



PSS

Nº 70061465175 (Nº CNJ: 0339080-97.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

APELAÇÃO CÍVEL. LOCAÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. EXCESSO DE PENHORA. ILEGITIMIDADE DO TERCEIRO. PENHORA DE FRAÇÃO DE BEM IMÓVEL EM QUE RESIDE COPROPRIETÁRIO NÃO VINCULADO À DÍVIDA. LEI N. 8.009/90. ASSEGURADO DIREITO DE MORADIA. IMPENHORABILIDADE DE FRAÇÃO DE BEM IMÓVEL INDIVISÍVEL ESTENDE-SE À INTEGRALIDADE. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONHECERAM EM PARTE DO RECURSO DE APELAÇÃO, DANDO-LHE PROVIMENTO NO QUE CONHECIDO. UNÂNIME.

APELAÇÃO CÍVEL

DÉCIMA SEXTA CÂMARA CÍVEL

Nº 70061465175 (Nº CNJ: 0339080-97.2014.8.21.7000)

COMARCA DE PORTO ALEGRE

CARLOS GAYOSO CORDEIRO
TEICHHOLZ

APELANTE

BR CAPITAL DISTRIBUIDORA DE
TÍTULOS & VALORES MOBILIÁRIOS
S. A.

APELADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Décima Sexta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em **conhecer em parte do recurso de apelação, dando-lhe provimento no que conhecido.**

Custas na forma da lei.



PSS

Nº 70061465175 (Nº CNJ: 0339080-97.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Senhores **DES.^a ANA MARIA NEDEL SCALZILLI (PRESIDENTE E REVISORA) E DES. ERGIO ROQUE MENINE.**

Porto Alegre, 04 de dezembro de 2014.

DES. PAULO SERGIO SCARPARO,
Relator.

RELATÓRIO

DES. PAULO SERGIO SCARPARO (RELATOR)

De início, no desiderato de evitar tautologia, adoto o relatório de primeiro grau (fl. 667-667v):

CARLOS GAYOSO CORDEIRO TEICHHOLZ, qualificado na fl. 02, opôs EMBARGOS DE TERCEIRO em face de BR CAPITAL DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS S/A, alegando, em síntese, que sofreu penhora em bem imóvel em que é proprietário na proporção de 25% em razão do processo de execução (nº 001/1.05.0189375-3) proposta pela embargada contra co-proprietário, José Gayoso Bouza, o qual está sendo executado no processo acima referido. Defendeu tratar o imóvel penhorado de bem de família e, conseqüentemente, impenhorável. Em decorrência, requereu a procedência dos presentes embargos de terceiro para o fim de ser desconstituída a penhora, bem como o cancelamento da averbação realizada. Com inicial, vieram os documentos de fls. 16/545.

Foi deferida a gratuidade judiciária, bem como determinada a citação do embargado (fl. 547).

Sobreveio impugnação às fls. 551/554. Aduziu o embargado, no mérito, não se tratar de bem impenhorável. Requereu a improcedência do pedido veiculado aos embargos.



PSS

Nº 70061465175 (Nº CNJ: 0339080-97.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

Oportunizada ao embargante a manifestação sobre a impugnação dos embargos (fl. 591), o mesmo defendeu as alegações expostas na exordial (fls. 593/597).

Instadas as partes acerca da produção de outras provas (fl. 601), a embargante requereu oitiva de testemunhas (fl. 603) e o embargado o depoimento pessoal da parte adversa (fl. 604), bem como a juntada da declaração de imposto de renda relativa ao exercício de 2013.

O juízo determinou a juntada da documentação retro solicitada (fl. 605), sendo, de pronto, cumprida a ordem pelo embargante (fls. 607/614).

Foram ouvidas as testemunhas arroladas pelo embargante (fls.629/651).

Declarada encerrada a instrução, houve abertura de prazo para memoriais (fl. 652). Aos autos foram juntados os memoriais, pela embargante (fls. 654/661) e pelo embargado (fls. 662/666).

