

**Impenhorabilidade - Bem de família - Lei
8.009/90 - Matéria de ordem pública - Preclusão
- Não ocorrência - Comprovação - Ônus do
devedor expropriado**

Ementa: Agravo de instrumento. Impenhorabilidade. Lei 8.009/90. Matéria de ordem pública. Preclusão. Não ocorrência. Ônus do devedor expropriado. Comprovação.

- A impenhorabilidade do bem de família de que trata a Lei 8.009/90 é matéria de ordem pública, portanto pode ser arguida em qualquer momento processual, não havendo preclusão.

- A Lei 8.009/90 tem por objetivo proteger o imóvel no qual reside a entidade familiar ou o devedor solteiro, conforme entendimento da Súmula 364 do STJ.

- Para que se reconheça um imóvel como sendo bem de família, faz-se necessário que o executado comprove ser o bem expropriado, destinado à sua residência ou do casal, conforme dispõe o art. 1º da mencionada norma.

- V.v.p.: - As questões incidentalmente apreciadas não podem voltar a ser tratadas em fases posteriores ao processo.

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.0145.06.324810-1/002 - Comarca de Juiz de Fora - Agravante: Maria das Graças Sperandio da Silva Miguel - Agravado: Credicard Banco S.A. - Relator: DES. ANTÔNIO BISPO

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 15ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, EM ACOLHER PARCIALMENTE A PRELIMINAR DE PRECLUSÃO, VENCIDO PARCIALMENTE O PRIMEIRO VOGAL. DAR PARCIAL PROVIMENTO.

Belo Horizonte, 16 de julho de 2009. - Antônio Bispo - Relator.

Notas taquigráficas

DES. ANTÔNIO BISPO - Maria das Graças Sperandio da Silva Miguel interpôs o presente recurso de agravo de instrumento, em virtude da decisão de f. 163/164, que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença, interposta pela mesma.

A MM. Juíza, ao proferir a decisão, entendeu que a impugnante não reside no bem penhorado, o que se confirma pela certidão de f. 46-v., não recaindo assim na proteção da Lei 8.009/90.

Insurge-se a agravante contra tal decisão, argumentando haver litisconsórcio necessário entre ela e seu falecido esposo, nos termos do art. 10, § 1º, III, do CPC, devendo assim ter sido citada desde o início da ação.

Por conseguinte, segue discorrendo sobre a impenhorabilidade do bem de família, argumentando que o imóvel penhorado é e sempre foi a residência da sua família, conforme comprova pelas certidões dos três cartórios de registros de imóveis da comarca, juntadas aos autos.

Ao final, insurge-se contra a ausência de intimação da penhora, bem como excesso de execução, apresentando, quanto ao último, os valores que entende corretos.

Pede que se atribua efeito suspensivo ao presente recurso, bem como que se declare como bem de família o imóvel penhorado.

Requer a apreciação das demais questões postas no presente recurso, para ao final reformar a decisão de f. 163/164.

Recurso recebido em ambos os efeitos (f. 162).

Contraminuta às f. 170/175.

Informações do MM. Juiz *a quo* à f. 168.

Ausente preparo, visto que pleiteados os benefícios da assistência judiciária gratuita (f. 151).

Conheço do recurso, já que próprio e tempestivo.

Preliminar.

Alegou o agravado preclusão quanto às matérias arguidas no presente recurso, visto que houve recurso anterior interposto pelos agravantes, contra decisão que rejeitou impugnação interposta por aqueles, não havendo que se falar na interposição de novo recurso contra decisão que rejeitou o manejo de nova impugnação pelos mesmos.

Em parte, razão assiste ao agravado. Senão vejamos:

Verifico que o *de cujus* interpôs em primeira instância impugnação ao cumprimento de sentença, sendo a mesma rejeitada (f. 129/130-TJ).

Após a substituição processual, a inventariante interpõe nova impugnação, a qual a meu ver estaria realmente caracterizada pela preclusão consumativa, visto que tal ato processual já havia sido praticado.

Sobre o instituto em questão, temos a seguinte definição:

A preclusão é instituto fundamental para o bom desenvolvimento do processo, sendo uma das principais técnicas para a estruturação do procedimento, e, pois, para a delimitação das regras que compõem o formalismo processual. A preclusão apresenta-se, então, como um limitador do exercício abusivo dos poderes processuais das partes, bem como impede que questões já decididas pelo magistrado possam ser reexaminadas, evitando-se, com isso, o retrocesso e a insegurança jurídica. [...] A preclusão consumativa consiste na perda de faculdade/poder processual, em razão de ter sido exercido, pouco importa se bem ou mal. Já se praticou o ato processual pretendido, não sendo possível corrigi-lo, melhorá-lo ou repeti-lo (DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil: Teoria geral do processo e processo de conhecimento*. 10. ed., Ed. JusPodivm, 2008, p. 279 e 283).

Nesse sentido, entendo que as matérias ventiladas em sede do presente recurso, encontram-se preclusas, visto que deveriam ser arguidas no momento processual oportuno, à exceção da impenhorabilidade do bem de família, já que se trata de matéria de ordem pública, podendo assim ser analisada neste momento.

DES. JOSÉ AFFONSO DA COSTA CÔRTEZ - Peça vista.

Notas taquigráficas

DES. JOSÉ AFFONSO DA COSTA CÔRTEZ - Alega o agravado que o presente recurso é manifestamente inadmissível, haja vista que houve preclusão do direito de recorrer da decisão agravada.

O eminente Desembargador Relator acolheu em parte a preliminar de preclusão, à exceção da impenhorabilidade do bem de família, por entender que se trata de matéria de ordem pública.

Em que pese o entendimento do eminente Relator, estou divergindo desta parte de seu voto, para acolher na íntegra a preliminar de preclusão.

