



LFC
Nº 70075961839 (Nº CNJ: 0360298-79.2017.8.21.7000)
2017/CÍVEL

APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS DE TERCEIRO. TRIBUTÁRIO. ICMS. FRAUDE À EXECUÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. O STJ, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.141.990/PR, em 10/11/2010, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou posicionamento no sentido de que o verbete nº 375 da Súmula daquele Tribunal não se aplica às execuções fiscais. Para a caracterização da fraude em feito executivo fiscal, afigura-se irrelevante, portanto, a ausência de registro de penhora ou de má-fé, cumprindo ao adquirente afastar a presunção de fraude a partir da comprovação da solvência do devedor tributário. Circunstâncias dos autos possibilitam afastar a fraude à execução fiscal e do precedente do STJ, em sede de repetitivo, considerando que a aquisição do bem ocorreu em momento anterior à constituição do crédito tributário e ao ajuizamento da execução fiscal. *A alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa.*

APELO DESPROVIDO.

APELAÇÃO CÍVEL

SEGUNDA CÂMARA CÍVEL

Nº 70075961839 (Nº CNJ: 0360298-79.2017.8.21.7000)

COMARCA DE SANTO ÂNGELO

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

APELANTE

MARCOS EDUARDO CARPOVINSKI DOS SANTOS

APELADO

MARLUCE COCCO

APELADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.



LFC
Nº 70075961839 (Nº CNJ: 0360298-79.2017.8.21.7000)
2017/CÍVEL

Acordam os Desembargadores integrantes da Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em negar provimento ao recurso.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além da signatária (Presidente), os eminentes Senhores **DES. JOÃO BARCELOS DE SOUZA JÚNIOR E DES. RICARDO TORRES HERMANN.**

Porto Alegre, 31 de janeiro de 2018.

DES.ª LÚCIA DE FÁTIMA CERVEIRA,

Relatora.

RELATÓRIO

DES.ª LÚCIA DE FÁTIMA CERVEIRA (RELATORA)

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL apela da sentença que, nos autos dos Embargos de Terceiro opostos por MARCOS EDUARDO CARPOVINSKI DOS SANTOS E MARLUCE COCCO à Execução Fiscal ajuizada contra CORREA E PRADO LTDA, JOSÉ VILMAR DO PRADO PEREIRA E LEVI DE JESUS CORREA, assim dispôs:

*ANTE O EXPOSTO, com fulcro no art. 487, inc. I, do NCP, **JULGO PROCEDENTE** o pedido formulado por MARCOS EDUARDO CARPOVINSKI DOS SANTOS e MARLUCE COCCO em face do ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, para o fim de desconstituir a penhora incidente sobre o imóvel objeto da matrícula n.º 8.339, do Registro de Imóveis de Cruz Alta, oriunda do processo n.º 029/1.03.0004406-8.*

Condeno os embargantes, pelo princípio da causalidade já referido, ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios ao patrono da parte embargada, verba que fixo em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), considerando, para tanto, os vetores indicados no artigo 85, § 8º, do CPC/15. Todavia, suspendo a exigibilidade de tais encargos em razão da AJG deferida aos embargantes.



LFC
Nº 70075961839 (Nº CNJ: 0360298-79.2017.8.21.7000)
2017/CÍVEL

Em razões de recurso, alega o Estado que se aplica à espécie a presunção de fraude à execução, por força de lei específica prevista no CTN, e que não se aplica aos executivos fiscais a Súmula 375 do STJ. Assim, basta que o sujeito passivo da obrigação tributária esteja em débito com a fazenda pública para que se presuma que a alienação ou oneração de bens ou rendas por ele praticadas ocorra com o propósito de frustrar a execução. Desta forma, o único argumento cabível para que não se configure a presunção é o constante no parágrafo único do art. 185, no sentido de que foram reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita. Na espécie, configurada a fraude à execução, o que torna ineficaz eventual venda efetivada. Requer o provimento do recurso.

Com as contrarrazões e parecer do Ministério Público pelo desprovimento do apelo, vieram os autos conclusos para julgamento.

Observados o disposto nos artigos 931 e 934 do CPC.

É o relatório.

VOTOS

DES.ª LÚCIA DE FÁTIMA CERVEIRA (RELATORA)

Recebo o recurso, pois atendidos os requisitos de admissibilidade.

Adianto que estou desprovendo o recurso.

Erige incontestes dos autos que o executado Levi de Jesus Corrêa e respectiva esposa alienaram o imóvel residencial urbano objeto do feito para o pai e sogro dos embargantes em 29/06/92 (fl. 18), muito antes de constituído o crédito tributário, em 15/10/96 (fl. 33), e distribuição da execução fiscal (27/12/96, fl. 32).

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.141.990/PR, em 10/11/2010, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, o verbete nº 375 da Súmula daquele Tribunal não se aplica às execuções fiscais, como se depreende da seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO.



