



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2020.0000714568

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação Cível nº 1094244-02.2017.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que é apelante ----, é apelada ----.

ACORDAM, em 12ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento em parte ao recurso, com determinação, V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores JACOB VALENTE (Presidente) e CERQUEIRA LEITE.

São Paulo, 2 de setembro de 2020.

CASTRO FIGLIOLIA
RELATOR
Assinatura Eletrônica

2

VOTO Nº: 25132

APEL. Nº: 1094244-02.2017.8.26.0100

COMARCA: SÃO PAULO

**PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

JUIZ: DR. MÁRCIO TEIXEIRA LARANJO

APTE.: ----

APDA.: ----

**OBJEÇÃO PRELIMINAR _ PRETENSÃO DE REVOGAÇÃO
DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA CONCEDIDOS À
APELADA EM 1º GRAU DESCABIMENTO** acervo dos autos que
se coaduna com a concessão do favor legal que deve ser mantido
objeção rejeitada.

**OBJEÇÃO PRELIMINAR _ INTEMPESTIVIDADE DOS
EMBARGOS NÃO OCORRÊNCIA** embargos opostos dentro do
prazo previsto no 675 do CPC imóvel que não foi adjudicado, alienado
por iniciativa particular, ou arrematado, pelo que os embargos foram
ofertados dentro do prazo legal inexistência de qualquer ressalva no
sentido de que a contagem do prazo, nos termos do referido dispositivo
legal, só se dá na hipótese de o embargante desconhecer a existência da
construção como não é dado ao intérprete distinguir onde a lei
processual não o faz, é inevitável que os embargos sejam considerados
tempestivos objeção rejeitada.

**EMBARGOS DE TERCEIRO ACOLHIDOS, COM
DETERMINAÇÃO DE LEVANTAMENTO DA CONSTRUIÇÃO**
precedente rejeição, por falta de provas, do pedido formulado pelo
executado, de reconhecimento do imóvel como bem de família
legitimidade para pugnar pela proteção conferida pela lei ao bem de
família que é da entidade familiar possibilidade de exame da questão
nos presentes embargos qualidade de bem de família

**PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

demonstrada nos autos imóvel localizado em bairro nobre da cidade de São Paulo, avaliado em quatro milhões, quinhentos e cinquenta mil reais circunstância que torna possível a penhora e alienação do bem de família com restrições, com reserva de parte do valor para que a apelante possa adquirir outro imóvel, em condições dignas de moradia solução que não implica violação à dignidade da família do devedor e que, ao mesmo tempo, impede que a proteção legal ao bem de família seja desvirtuada de modo a servir de blindagem de grandes patrimônios interpretação sistemática e teleológica do instituto do bem de família (Lei nº 8.009/90) penhora e alienação, com reserva do produto remanescente para a aquisição de outro imóvel, talvez mais modesto, mas nem por isso de pouca qualidade bem que não poderá ser alienado por menos de 80% (oitenta por cento) do valor da avaliação atualizada que, especificamente no caso dos autos, será considerado preço vil restrição que faz com que o remanescente certamente seja suficiente para aquisição de moradia apta a garantir padrão similar de conforto ao do imóvel penhorado reconhecimento do bem de família mantido, contudo, com a manutenção da penhora para venda do bem penhorado nos termos delineados recurso parcialmente provido, com determinação.

Vistos.

Trata-se de embargos opostos por -----, na qualidade de terceira, em relação à penhora realizada nos autos da ação de execução ajuizada por ----- contra ----- e ----- (processo físico nº 0162708-08.2011.8.26.0100). Em síntese, a embargante alegou que tem a propriedade da fração de 50% do imóvel penhorado (objeto da matrícula nº 31.198 do 13º CRI de São Paulo), no qual reside com sua família desde 27/07/01, sendo que suas filhas têm cada qual a fração de 25% do imóvel. Sustentou que a dívida é de responsabilidade de Luiz David Travesso, seu ex-cônjuge. A circunstância de ----- não ter conseguido provar nos autos da execução que o imóvel é bem de família

4

**PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

não faz coisa julgada. Defendeu a indivisibilidade do imóvel que tem a qualidade de bem de família. Postulou a concessão dos benefícios da justiça gratuita. Pediu o acolhimento dos embargos para a cessação da constrição sobre o bem.

