

EMBARGOS DE TERCEIRO

PENHORA

Recurso 08000296920224050000
Tribunal TRF5
Relator Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro
Julgado em 10/10/2022

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE TERCEIRO. PLAUSIBILIDADE DO DIREITO.

RESUMO

Agravo de instrumento contra decisão que manteve penhora em embargos de terceiro. O bem foi alienado ao executado via procuração com amplos poderes antes da venda ao terceiro, ocorrida após a constrição, caracterizando fraude à execução. Decisão mantida por reconhecer que a procuração não transmite propriedade, sendo mero poder de representação, e a alienação posterior à penhora configura tentativa fraudulenta de subtração de bens do patrimônio do executado.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE TERCEIRO. PLAUSIBILIDADE DO DIREITO. INEXISTÊNCIA. PENHORA DE BEM IMÓVEL EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. BEM ALIENADO AO EXECUTADO MEDIANTE PROCURAÇÃO COM AMPLOS PODERES ANTERIORMENTE À VENDA AO TERCEIRO, ESTA OCORRIDA APÓS A DETERMINAÇÃO DA CONSTRIÇÃO. FRAUDE À EXECUÇÃO EVIDENCIADA.DECISÃO MANTIDA

1. Agravo de instrumento interposto pelo particular contra decisão que, em sede de embargos de terceiro, indeferiu o pedido liminar, reconhecendo a fraude à execução e determinou a manutenção da penhora que recai sobre os bens imóveis nos autos do Cumprimento de Sentença nº. 0001369-12.2005.4.05.8202.

2. Em suas razões recursais, a parte agravante alega que é proprietário dos imóveis constritos, pois adquiriu, em 17/10/2017, diretamente de Petrucci Dantas Pedrosa e Vilbegna Alipio de Sousa Pedrosa, porém, eles foram indevidamente penhorados, em 03/12/2019, apenas pelo fato de os antigos proprietários terem fornecido procuração com amplos poderes ao executado (procuração pública em causa própria). Diz que não tem qualquer relação com o executado e que efetuou o respectivo registro da escritura de compra e venda dos imóveis em cartório. Aduz que o Provimento 003, de 25 de janeiro de 2015, da Corregedoria Geral da Justiça do Estado da Paraíba, instituiu o Código de Normas Judicial e Extrajudicial (ANEXO 83), estabelece, em seus artigos 401 e 402, os requisitos para a procuração em causa própria e que, no caso, estes requisitos não foram preenchidos, visto que inexistente nela a quitação do imposto de transmissão; não há dispensa de prestação de contas, havendo limitação, inclusive, de poderes; não há qualquer menção ao preço e forma de pagamento; e não contém todos os requisitos da escritura pública translaticia. Frisa que a procuração comum apenas outorga poderes de representação, já a procuração em "causa própria", além dos poderes de representação também transmite direitos, por isso deve estar muito claro em seu teor a instituição da cláusula "em causa própria", mas, se, no entanto, a procuração não contiver os elementos exigidos como se fosse uma autêntica compra e venda (descrição dos bens, qualificação completa das partes, anuência do cônjuge se for o caso, pagamento de ITBI, etc), não terá o condão de transmitir a propriedade, passando a ser apenas um ato que outorga poderes de representação, reclamando, neste caso, um outro instrumento a formalizar a alienação desejada pelo mandante. Argumenta que o Superior

Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que na procuração em causa própria "o outorgante permanece sendo titular do direito (real ou pessoal) objeto da procuração, já o outorgado apenas é titular do poder de dispor desse direito, sem constituir o instrumento, por si só, título translativo de propriedade". Em outras palavras, assevera que o direito outorgado pela procuração, na definição do STJ, é o de assinar ou representar os outorgantes no ato de transferência da propriedade e não a transferência do direito de propriedade. Defende que não houve fraude à execução, já que a parte executada nunca foi proprietária do imóvel, mas apenas lhe foi concedida procuração para a transação e que sequer há informação de registro em cartório da procuração "em causa própria". Ressalta que adquiriu o bem de boa-fé e que o executado nunca foi proprietário do bem em apreço. Pede pelo provimento do agravo e pelo deferimento da liminar, no sentido de suspender os efeitos da penhora.