LFC

Nº 70075961839 (Nº CNJ: 0360298-79.2017.8.21.7000)

2017/CÍVEL

EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO - DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE.

1. A lei especial prevalece sobre a lei geral (lex specialis derogat Lex generalis), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais.

2. O artigo 185, do Código Tributário Nacional - CTN, assentando a presunção de fraude à execução, na sua redação primitiva, dispunha que: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução . Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução ."

3. A Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005, alterou o artigo 185, do CTN, que passou a ostentar o seguinte teor: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita."

4. Consectariamente, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa.

5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas.

6. É que, consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se in re ipsa, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivo, dispensando o concilium fraudis. (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 210-211 / AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p.



LFC

Nº 70075961839 (Nº CNJ: 0360298-79.2017.8.21.7000)

2017/CÍVEL

472-473 / BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604).

7. A jurisprudência hodierna da Corte preconiza referido entendimento consoante se colhe abaixo: "O acórdão embargado, considerando que não é possível aplicar a nova redação do art. 185 do CTN (LC 118/05) à hipótese em apreço (tempus regit actum), respaldou-se na interpretação da redação original desse dispositivo legal adotada pela jurisprudência do STJ". (EDcl no AgRg no Ag 1.019.882/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 14/10/2009). "Ressalva do ponto de vista do relator que tem a seguinte compreensão sobre o tema: [...] b) Na redação atual do art. 185 do CTN, exige-se apenas a inscrição em dívida ativa prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas após 9.6.2005);" (REsp 726.323/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/08/2009, DJe 17/08/2009). "Ocorrida a alienação do bem antes da citação do devedor, incabível falar em fraude à execução no regime anterior à nova redação do art. 185 do CTN pela LC 118/2005". (AgRg no Ag 1.048.510/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe 06/10/2008). "A jurisprudência do STJ, interpretando o art. 185 do CTN, até o advento da LC 118/2005, pacificou-se, por entendimento da Primeira Seção (EREsp 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". (REsp 810.489/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009)

8. A inaplicação do art. 185 do CTN implica violação da Cláusula de Reserva de Plenário e enseja reclamação por infringência da Súmula Vinculante n.º 10, verbis: "Viola a cláusula de reserva de plenário (cf, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte."

9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (jure et de jure) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução



LFC

Nº 70075961839 (Nº CNJ: 0360298-79.2017.8.21.7000)

2017/CÍVEL

prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção jure et de jure, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF.

10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à revenda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante dessume-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal.

11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.

[grifos meus]

Extrai-se, portanto, do precitado julgamento que, para a caracterização da fraude à execução em feito executivo fiscal, é irrelevante a ausência de registro de penhora ou de má-fé, cumprindo ao adquirente afastar a presunção de fraude a partir da comprovação da solvência do devedor tributário.

A propósito, disciplina o CTN:

Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa. (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita. (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)

Diante da presunção de fraude, incumbe ao adquirente, destarte, o ônus da prova de que foram reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita, nos termos do art. 373, I, do CPC.



LFC
Nº 70075961839 (Nº CNJ: 0360298-79.2017.8.21.7000)
2017/CÍVEL

Na espécie, as circunstâncias dos autos possibilitam afastar a fraude à execução fiscal e o precedente do STJ, em sede de repetitivo, considerando as seguintes situações fáticas:

a) o imóvel foi objeto de compra e venda do imóvel em **29/06/92** (fl. 18), sendo que desde a aquisição o promitente comprador sempre morou lá, sendo agora de propriedade, por força da herança, do embargante e sua esposa;

b) o crédito tributário foi constituído em **15/10/96** (fl. 33);

c) a distribuição da execução fiscal ocorreu em **27/12/96** (fl. 32).

Ainda deve ser ressaltado que o promitente comprador, Sr. Aldori Antonio Lopes dos Santos, pai e sogro dos ora embargantes, já havia interposto anteriores embargos de terceiros (processo nº 011/1.03.0016145-9), a semelhança destes, também contra o Estado, em face da execução fiscal ajuizada contra Prado e Correa Ltda e Levi de Jesus Correa, os quais foram julgados procedentes, ao efeito de declarar a nulidade da penhora efetivada sobre o imóvel matriculado no CRI sob o nº 8339, sob os seguintes fundamentos:

A preliminar de ilegitimidade ativa “ad causam”, suscitada na contestação, confunde-se com o mérito da demanda, razão pela qual terão análise conjunta.

Ab initio, é de se dizer que, no contrato particular de compra e venda de imóvel urbano (fls. 11 e verso), datado de 29.06.1992, antes, pois, do ajuizamento da execução fiscal em que foi penhorado do bem em testilha, restou consignada a autorização para os compromitentes compradores se imitirem na posse do imóvel a partir daquela data.

A referida compra e venda não foi registrada no Registro de Imóveis.

As testemunhas ouvidas foram unânimes em informar que o embargante reside no imóvel há vários anos.

