



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 655.000 - SP (2008/0067908-9)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
EMBARGANTE : BANCO BARCLAYS E GALÍCIA S/A
ADVOGADO : EDUARDO PELLEGRINI DE ARRUDA ALVIM E OUTRO(S)
EMBARGADO : JORGE ESTABAN DEL CAMPO
ADVOGADO : LYCURGO LEITE NETO E OUTRO(S)
INTERES. : COLUMBUS EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA (FALIDA)

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. DIVERGÊNCIA ACERCA DE DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL. CABIMENTO. FRAUDE DE EXECUÇÃO. CIÊNCIA DE DEMANDA CAPAZ DE LEVAR O ALIENANTE À INSOLVÊNCIA. PROVA. ÔNUS DO CREDOR. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA CONHECIDOS E PROVIDOS.

1. Esta Segunda Seção decidiu recentemente que "tratando-se de divergência a propósito de regra de direito processual (inversão do ônus da prova) não se exige que os fatos em causa no acórdão recorrido e paradigma sejam semelhantes, mas apenas que divirjam as Turmas a propósito da interpretação do dispositivo de lei federal controvertido no recurso". (EResp 422.778/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 29/02/2012, DJe 21/06/2012).

2. Havendo prévio registro imobiliário, o credor tem o benefício da presunção absoluta de conhecimento pelo terceiro adquirente da pendência de processo.

3. Inexistindo registro da penhora na matrícula do imóvel, é do credor o ônus da prova de que o terceiro adquirente tinha conhecimento de demanda capaz de levar o alienante à insolvência, sob pena de tornar-se "letra morta" o disposto no art. 659, § 4º, do CPC. (REsp 956.943/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Rel. p/ Acórdão Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, CORTE ESPECIAL, julgado em 20/08/2014, DJe 01/12/2014).

4. Embargos de divergência conhecidos e providos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros da SEGUNDA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça acordam, na conformidade dos votos e das notas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer dos embargos de divergência e dar-lhes provimento para cassar o acórdão estadual e determinar que o Tribunal de Justiça profira outro, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Buzzi, Marco Aurélio Bellizze e Moura Ribeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros João Otávio de Noronha e Paulo de Tarso Sanseverino.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Raul Araújo.

Brasília (DF), 10 de junho de 2015(Data do Julgamento)

MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA SEÇÃO

Número Registro: 2008/0067908-9

PROCESSO ELETRÔNICO EREsp 655.000 / SP

Números Origem: 200400504543 23896046

PAUTA: 27/05/2015

JULGADO: 27/05/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. PEDRO HENRIQUE TÁVORA NIESS

Secretária

Bela. ANA ELISA DE ALMEIDA KIRJNER

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE	: BANCO BARCLAYS E GALÍCIA S/A
ADVOGADO	: EDUARDO PELLEGRINI DE ARRUDA ALVIM E OUTRO(S)
EMBARGADO	: JORGE ESTABAN DEL CAMPO
ADVOGADO	: LYCURGO LEITE NETO E OUTRO(S)
INTERES.	: COLUMBUS EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA (FALIDA)

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Fatos Jurídicos - Ato / Negócio Jurídico

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Adiado o julgamento por indicação do Sr. Ministro Relator, com previsão de julgamento na sessão do dia 10.06.2015."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 655.000 - SP (2008/0067908-9)

EMBARGANTE : BANCO BARCLAYS E GALÍCIA S/A
ADVOGADO : EDUARDO PELLEGRINI DE ARRUDA ALVIM E OUTRO(S)
EMBARGADO : JORGE ESTABAN DEL CAMPO
ADVOGADO : LYCURGO LEITE NETO E OUTRO(S)
INTERES. : COLUMBUS EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA (FALIDA)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):

1. Cuida-se de embargos de divergência interpostos por Banco Barclays e Galícia S.A. em face do acórdão proferido pela Terceira Turma (REsp n. 655.000/SP), que teve como relatora a em. Ministra Nancy Andrighi e recebeu a seguinte ementa (fls. 2.905/2.951):

Processo civil. Recurso especial. Julgamento do mérito recursal. Reconhecimento implícito da legitimidade para recorrer. Fraude à execução. Art. 593, inciso II, do CPC. Presunção relativa de fraude. Ônus da prova da inoccorrência da fraude de execução. Lei n.º 7.433/1985. Lavratura de escritura pública relativa a imóvel. Certidões em nome do proprietário do imóvel emitidas pelos cartórios distribuidores judiciais. Apresentação e menção obrigatórias pelo tabelião. Cautelas para a segurança jurídica da aquisição do imóvel.

- Se no julgamento do recurso, o Tribunal adentra no mérito recursal, inequivocamente conhece do recurso. Como a legitimidade para recorrer é um dos pressupostos intrínsecos de admissibilidade dos recursos, ao tratar do mérito recursal, o Tribunal reconhece implicitamente a legitimidade para recorrer.
- O inciso II, do art. 593, do CPC, estabelece uma presunção relativa da fraude, que beneficia o autor ou exeqüente, razão pela qual é da parte contrária o ônus da prova da inoccorrência dos pressupostos da fraude de execução.
- A partir da vigência da Lei n.º 7.433/1985, para a lavratura de escritura pública relativa a imóvel, o tabelião obrigatoriamente consigna, no ato notarial, a apresentação das certidões relativas ao proprietário do imóvel emitidas pelos cartórios distribuidores judiciais, que ficam, ainda, arquivadas junto ao respectivo Cartório, no original ou em cópias autenticadas.
- Cabe ao comprador do imóvel provar que desconhece a existência da ação em nome do proprietário do imóvel, não apenas porque o art. 1.º, da Lei n.º 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.
- Tem o terceiro adquirente o ônus de provar que, com a alienação do imóvel, não ficou o devedor reduzido à insolvência, ou demonstrar qualquer



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

outra causa passível de ilidir a presunção de fraude disposta no art. 593, II, do CPC, inclusive a impossibilidade de ter conhecimento da existência da demanda, apesar de constar da escritura de transferência de propriedade do imóvel a indicação da apresentação dos documentos comprobatórios dos feitos ajuizados em nome do proprietário do imóvel.
Recurso especial não provido.