Sobreveio sentença em cujo dispositivo constou (fls. 668v-669):

Ante o exposto, forte no artigo 269, inciso I do Código de Processo Civil JULGO IMPROCEDENTE o pedido veiculado aos presentes EMBARGOS À EXECUÇÃO opostos por CARLOS GAYOSO CORDEIRO TEICHHOLZ em face de BR CAPITAL DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS S/A, determinando o prosseguimento da execução.

Condeno o embargante ao pagamento das custas processuais, bem como dos honorários advocatícios em favor do procurador do embargado, os quais fixo em R\$ 800,00, tendo em vista o disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Suspende-se a exigibilidade dos encargos sucumbenciais, contudo, pois litiga o embargante ao abrigo da assistência judiciária.

Irresignado, o embargante interpôs recurso de apelação (fls. 671-684). Refere ser co-proprietário, na fração de 25%, do imóvel objeto de



PSS

Nº 70061465175 (Nº CNJ: 0339080-97.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

penhora. Destaca que reside no imóvel há mais de 30 anos, tratando-se de bem de família. Sinala que outros bens do executado foram penhorados, devendo a execução ser a eles direcionada. Assevera que não é proprietário na integralidade dos outros dois imóveis indicados na sua declaração de imposto de renda, sendo que um deles é uma loja, não servindo, pois, de moradia. Sustenta a impenhorabilidade do bem de família. Requer a reforma da sentença de origem.

Às fls. 687-693, foram apresentadas contrarrazões recursais. Em preliminar, no tocante ao item 2.1 da apelação, o apelado alega a ocorrência de inovação recursal.

Registro que foi observado o disposto nos artigos 549, 551 e 552 do Código de Processo Civil, considerada a adoção do sistema informatizado.

É o relatório.

VOTOS

DES. PAULO SERGIO SCARPARO (RELATOR)

Inicialmente, destaco que o apelo não merece ser conhecido quanto ao item 2.1 da apelação.

Com efeito, incumbe ao executado a arguição de eventual excesso de penhora, nos termos do artigo 745, II, do CPC, não possuindo o terceiro afetado pela constrição judicial legitimidade para suscitar a questão.

Nesse sentido:

APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. ARTIGO 732 DO CPC. PENHORA DE IMÓVEL APONTADO COMO BEM DE FAMÍLIA. POSSIBILIDADE. Em se tratando de débito alimentar, não está excluído da possibilidade de constrição o bem de família do devedor, em face da natureza da obrigação, expressamente excepcionada na lei - inc. III do art. 3º da lei nº 8.009/90. Garantida



PSS

Nº 70061465175 (Nº CNJ: 0339080-97.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

assim a possibilidade de penhora do bem indivisível de propriedade do casal, com possibilidade de venda em hasta pública de todo o bem, ficando resguardada a meação da companheira, equivalente a metade do valor obtido com a alienação efetivada. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PENHORA. ILEGITIMIDADE DA EMBARGANTE. Estando resguarda a meação da companheira do executado do bem constricto, cabendo-lhe a metade do valor obtido com a alienação do bem, não possui ela legitimidade para alegar o excesso de penhora. Ademais, na espécie, a questão já foi suscitada pelo devedor, nos autos da execução e restou examinada. Sentença que merece ser mantida. Recurso desprovido. (SEGREDO DE JUSTIÇA) (Apelação Cível Nº 70029646239, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ricardo Raupp Ruschel, Julgado em 25/11/2009).

No restante em que conhecido, merece prosperar o recurso de apelação.

Da análise dos autos, verifica-se que o executado é proprietário de 50% do imóvel objeto de penhora, ao passo que o restante, em igual proporção, pertence a Carlos Gayoso Cordeiro Teichholz, ora embargante, e Pedro Cordeiro Teichholz (fls. 432-433).

Por outro lado, verifica-se que a penhora recaiu apenas sobre a fração de propriedade do executado (fls. 314-315).