3. Há de ser mantida a decisão agravada, proferida com os seguintes fundamentos:

"De acordo com o disposto no art. 674 do NCP, os embargos de terceiro se destinam a proteger o patrimônio de terceiro de turbação ou esbulho na posse de seus bens por ato de constrição judicial em processo do qual não tenha sido parte.

Com efeito, a comprovação da qualidade de terceiro e da condição de proprietário e possuidor, ou de somente possuidor, do bem constricto se mostra indispensável para o conhecimento destes embargos.

No caso presente, verifica-se que o embargante satisfaz a condição de terceiro, na medida em que não figura como parte Cumprimento de Sentença nº 0001369-12.2005.4.05.8202. Cumpre, pois, analisar a comprovação da sua qualidade de proprietário e/ou possuidor do bem indicado nos autos.

Da análise dos argumentos da petição inicial e dos elementos de convicção que a instruíram, mediante juízo provisório de cognição, entendo que não se encontram presentes os elementos para o deferimento do pedido liminar.

Compulsando os autos, observa-se que a parte embargante adquiriu o imóvel em 17/10/2017 (id. 4058202.9089154), todavia a petição inicial do cumprimento de sentença data de 19/09/2012 (id. 4058202.9089173, pág.02) e a decisão que determinou a penhora dos imóveis data de 17/08/2017 (id. 4058202.9089177, pág.03).

Sobre o tema, importante trazer algumas considerações sobre o instituto da fraude à execução. A fraude à execução consiste em expediente fraudulento, através do qual o devedor/executado, objetivando ludibriar o exequente/credor, aliena uma parcela ou a totalidade de seu patrimônio, o que acarreta, pois, a redução de sua massa bens disponíveis e a conseqüente impossibilidade de o legítimo credor ver seu crédito satisfeito.

Para combater tal situação, a qual ocorre com frequência na seara fiscal, o legislador insculpiu no art. 185 do Código Tributário Nacional, com redação dada pela Lei Complementar 118/2005, as diretrizes a serem seguidas nos casos em que se alega a ocorrência da fraude travestida de venda que tem por objetivo obstar a execução. Vejamos o antedito dispositivo legal, in verbis:

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.

Saliente-se, pois, que nos termos do dispositivo, a simples alienação de bens ocorrida em momento posterior à inscrição em dívida ativa do débito, gera presunção jure et jure de fraude à execução.

Cumprido ressaltar, que tal presunção decorre da existência de um débito de natureza tributária, ao passo que se estivéssemos diante de um débito de natureza não tributária, seria necessário que o credor demonstrasse, além da ocorrência da efetiva alienação, que houve má-fé do adquirente e registro de penhora dos bens pleiteados.

A jurisprudência do egrégio Tribunal Regional Federal da 5ª Região[1], na linha do entendimento pacificado no eg. Superior Tribunal de Justiça, consolidou a tese de que não se aplica o CTN às execuções fiscais para a cobrança de débitos não-tributários. Panorama que autoriza a aplicação da Súmula 375/STJ:

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

No presente caso, versam os autos sobre Cumprimento de Sentença nº 0001369-12.2005.4.05.8202, decorrente da condenação em ação de improbidade administrativa, tratando-se, pois, evidentemente, de débito de natureza não tributária, atraindo o regulamento disposto no art. 792 do CPC. Vejamos:

Art. 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;

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.

Diante de todas essas considerações, não há dúvidas de que o devedor sabia do início do cumprimento de sentença contra si e alienou o imóvel imediatamente quando viu que sofreria constrição judicial em sua propriedade para adimplir o débito.