Alega o embargante divergência com o REsp n. 235.201/SP, da Quarta Turma, que teve como relator o Ministro César Asfor Rocha; com o REsp n. 153.020/SP, da Quarta Turma, que teve como relator o Ministro Barros Monteiro; com o REsp n. 144.190/SP, da Quarta Turma, que teve como relator o Ministro Barros Monteiro e com o REsp n. 532.946/PR, da Quarta Turma, que teve como relator o Ministro César Asfor Rocha. Confirmam-se as ementas dos referidos julgados:

PROCESSUAL CIVIL. FRAUDE À EXECUÇÃO. ART. 593, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

Para que se tenha por 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 de 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.

Inocorrente, na hipótese, pelo menos o segundo elemento supra- indicado, não se configurou a fraude à execução.

Entendimento contrário geraria intranquilidade nos atos negociais, conspiraria contra o comércio jurídico e atingiria a confiabilidade nos registros públicos.

Recurso conhecido e provido.

FRAUDE À EXECUÇÃO. ACÓRDÃO QUE CONSIDERA RELEVANTES AS NEGOCIAÇÕES REALIZADAS PELO DEVEDOR ANTERIORMENTE À VENDA FINAL. TERCEIRO ADQUIRENTE DE BOA-FÉ. PROVA DA INSOLVÊNCIA.

- Segundo orientação firmada pela Quarta Turma, não tendo sido promovido o registro da citação para a ação de conhecimento, ao credor cabe o ônus de provar que o terceiro tinha ciência da demanda em curso.

- Para caracterizar-se a fraude à execução, é imprescindível a prova da insolvência do devedor. Assunto de que não cogitou o Acórdão recorrido. Matéria dependente, pois, do reexame do conjunto probatório (súmula nº 07-STJ).

- Alegação de negativa de vigência do art. 593, III, do CPC, repelida. Imprequestionamento do tema alusivo ao art. 370, I, do mesmo estatuto processual civil.

Recurso especial não conhecido.

EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO. ADQUIRENTE DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

BOA FÉ. PENHORA. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO. ALIENAÇÃO FEITA A ANTECESSOR DOS EMBARGANTES. INEFICÁCIA DECLARADA QUE NÃO OS ATINGE.

– “A sentença faz coisa julgada as partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros” (art. 472 do CPC). Ainda que cancelado o registro concernente à alienação havida entre o executado e os antecessores dos embargantes, a estes – terceiros adquirentes de boa-fé – é permitido o uso dos embargos de terceiro para a defesa de sua posse.

– Inexistindo registro da penhora sobre bem alienado a terceiro, incumbe ao exequente e embargado fazer a prova de que o terceiro tinha conhecimento da ação ou da constrição judicial. Precedentes do STJ.

Recurso especial conhecido e provido.

PROCESSUAL CIVIL. PENHORA DE BEM DADO EM HIPOTECA EM CÉDULA DE CRÉDITO RURAL. POSSIBILIDADE PARA GARANTIR OUTRO CRÉDITO DO MESMO CREDOR. FRAUDE À EXECUÇÃO. ART. 593, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

A regra genérica contida no art. 69 do Decreto-Lei nº 167/67, que torna imune a outras dívidas contraídas pelo devedor o bem que, por penhor ou hipoteca, garante o crédito decorrente de cédula rural, deve ser interpretada com temperamento.

É que a razão de ser dessa regra é cercar o credor de privilegiada garantia, fugindo da chamada lógica do razoável não poder o credor penhorar cogitado bem em execução aparelhada com fincas em outro crédito contra o mesmo devedor.

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 de jure contra o adquirente) ou porque o exequente, 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 exequente a presunção juris tantum.

Não ocorrente, na hipótese, o segundo elemento supra indicado, não se configurou a fraude à execução.

Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

Nas razões recursais (fls. 2.954/3.014), sustenta existência de divergência de entendimentos entre as Turmas que compõem a Segunda Seção, pois, enquanto a Quarta Turma decidiu que "não havendo no cartório imobiliário nenhum registro da existência da ação, não se pode imputar ao adquirente nenhuma obrigação de ter ciência desse fato", a Terceira Turma decidiu que o ônus da prova caberia ao adquirente, ou seja, "competiria ao adquirente comprovar que não sabia da existência de ônus ou ação judicial que levasse o vendedor à insolvência".

Defende que há similitude fática entre o acórdão embargado e os arestos indicados como paradigmas e salienta que o aresto embargado, ao definir que o ônus da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prova nas hipóteses de fraude à execução cabe ao adquirente, contraria o próprio texto da lei que rege a matéria, qual seja, o artigo 593, inciso II, do CPC. Assim, o ônus da prova cabe ao exequente, e não ao adquirente de boa-fé.

Assevera que a própria relatora do acórdão embargado admitiu que sua tese era inovadora e divergente do entendimento já sedimentado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e também firmado pela doutrina amplamente majoritária.

Por fim, ressalta, mais uma vez, que deve prevalecer o posicionamento no sentido de que cabe ao exequente o ônus de provar que o adquirente tinha conhecimento da existência de demanda capaz de conduzir o alienante à insolvência.

Demonstrada, em princípio, a divergência e cumpridas as formalidades legais e regimentais, os embargos de divergência foram admitidos, sendo determinada a intimação do embargado para oferecer impugnação no prazo legal (fls. 3.086/3.089).

A impugnação (fls. 3.093/3.128) sustenta que o banco embargante não tem legitimidade para interpor os presentes embargos de divergência e que a instituição financeira deveria se valer da medida cabível, qual seja, embargos de terceiro.