Em contestação (fls. 511/529), a embargada sustentou, preliminarmente a intempestividade dos embargos, a indevida concessão dos benefícios da justiça gratuita e a incorreção do valor da causa. No mais, alegou que a execução preexistia à instituição do bem de família na escritura pública e que tal inscrição não foi levada a registro, não surtindo qualquer efeito. A impenhorabilidade do bem de família é relativa e no caso não se aplica, tendo em vista se tratar de edificação suntuosa, de alto padrão, cuja venda permitiria a aquisição de vários outros imóveis. Pediu a rejeição dos embargos.

Os embargos foram acolhidos, determinado o levantamento da penhora havida sobre o imóvel descrito na inicial (sentença de fls. 638/644).

Inconformada, a embargada interpôs apelação (fls. 666/687). Arguiu objeções preliminares. A documentação trazida com a inicial não permitia concluir pela hipossuficiência econômica sustentada pela apelada. Defendeu a intempestividade dos embargos, porque a apelada tinha ciência da execução desde a época em que era casada com o executado -----, sendo que ela foi intimada pessoalmente da penhora em 15/06/15 (fls. 282). No mais, dentre outros argumentos, sustentou que a escritura pública de instituição de bem de família não foi registrada. Alegou que a Câmara reconheceu a inexistência de qualidade de bem de família do imóvel litigioso quando do julgamento do agravo de instrumento nº 216023696.2017.8.26.0000, interposto pelo executado ----- aduziu a possibilidade de praxeamento de bem de família, com reserva de 50% por se tratar de imóvel suntuoso. Pelo que expôs, pugnou pelo provimento do recurso para o fim de serem acolhidos seus inconformismos.

Em resposta (fls. 695/716), a apelada basicamente pediu que o apelo fosse desprovido.

Por conta da crise sanitária atual decorrente da pandemia do

**PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Covid 19, sem previsão para o retorno das sessões presenciais, a fls. 752 este relator determinou a intimação das partes para dizerem se mantinham a anterior oposição ao julgamento em sessão virtual. Concedeu-se às partes caso houvesse concordância com o julgamento em sessão virtual a possibilidade de oferecimento de memoriais, com a indicação dos pontos que entendessem mais relevantes para a análise do recurso.

A apelada concordou com o julgamento em sessão virtual. Por sua vez, a apelante ratificou sua oposição, sob o fundamento de que seu procurador pretendia realizar sustentação oral em razão da complexidade do litígio (cf. fls. 754 e 757/758).

É a síntese necessária.

Por primeiro, consigne-se que em vista da insistência do procurador da apelante em realizar sustentação oral, deu-se o encaminhamento dos autos à mesa para inclusão da apelação em pauta de julgamento em sessão presencial ou em sessão virtual por teleconferência que começou recentemente a ser realizada pela câmara. A sessão se realizou em ambiente virtual e o procurador da apelante teve a oportunidade de apresentar suas razões oralmente.

No mais, o recurso foi interposto dentro do prazo de 15 dias úteis contados da data da publicação da sentença no DJE (cf. artigos 219, caput, 224, § 2º, 231 inciso VII e 1.003, § 5º, todos do CPC). A apelante não recolheu o preparo, mas em 1º grau ela obteve o benefício da gratuidade da justiça. Passa-se, então, ao seu exame.

No tocante à insurgência quanto ao benefício da justiça gratuita concedido à apelada em 1º grau, de serem reprisados os judiciosos fundamentos do i. magistrado sentenciante: *“Os documentos de fls. 29/53 foram minuciosamente apreciados para o deferimento daquele pedido. Além disso, os fatos alegados pela embargada sequer expressam a condição econômica da beneficiária. Isso porque o fato da embargante ter participado de um evento para lançamento de uma joalheria ou de se engajar, filiando-se a um partido político, bem como ter participação societária, não traduzem a capacidade financeira da beneficiária para suportar as despesas processuais. Igualmente, o fato de a embargante ser coproprietária de imóvel de alto 6*

PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

valor venal fato este, inclusive, analisado quando do deferimento - não é suficiente para revogar a decisão... Assim, considerando que a impugnante não produziu provas ou argumentos convincentes para sustentar eventual concessão equivocada do referido benefício, mantenho a decisão de fls. 501”.