Nos presentes embargos de terceiro, o embargante alega que, apesar de ser proprietário apenas da fração de $\frac{1}{4}$ do bem imóvel penhorado, reside nele há 30 anos, tratando-se, assim, de bem de família, portanto impenhorável.

A demanda merece prosperar.

As provas produzidas no feito (documental e testemunhal - fls. 435-545 e 646-651) revelam que o embargante, tendo recebido a fração de



PSS

Nº 70061465175 (Nº CNJ: 0339080-97.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

¼ do imóvel penhorado, por conta de herança de sua genitora (fl. 433v), efetivamente nele reside há muitos anos.

Por tal razão, ainda que o embargado possua apenas parte do imóvel em condomínio com o executado e outro, não se pode negar que o fato de nele residir torna o bem de família, nos termos da Lei n. 8.009/90, assegurando-lhe domínio protegido pelo direito de moradia.

Salienta-se que o fato de a penhora ter sido registrada em momento anterior ao recebimento do bem em partilha não afeta o direito do embargante. É certo que, ao tempo da penhora, na condição de filho da co-proprietária, o embargante não ostentava legitimidade ativa para alegar a impenhorabilidade do bem¹. Todavia, ao receber fração do bem por herança, tornou-se co-proprietário, passando a ser legítimo para a defesa do direito de moradia, pela via dos embargos de terceiro, já que a impenhorabilidade do bem de família pode ser alegada a qualquer tempo².

¹ Nesse sentido: EMBARGOS DE TERCEIRO. FILHO. ILEGITIMIDADE ATIVA. IMPENHORABILIDADE. Filho residente no imóvel penhorado não detém legitimidade para defender a posse do bem constricto, nos termos do artigo 1.046 do Estatuto Processual Civil. Irrelevância da alegada situação de futuros herdeiros, feita pelos embargantes. NEGARAM PROVIMENTO AO APELO. (Apelação Cível Nº 70019684687, Décima Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Francisco Pellegrini, Julgado em 07/08/2007). APELAÇÃO CÍVEL. LOCAÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA EM IMÓVEL RESIDENCIAL. ILEGITIMIDADE ATIVA PARA OPOR EMBARGOS DE TERCEIRO, VISANDO À DESCONSTITUIÇÃO DA PENHORA SOB A ALEGAÇÃO DE IMPENHORABILIDADE DO IMÓVEL ONDE RESIDE, QUE PERTENCE AOS SEUS GENITORES, EXECUTADOS. CARÊNCIA DE AÇÃO RECONHECIDA. SENTENÇA CONFIRMADA. NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO. UNÂNIME.. (Apelação Cível Nº 70017386475, Décima Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Otávio Augusto de Freitas Barcellos, Julgado em 14/02/2007).

² EMBARGOS À PENHORA. ALEGAÇÃO DE IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA. LEI 8.009/90. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. IMÓVEL EM CONDOMÍNIO - MANUTENÇÃO DA CONSTRUÇÃO. A impenhorabilidade do bem de família pode ser esgrimida a qualquer tempo e forma, mesmo que por simples petição. No entanto, a alegação de impenhorabilidade do imóvel residencial demanda prova a seu respeito, encargo que toca à parte que alega, ônus do qual não se desincumbiu o recorrente. A existência de condomínio não é óbice à penhora de imóvel. Eventual prejuízo por ausência de intimação do credor fiduciário e dos co-herdeiros acerca da penhora somente pode ser alegado por estes. Art. 6º, do CPC. APELO IMPROVIDO.. (Apelação Cível Nº 70060301017, Décima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Guinther Spode, Julgado em 25/09/2014).



PSS

Nº 70061465175 (Nº CNJ: 0339080-97.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

De outra parte, em que pese o embargante ser proprietário de outro apartamento (fl. 25), o é apenas na metade, não se podendo concluir que lá poderia constituir sua residência. O outro bem de que é proprietário à razão de $\frac{1}{2}$, por sua vez, possui destinação comercial, não servindo, pois, ao propósito de moradia.