Observa que "os votos já proferidos pela maioria da Terceira Turma, consubstanciam entendimento irrepreensível, acompanhado da maioria dos juristas de nosso país e votos de outras turmas desse Colendo Superior Tribunal de Justiça".

Enfatiza ser necessário o adquirente se cercar de todas as medidas quando compra qualquer imóvel, não sendo ônus do credor comprovar, quando há fraude à execução, que o terceiro adquirente sabia da situação financeira precária daquele que lhe vendia imóvel penhorado.

Argumenta que acolher a pretensão do embargante seria o mesmo que tornar "letra morta" o artigo 1º da Lei n. 7.433/1985.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do ilustre Subprocurador-Geral da República Dr. Maurício Vieira Bracks, opinou pelo provimento dos embargos de divergência (fls. 3.140/3.146), nos termos da seguinte ementa:

- Embargos de divergência em recurso especial.
- Tese firmada no julgamento de recurso especial repetitivo: "Inexistindo registro da penhora na matrícula do imóvel, é do credor o ônus da prova de que o terceiro adquirente tinha conhecimento de demanda capaz de levar o alienante à insolvência, sob pena de tornar-se letra morta o disposto no art. 659, § 4º, do CPC" (REsp 956943/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Rel. p/ Acórdão Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, CORTE ESPECIAL, julgado em 20/8/2014, DJe de 1º/12/2014).
- Parecer, preliminarmente, pelo conhecimento dos presentes embargos de divergência em recurso especial, e, no mérito, pelo seu provimento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 655.000 - SP (2008/0067908-9)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
EMBARGANTE : BANCO BARCLAYS E GALÍCIA S/A
ADVOGADO : EDUARDO PELLEGRINI DE ARRUDA ALVIM E OUTRO(S)
EMBARGADO : JORGE ESTABAN DEL CAMPO
ADVOGADO : LYCURGO LEITE NETO E OUTRO(S)
INTERES. : COLUMBUS EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA (FALIDA)

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. DIVERGÊNCIA ACERCA DE DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL. CABIMENTO. FRAUDE DE EXECUÇÃO. CIÊNCIA DE DEMANDA CAPAZ DE LEVAR O ALIENANTE À INSOLVÊNCIA. PROVA. ÔNUS DO CREDOR. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA CONHECIDOS E PROVIDOS.

1. Esta Segunda Seção decidiu recentemente que "tratando-se de divergência a propósito de regra de direito processual (inversão do ônus da prova) não se exige que os fatos em causa no acórdão recorrido e paradigma sejam semelhantes, mas apenas que divirjam as Turmas a propósito da interpretação do dispositivo de lei federal controvertido no recurso". (REsp 422.778/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 29/02/2012, DJe 21/06/2012).

2. Havendo prévio registro imobiliário, o credor tem o benefício da presunção absoluta de conhecimento pelo terceiro adquirente da pendência de processo.

3. Inexistindo registro da penhora na matrícula do imóvel, é do credor o ônus da prova de que o terceiro adquirente tinha conhecimento de demanda capaz de levar o alienante à insolvência, sob pena de tornar-se "letra morta" o disposto no art. 659, § 4º, do CPC. (REsp 956.943/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Rel. p/ Acórdão Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, CORTE ESPECIAL, julgado em 20/08/2014, DJe 01/12/2014).

4. Embargos de divergência conhecidos e providos.

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):

2. De início, ressalto que esta Segunda Seção já decidiu que "tratando-se de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

divergência a propósito de regra de direito processual (inversão do ônus da prova) não se exige que os fatos em causa no acórdão recorrido e paradigma sejam semelhantes, mas apenas que divirjam as Turmas a propósito da interpretação do dispositivo de lei federal controvertido no recurso". (EResp 422.778/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 29/02/2012, DJe 21/06/2012).

Nesse diapasão, mesmo inexistindo precisa similitude fática entre o acórdão embargado e os paradigmas, há divergência entre a Terceira e Quarta Turmas acerca da interpretação a ser conferida ao art. 593, inciso II, do Código de Processo Civil.

3. Outrossim, não há falar em ilegitimidade do ora embargante para interpor o recurso em análise.

Com efeito, a eminente Ministra relatora do acórdão embargado reconheceu que:

[...] ao tratar da questão da fraude à execução, vale dizer, do próprio mérito do agravo de instrumento, o Tribunal *a quo* nada mais fez do que reconhecer implicitamente a legitimidade para recorrer do ora recorrente como terceiro prejudicado.

Assim, embora o tribunal *a quo* tenha, de maneira contraditória, afirmado que o ora recorrente não tinha legitimidade para recorrer como terceiro prejudicado, conheceu do seu recurso e julgou-lhe o mérito, ou seja, reconheceu que ele tinha legitimidade para recorrer como terceiro prejudicado.

Não foi interposto nenhum recurso quanto à legitimidade da parte e os presentes embargos tratam especificamente da questão do ônus da prova na fraude à execução.

4. No mérito, cinge-se a questão em verificar a quem compete o ônus da prova na fraude de execução: ao terceiro adquirente do imóvel ou ao credor.

A questão é bastante relevante por estarem em jogo variados interesses: a) **do credor** para obter seu crédito satisfeito, afastando a tentativa do devedor de alienar o patrimônio que garantiria o pagamento das dívidas, por meio de fraude; b) **do terceiro** que adquire, em regra, de boa-fé, o bem imóvel do devedor que responderia pela dívida; c) **do Poder Judiciário**, que deseja conferir efetividade às suas decisões, porém com resguardo aos direitos das partes envolvidas na relação processual e d) **do devedor** em não ter seu patrimônio "engessado", antes mesmo de ter contra si uma condenação.

O dispositivo em análise (art. 593 do Código de Processo Civil) assim dispõe:

Art. 593. Considera-se em fraude de execução a alienação ou oneração de bens:

I - quando sobre eles pender ação fundada em direito real;



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

- II - quando, ao tempo da alienação ou oneração, corria contra o devedor demanda capaz de reduzi-lo à insolvência;
- III - nos demais casos expressos em lei.

