

**Agravo de instrumento - Inovação recursal -
Questão não decidida em primeira instância -
Apreciação pelo Tribunal - Supressão de instância -
Não conhecimento parcial do recurso - Penhora
de bem de família - Imóvel locado a terceiros -
Incidência da Lei 8.009/90 - Possibilidade - Valor
do aluguel revertido para constituição de outra
moradia - Cumprimento da mesma função social -
Garantia de proteção da instituição familiar**

Ementa: Processual civil. Agravo de instrumento. Inovação recursal. Não conhecimento parcial. Penhora. Imóvel locado a terceiros. Bem de família. Aplicação da Lei 8.009/90. Possibilidade. Recurso provido.

- As questões não decididas na instância inferior e que não tenham sido objeto da decisão agravada configuram inovação recursal e que, por isso, não podem ser apreciadas pelo Tribunal, sob pena de supressão de instância e ofensa aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

- Sobrevindo penhora sobre o único imóvel da executada, ainda que ele esteja alugado a terceiros, deve-se reconhecer a incidência da Lei 8.009/90, cuja finalidade é a de garantir e proteger a "instituição familiar". A jurisprudência do STJ e deste Tribunal de Justiça tem estendido a benesse da impenhorabilidade da lei supracitada a esta hipótese, porque o que se entende é que o valor do aluguel será revertido para possibilitar à família constituir moradia em outro bem alugado, ou seja, cumprirá a mesma função do imóvel penhorado.

- De ofício, não conheceram parcialmente do recurso e deram provimento à parte conhecida.

AGRAVO DE INSTRUMENTO CÍVEL Nº 1.0702.03.113325-0/003 - Comarca de Uberlândia - Agravante: Jesus Vicente de Paulo Santos - Agravado: Cesto Testa - Relator: DES. SEBASTIÃO PEREIRA DE SOUZA

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 16ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos em DE OFÍCIO, NÃO CONHECER DE PARTE DO RECURSO E DAR PROVIMENTO À PARTE CONHECIDA.

Belo Horizonte, 11 de dezembro de 2013. - Sebastião Pereira de Souza - Relator.

Notas taquigráficas

DES. SEBASTIÃO PEREIRA DE SOUZA - Cuida-se de agravo de instrumento de f. 02/15, interposto por Jesus Vicente de Paulo Santos, visando à reforma da r. decisão de f. 90/91, que afirmou que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para enquadramento do imóvel penhorado como bem de família, nos moldes da Lei 8.009/90, por não estar provado que o agravante não reside no próprio imóvel.

Alega o agravante, em apertada síntese, que o termo de penhora é nulo, por ter constado a penhora da totalidade de seu bem, quando somente deveria o ser de parte do mesmo. Pugna ainda pelo reconhecimento da condição de bem de família do imóvel penhorado, que, a despeito de não ser o imóvel em que reside, é o único imóvel de sua propriedade, alugado para pagar o aluguel do imóvel onde de fato reside.

Pois bem.

Inicialmente, submeto aos meus Pares preliminar de não conhecimento parcial do recurso, a qual suscito de ofício.

Vê-se que o Magistrado *a quo* na decisão agravada não adentrou a questão da nulidade do termo de penhora. Deixo de apreciar o pedido de declaração de nulidade do referido termo, porque se trata de inovação recursal. Com efeito, verifica-se que a referida questão não foi nem mesmo decidida na primeira instância, sendo, portanto, incabível a sua apreciação na seara recursal.

O agravo devolve ao Tribunal o conhecimento somente das questões discutidas e apreciadas na decisão agravada. Em sede recursal, não pode a parte inovar, alegando matéria que não foi decidida na primeira instância, sob pena de ofensa ao duplo grau de jurisdição e consequente cerceamento de defesa.

Nesse sentido, o posicionamento adotado por este egrégio Tribunal de Justiça:

A apelação devolve ao Tribunal o conhecimento das questões suscitadas e discutidas no processo, não merecendo conhecimento a peça recursal que contenha inovação, sob pena de ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição (Tribunal de Alçada de Minas Gerais, Apelação Cível nº 405185-6, 7ª Câmara Cível, Rel. Juiz José Affonso da Costa Côrtes, j. em 11.03.2004).

É defeso à parte recorrente inovar em sua postulação recursal para nela fazer incluir pedido diverso daquele que foi originariamente deduzido quando do ajuizamento da ação ou

da contestação perante as instâncias ordinárias (Tribunal de Alçada de Minas Gerais, Apelação Cível nº 422147-0, 5ª Câmara Cível, Rel. Juiz Elias Camilo, j. em 18.03.2004).

Dessarte, considerando que o cerne do recurso se cinge tão somente ao pedido de reconhecimento da impenhorabilidade do bem constrito, infere-se que o não conhecimento parcial do agravo é medida que se impõe.

Passo à análise da parte conhecida do recurso.

Bem de ver que a parte conhecida do presente recurso se cingiu à alegação de impenhorabilidade do bem de propriedade do agravante constrito, que se encontra locado a terceiros.

A matéria está devidamente legislada, prevendo o art. 1º da Lei 8.009/90, assim como seu parágrafo único:

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.

Já o art. 5º do mesmo diploma legal enuncia que:

Art. 5º Para os efeitos de impenhorabilidade, de que trata esta lei, considera-se residência um único imóvel utilizado pelo casal ou pela entidade familiar para moradia permanente. [...].

