

PETIÇÃO (MOD) CIVIL E PROC CIVIL

NULIDADE DE REGISTRO DE NASCIMENTO

Recurso

mandado de segurança 348.500

PREVALÊNCIA DAQUELA EM RELAÇÃO A ESTA — QUANDO OCORRE

RESUMO

- O agravante, tendo aparelhado execução contra J. F. D. F. e sua mulher e tendo logrado êxito em ação pauliana proposta contra os devedores e o ora agravado, entende não ser possível prevalecer o direito de credor hipotecário do último, que, além de executar os devedores comuns, protestou por preferência sobre o produto da arrematação. - O recurso foi processado de forma regular. - Em síntese, é o relatório. - Como já relatado nos autos do mandado de segurança nº 348.500, o ora agravado, alegando ser credor hipotecário, compareceu aos autos de carta precatória expedida para praxeamento de direitos sobre imóvel, requerendo que, em tal qualidade, fosse intimado da realização das praças, protestando, desde logo por preferência sobre o produto da arrematação. Teve, no entanto, desacolhida a pretensão, ao fundamento de que, cancelada a hipoteca anterior, impunha-se novo registro que teria efeito "ex nunc". - Referido entendimento foi, no entanto, reformulado, entendendo o digno magistrado que surgiu fato novo, consistente no "revigoramento do registro da hipoteca, determinado pelo MM. Juiz da 1ª Vara de Itu, conforme consta (Averbação nº 13 na Matrícula 25.490) da certidão reproduzida à fls. 95/100 da Precatória". (...). - Segundo pode ser inferido dos elementos trazidos a este instrumento, J. F. D. e sua mulher hipotecaram uma sétima parte ideal do imóvel a W. B. P., que posteriormente cedeu e transferiu seus direitos de credor a W. F. D., ora agravado (...). Em seguida, por escritura de dação em pagamento os devedores transmitiram ao credor hipotecário suas respectivas frações ideais (...), mas tal dação em pagamento, por reconhecida fraude contra credores, acabou sendo desconstituída por sentença, que foi confirmada em grau de recurso (...), notadamente em razão do parentesco existente entre as partes (irmãos). - Foi, então, averbado o cancelamento (av. 9, de 4 de julho de 1985) objeto do R.6, referente à dação em pagamento, entendendo o credor hipotecário que, desaparecendo a dação em pagamento, restou íntegra a hipoteca, com o retorno das partes ao estado anterior. Todavia, o credor quirografário, autor da ação pauliana e ora recorrente, entende que em razão do artigo 254 da Lei de Registros Públicos, correto seria o entendimento da primeira decisão, ou seja, a de fls. ... - Em princípio, o credor hipotecário e ora recorrido teria razão, pois o objeto mediato da ação pauliana consistiu no interesse em desconstituir a dação em pagamento e não a dação em pagamento e mais a cessão feita por W. P., que não foi parte naquela ação. - É inegável que os efeitos do novo registro, mencionado pelo artigo 254 da Lei de Registros Públicos, tem efeito "ex nunc" e não "ex tunc" e olvidar não se poderia que o registro da hipoteca não foi cancelado. - Mesmo que assim não fosse, o certo é que pela av. 13 (cf. fls....) foram restabelecidos o R.2 e av. 5, ou seja, a hipoteca feita a W. L. B. P. (fls. ...) e a posterior cessão feita a W. F. D., por força de mandado expedido em 16 de outubro de 1985 e é óbvio, em razão de decisão judicial proferida nos autos da ação pauliana contra a qual, nestes autos, não consta manifestação de recurso. - Entretanto, anuindo os devedores hipotecários na cessão feita por W. L. B. P. (cf. fls....), quando já havia execução aparelhada, oneraram bem quando já havia demanda pendente (cf. fls....), fato que caracteriza fraude de execução e que acarreta em relação a ela a ineficácia do ato. - Pouco importa que ato posterior (dação em pagamento) tenha ficado caracterizado como fraude contra credores e ato anterior (concordância com a cessão) agora seja tido como em fraude de execução, pois o primeiro instituto é de direito material e o segundo de direito processual, caso em que a ineficácia do ato independe de declaração por sentença. - Sendo assim, por votação unânime, dão provimento ao recurso, reconhecendo a fraude de execução, para fim de prevalecer a penhora. -

.....

EMENTA

O certo é que foram restabelecidas a hipoteca feita a W. L. B. P. e a posterior cessão feita a W. F. D., por força de mandado expedido em 16 de outubro de 1985 e é óbvio, em razão de decisão judicial proferida nos autos da ação pauliana, contra a qual, nestes autos, não consta manifestação de recurso. Entretanto, anuindo os devedores hipotecários na cessão feita por W. L. B. P., quando já havia execução aparelhada, oneraram bem quando já havia demanda pendente, fato que caracteriza fraude de execução e que acarreta em relação a ela a ineficácia do ato. Pouco importa que ato posterior (dação em pagamento) tenha ficado caracterizado como fraude contra credores e ato anterior (concordância com a cessão) agora seja tido como em fraude de execução, pois o primeiro instituto é de direito material e o segundo de direito processual, caso em que a ineficácia do ato independe de declaração por sentença.