

RECURSO ESPECIAL Nº 1.801.600 - PR (2019/0068631-8)

RELATOR : **MINISTRO BENEDITO GONÇALVES**
RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : CARLOS CANDIDO DE ANDRADE
RECORRIDO : ANAZIR CANDIDA DE ALELUIA DE ANDRADE
ADVOGADOS : LUIZ GUSTAVO BOTOGOSKI E OUTRO(S) - PR048653
ANDREA LEON DE AGUERO - PR043620

EMENTA

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. FRAUDE À EXECUÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. ALIENAÇÃO DO BEM ANTES DA INSCRIÇÃO DO CREDITO EM DIVIDA ATIVA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA 1.141.990/PR. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, consubstanciado nos termos da seguinte ementa (fl. 411):

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIROS. POSSE MANSA E PACÍFICA. ANTERIORIDADE À PENHORA DA EXECUÇÃO FISCAL EMBARGADA. COMPROVAÇÃO. LIBERAÇÃO DO IMÓVEL. SENTENÇA REFORMADA.

1. A ação de embargos de terceiro é medida processual adequada àquele que, não sendo parte no processo, sofrer turbação ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensão judicial, em casos como o de penhora, depósito, arresto, sequestro, alienação judicial, arrecadação, arrolamento, inventário, partilha (art. 1.046, CPC).

2. Na ação de embargos de terceiro, não são apreciados os pressupostos e requisitos para aquisição do imóvel por usucapião. Admite-se a mera defesa da posse, para a qual não há óbices a qualquer meio de prova que se utilize, desde que suficiente à formação do juízo de convicção pelo julgador.

3. Pelo conjunto probatório dos autos restou demonstrado a posse mansa e pacífica do bem.

Embargos de declaração rejeitados.

Em sede de juízo de adequação, o Tribunal de origem manteve o acórdão supracitado, nos seguintes termos (fl. 498):

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REEXAME DE RECURSO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 1.040, II, DO NCPC. TEMA 290 DO STJ.

PRESUNÇÃO DE FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. NATUREZA ABSOLUTA. INAPLICABILIDADE.

1. Determinado pela Vice-Presidência deste Tribunal o eventual juízo de retratação, nos termos do artigo 1.030, II do NCPC, de modo que cabível o reexame do recurso de apelação.

2. O tema 290 do STJ estabelece que "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." Esta Turma tem decidido pela não

aplicação automática do Tema STJ nº 290, quando evidenciada a boa-fé da parte embargante, consideradas as peculiaridades do caso concreto.

Em suas razões recursais, a parte recorrente aponta ofensa aos artigos 185 do CTN e 1.036 e 792 do CPC/2015, pugnando pelo reconhecimento de fraude à execução, em razão da alienação de veículo após a inscrição do crédito em dívida ativa.

Contrarrazões às fls. 520/524.

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 527/528.

É o relatório. Passo a decidir.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.141.990/PR, de relatoria do Ministro LUIZ FUX, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou o entendimento de que "a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa". Restou assentado, ainda, que "a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (jure et de jure) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil)" e que "a lei especial prevalece sobre a lei geral (lex specialis derogat lex generalis), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais".

Destaca-se a ementa do referido julgado:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO - DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE.

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

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

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

4. Consectariamente, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o

negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa.

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

6. É que, consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se in re ipsa, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivo, dispensando o concilium fraudis. (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 210-211 / AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 472-473 / BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604).

7. A jurisprudência hodierna da Corte preconiza referido entendimento consoante se colhe abaixo: O acórdão embargado, considerando que não é possível aplicar a nova redação do art. 185 do CTN (LC 118/05) à hipótese em apreço (tempus regit actum), respaldou-se na interpretação da redação original desse dispositivo legal adotada pela jurisprudência do STJ. (EDcl no AgRg no Ag 1.019.882/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 14/10/2009) "Ressalva do ponto de vista do relator que tem a seguinte compreensão sobre o tema: [...] b) Na redação atual do art. 185 do CTN, exige-se apenas a inscrição em dívida ativa prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas após 9.6.2005);?.

(REsp 726.323/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/08/2009, DJe 17/08/2009) "Ocorrida a alienação do bem antes da citação do devedor, incabível falar em fraude à execução no regime anterior à nova redação do art. 185 do CTN pela LC 118/2005". (AgRg no Ag 1.048.510/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe 06/10/2008) ?A jurisprudência do STJ, interpretando o art. 185 do CTN, até o advento da LC 118/2005, pacificou-se, por entendimento da Primeira Seção (REsp 40.224/SP), no sentido de só ser possível presumir-se em fraude à execução a alienação de bem de devedor já citado em execução fiscal (REsp 810.489/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009)

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

9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (jure et de jure) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito

processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção jure et de jure, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF.

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

11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008 (REsp 1141990/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/11/2010, DJe 19/11/2010).

In casu, verifica-se que o Tribunal de origem após ampla incursão nos fatos e provas produzidos no processo, concluiu que os recorridos detêm a posse do imóvel muito antes da constituição do crédito tributário cobrado na execução, conforme se despreende da leitura do seguinte trecho do acórdão recorrido: "De salientar, nos presentes embargos, discute-se a penhora realizada nos autos da execução fiscal de nº 50006089520094047000, cujas CDAS revelam como data de constituição do crédito tributário o dia 10/07/2009 (ev. 01 da execução fiscal), datando o início da posse dos embargantes em 30/04/2008, portanto anteriormente à inscrição do débito em dívida ativa (fl. 409).

Nesse contexto, a revisão desse entendimento pressupõe o reexame de matéria fática, inviável no âmbito do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7 do STJ.

Nesse sentido os seguintes precedentes:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO E REEXAME DA PROVA.

1. Não se conhece do recurso especial quando a matéria nele impugnada não foi objeto de análise pelo acórdão combatido, estando ausente o requisito do prequestionamento.

2. Na via especial, não cabe a apreciação de tese recursal que demande a incursão na seara fático-probatória dos autos. Incidência da orientação fixada pela Súmula 7 do STJ.

3. Agravo interno a que se nega provimento (AgInt no AREsp 927.668/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2017, DJe 27/03/2017).

RECURSO FUNDADO NO NOVO CPC/2015. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. FRAUDE À EXECUÇÃO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ.

1. Não ocorreu ofensa ao art. 535 do CPC, na medida em que o Tribunal de

origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos, à luz dos princípios do livre convencimento motivado e da livre apreciação das provas.

2. No caso, a Corte de origem registrou que restou demonstrada a fraude à execução em razão da transferência fraudulenta de imóvel.

Assim, para se alcançar conclusão diversa, seria necessário novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo interno a que se nega provimento (AgInt no REsp 1583413/PE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/06/2016, DJe 24/06/2016).

Ante o exposto, não conheço do recurso especial.

Caso tenham sido fixados honorários sucumbenciais anteriormente pelas instâncias ordinárias na vigência do CPC/2015, majoro em 10% os honorários advocatícios, observados os limites e parâmetros dos §§ 2º, 3º e 11 do artigo 85 do CPC/2015 e eventual Gratuidade da Justiça (§ 3º do artigo 98 do CPC/2015).

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 03 de abril de 2019.

Ministro BENEDITO GONÇALVES
Relator