



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária de Santa Catarina
9ª Vara Federal de Florianópolis

Rua Paschoal Apóstolo Física, 4810 - Bairro: Agrônômica - CEP: 88025-255 - Fone: (48)3251-2933 -
www.jfsc.jus.br - Email: scflp09@jfsc.jus.br

EMBARGOS DE TERCEIRO Nº 5017405-79.2019.4.04.7200/SC

EMBARGANTE: RETAIL PARK PALHOÇA

EMBARGADO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

Trata-se de embargos de terceiro propostos por RETAIL PARK PALHOÇA em face da UNIÃO - FAZENDA NACIONAL.

Aduz a embargante, em síntese, que adquiriu o imóvel objeto da constrição de boa-fé, nos seguintes termos:

No segundo semestre de 2017, a Embargante tomou conhecimento de que um bem imóvel localizado às margens da BR 101, no município de Palhoça/SC estava sendo disponibilizado à venda pelos proprietários (5 pessoas físicas), por meio da empresa RPS PLANEJAMENTO COMERCIAL E IMOBILIÁRIO LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 02.060.617/0001-28, por seu sócio e corretor de imóveis, RICARDO SCHEEFFER, CRECI nº 19092 (...). Na ocasião a matrícula do bem estava sem restrição, foram levantadas as certidões em nome dos proprietários, sendo que constaram positivas na esfera trabalhista e cível, e ações fiscais junto à UNIÃO (mas com certidão negativa com efeito positiva–item f da escritura). (...) frente à regularidade documental do imóvel e dos vendedores, após proposta formal destes ao Corretor de Imóveis, Sr. Ricardo, por correspondência eletrônica, a negociação se deu por fechada, situação em que as partes ajustaram a lavratura da escritura pública no Tabelionato de Notas e Protestos de São José/SC, com sua assinatura entre vendedores e compradora em 15/03/2018, com o pagamento da entrada, por cheques devidamente compensados, cumprindo-se todas as formalidades impostas pelo estado, constando CND Federal e negativa para indisponibilidade de bens, nos exatos termos exigíveis pela Lei 7.433/85 e Provimento 39 do CNJ, conforme restou consignado no ato (...). Denota-se, portanto, que na época da compra e venda não pendia qualquer restrição na matrícula, foi expedida certidão negativa com efeito positiva, e os processos/débitos constantes das certidões emitidas em nome dos vendedores foram resguardados pelas NP's não endossáveis, além do próprio

imóvel recebido como dação em pagamento no valor global de R\$ 3.000.000,00. (...) desde a assinatura da escritura de compra e venda a Embargante vem cumprindo integralmente com suas obrigações, efetuando os pagamentos da entrada (cheques), assim como das notas promissórias endossáveis, em total lisura contratual (...). Demonstrada a efetiva realidade fática, tem-se que não houve qualquer fraude, pelo contrário, tratou-se de real transação comercial de compra e venda de bem imóvel, atendendo-se a todos as formalidades exigíveis no ordenamento, resguardando-se, inclusive os créditos desta ação (...).

Requeru, liminarmente, a suspensão do feito executório "até o trânsito em julgado da ação anulatória nº 5008305-03.2019.4.04.7200", haja vista que discute a anulação do negócio envolvendo a parte executada e a agora embargante, no tocante ao imóvel objeto da presente. Ao fim, pugnou pela produção de provas, pelo cancelamento definitivo da constrição judicial, e pela condenação da embargada nas verbas de sucumbência.

Subsidiariamente, requer a resolução da ação em perdas e danos "em relação ao saldo do preço em aberto, representado pelo crédito das 10 NP's e o imóvel recebido em dação e pagamento, abatendo-se, eventualmente, os valores já comprometidos em acordo na esfera da Justiça do Trabalho, pelo privilégio legal do art. 186 do CTN". Incluiu subsequente pedido subsidiário, para que seja resguardado o "direito de indenização por benfeitorias e/ou sua retenção, inclusive sobre os frutos de eventual expropriação" (Evento 1 - INIC1).

Os embargos foram recebidos no efeito suspensivo, relativamente ao bem embargado: imóvel objeto da matrícula nº. 12.636 do Cartório de Registro de Imóveis de Palhoça (Evento 3).