Complementa esse núcleo a disposição acerca do registro da penhora, prevista no art. 659, § 4º, do mesmo códex:

Art. 659. [...].

§ 4º. A penhora de bens imóveis realizar-se-á mediante auto ou termo de penhora, cabendo ao exequente, sem prejuízo da imediata intimação do executado (art. 652, § 4º), providenciar, para presunção absoluta de conhecimento por terceiros, a respectiva averbação no ofício imobiliário, mediante a apresentação de certidão de inteiro teor do ato, independentemente de mandado judicial.

Destarte, é bem de ver que ocorre fraude à execução - de que trata o inciso II do art. 593 - quando presentes, concomitantemente, as seguintes condições:

- a) processo judicial em curso com aptidão para ensejar futura execução;
- b) alienação ou oneração de bem capaz de reduzir o devedor à insolvência;
- c) conhecimento prévio, pelo adquirente do bem, da existência daquela demanda, seja porque houvesse registro desse fato no órgão ou entidade de controle de titularidade do bem, seja por ter o credor/exequente comprovado essa ciência prévia.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente da Quarta Turma:

PROCESSUAL CIVIL. FRAUDE À EXECUÇÃO. ART. 593, II, DO CPC. OCORRÊNCIA.

Para que se tenha como 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 (presunção juris et de jure contra o adquirente), ou porque o exequente, por outros meios, provou que dela o adquirente já tinha ciência; c) que a alienação ou a oneração dos bens seja capaz de reduzir o devedor à insolvência, militando em favor do exequente a presunção juris tantum.

Recurso não conhecido.

(REsp 555.044/DF, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, QUARTA TURMA, julgado em 04/11/2003, DJ 16/02/2004, p. 271)

5. No ponto que interessa, o acórdão embargado registrou:

O inciso II, do art. 593, do CPC, estabelece uma presunção relativa da fraude, que beneficia o autor ou exequente, razão pela qual é da parte contrária o ônus da prova da inoccorrência dos pressupostos da fraude de execução.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A controvérsia ora instalada, portanto, diz respeito à conhecida situação de fraude à execução decorrente de alienação de bens na pendência de lide ajuizada em face do alienante.

Aqui, importa analisar especificamente o item "c", que diz respeito à ciência, pelo terceiro adquirente, da existência de demanda, (i) seja porque há registro desse fato no órgão ou entidade de controle de titularidade do bem, (ii) seja por ter o credor/exequente comprovado essa ciência prévia.

5.1. Na primeira hipótese, há prévia averbação, no registro imobiliário respectivo, relativo ao bem de interesse na lide ou a demanda contra o devedor-proprietário, militando em favor do credor a presunção de que o terceiro dele deveria ter conhecimento.

Isso porque, ao adquirir imóvel, cabe ao adquirente ser diligente, no mínimo, obtendo previamente certidões e informações relativas ao bem que pretende adquirir. Quando não adota tais cuidados, age de forma temerária, por isso deve arcar com as consequências de eventual prejuízo na aquisição onerosa a ser desfeita ou invalidada.

Aqui, importante frisar que não é necessário aguardar a penhora do bem: registra-se a existência da própria ação, desde seu início, providência essa permitida pelas leis processual (arts. 615-A e 593 do CPC) e registral, de direito notarial (arts. 167, I e 21, da LRP).

Nesse diapasão, **havendo prévio registro imobiliário, o credor tem o benefício da presunção absoluta de conhecimento pelo terceiro adquirente da pendência do processo.**

5.2. Na segunda hipótese, porém, não havendo essa inscrição prévia, porque dela não cuidou o maior interessado, qual seja, o credor-exequente, **sobre ele recairá o ônus de demonstrar que o adquirente tinha conhecimento da pendência do processo capaz de reduzir o alienante-devedor à insolvência.** Nesse caso, deve ser resguardada a boa-fé do terceiro adquirente.

Acerca da questão, ainda que não expressamente enfrentando o ponto principal da demanda ora em exame, a colenda Corte Especial, no ano de 2009, editou o enunciado 375 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

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

Do mesmo modo, o art. 659 do CPC recebeu nova redação em sintonia com a referida Súmula:

Art. 659. A penhora deverá incidir em tantos bens quantos bastem para o pagamento do principal atualizado, juros, custas e honorários advocatícios.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

§ 1º Efetuar-se-á a penhora onde quer que se encontrem os bens, ainda que sob a posse, detenção ou guarda de terceiros.

§ 2º Não se levará a efeito a penhora, quando evidente que o produto da execução dos bens encontrados será totalmente absorvido pelo pagamento das custas da execução.

§ 3º No caso do parágrafo anterior e bem assim quando não encontrar quaisquer bens penhoráveis, o oficial descreverá na certidão os que guarnecem a residência ou o estabelecimento do devedor.

§ 4º A penhora de bens imóveis realizar-se-á mediante auto ou termo de penhora, **cabendo ao exequente**, sem prejuízo da imediata intimação do executado (art. 652, § 4º), **providenciar, para presunção absoluta de conhecimento por terceiros, a respectiva averbação no ofício imobiliário, mediante a apresentação de certidão de inteiro teor do ato, independentemente de mandado judicial.**

§ 5º Nos casos do § 4º, quando apresentada certidão da respectiva matrícula, a penhora de imóveis, independentemente de onde se localizem, será realizada por termo nos autos, do qual será intimado o executado, pessoalmente ou na pessoa de seu advogado, e por este ato constituído depositário.

§ 6º Obedecidas as normas de segurança que forem instituídas, sob critérios uniformes, pelos Tribunais, a penhora de numerário e as averbações de penhoras de bens imóveis e móveis podem ser realizadas por meios eletrônicos. (grifou-se)

6. No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, há recente julgamento realizado nos moldes do artigo 543-C do CPC, pela Corte Especial, que pacificou o entendimento de que, "inexistindo registro da penhora na matrícula do imóvel, é do credor o ônus da prova de que o terceiro adquirente tinha conhecimento de demanda capaz de levar o alienante à insolvência, sob pena de tornar-se letra morta o disposto no art. 659, § 4º, do CPC".