Portanto, há de se reconhecer que alienação consistiu em fraude à execução, pois tramitava contra o devedor ação capaz de reduzi-lo à insolvência, já que os imóveis sobre os quais incidiu a penhora fora adquirido pela embargante após a decisão que determinou a penhora do bem "Sítio Tabuleiro Comprido" no bojo do Cumprimento de Sentença nº 0001369-12.2005.4.05.8202.

Importante transcrever nos presentes autos a fundamentação utilizada na ação principal que deferiu a penhora sobre o bem imóvel em discussão nestes autos (id. 4058202.9089177, pág.03):

(...) Narra o MPF, de acordo com informações acostadas por meio de consulta ao serviço notarial/registral do Estado da Paraíba, que teria o executado sido nomeado, em 24.02.2012, com amplos, gerais e ilimitados poderes, para em nome dos outorgantes, Petrucci Dantas Pedrosa e sua esposa Vilbegna Alipio de Sousa Pedrosa, representa-los tanto junto ao cartório de imóveis competente, quanto com a administração pública *latu sensu*, mencionando que o fato de o executado possuir instrumento com poderes para alienação de bem de outrem, deveria o imóvel, responder pela presente execução.

Não é incomum que, em sede de execução, a parte executada, no intuito de evitar que seus bens respondam pelo inadimplemento da obrigação estabelecida, desfaça-se daqueles, com fins a frustração dos atos restritivos.

É como se tem interpretado quando o mandato com cláusula "em causa própria", por conter cláusula *in rem propriam* ou *in rem suam*, converte o mandatário em dono do negócio, cedendo-lhe poderes para administrá-lo como coisa própria, podendo, inclusive, adquirir vantagens e/ou benefícios que dele resultarem, atuando em seu nome e por sua conta e risco.

Funciona como espécie de cessão indireta de direitos, onde, o interesse do mandatário é a viga norteadora de disposição do bem, já que possui, conforme o título que o constitui como tal, poderes para tanto. Esse mandato remonta em cessão de direito ou transferência de coisa móvel ou imóvel, objeto do mandato, desde que sejam devidamente observadas as formalidades legais.

A procuração com reserva de poderes para alienação em nome próprio, basta para a efetiva configuração da transmissão de direitos. É como tem sido evidenciado pela Jurisprudência, apontada nos seguintes entendimentos:

EMENTA (REVISOR): AÇÃO REIVINDICATÓRIA - ESCRITURA PÚBLICA DE COMPRA E VENDA - NEGÓCIO JURÍDICO REALIZADO POR MEIO DE SUBSTABELECIMENTO OUTORGADO DEPOIS DO FALECIMENTO DO MANDANTE - PROCURAÇÃO COM CLÁUSULA "EM CAUSA PRÓPRIA" - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS - TÍTULO DE DOMÍNIO INAPTO PARA EMBASAR O PLEITO PETITÓRIO.

1. A procuração com a cláusula "em causa própria" vale como verdadeiro título de transmissão de direitos. [...] (TJ-MG - AC: 10433082464556001 MG, Relator: Antônio Bispo, Data de Julgamento: 28/02/2013, Câmaras Cíveis Isoladas / 15ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 07/03/2013) (grifou-se).

AGRAVO DE PETIÇÃO. BEM DE TERCEIRO. TRANSFERÊNCIA MEDIANTE PROCURAÇÃO PÚBLICA COM CLÁUSULA "EM CAUSA PRÓPRIA". ARTIGO 685 DO CCB. FRAUDE À EXECUÇÃO NÃO CARACTERIZADA. A procuração pública conferida com a cláusula "em causa própria", nos termos do artigo 685, do Código Civil em vigor, é suficiente para demonstrar a transferência de propriedade de bens móvel ou imóvel, uma vez que tal modalidade de mandato, de caráter irrevogável, trata-se, na realidade, de uma cessão de direitos e permite ao outorgado agir em seu próprio interesse, podendo inclusive assinar escritura pública de compra e venda em seu nome ou de terceiros. (...) (TRT-6 - AP: 84400212009506 PE 0084400-21.2009.5.06.0201, Relator: Valdir José Silva de Carvalho, Data de Publicação: 21/06/2010) (grifou-se).