A UNIÃO - FAZENDA NACIONAL ofereceu contestação, na qual aduziu, em resumo:

À época da alienação, os executados eram sócios do grupo empresarial que exploravam bens e serviços ligados à marca FORMAPLAS, empresas contra as quais correm diversas execuções fiscais neste juízo (...). Ditas empresas já acumulavam grande passivo fiscal com a União, com dívidas exigíveis acompanhadas por esta Divisão de Grandes Devedores – DIGRA/SC. (...) a dívida perfaz hoje o elevado montante R\$ 76.143.961,69 (setenta e seis milhões, cento e quarenta e três mil, novecentos e sessenta e um reais e sessenta e nove centavos).

Contra-argumentou não haver conexão/prejudicialidade com a "ação anulatória" referida pela embargante, citando o acórdão que definiu a competência daquela ação.

Prossegue, *in verbis*:

Primeiro, para assentar o regime jurídico aplicável à controvérsia experimentada nos autos, destaca-se que a execução apensa (EF nº 5011557-53.2015.4.04.7200) trata de dívida tributária, coma alienação do bem ocorrida em 15/3/2018, restando aplicável, portanto, o regramento da Lei Complementar nº 118/05 (que deu nova redação ao art. 185 do CTN). Por isso também não há falar então aplicação do enunciado da Súmula nº 375 do STJ. (...) na situação da execução em apenso (EF 5011557-53.2015.4.04.7200, IDAU nº911150009717), a dívida foi inscrita em 12/3/2015, tendo a citação do Sr. Walter ocorrida por edital em 9/5/2016, enquanto que a alienação sobre cuja fraude se discute se deu em 15/3/2018

Alega que os contratantes "*manobraram as formas contratuais para que a parte do pagamento consistente no imóvel recebido não transitasse formalmente pelo patrimônio dos alienantes, o que desmonta por completo qualquer alegação de que as partes atuaram de boa-fé, sem intuito de prejudicar credores*", citando trechos do contrato particular assinado na data do registro público.

Ao fim, manifesta-se sobre os pedidos subsidiários da embargante:

Quanto à indenização pelo retorno das partes ao status anterior, trata-se de pedido inapropriado pois havendo o reconhecimento da fraude à execução estar-se-á diante de mera ineficácia do negócio perante a Fazenda Nacional e não de anulação, pressuposto de fato embutido no direito alegado (art. 182 do CC). (...) incabível o pleito de resolução em perdas e danos, que só pode ser buscado pela via própria contra os alienantes do imóvel, ante a demonstração de que não houve o retorno das partes ao estado anterior e a condenação da parte responsável pela prática do ilícito ao pagamento da indenização adequada. (...) o direito de indenização pelas benfeitorias e acessões efetuadas no imóvel também não procede. É que o provimento buscado, além de impossível nesta ação, se mostra inútil antes da alienação do bem propriamente dita, pois até lá podem ocorrer situações que o prejudiquem totalmente como o pagamento da dívida (p. ex., por parcelamento) e eventualmente até mesmo a remição do bem. Assim, apenas na hipótese de o bem ser vendido se efetivar, surgirá o direito à retenção, não sendo o caso de se garanti-lo neste momento.

Finda requerendo a improcedência dos embargos de terceiro, com condenação da embargante nos ônus da sucumbência (Evento 10 - CONTES1).

Houve Réplica (Evento 22), na qual, sintetizando, além de refutar as alegações de presunção de fraude à execução, a embargante aduz que haveria bens suficientes para saldar o débito da empresa executada, de forma que a fraude não se configuraria por força do parágrafo único do art. 185 do CTN. Juntou matrículas de imóveis em nome dos proprietários da empresa. Aduz que vem efetuando o pagamentos de débitos dos alienantes

como, por exemplo, alguns acordos trabalhistas (...), que desconta dos valores a serem repassados para cada alienante(...). Portanto, os pagamentos pela

aquisição do imóvel de matrícula 12.636, do RI Palhoça/SC têm sido realizados, sendo que, muitos deste, diretamente à credores com prioridade legal, leia-se trabalhistas. Isto demonstra a idoneidade do negócio e reforça a boa-fé da Embargante, que também se preocupou em reservar valores e patrimônio para salvaguardar direitos de credores.

Finda reafirmando a legalidade dos pedidos subsidiários, contrarrazoando as fundamentações da embargada.