Confira-se a ementa do referido julgado:

PROCESSO CIVIL. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. FRAUDE DE EXECUÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. SÚMULA N. 375/STJ. CITAÇÃO VÁLIDA.

NECESSIDADE. CIÊNCIA DE DEMANDA CAPAZ DE LEVAR O ALIENANTE À INSOLVÊNCIA. PROVA. ÔNUS DO CREDOR. REGISTRO DA PENHORA. ART. 659, § 4º, DO CPC. PRESUNÇÃO DE FRAUDE. ART. 615-A, § 3º, DO CPC.

1. Para fins do art. 543-c do CPC, firma-se a seguinte orientação: 1.1. É indispensável citação válida para configuração da fraude de execução, ressalvada a hipótese prevista no § 3º do art. 615-A do CPC.

1.2. O reconhecimento da fraude de execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente (Súmula n. 375/STJ).

1.3. A presunção de boa-fé é princípio geral de direito universalmente aceito, sendo milenar a parêmia: a boa-fé se presume; a má-fé se prova.

1.4. Inexistindo registro da penhora na matrícula do imóvel, é do credor o ônus da prova de que o terceiro adquirente tinha



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

conhecimento de demanda capaz de levar o alienante à insolvência, sob pena de tornar-se letra morta o disposto no art. 659, § 4º, do CPC.

1.5. Conforme previsto no § 3º do art. 615-A do CPC, presume-se em fraude de execução a alienação ou oneração de bens realizada após a averbação referida no dispositivo.

2. Para a solução do caso concreto: 2.1. Aplicação da tese firmada.

2.2. Recurso especial provido para se anular o acórdão recorrido e a sentença e, consequentemente, determinar o prosseguimento do processo para a realização da instrução processual na forma requerida pelos recorrentes.

(REsp 956.943/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Rel. p/ Acórdão Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, CORTE ESPECIAL, julgado em 20/08/2014, DJe 01/12/2014)

No voto vencedor, o Ministro João Otávio de Noronha, relator para o acórdão, fez as seguintes considerações sobre o tema:

Quanto ao ônus da prova da intenção do terceiro adquirente, não me parece razoável adotar entendimento que privilegie a inversão de um princípio geral de direito universalmente aceito, o da presunção da boa-fé, sendo mesmo milenar a parêmia: a boa-fé se presume; a má-fé se prova.

Ensina Humberto Theodoro Júnior ("Processo de Execução e Cumprimento da Sentença", 26ª ed., São Paulo, LEUD, 2009, p. 173-174):

"A dificuldade, porém, sempre se situou no tratamento a ser dispensado ao terceiro que negocia com o litigante fraudador da execução. Para este não há como qualificar de boa-fé sua conduta, pois não tem o devedor como ignorar o prejuízo acarretado à ação pendente. Já para o terceiro, é perfeitamente possível admitir que tenha adquirido o bem alienado pelo litigante, ignorando a existência do processo e do prejuízo que este veio a sofrer. Vale dizer: é possível que tenha agido de boa-fé, e à ordem jurídica não apraz desprezar a boa-fé, em linha de princípio [sem destaque no original].

Para obviar as alegações da espécie, a Lei de Registros Públicos, desde longa data, franqueou ao credor inscrever as ações reais imobiliárias e as penhoras no Registro de Imóveis, proporcionando-lhes assim uma eficácia *erga omnes* (Lei n. 6015/73, art. 167, I, nºs 5 e 21).

Nem sempre, no entanto, os interessados se mostram diligentes e o resultado é que os atos judiciais permanecem fora do controle e divulgação do Registro Público. Diante dessa realidade, assentou-se na doutrina e jurisprudência, após a Lei n. 8.953/94, como entendimento predominante, o seguinte:

a) Nem sempre a venda do bem litigioso configurará fraude de execução. Se a ação estiver inscrita no Registro Público, o ato de disposição será fatalmente ineficaz (CPC, arts. 42 e 593, I). Inexistindo o assento registral, a fraude somente será reconhecida se o credor provar a má-fé do terceiro adquirente (STF, 1ª Turma, AI n. 96.838-AgRg, Rel. Min. ALFREDO BUZAID, ac. 20.3.84, RTJ, 111/690).

b) Se a fraude consiste em imputar insolvência à parte que, no processo de conhecimento, ou no processo de execução, alienou bens ainda não sujeitos à penhora (CPC, art. 593, II), o reconhecimento da ineficácia do ato de disposição dependerá, na falta de registro, da prova de que 'o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

terceiro tinha ciência da demanda em curso' (STJ, 4ª Turma, REsp 4.132-RS, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO, ac. 2.10.90, RSTJ 26/346), além da prova do estado de insolvência, a que foi conduzido o credor, em virtude da alienação (STJ, 4ª Turma, REsp 20.778/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO, ac. 26.9.94, DJU 31.10.94, p. 29.500).

c) Se a fraude refere-se à alienação do bem constrito (penhora, arresto, sequestro), sua configuração independe da insolvência do alienante (STJ, 3ª Turma, REsp 4.198-MG, Rel. Min. EDUARDO RIBEIRO, ac. 27.1.90, DJU, 4.2.91, p. 574). Mas, 'não havendo registro da penhora, não há falar em fraude à execução, salvo se aquele que alegar a fraude provar que o terceiro adquiriu o imóvel sabendo que estava penhorado (STJ, 3ª Turma, REsp 113.666-DF, Rel. Min. MENEZES DE DIREITO, ac. 13.5.97, DJU 30.6.97, p. 31.031). Em outros termos: 'A penhora de bem imóvel, antes de registrada (Lei n. 6.015/73, arts. 167, I, n. 5, 169 e 240), vale e é eficaz perante o executado, mas só é eficaz perante terceiros, provando-se que estes conheciam ou deviam conhecer a constrição judicial (STJ, 4ª Turma, REsp 9.789, Rel. Min. ATHOS GUSMÃO CARNEIRO, ac. 9.6.92, RT, 691/190). Somente com o registro da penhora se tem a presunção de fraude contra o terceiro adquirente (STJ, 4ª Turma, Ag. 4.602-PR-AgRg, Rel. Min. ATHOS GUSMÃO CARNEIRO, ac. 4.3.91, DJU 1.4.91, p. 3.423)."