(...)

Por conseguinte:

1) Expeça-se mandado de penhora e avaliação da propriedade imóvel denominada "Sítio Tabuleiro Comprido", singularizada às fls. 668. (...)

Conseqüentemente, tendo em vista que a alienação em fraude à execução é ineficaz em relação ao exequente, a penhora realizada nos autos desta ação incidiu sobre bem do executado e não de terceiro de boa-fé, estranho à execução, devendo, portanto, ser mantida."

4. Na hipótese, trata-se de embargos de terceiro opostos em execução (Cumprimento de Sentença) de crédito não-tributário (multa civil, no valor de R\$ 54.184,61, até setembro/2012), consistente em débito advindo de condenação em ação de improbidade administrativa.

5. Nesse cenário, diante da natureza não-tributária da dívida, aplica-se o art. 792 do CPC/2015 (e não o art. 185 do CTN), que dispõe que a alienação ou a oneração de bem é considerada fraude à execução quando, dentre outras hipóteses, averbada, no registro do bem, a pendência do processo de execução, hipoteca judiciária ou outro ato de constrição judicial originário do processo onde foi arguida a fraude, ou quando, ao tempo da alienação ou da oneração, tramitava contra o devedor ação capaz de reduzi-lo à insolvência.

6. Ademais, não possuindo a execução natureza tributária, plenamente aplicável o enunciado da Súmula 375, segundo o qual o reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente.

7. Compulsando os autos, observa-se que o agravante aduz que adquiriu os imóveis constritos (imóveis rurais "Boa Morte" e "Tabuleiro Comprido") em 17/10/2017, de Petrucci Dantas Pedrosa e Vilbegna Alipio de Sousa Pedrosa, quando estes haviam fornecido procuração com amplos poderes ao executado desde 24/02/2012 (quando o cumprimento de sentença data de 19/09/2012), ao passo que a constrição ocorreu em 03/12/2019. Nesse cenário, tem-se que a alienação pelo executado (que dispunha dos poderes atinentes à propriedade dos referidos imóveis) ocorreu, de fato, após a instauração do cumprimento de sentença e após a decisão que determinou a penhora dos imóveis, datada de 17/08/2017.

8. Dessa forma, no momento da aquisição tramitava contra o devedor/executado/alienante ação capaz de reduzi-lo à insolvência, bem como registro de comando atinente à constrição judicial originário do processo no qual fora arguida a fraude, restando evidenciada, in casu, a fraude à execução.

9. No mesmo sentido, são as considerações do Des. Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima:

"A matéria é de simplíssimo desate. Executado no cumprimento de sentença condenatória em processo de improbidade, o agravante teve penhorado um imóvel que adquiriu através de procuração em causa própria outorgada pelo proprietário. Depois de proposta a execução, o executado já citado veio a transferir o imóvel a terceiro que ajuíza os presentes embargos de terceiro ao argumento de que o imóvel a ele pertence e não ao outorgado.

É fora de dúvida que a transferência se deu para o executado. É fato que a procuração em causa própria não dispensa a futura escrituração da compra e venda, bem assim o registro da venda no cartório de imóveis próprio. Mas a transferência dos direitos sobre o imóvel se consuma com outorga da procuração em causa própria, mais, até que quando se usa a promessa de compra e venda, aceita por todos os precedentes em hipótese como a dos autos, eis que esta ainda exigirá do alienante uma futura outorga da escritura de compra e venda, providência que dispensa a participação do vendedor no caso da procuração em causa

própria.

E o intuito de fraude, no caso dos autos, é manifesto visto que o executado transferiu, ao tempo da execução, bem que lhe pertencia, reduzindo-se à insolvência em prejuízo do Ministério Público Federal."

10. Agravo de instrumento desprovido.

nbs