Houve despacho para que as partes especificassem as provas que pretendiam produzir, bem como para que a embargada se manifestasse sobre os documentos recém colacionados pela embargante (Evento 25 - DESPADEC1).

No Evento 29, a manifestação da embargada traz:

A embargante tenta induzir ao reconhecimento de que os devedores alienantes remanescem com bens ou rendas suficientes ao pagamento das dívidas inscritas em DAU que recaiam sobre si no momento da alienação do imóvel. Assim, como se percebe, o fato controvertido (a existência de bens de propriedade dos alienantes) diz respeito a situação relativa a terceiros, que não fazem parte da lide (muito embora pudesse a embargante dirigir a lide também contra eles, mas optou por não fazê-lo, escolha processual que guarda suas consequências...). (...) reconhecer, para todos os efeitos, a efetiva propriedade de bens a partir unicamente de dados colhidos de registros públicos imobiliários, como pretende a embargante, não é adequado porquanto ignora a possibilidade (perfeitamente possível pelas práticas negociais em voga) de transferências dos bens à terceiras pessoas por contrato privado (compromisso de compra e venda, como é o caso do imóvel matriculado sob o n. 42.138, conforme se verá adiante), sem que tal situação venha espelhada na matrícula imobiliária. Assim, não se pode a partir meramente de matrículas juntadas aos autos concluir por muita coisa senão em relação a aspectos meramente informais, insuficientes para o correto desfecho da presente ação.

Efetua afirmações sobre a situação dos imóveis cujas matrículas a embargante colacionou, entre outros, citando decisão liminar da justiça estadual reconhecendo transferência da propriedade. Quanto à produção adicional de provas, manifesta não haver requerimento.

No Evento 25, vem aos autos a embargante também informar a desnecessidade de adicional instrução probatória.

Vieram-me os autos conclusos.

Decido.

Pedido de suspensão por prejudicialidade externa

A embargante requer a suspensão dos presentes embargos de terceiro (ou da execução fiscal, conforme se interprete o pedido), pelo fato de que a embargada propôs, anteriormente, "ação anulatória" contra o negócio jurídico de transmissão do imóvel que aqui se discute (trata-se dos autos e-proc: 5008305-03.2019.4.04.7200).

Segundo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a suspensão processual no caso do art. 313, V, a, (artigo 265, IV, do CPC/1973) não é obrigatória, competindo ao Judiciário aferir a viabilidade da suspensão consoante as circunstâncias do caso concreto. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. SUSPENSÃO PROCESSUAL. ART. 265, IV, "A", DO CPC. PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. 1. Este STJ possui compreensão no sentido de que a paralisação do processo em virtude de prejudicialidade externa não possui caráter obrigatório, cabendo ao juízo local aferir a plausibilidade da suspensão consoante as circunstâncias do caso concreto. Precedentes: REsp 1.240.808/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 14/04/2011 e REsp 1.223.910/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 25/02/2011. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1148484/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2014, DJe 20/08/2014) (Grifei)

*PROCESUAL CIVIL. SUSPENSÃO PROCESSUAL. NÃO OBRIGATÓRIA. PECULIARIDADES DOS CASOS PENDENTES. 1. Segundo art. 265, inciso IV, alínea "a, do Código de Processo Civil, suspende-se o processo quando a sentença de mérito depender do julgamento de outra causa, ou da declaração da existência ou inexistência da relação jurídica, que constitua objeto principal de outro processo pendente. É o fenômeno da **prejudicialidade externa**, que consiste na relação dependência entre duas causas pendentes, em que a solução de um caso, considerado subordinante ou prioritário, pode interferir na solução de outro. 2. Embora recomendável, em nome da segurança jurídica e da economia processual, a suspensão dos processos individuais envolvendo a mesma questão, a fim de evitar conflitos entre soluções das em cada feito, caberá ao prudente arbítrio do juízo local aferir a viabilidade da suspensão processual, à vista das peculiaridades concretas dos casos pendentes e de outros bens jurídicos igualmente perseguidos pelo ordenamento jurídico. Precedentes. 3. Recurso especial não provido. (REsp 12408/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/4201, DJe 14/0201)*

Da mesma forma, é o entendimento do Tribunal Regional Federal da 4ª região:

*EMBARGOS À EXECUÇÃO DE ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO - TCU. AÇÃO ANULATÓRIA. **PREJUDICIALIDADE EXTERNA. RECONHECIMENTO.** 1. A execução é fundada em decisão do Tribunal de Contas da União - TCU (acórdão nº AC-0429-04/08-1) em processo de tomada de contas especial (TC 00.382/2095-0) que concluiu pela*

*irregularidade praticada pelos condenados na aquisição de imóvel para a sede do INMETRO/SC. 2. As execuções fiscais do TCU têm eficácia executiva em razão do que dispõe o artigo 71, § 3º, da Constituição Federal e os artigos 19, caput, 23, III, b, e 24 da Lei nº 8.443/1992. 3. Segundo o art. 265, inciso IV, alínea 'a', do Código de Processo Civil, suspende-se o processo quando a sentença de mérito depender do julgamento de outra causa, ou da declaração da existência ou inexistência da relação jurídica, que constitua o objeto principal de outro processo pendente. É o fenômeno da **prejudicialidade externa**, que consiste na relação de dependência entre duas causas pendentes, em que a solução de um caso, considerado subordinante ou prioritário, pode interferir na solução de outro. 4. **A suspensão processual no caso do inciso IV do artigo 265 do CPC não é obrigatória, devendo o Judiciário aferir a viabilidade da suspensão consoante as circunstâncias do caso concreto. Precedentes do STJ.** 5. (...). (TRF4: AC 5005845-58.2010.404.7200, 4ª Turma, Rel. Candido Alfredo Silva Leal Junior, D.E. 08/10/2014). (Grifei)*

Assim, trata-se de analisar o caso concreto, com suas peculiaridades, para aferir o interesse processual na suspensão por prejudicialidade externa.

No presente caso, entretanto, não vislumbro o supracitado interesse.

A princípio, as ações em comento não possuem identidade de partes: enquanto a ação anulatória possui os alienantes em seu polo passivo, ao lado da atual embargante, a presente se afigura entre a adquirente e a Fazenda Nacional.

Prosseguindo: é notável, pelas movimentações eletrônicas, que houve suspensão daquele processo por óbito de um dos alienantes, pairando a situação de habilitação de herdeiros.

Ao fim, o escopo daquela é a anulação do negócio jurídico celebrado entre as partes, com efeitos imobiliários profundos, enquanto o pedido efetuado na execução fiscal apensa é a desconsideração do negócio, para fins de satisfação de crédito. Cito julgado do Tribunal Regional Federal da 4ª região que discorre sobre essa diferenciação:

EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO. ART. 185 DO CTN. REDAÇÃO ORIGINAL. DECADÊNCIA. DIREITO DE RETENÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. (...) 2. Ausentes elementos nos autos que indiquem que o embargante estava de boa-fé. 3. O reconhecimento de fraude à execução não implica em nulidade do ato negocial realizado entre o executado e o terceiro, o qual permanece hígido, mas apenas impede que seus efeitos atinjam o credor/exequente. (...). (TRF4, AC 5009994-33.2015.4.04.7003, PRIMEIRA TURMA, Relator ALTAIR ANTONIO GREGÓRIO, juntado aos autos em 13/07/2016) (grifei)

Outrossim, sendo a ação anulatória de autoria da União, o entendimento de que esta suspenderia a satisfação de seu crédito, se reconhecida a fraude à execução no curso de execução fiscal, ocorreria em benefício do réu, o que parece indicar contradição lógica.

Indefiro, assim, o pedido de suspensão.

Reconhecimento de fraude à execução

O Código Tributário Nacional estabelece uma presunção de fraude, em caso de alienação de bens, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, na forma do seu artigo 185.

A fraude à execução tem entendimento pacificado no STJ nos seguintes termos:

Tema STJ nº 290 - '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.'

Conforme a orientação adotada pela Primeira Seção do STJ, verifica-se a existência de dois marcos temporais para o reconhecimento de fraude à execução com base em presunção. Antes da LC nº 118/2005, a venda deveria ser posterior à citação no executivo fiscal (de acordo com a jurisprudência dominante); após a LC nº 118/2005, ulterior à inscrição do crédito tributário em dívida ativa.