Assim sendo, mostra-se inviável proceder-se à alienação do imóvel em hasta pública, com reserva do produto correspondente à fração pertencente ao embargante. Com efeito, a impenhorabilidade de fração de bem indivisível atinge sua integralidade, impedindo sua alienação judicial - mesmo apenas da fração ideal do executado.

Nesse sentido, confirmam-se os precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

CIVIL. BEM DE FAMÍLIA. O imóvel em que reside a ex-esposa e os filhos do devedor tem o caráter de bem de família, merecendo a proteção legal da Lei nº 8.009, de 1990. A impenhorabilidade da meação impede que a totalidade do bem seja alienada em hasta pública. Recurso especial conhecido e provido para julgar procedentes os embargos de terceiro.

(REsp 931.196/RJ, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/04/2008, DJe 16/05/2008).

Civil e processo civil. Recurso especial. Bem indivisível. Fração de imóvel impenhorável. Alienação em hasta pública. Possibilidade.

- A impenhorabilidade da fração de imóvel indivisível contamina a totalidade do bem, impedindo sua alienação em hasta pública.

- A Lei 8.009/90 estabeleceu a impenhorabilidade do bem de família com o objetivo de assegurar o direito de moradia e garantir que o imóvel não seja retirado do domínio do beneficiário.

Recurso especial conhecido e provido.



PSS

Nº 70061465175 (Nº CNJ: 0339080-97.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

(REsp 507.618/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/12/2004, DJ 22/05/2006, p. 192).

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPENHORABILIDADE DE BEM DE FAMÍLIA. MEAÇÃO DE APARTAMENTO. PROTEÇÃO À INTEGRALIDADE DO BEM.

TERCEIRA INTERESSADA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO. RECURSO PROVIDO EM PARTE.

1. A impenhorabilidade de bem de família pode ser alegada, por simples petição, no curso do processo de execução.

2. A proteção instituída pela Lei 8.009/90, quando reconhecida sobre metade de apartamento integrante da meação da viúva, deve ser estendida a todo o bem, mesmo que tenha sido considerada em fraude à execução a cessão em seu benefício de direitos hereditários relativos à outra metade do bem indivisível.

3. Necessidade intimação da meeira, titular do direito de propriedade atingido pela decisão que, em execução da qual não era parte, decretou em fraude à execução a transferência em seu favor dos direitos hereditários sobre a fração do apartamento.

4. Recurso ordinário em mandado de segurança parcialmente provido.

(RMS 32.166/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 27/03/2012, DJe 10/04/2012).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. BEM DE FAMÍLIA. MEAÇÃO. IMÓVEL INDIVISÍVEL. IMPENHORABILIDADE. INTEGRALIDADE DO IMÓVEL.

1. O imóvel indivisível protegido pela impenhorabilidade do bem de família deve sê-lo em sua integralidade, e não somente na fração ideal do cônjuge meeiro que lá reside, sob pena de tornar inócuo o abrigo legal.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 866.051/SP, Rel. Ministro HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR



PSS

Nº 70061465175 (Nº CNJ: 0339080-97.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

CONVOCADADO DO TJ/AP), QUARTA TURMA, julgado em 25/05/2010, DJe 04/06/2010).

Em decorrência do decidido, é impositiva a redistribuição dos ônus sucumbenciais.

O embargado deverá arcar a integralidade das custas processuais, além de honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00, forte no artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Ante o exposto, voto por **conhecer em parte do apelo, dando-lhe provimento no que conhecido.**

DES.ª ANA MARIA NEDEL SCALZILLI (PRESIDENTE E REVISORA) - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. ERGIO ROQUE MENINE - De acordo com o(a) Relator(a).

DES.ª ANA MARIA NEDEL SCALZILLI - Presidente - Apelação Cível nº 70061465175, Comarca de Porto Alegre: "CONHECERAM EM PARTE DO RECURSO DE APELAÇÃO, DANDO-LHE PROVIMENTO NO QUE CONHECIDO. UNÂNIME."

Julgador(a) de 1º Grau: ALEXANDRE KREUTZ