Deveras, *in casu*, a penhora efetivou-se em 19.12.00, e a alienação do imóvel pelos executados, após o redirecionamento da execução à adquirente, realizou-se em 04.01.01, devidamente registra-

da no Cartório de Imóveis da 3ª Circunscrição de Campo Grande em 13.02.01 (f. 123/125), data em que não havia qualquer ônus sobre a matrícula do imóvel, cujo mandado de registro de penhora só foi expedido em 07.05.03 (f. 113). - 7. Recurso especial desprovido. (REsp 858999/MS, Recurso Especial 2006/0121188-0, DJe 27.04.2009.)

Dessa forma, ausente o registro de arresto ou penhora efetuado sobre o imóvel, não se pode supor que as partes contratantes agiram em *consilium fraudis*, restando ao credor provar que o comprador tinha conhecimento da existência de qualquer demanda em andamento contra o alienante capaz de reduzi-lo à insolvência, agindo os contratantes em conluio.

Assim, já decidi:

Ementa: Embargos de terceiro. Falta de registro do ato constritivo. *Consilium fraudis*. Fraude à execução. - Na forma do art. 167, inciso I, nº 5, da Lei nº 6.015/73 (Lei de Registros Públicos) no Registro de Imóveis, além de matrícula, são feitos os registros das penhoras, arrestos e sequestros de imóveis; atos que são obrigatórios nos termos do art. 169 da mesma lei para conhecimento de terceiros, tornando fraudulenta qualquer transação posterior (art. 240) da referida lei, combinado com o § 4º do art. 659 do CPC. A ausência de registro de qualquer ato constritivo ou de demanda capaz de reduzir o devedor à insolvência não leva à presunção de *consilium fraudis*, recaindo sobre o credor a obrigação de fazer a prova de que o adquirente sabia da existência da constrição. (Apelação Cível nº 1.0686.07.197814-8/001, 15º CC - TJMG - DJ de 21.05.2009.)

Com tais considerações, nego provimento ao recurso.

Custas recursais, pelo agravante.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES MAURÍLIO GABRIEL e TIBÚRCIO MARQUES.

Súmula - NEGARAM PROVIMENTO.

...