Infere-se, pois, que a finalidade da Lei 8.009/90 é proteger a unidade familiar, garantindo ao devedor e a seus dependentes uma sobrevivência digna.

No caso dos autos, restou demonstrado pelo agravante que o bem constrito é o único imóvel registrado em seu nome, conforme demonstrado às f. 75/88-TJMG, tendo sido essa circunstância inclusive reconhecida pelo Magistrado de primeiro grau.

Da mesma forma, é certo que o agravante não reside no aludido imóvel, que se encontra alugado a terceiros.

Discorrendo acerca da finalidade e da interpretação da Lei 8.009/90, oportunas as lições de Rita de Cássia Corrêa de Vasconcelos (*A impenhorabilidade do bem de família e as novas entidades familiares*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 158/159):

A instituição do benefício da impenhorabilidade legal veio preservar muitos dos benefícios constitucionalmente reconhecidos e declarados. É imprescindível, por isso, que o intérprete busque - como estabelece a regra do art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, o verdadeiro sentido da Lei 8.009/90, os efeitos por ela pretendidos, as situações que estão sob o seu alcance e que o legislador procurou disciplinar. Exige-se, deste modo, uma interpretação teleológica, ou finalística, buscando sempre os fins a que a norma se dirige. Na aplicação de toda e qualquer norma jurídica, o intérprete deverá

atender aos fins sociais a que ela se destina, esses fins sociais devem ser aqueles que traduzem os interesses da sociedade, os valores a serem preservados, em conformidade com a democracia social, base de nossa Constituição.

Assim, visando garantir o fim maior da Lei 8.009/90, que, repita-se, é a proteção da "instituição familiar", a jurisprudência, mormente do STJ e desta Corte, tem estendido a benesse da impenhorabilidade ao único imóvel do devedor, ainda que alugado a terceiros, cujo valor é revertido para possibilitar à família constituir moradia em outro bem alugado:

Processual civil. [...] Penhora de imóvel. Bem de família. Locação a terceiros. Construção. Impossibilidade. Lei 8.009/90. Súmulas 7 e 83 do STJ.[...] - I. A orientação predominante no STJ é no sentido de que a impenhorabilidade prevista na Lei 8.009/90 se estende ao único imóvel do devedor, ainda que este se ache locado a terceiros, por gerar frutos que possibilitam à família constituir moradia em outro bem alugado (STJ - AgRg no Ag 576449/SP, Relator Min. Aldir Passarinho Junior, j. em 05.10.2004, DJ de 09.02.2005, p. 197).

Processual civil e civil. [...] Bem de família. Locação. Aplicabilidade da Lei 8.009/90. [...] - O fato de o único imóvel dos executados estar alugado em razão de dificuldades financeiras não impede a garantia de impenhorabilidade dada ao bem de família. [...] (STJ - REsp 351770/RJ, Rel. Min. César Asfor Rocha, j. em 16.06.2003).

Apelação cível. Embargos do devedor. Penhora. Imóvel locado a terceiros. Bem de família. Aplicação da Lei 8.009/90. Honorários sucumbenciais. Inteligência do art. 20, § 4º, do CPC. - Visando garantir o fim maior da Lei 8.009/90, que é a proteção da 'instituição familiar', a jurisprudência, mormente do STJ e desta Corte, tem estendido a benesse da impenhorabilidade ao único imóvel do devedor, ainda que alugado a terceiros, cujo valor é revertido para possibilitar à família constituir moradia em outro bem alugado. [...]. (Apelação Cível 1.0040.08.080281-8/001, Rel. Des. Eduardo Mariné da Cunha, 17ª Câmara Cível, julgamento em 07.10.2010, publicação da súmula em 29.10.2010).

Agravo de instrumento. Lei 8.009/90. Constitucionalidade. Imóvel locado. Garantia da impenhorabilidade [...] - Completamente admissível que a garantia da impenhorabilidade recaia sobre imóvel dado em locação se comprovado ser o mesmo o único bem da família e revertidos os frutos civis da locação em proveito da subsistência da entidade familiar, mormente se comprovado que ditos rendimentos se prestam à locação de outro imóvel, no qual residem os familiares, como é o caso dos autos, visto que a finalidade da Lei 8.009/90 restringe-se à garantia da moradia familiar (TJMG - Agravo de Instrumento nº 442.372-9, Relator Juiz Sebastião Pereira de Souza, j. em 28.04.2004).

Tal interpretação surgiu devido ao fato de ser comum, tendo em vista a situação econômica atual da maioria das famílias brasileiras, alugar o único imóvel a terceiro, passando os proprietários a residir com a família em outro imóvel locado, mais barato, quitando os aluguéis com o valor recebido do primeiro e utilizando a diferença para complementar a renda familiar.

Com isso, não vejo razão para afastar a incidência da Lei 8.009/90 no presente caso.

Com esses fundamentos, deixo de conhecer parcialmente o recurso e dou provimento na parte conhecida, para declarar a impenhorabilidade do bem construído e determinar a exclusão da referida construção.

Custas recursais, pela parte agravada, suspensa sua exigibilidade no caso de estar sob os pálios da assistência judiciária.

É como voto.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES OTÁVIO DE ABREU PORTES e FRANCISCO BATISTA DE ABREU.

Súmula - DE OFÍCIO, NÃO CONHECERAM PARCIALMENTE DO RECURSO E DERAM PROVIMENTO À PARTE CONHECIDA.

...