O ministro Cesar Asfor Rocha, ao relatar o REsp n. 113.871/DF, analisou, com profundidade, a matéria e concluiu, *in verbis*:

"[...] A segunda questão que se coloca é saber se no cartório imobiliário consta algum registro dando conta da existência da ação.

Em caso afirmativo, há a presunção 'juris et de jure' de que o adquirente sabia da pendência da ação.

Na hipótese contrária, milita em favor do adquirente a presunção de que ele desconhecia, quando da aquisição, a existência da ação, razão pela qual deve o exequente arrostar com o ônus de provar o contrário.

É que 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 esse 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.

Não estou dizendo aqui que a má-fé do comprador seja elemento indispensável para a caracterização da fraude à execução. Apenas estou afirmando que, não tendo o registro imobiliário recebido a notícia da existência da ação, a presunção de licitude da alienação milita em favor do comprador. Entendimento contrário geraria intranquilidade nos atos negociais, conspiraria contra o comércio jurídico, e atingiria a mais não poder a confiabilidade nos registros públicos [sem destaque no original]."

Ganha maior relevância a discussão quando se sabe que, em grande parte dos casos que são submetidos ao Judiciário – se não na maioria –, a alienação do bem ao adquirente não se fez diretamente pelo executado, mas por terceiro que dele o adquirira. Nessas alienações sucessivas, ainda que o adquirente diligenciasse no sentido de obter certidões que pudessem indicar a existência de ação pendente, isso ocorreria não em relação ao executado, mas em relação ao terceiro que adquirira o bem do executado,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

por óbvio, sob pena de se tornar de tal maneira burocrática e custosa a operação de compra e venda que seriam inviáveis as transações de bens imóveis e de outros de maior valor.

O Ministro Eduardo Ribeiro, ao relatar os EREsp n. 114.415/MG (DJ de 16.2.1998), já alertava:

"Efetivamente, é exigir o inexigível, supor como razoável o que nunca acontece, entender-se deva alguém, que vá adquirir um bem, além de levantar a cadeia dominial, averiguar se pende processo, interessando a algum dos anteriores proprietários. Havendo, deverá pesquisar quanto à solvência. Que isso se faça quanto àquele com quem se negocia, admita-se como de se esperar. Estender a pesquisa por uma cadeia às vezes longa significa a paralisia na vida dos negócios. Em verdade, é sabido que ninguém assim procede e a consequência é simplesmente fazer com que alguém que agiu na mais absoluta boa-fé termine por pagar a dívida de outrem, com quem não teve qualquer contato."

Quanto à proposta de se considerar a presunção relativa de má-fé do adquirente, em caso de penhora não registrada, atribuindo-lhe o ônus de provar sua boa-fé, tal alternativa acabaria por tornar letra morta o disposto no art. 659, § 4º, do CPC. De que valeria essa norma? O registro não é elemento indispensável à constituição da penhora, conforme já se assentou na doutrina e na jurisprudência. Se é também dispensável para comprovação da ciência de terceiro quanto ao ônus processual, que, na sua ausência, terá de fazer prova de que não sabia da existência do gravame, qual a razão da norma? Qual credor vai arcar com o ônus financeiro do registro se caberá ao terceiro fazer a prova negativa de sua ciência em relação à existência do gravame?

Na verdade, a lei tratou de dar plenas garantias ao credor diligente, assegurando-lhe presunção absoluta de conhecimento, por terceiros, da existência de ação em curso mediante a inscrição da penhora no registro público. No entanto, se não se houver com cautela, registrando o gravame, não pode ser beneficiado com a inversão do ônus da prova. Nesse caso, terá ele de provar que o adquirente tinha conhecimento da constrição. Essa, aliás, a doutrina de Amílcar de Castro, em escólio ao art. 593 do Código de Processo Civil, conforme se extrai do voto do Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira no REsp n. 214.990/SP, DJ de 11.10.1999:

"A inscrição, no sistema do nosso direito, tem duas finalidades: é modo de adquirir direitos reais, e é forma de publicidade. Evidentemente, a inscrição de que se está tratando não tem o efeito de transferir direitos reais, e, sim, apenas o de publicidade, isto é, para publicar a terceiros que alguém está demandando a respeito de certos bens, ou que estes foram provisoriamente tirados do patrimônio do devedor como garantia de alguém, porque do executado foi expropriada a faculdade de disposição, faculdade esta que, temporariamente, pode ser exercida pelo Estado. O fato, porém, de não ter sido registrado ou inscrita, a penhora, ou o arresto, o sequestro, ou a citação, não impede a alegação de fraude contra a execução, e, sim, somente tem a significação de ficar o exequente no ônus de provar que o adquirente tinha conhecimento, ou de que sobre os bens estava sendo movido litígio fundado em direito real, ou de que pendia contra a alienante demanda capaz de lhe alterar o patrimônio, de tal sorte que ficaria reduzido à insolvência. Feita a inscrição, as alienações posteriores peremptoriamente presumem-se



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

feitas em fraude de execução, independentemente de qualquer outra prova. Não sendo feita a inscrição, o exequente deve provar as condições legais de existência de fraude à execução. Vale dizer: a inscrição só tem efeito de publicidade, e, vale como prova presumida, irrefragável, de conhecimento das condições legais de fraude por parte de terceiros."