Vê-se às f. 129/130TJ que a questão da impenhorabilidade foi objeto de análise pela Juíza monocrática, com interposição de agravo de instrumento desta decisão, sendo-lhe negado seguimento através de decisão monocrática transitada em julgado, conforme demonstra o acompanhamento processual juntado à f. 156.

Tal ato, indubitavelmente, é coisa julgada formal, assentando-se que:

A coisa julgada é formal quando não mais se pode discutir no processo o que se decidiu. (Pontes de Miranda) (RTJ 123/569) (NEGRÃO, Theotonio. *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*. 33. ed., p. 482).

Mesmo que se possa não a considerar como isso, se explicita que:

Embora não se submetam as decisões interlocutórias ao fenômeno da coisa julgada material, ocorre frente a elas a preclusão, de que defluem consequências semelhantes às da coisa julgada formal.

Dessa forma, as questões incidentalmente discutidas e apreciadas ao longo do curso processual não podem, após a respectiva decisão, voltar a ser tratadas em fases posteriores ao processo.

Não se conformando a parte com a decisão interlocutória proferida pelo juiz (art. 162, § 2º), cabe-lhe o direito de recurso através do agravo de instrumento (art. 522). Mas se não interpõe o recurso no prazo legal, ou se é ele rejeitado pelo tribunal, opera-se a preclusão, não sendo mais lícito à parte reabrir discussão, no mesmo processo, sobre a questão (THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. VI, p. 478).

Dessa forma, estou acolhendo a preliminar de preclusão.

DES. MAURÍLIO GABRIEL - De acordo com o emittente Relator.

DES. ANTÔNIO BISPO - Mérito.

No que tange à alegação da impenhorabilidade de bem de família, como já dito, trata-se de questão de ordem pública, a qual pode ser alegada em qualquer momento processual, o que não implica preclusão.

É o que diz a jurisprudência:

Embargos do devedor. Alegação de impenhorabilidade de bem de família. Lei nº 8.009/90. Matéria de ordem pública. Preclusão. Inocorrência. - A alegação no sentido de ser o bem penhorado destinado à residência familiar, conforme Lei nº 8.009/90, admite seja o pedido deduzido a qualquer tempo e grau de jurisdição, não se operando a preclusão, por se tratar de matéria de ordem pública (TAMG, 6ª Câmara Cível, Apelação Cível nº 430.433-6, Rel. Juiz Valdez Leite Machado, DJ de 11.11.04).

Nesse sentido ainda, a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

A alegação de impenhorabilidade, decorrente da Lei nº 8.009/90, não se restringe à via dos embargos do devedor, podendo ocorrer em simples incidente da execução (4ª Turma, REsp nº 21.253/PR, j. em 31.05.93, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 28.06.93, p. 12.896).

A Lei 8.009/90, que trata sobre a impenhorabilidade do bem de família, teve por objetivo proteger o imóvel no qual reside a entidade familiar ou o devedor solteiro, conforme recente entendimento exarado na Súmula 364 do STJ.

Nesse sentido, para que se reconheça um imóvel como sendo bem de família, faz-se necessário que o executado comprove ser o bem expropriado destinado à sua residência ou do casal, conforme dispõe o art. 1º da mencionada norma. Transcrevo:

Art. 1º O imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra

natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei. Parágrafo único. A impenhorabilidade compreende o imóvel sobre o qual se assentam a construção, as plantações, as benfeitorias de qualquer natureza e todos os equipamentos, inclusive os de uso profissional, ou móveis que guarnecem a casa, desde que quitados.

Compulsando os autos, verifico que, ao contrário do que entendeu a MM. Juíza a quo, a agravante reside no imóvel que fora penhorado.

Isso porque o documento de f. 137 demonstra de maneira inequívoca o erro constante na certidão de f. 49/v, visto que o local no qual fora citado o de cujus, devedor originário, era o seu local de trabalho, e não a sua residência.

Por conseguinte, verifica-se que há a comprovação de que o imóvel sobre o qual recaiu a penhora é o único bem da agravante, conforme se vê pelas certidões dos cartórios às f. 104/106, bem como o de f. 154 e primeiras declarações do inventário, f. 157.

Tenho como certo que é ônus do devedor a comprovação de que o bem constrito se encontra sob o manto da impenhorabilidade deferida pela lei.

Assim é a jurisprudência:

Agravo de instrumento. Bem de família. Impenhorabilidade. Lei 8.009/90. Comprovação necessária. Ônus do agravante. Prova insuficiente. Penhora mantida. Decisão interlocutória confirmada. - Cabe àquele que sofreu a penhora de imóvel comprovar suficientemente que o mesmo se encontra protegido pela Lei 8.009/90 [...] (TJMG - AI nº 20000003594576000 - Rel. Des. Armando Freire. Data: 24.04.2002).

A análise sobre a impenhorabilidade pode ser feita de ofício, entretanto desde que presentes os aspectos fático - jurídicos autorizadores, o que no caso dos autos foram encontrados.

Com essas considerações, dou parcial provimento a esta insurgência, para reformar a decisão de f. 163/164, declarando como bem de família, portanto impenhorável, o imóvel sobre o qual recaiu a construção de f. 104, tudo em respeito ao comando da Lei 8.009/90.

Na oportunidade, defiro à agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos da Lei 1.060/50.

Custas, ex lege.

DES. JOSÉ AFFONSO DA COSTA CÔRTEZ - De acordo.

DES. MAURÍLIO GABRIEL - De acordo.

Súmula - ACOLHERAM PARCIALMENTE A PRELIMINAR DE PRECLUSÃO, VENCIDO PARCIALMENTE O PRIMEIRO VOGAL. DERAM PARCIAL PROVIMENTO.

...