O Egrégio Tribunal Regional Federal da 4 Região vem entendendo que a aplicação do dispositivo não é automática, podendo a presunção de fraude ser afastada quando o terceiro comprovar de forma inequívoca a sua boa-fé, a qual somente pode ser alegada quando não houver o registro da penhora. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. BEM MÓVEL. VEÍCULO. ART. 185 DO CTN. FRAUDE À EXECUÇÃO. INOCORRÊNCIA. Embora a inscrição em dívida ativa gere a presunção de ocorrência de fraude à execução, não se pode desconsiderar a boa-fé do terceiro adquirente, que é igualmente presumida quando inexistente registro da penhora no registro administrativo do veículo adquirido. Precedentes. (TRF4, AG 5028657-48.2019.4.04.0000, PRIMEIRA TURMA, Relator FRANCISCO DONIZETE GOMES, juntado aos autos em 27/09/2019)

Destarte, milita a presunção ao lado da Fazenda Pública exequente, havendo possibilidade de mitigá-la em caso de inequívoca comprovação de boa-fé. No presente caso, entretanto, não vejo comprovadas condutas capazes de ilidir a presunção de fraude à execução.

Ocorre que os documentos juntados aos autos são claros a definir as datas em que ocorreram a inscrição em dívida ativa, a propositura da execução fiscal, o redirecionamento e a transmissão do imóvel. São claros, igualmente, a identificar a ciência da embargante da situação fiscal da/dos alienante(s), com listagem dos processos em que era(m) ré(us)(Evento 1 - CONTR14, etc.).

Outrossim, extrai-se dos documentos colacionados que houve específica preocupação em não transmitir os bens ao nome dos alienantes, com pagamento em títulos endossáveis ou transferência de imóvel à ordem dos alienantes.

Tais evidências, quando colocadas em confronto com a necessidade de se desconstituir uma presunção -- a qual, mesmo em algumas leituras, é absoluta -- desta monta, bastam para ferir a possibilidade de que se desconstitua a medida constritiva deferida na execução fiscal.

Plenamente inviável, assim, a alegação de boa-fé da embargante, devendo a constrição sobre o bem ser mantida, com incidência do artigo 185 da Código Tributário Nacional, e o devido reconhecimento da fraude à execução.

Dessa forma, os embargos são **improcedentes**.

Pedidos subsidiários: resolução em perdas e danos e retenção das benfeitorias

Quanto à resolução do ato construtivo objurgado em perdas e danos, interrompendo-se sua marcha, com a subsistência da compra e venda, tampouco assiste razão à embargante.

Ocorre que os embargos de terceiro não são o veículo adequado para tal demanda, conforme TRF4:

EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO. ART. 185 DO CTN. REDAÇÃO ORIGINAL. DECADÊNCIA. DIREITO DE RETENÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. (...). 4. Os embargos de terceiro não se constituem via processual adequada para discutir questão relativa à indenização decorrente de benfeitorias efetuadas no bem penhorado. 5. Honorários advocatícios reduzidos, tendo em conta as peculiaridades do caso. (TRF4, AC 5009994-33.2015.4.04.7003, PRIMEIRA TURMA, Relator ALTAIR ANTONIO GREGÓRIO, juntado aos autos em 13/07/2016)

Igualmente, conforme supra, a presente decisão analisou, para negar, o reconhecimento da posse de boa-fé, o que possui reflexos no reconhecimento do direito à retenção das benfeitorias.

Dispositivo

Ante o exposto, julgo improcedentes os pedidos (CPC, art. 487, I).

Condeno o embargante ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo nas porcentagens mínimas, observadas as faixas, em relação ao valor da causa, corrigido monetariamente pelo IPCA-E desde o ajuizamento (CPC, art. 85, § 3º).

Custas pelo embargante.

Certifique-se o teor desta sentença nos autos da execução fiscal apenas.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Havendo apelação por qualquer das partes, intime-se a parte contrária para apresentação de contrarrazões (havendo advogado constituído nos autos); após, remetam-se os autos ao e. TRF-4ª Região (CPC, art. 1.010, §§ 1º, 2º, e 3º).

Documento eletrônico assinado por **EDUARDO DIDONET TEIXEIRA, Juiz Federal Substituto**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **720005775136v3** e do código CRC **79229b9e**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): EDUARDO DIDONET TEIXEIRA

Data e Hora: 5/3/2020, às 15:35:29