O mesmo raciocínio se aplica quando se tem presente a regra estabelecida no art. 615-A do CPC, com a redação dada pela Lei n. 11.382, de 6.12.2006 – *"o exequente poderá, no ato da distribuição, obter certidão comprobatória do ajuizamento da execução, com identificação das partes e valor da causa, para fins de averbação no registro de imóveis, registro de veículos ou registro de outros bens sujeitos à penhora ou arresto"* –, complementada pelo seu § 3º, que, peremptoriamente, afirma presumir-se fraude de execução a alienação ou oneração de bens efetuada após dita averbação.

Ora, se a lei proporciona ao credor todos os meios para que ele prossiga com segurança na execução e ele se mostra desidioso, não se utilizando daqueles meios, não pode ser beneficiado com a inversão do ônus da prova.

Não me parece correta, ademais, a percepção da ilustre relatora de que, pela teoria da carga dinâmica da prova, ou distribuição dinâmica do ônus da prova, se pudesse concluir, genericamente, pela atribuição de tal ônus ao adquirente porque seria para ele mais fácil demonstrar a inexistência dos elementos ensejadores da fraude de execução.

É que, quanto à insolvência do executado, doutrina e jurisprudência têm entendido que a simples certidão do oficial de justiça afirmando a inexistência de bens penhoráveis na execução é suficiente para presumir-se a insolvência. Essa prova, certamente, está muito mais próxima do credor do que do terceiro adquirente. Por outro lado, se é certo que o adquirente poderá obter certidões sobre a distribuição de ações contra o executado alienante, certo é também que essas mesmas certidões estão ao alcance do credor, que, mediante requerimento ao cartório onde lavrada a escritura de aquisição do bem, ou por meio de ordem judicial, poderá ter acesso a elas. Não vejo razão para alterar a jurisprudência da Casa relativa ao ponto, por não enxergar obstáculo de tão grande monta que possa prejudicar o credor na sua demonstração de ausência de boa-fé do adquirente.

Ao contrário, a mudança do rumo da jurisprudência neste momento, às vésperas da introdução do novo diploma processual em nosso ordenamento jurídico, que certamente provocará profundas alterações no entendimento sobre essa e outras matérias, não é recomendável, mormente quando, repito, a atual posição do Superior Tribunal de Justiça tem sido adequada e suficiente para a resolução dos conflitos da espécie que são submetidos à apreciação do Judiciário.

Portanto, se a alienação ou oneração do bem ocorrer no curso da lide, mas anteriormente ao respectivo registro imobiliário, incumbirá ao credor-exequente comprovar, por outros meios, que o terceiro adquirente tinha conhecimento da demanda judicial.

Equivale dizer, destarte, não havendo registro da existência de ação capaz de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reduzir o devedor à insolvência ou de medida constritiva sobre o imóvel, o ônus probatório de que o terceiro agiu de má-fé deve recair sobre o credor/exequente, pois este deveria ter feito o registro imobiliário e não o fez.

Confiram-se, também, precedentes da Segunda Seção nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. FRAUDE À EXECUÇÃO. REQUISITOS. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS ARESTOS CONFRONTADOS. EMBARGOS NÃO CONHECIDOS.

I - Tanto o aresto embargado como o paradigma colacionado afirmam, em consonância com a jurisprudência desta Corte, que, **quando não houver penhora registrada, é exigida, para a caracterização da fraude à execução do art. 593, II, do CPC, a prova, a cargo do exequente, da ciência do adquirente do imóvel quanto à existência de ação em curso no momento da alienação do bem e de ser tal demanda apta a reduzir o alienante à insolvência.**

II - No aresto embargado, nada se decidiu acerca do requisito subjetivo da boa-fé, seja tácita ou explicitamente. No julgado paradigma houve reconhecimento tácito da boa-fé do adquirente do imóvel, concluindo-se pela não ocorrência de fraude.

III - Sendo diversos os contornos fáticos entre os arestos em confronto, não há como serem conhecidos os embargos de divergência.

IV - Embargos não conhecidos.

(EResp 1113531/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 21/06/2012)

PROCESSUAL CIVIL. FRAUDE À EXECUÇÃO. ALIENAÇÃO ANTES DA PENHORA E SUA INSCRIÇÃO. CPC, ART. 593, II. BOA-FÉ PRESUMIDA DOS TERCEIROS ADQUIRENTES.

I. Ainda que relativamente a casos anteriores à Lei n. 8.953/94, hipótese dos autos, não basta à configuração da fraude à execução a existência, anteriormente à venda de imóvel, de execução movida contra o alienante, somente se admitindo tal situação se já tivesse, antes, a inscrição da penhora no cartório competente, salvo se inequívoco o conhecimento dos adquirentes sobre a pendência judicial, **prova que incumbe ao credor fazer.**

II. Recurso especial conhecido e provido, para cancelar a constrição.

(REsp 442.583/MS, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, Rel. p/ Acórdão Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 27/11/2002, DJ 16/02/2004, p. 200)

Em sede doutrinária, a posição no sentido de que o ônus da prova cabe ao credor/exequente é muito segura:

Carlos Alberto Carmona:

Caberá sempre ao exequente, não resta dúvida, o ônus de provar que o executado já estava ciente, ao tempo da oneração ou da alienação de bens, da existência da demanda que seria capaz de reduzir o executado à insolvência, ou da demanda que tornara litigiosa a coisa ou o direito



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

alienado. (CARMONA, Carlos Alberto. *Código de processo civil interpretado*/ Antônio Carlos Marcato, coordenador. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2005, p. 1814).

Humberto Theodoro Junior:

Deve-se, ainda, observar que, mesmo sem averbação, é possível pensar em fraude de execução quando o terceiro adquire o imóvel sabendo, comprovadamente, que se acha penhorado. **Nesse caso o ônus da prova é daquele que alega a fraude**, enquanto na situação da penhora averbada torna-se dispensável qualquer tipo de prova da ciência do gravame, por parte do adquirente, tendo em vista a eficácia natural de publicidade *erga omnes* que produz o registro público.