Assim, verifica-se que o imóvel em testilha foi objeto de relação negocial havida, há mais de 15 anos, entre o embargante e o executado. Todavia, o referido negócio não foi registrado no CRI competente.



LFC
Nº 70075961839 (Nº CNJ: 0360298-79.2017.8.21.7000)
2017/CÍVEL

Neste norte, tenho que é plenamente aplicável, ao caso, a disposição contida na Súmula nº 84 do STJ, assim redigida:

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

*Ademais, diante da prova produzida, **restou demonstrada a posse efetiva do embargante sobre o imóvel muito antes do ajuizamento da ação de execução, sendo que o aludido bem está sendo ocupado pelo embargante há mais de quinze anos**, conforme declarou a testemunha Menoli Nunes dos Santos (fl. 109vº), corroborando com os documentos juntados na inicial.*

Sinalo, nesse ponto, que o Estado não impugnou a validade do referido contrato, especialmente no tocante à data em que foi firmado.

*Assim, **não há que se falar em ineficácia do negócio celebrado entre o embargante e o executado, sendo o compromisso de compra e venda do imóvel meio hábil a demonstrar a transmissão da posse sobre o aludido bem.***

Nesse sentido:

APELAÇÃO CÍVEL. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. DIREITO CIVIL. OBRIGAÇÕES. ESPÉCIES DE CONTRATOS. CONTRATOS BANCÁRIOS. Embargos de terceiro. Escritura pública de compra e venda. Posse do embargante suficientemente demonstrada. Inexistência de indícios que indique a precariedade do exercício possessório. APELO NÃO PROVIDO. UNÂNIME. (Apelação Cível Nº 70030291645, Décima Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Bernadete Coutinho Friedrich, Julgado em 09/07/2009).

Diante das provas carreadas aos autos, impõe-se a procedência dos embargos.

Neste sentido, esta Câmara já decidiu de forma semelhante, conforme precedente do Des. Ricardo Torres Hermann, conforme segue:

APELAÇÃO CÍVEL. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM IMÓVEL ANTES DA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRESUNÇÃO DE FRAUDE. AFASTAMENTO. ANÁLISE DO CASO



LFC

Nº 70075961839 (Nº CNJ: 0360298-79.2017.8.21.7000)

2017/CÍVEL

CONCRETO. 1. Quando do julgamento do REsp nº 1141990/PR, submetido ao rito dos recursos repetitivos, ao assentar que, em sede de Execução Fiscal, não incide a Súmula 375 do STJ, mas, sim, o disposto no artigo 185 do Código Tributário Nacional, o Superior Tribunal de Justiça expressamente ressaltou que a redação dada pela Lei Complementar nº 118/2005, a qual permite o reconhecimento da fraude desde que a alienação ocorra após a inscrição em dívida ativa, somente se aplica às alienações ocorridas a partir da sua vigência, ou seja, a partir de 09-06-2005; para o período anterior a 09-06-2005, a configuração da fraude exige que a alienação ocorra após a citação. 2. Hipótese em que, embora a parte embargante tenha providenciado o ingresso da transação junto ao Cartório de Registro de Imóveis somente em 2012, o que se sobrepõe é que adquiriu o bem ainda em 1999, mediante Contrato Particular de Compra e Venda, e que, desde então, reside no imóvel, enquanto que o crédito tributário em questão foi constituído nos anos de 2004 e 2005. Ou seja, a alienação em tela ocorreu anos antes da própria constituição do crédito tributário e do conseqüente ajuizamento da execução fiscal, o que afasta a caracterização de fraude à execução. Para além disso, fica o registro de que, embora a transmissão da propriedade exija o registro do título (como prevê o § 1º do art. 1.245 do Código Civil), a jurisprudência confere proteção à promessa de compra e venda. Precedentes. APELAÇÃO DESPROVIDA. (Apelação Cível Nº 70072370562, Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ricardo Torres Hermann, Julgado em 29/03/2017)

Deste modo, comprovado que a situação fática permite afastar a presunção de fraude e desconstituir a penhora incidente sobre o imóvel objeto de matrícula nº 8.339, do Registro de Imóveis de Cruz Alta, a manutenção da sentença de procedência dos embargos de terceiro se impõe.

Pelo exposto, nego provimento ao recurso.

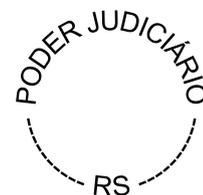
É o voto.

DES. JOÃO BARCELOS DE SOUZA JÚNIOR - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. RICARDO TORRES HERMANN - De acordo com o(a) Relator(a).



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



LFC

Nº 70075961839 (Nº CNJ: 0360298-79.2017.8.21.7000)

2017/CÍVEL

DES.ª LÚCIA DE FÁTIMA CERVEIRA - Presidente - Apelação Cível nº 70075961839, Comarca de Santo Ângelo: "NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO. UNÂNIME."

Julgador(a) de 1º Grau: LUIS CARLOS ROSA