Destarte, a posição dominante na jurisprudência pode ser assim resumida:

"a) Se o terceiro adquire bem judicialmente constricto por meio de penhora ou outro gravame processual equivalente, o ato aquisitivo, em princípio, 'é ineficaz, sendo desnecessário demonstrar insolvência do executado.

b) Quando ainda não se consumou a constrição judicial sobre o bem, isto é, enquanto não existir penhora, arresto ou sequestro, a fraude, nos termos do art. 593, II, dependerá de prova do requisito objetivo: dano ou prejuízo decorrente da insolvência a que chegou o devedor com a alienação ou oneração de seus bens; e, também, do requisito subjetivo, se a ação pendente não estiver inscrita no registro público, caso em que caberá ao credor, 'o ônus de provar que o terceiro tinha ciência da demanda em curso'.

c) Mesmo quando já exista a constrição judicial, sem entretanto ter sido levada ao registro público, para configuração de fraude de execução cumprirá ao credor 'demonstrar que dela os adquirentes-embargantes tinham ciência, máxime quando a alienação a estes tenha sido realizada por terceiro que não o executado'.

d) Nos termos da legislação atual 'somente após o registro, a penhora faz prova quanto à fraude de qualquer transação posterior (Lei nº 6.015, art. 240)'. (THEODORO JUNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*, Vol. II, 46 ed., rev. e atual., Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 195-196).

Araken de Assis:

[...] na penhora de imóveis, existindo o registro da constrição, presume *jure et de jure* a fraude à execução: inexistindo tal registro, a presunção é relativa, incumbindo ao exequente o ônus da prova de que o adquirente assumiu o risco de prejudicar a realização de seu crédito. (ASSIS, Araken de. *Comentários ao código de processo civil*, vol. VI: arts. 566 a 645. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 267)

Por fim, aproveito para consignar que o novo Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015), ao regular a fraude à execução, assim dispõe:

792. A alienação ou a oneração de bem é considerada fraude à execução:
I - quando sobre o bem pender ação fundada em direito real ou com pretensão reipersecutória, desde que a pendência do processo tenha sido averbada no respectivo registro público, se houver;



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

II - quando tiver sido averbada, no registro do bem, a pendência do processo de execução, na forma do art. 828;

III - quando tiver sido averbado, no registro do bem, hipoteca judiciária ou outro ato de constrição judicial originário do processo onde foi arguida a fraude;

IV - quando, ao tempo da alienação ou da oneração, tramitava contra o devedor ação capaz de reduzi-lo à insolvência;

V - nos demais casos expressos em lei.

§ 1º A alienação em fraude à execução é ineficaz em relação ao exequente.

§ 2º No caso de aquisição de bem não sujeito a registro, o terceiro adquirente tem o ônus de provar que adotou as cautelas necessárias para a aquisição, mediante a exibição das certidões pertinentes, obtidas no domicílio do vendedor e no local onde se encontra o bem.

§ 3º Nos casos de desconsideração da personalidade jurídica, a fraude à execução verifica-se a partir da citação da parte cuja personalidade se pretende desconsiderar.

7. Na espécie, no acórdão embargado, a Ministra Nancy Andrighi negou provimento ao recurso especial por entender que caberia ao terceiro adquirente comprovar o desconhecimento de ação distribuída (ou de penhora) em nome do proprietário do imóvel negociado (executado).

Nesse passo, o *decisum* embargado dissentiu frontalmente da jurisprudência hoje pacífica nesta Casa, inclusive tendo sido recentemente apreciada em sede de recurso especial representativo de controvérsia (REsp 956.943/PR).

O Colegiado de origem, pela voz do voto condutor do acórdão, considerou ser irrelevante a circunstância de o agravante, ora embargante, desconhecer a existência de ação judicial envolvendo a construtora. Confira-se trecho do acórdão do Tribunal primevo nesse sentido:

No que toca à letra "b" das razões recursais (cf. fls. 19/20), assim o dr. Procurador de Justiça a repeliu: "Irrelevante a circunstância de a agravante desconhecer a existência de ação judicial envolvendo a construtora, sabido que "a alienação ou oneração de bens após o simples ajuizamento do pedido, mesmo antes de realizada a citação, configura a hipótese de alienação realizada em fraude de execução" (TJGO, 1ª Câmara, "in" RT 185/426)." (cf. fl. 923).

8. Ante o exposto, conheço dos embargos e dou-lhes provimento para cassar o acórdão estadual e determinar que o Tribunal de Justiça profira outro, examinando a ocorrência de fraude à execução nos termos das alegações e provas produzidas pelas partes e com observância da fundamentação ora apresentada no sentido de que cabe ao credor-exequente o ônus de demonstrar que o adquirente tinha conhecimento da pendência do processo capaz de reduzir o alienante-devedor à insolvência.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA SEÇÃO

Número Registro: 2008/0067908-9

PROCESSO ELETRÔNICO EREsp 655.000 / SP

Números Origem: 200400504543 23896046

PAUTA: 27/05/2015

JULGADO: 10/06/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RAUL ARAÚJO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. PEDRO HENRIQUE TÁVORA NIESS

Secretária

Bela. ANA ELISA DE ALMEIDA KIRJNER

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE : BANCO BARCLAYS E GALÍCIA S/A
ADVOGADO : EDUARDO PELLEGRINI DE ARRUDA ALVIM E OUTRO(S)
EMBARGADO : JORGE ESTABAN DEL CAMPO
ADVOGADO : LYCURGO LEITE NETO E OUTRO(S)
INTERES. : COLUMBUS EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA (FALIDA)

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Fatos Jurídicos - Ato / Negócio Jurídico

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Seção, por unanimidade, conheceu dos embargos de divergência e deu-lhes provimento para cassar o acórdão estadual e determinar que o Tribunal de Justiça profira outro, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Buzzi, Marco Aurélio Bellizze e Moura Ribeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros João Otávio de Noronha e Paulo de Tarso Sanseverino.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Raul Araújo.