Aos motivos do i. magistrado, acrescenta-se que também o fato de a apelada ter constituído advogado particular para a defesa de seus interesses em juízo, por si só, não obsta a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Anote-se ainda que não é só a fortuna do interessado ou o patrimônio imobilizado dele que são fatores determinantes para a concessão ou não do benefício. Também os dispêndios devem ser computados. E no caso dos autos, a apelada demonstrou satisfatoriamente, na linha exposta com percuciência pelo i. magistrado de 1º grau, fazer jus à gratuidade da justiça, ao menos por ora.

Sempre é conveniente relembrar: a circunstância de o benefício ter sido mantido nessa oportunidade não impede, evidentemente, que o favor legal seja futuramente revogado dentro do quinquênio, após o manejo de regular impugnação pelo interessado, desde que o faça não só com ilações, mas com provas efetivas da cessação do estado de necessidade do favorecido.

Não há que se falar em intempestividade dos embargos de terceiro.

O art. 675 do CPC dispõe: “*Os embargos podem ser opostos a qualquer tempo no processo de conhecimento enquanto não transitada em julgado a sentença, e, no cumprimento de sentença ou no processo de execução, até 5 (cinco) dias depois da adjudicação, da alienação por iniciativa particular ou da arrematação, mas sempre antes da assinatura da respectiva carta*”.

O imóvel não foi adjudicado, alienado por iniciativa particular, ou arrematado. Consequentemente, não cabe qualquer discussão sobre a tempestividade dos embargos.

Não colhe o argumento da apelante, no sentido de que o “*prazo de 05 dias previsto no caput do Art. 675 do CPC é um privilégio legal somente quando 7*

**PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

houver certeza que o terceiro 'in casu' a Apelada fora surpreendida” (fls. 673). Não há qualquer ressalva no dispositivo legal nesse sentido, de forma a dar suporte à tese. Como não é dado ao intérprete distinguir onde a lei processual não o faz, é inevitável que os embargos sejam considerados tempestivos.

Em verdade, a contagem do prazo a partir da ciência do terceiro embargante sobre a constrição só se dá quando, à época, a adjudicação ou a alienação, ou a arrematação já ocorreu há mais de cinco dias. Ou seja, a data da ciência da constrição pelo terceiro embargante só é considerada para se dilatar o prazo do art. 675 do CPC, não para encurtá-lo. Nem poderia ser diferente. Se fosse considerada extemporânea qualquer providência depois dos cinco dias sem que o embargante sequer soubesse da ação, da execução ou de qualquer gravame sobre bem de sua propriedade, ele teria perdido o prazo antes de cientificado sobre a necessidade de tomar providências para a proteção de seu patrimônio indevidamente ameaçado. Trata-se de hipótese ilógica que claramente acarreta violação ao devido processo legal mais especificamente ao direito constitucionalmente assegurado à ampla defesa.

Prossegue-se.

É necessário relembrar que precedentemente a Câmara rejeitou o pleito de reconhecimento do imóvel como bem de família, quando do julgamento do agravo de instrumento nº 2160236-96.2017.8.26.0000 interposto pelo executado Luiz David. A ementa do julgado tem o seguinte teor:

*“AGRAVO DE INSTRUMENTO EXECUÇÃO DE TÍTULO
EXTRAJUDICIAL PENHORA DE BEM IMÓVEL LEGALIDADE
insurgência em face da decisão pela qual foi reconhecida a preclusão a
respeito da caracterização do imóvel penhorado como bem de família,
bem como afastada a alegação de impossibilidade de penhora pelo fato
de ter havido a doação da quota parte do agravante para suas filhas
doação ocorrida após a citação do agravante e a penhora do imóvel
ineficácia em relação à agravada alegação de impenhorabilidade por
se tratar de bem de família descabimento instituição de bem de 8*

**PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

família voluntário (arts. 1.711 e seguintes do Código Civil) posteriormente ao débito, ao ajuizamento da execução e até mesmo à penhora circunstância que afasta a proteção legal, nos termos do art. 1.715 do Código Civil bem de família legal (Lei nº 8.009/90) alegação já deduzida e afastada no processo de origem por decisão preclusa impossibilidade de renovação de questões já decididas art. 505 do CPC/2015 ainda que assim não fosse, não restou demonstrada a qualidade de bem de família do imóvel penhorado ausência de qualquer elemento de prova a indicar que o bem penhorado é o único imóvel utilizado como moradia permanente da família do agravante, nos termos do art. 5º da Lei nº 8.009/90 agravo desprovido” (Rel. Castro Figliolia, j. em 06/12/2017, v.u.).¹

Assentou-se no referido acórdão: 'Não colhe a alegação deduzida pelo agravante de que a penhora não pode subsistir porque a cota parte de 50% do imóvel foi doada às suas filhas por ocasião de seu divórcio. A referida doação é ineficaz em relação à credora agravada, visto que ocorrida em 2016 (fls. 453/465), quando o bem já estava penhorado. Com efeito, conforme se verifica a fls. 88, 98/100 e 165 do instrumento, o imóvel foi objeto de arresto em 13.02.2012, convertido em penhora em 13.03.2013. A penhora foi averbada na matrícula do imóvel em 23.09.2015, mas o ajuizamento da execução já tinha sido averbado em 16.09.2011 (fls. 281/290). Também descabida a alegação de impenhorabilidade em razão da instituição de bem de família voluntário. Antes do desate de tal questão, porém, convém tecer algumas observações acerca da diferença entre a proteção conferida ao bem de família na Lei nº 8.009/90 e aquela prevista no Código Civil. O chamado bem de família convencional ou voluntário está previsto nos arts. 1.711 e seguintes do Código Civil e diz respeito à possibilidade de

¹ Participaram do julgamento os i. Desembargadores Jacob Valente (Presidente, com voto) e Tasso Duarte de Melo.

**PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

os cônjuges ou a entidade familiar, mediante escritura pública ou testamento, isentar imóvel urbano ou rural utilizado como residência da 9

família da execução por dívidas posteriores à sua instituição. O bem de família voluntário não pode ultrapassar o limite de 1/3 do patrimônio líquido existente ao tempo da instituição e é constituído pelo registro de seu título no Registro de Imóveis, nos termos dos arts. 1.711 e 1.714 do Código Civil. Já o bem de família legal, regulado pela Lei nº 8.009/90, independe de instituição em cartório e livra da constrição por dívidas o imóvel utilizado como moradia da família. A garantia do bem de família legal é menos formal que a do bem de família voluntário, porquanto protege a residência da entidade familiar independentemente de registro. Por outro lado, justamente por exigir o prévio registro, o bem de família voluntário não sofre as mesmas restrições que incidem sobre a espécie legal, previstas no art. 3º da Lei nº 8.009/90. O bem de família do Código Civil admite constrição judicial apenas para garantir dívidas anteriores à sua constituição, dívidas provenientes de tributos relacionados ao próprio imóvel ou de despesas condominiais, nos termos do art. 1.715 do Código Civil. Também não há que se falar em penhora do bem de família voluntário porque suntuoso. Isto porque o limite quanto ao valor do bem já constitui condição para sua proteção. Com efeito, conforme previsto no art. 1.711 do Código Civil, o valor do imóvel inscrito como bem de família não pode ultrapassar 1/3 do patrimônio líquido dos seus instituidores existente ao tempo da instituição. Pois bem, no caso dos autos, além de não ter havido a devida averbação da escritura pública da instituição do bem de família junto à matrícula do imóvel, verifica-se que, ainda que considerada a data da lavratura da escritura (28.09.2011), esta é posterior à data do débito exequendo (24.04.2009 fls. 38) e até mesmo à data do ajuizamento da execução (04.07.2011). Conforme já anotado, nos termos do art. 1.715 do Código Civil, o bem de família instituído voluntariamente é isento de execução apenas por dívidas posteriores à sua instituição, ressalvadas as que provierem de tributos relativos ao prédio, ou de

PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

despesas de condomínio. Por conta disso, não há que se falar em impenhorabilidade devido à instituição de bem de família voluntário. Não colhe igualmente a alegação de impenhorabilidade em razão da proteção legal ao bem de família (Lei nº 8.009/90). A defesa em referência já foi suscitada pelo agravante (fls. 400/406) e afastada nos autos de origem por decisão 10

preclusa, proferida em 11.11.2016 (fls. 417). A circunstância de se tratar de questão de ordem pública não pode eternizar a discussão a respeito do bem de família, o que fatalmente ocorreria se fosse dada ao agravante a possibilidade de alegá-la repetidamente, a qualquer tempo, enquanto perdurasse o processo. Nessa inaceitável hipótese, o andamento processual seria atravancado em evidente afronta aos princípios constitucionais da segurança jurídica, da celeridade e da duração razoável do processo. Nos precisos termos do art. 505 do Código de Processo Civil/2015, não é possível a renovação de questões já decididas relativas à mesma lide. Ainda que se reconhecesse a possibilidade de discussão da questão no presente recurso, seria caso de se concluir que o agravante não logrou êxito em comprovar que o imóvel constricto se enquadra no conceito legal de bem de família. Dispõe o art. 5º da Lei n.º 8.009/90 que “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”. No caso em tela, o agravante não trouxe qualquer elemento de prova para demonstrar que o imóvel constitui residência de sua família (ex-esposa e filhas). Com efeito, não há nos autos um único documento que ao menos indique que o agravante atualmente utiliza o imóvel penhorado como sua moradia permanente. Em suma, pelos motivos alinhavados, não se verifica razão alguma para desconstituição da penhora do bem imóvel, de modo que deve prevalecer a decisão recorrida”.

Assim anotado, a questão a respeito da existência ou não do bem

**PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

de família, a par de sua capital importância dentro do ordenamento jurídico do país, não pode se eternizar, com sucessivas arguições pelo devedor.

Não obstante, como todo membro é legitimado para proteger os interesses da entidade familiar, admite-se que seja renovada a discussão a respeito de um dado imóvel se tratar ou não de bem de família, nos termos dispostos na Lei nº 8.009/90. Mais ainda quando quem apresenta a objeção é a meeira na condição de terceira não devedora caso da apelada. Por isso, a decisão precedente da câmara não se apresentava como obstáculo para que a apelada renovasse a alegação.

No mais, destacou-se na sentença: “*Incontroverso nos autos o*

11

fato de o imóvel penhorado ser destinado à moradia da embargante e suas filhas. Insurge-se a embargada apenas quanto à Escritura Pública de Instituição de Bem de Família (fls. 60/65), por ter sido realizada após a propositura da ação que ensejou a penhora, bem como pela ausência de seu registro na matrícula do imóvel. Em que pese não ter sido levado ao registro ou que a constituição do bem de família ter se realizado posteriormente à propositura da execução, a embargante logrou êxito em demonstrar que tal bem é destinado à moradia de sua família há mais de 15 anos, fato este, portanto, anterior até mesmo à constituição do título objeto de execução, realizado em 2.009 (fls. 92). É o que se depreende das fls. 54/59 e 66 e, repise-se, restou incontroverso. Assim, vislumbra-se, 'in casu', que o imóvel em questão merece a proteção consagrada pela Lei nº 8.009, de 29 de Março de 1990, uma vez que preenche os requisitos consignados em seu artigo 1º. Ademais, o fato do imóvel se tratar de um bem suntuoso não impede o alcance da supracitada lei, visto que esta não trouxe qualquer limitação no que concerne ao valor venal para que fosse conferida a impenhorabilidade aos bens de família. Entendimento este pacífico no Superior Tribunal de Justiça: 'RECURSO ESPECIAL - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA EM

**PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

AÇÃO DE COBRANÇA POR DESPESAS DE MANUTENÇÃO E MELHORIAS DE LOTEAMENTO - PRETENSÃO DE PENHORA DO ÚNICO BEM DE PROPRIEDADE DA EXECUTADA SOB A ALEGAÇÃO DE TRATAR-SE DE IMÓVEL DE LUXO (ALTO VALOR) - TRIBUNAL A QUO QUE MANTEVE O INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE PENHORA DA UNIDADE HABITACIONAL INDIVIDUAL ANTE O NÃO ENQUADRAMENTO NAS HIPÓTESES DE EXCEÇÃO À ALUDIDA GARANTIA (IMPENHORABILIDADE). IRRESIGNAÇÃO DO EXEQUENTE. Hipótese:

Controvérsia envolvendo a possibilidade de reinterpretação do instituto da impenhorabilidade do bem de família com vistas a alargar as hipóteses limitadas, restritas e específicas de penhorabilidade descritas na legislação própria, ante a arguição de que o imóvel é considerado de alto valor. 1. O bem de família obrigatório está disciplinado na Lei nº 8.009/90 e surgiu com o objetivo de proteger a habitação da família, considerada, pela Constituição Brasileira, elemento nuclear da sociedade. 2. 12

Em virtude do princípio da especificidade 'lex specialis derogat legi generali', prevalece a norma especial sobre a geral, motivo pelo qual, em virtude do instituto do bem de família ter sido especificamente tratado pelo referido ordenamento normativo, é imprescindível, tal como determinado no próprio diploma regedor, interpretar o trecho constante do caput do artigo 1º 'salvo nas hipóteses previstas nesta lei', de forma limitada. Por essa razão, o entendimento do STJ é pacífico no sentido de que às ressalvas à impenhorabilidade ao bem de família obrigatório, é sempre conferida interpretação literal e restritiva. Precedentes. 3. A lei não prevê qualquer restrição à garantia do imóvel como bem de família relativamente ao seu valor, tampouco estabelece regime jurídico distinto no que tange à impenhorabilidade, ou seja, os imóveis residenciais de alto padrão ou de luxo não estão excluídos, em razão do seu valor econômico, da proteção conferida aos bens de família consoante os ditames da Lei 8009/90. [...] 7. Recurso especial desprovido' (REsp 1351571/SP, Rel. Ministro

**PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 27/09/2016, DJe 11/11/2016). Logo, os elementos constantes nos autos indicam que o imóvel penhorado merece a proteção legal prevista no artigo 1º da Lei nº 8.009/90, porquanto seja utilizado pela autora como moradia familiar. Assim, de rigor acolher o pedido”.

Conforme depreendeu o i. magistrado de 1º grau, a documentação que acompanhou a exordial fez ver que a apelada realmente reside no imóvel penhorado. Nesse sentido, de se conferir o logradouro do imóvel informado na procuração outorgada pela apelada ao seu procurador (fls. 28), bem como as contas de consumo e documentos escolares de fls. 37 e segs. Também é prova a respeito a certidão de fls. 258, pela qual se tem que a apelada foi encontrada pelo oficial de justiça no imóvel.

Por outro lado, a apelante não apresentou o menor indício capaz de infirmar as provas referidas. Tampouco sustentou que o caso se enquadra em alguma das exceções previstas no art. 3º da Lei nº 8.009/90.

Deste modo, foi feita prova de que a apelada reside no imóvel

13

penhorado desde antes da constrição, o que faz com que se qualifique efetivamente como bem de família nos termos preconizados pelo referido diploma legal independentemente da decisão anterior desta câmara fundada em insuficiência probatória.

De resto, como visto na transcrição de trecho da r. sentença, o i. magistrado de 1º grau entendeu que a proteção da Lei 8.009/90, ressalvadas as exceções nela expressamente contidas, não fazia distinção entre imóvel suntuoso ou não. Se o imóvel se caracteriza como bem de família e se não se trata de dívida excepcionada pela lei, ele automaticamente deve ser reconhecido como impenhorável, independentemente do seu valor de mercado.

Respeitado o referido entendimento do culto prolator da sentença,

**PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

dele não se comunga. É que acaba por permitir que a proteção legal ao bem de família seja desvirtuada de modo a servir de blindagem de grandes patrimônios

Em realidade, há presentemente um abrandamento da proteção concedida pela lei, em observância a outros princípios de ordem constitucional. Os defensores da referida linha sustentam que a circunstância de se tratar de bem de família não impede a penhora de todo e qualquer imóvel, independentemente de ser ou não suntuoso. Desde que a expropriação se dê com cautelas adicionais de forma a preservar o princípio da dignidade da pessoa humana, ela tem sido aceita.

A garantia de impenhorabilidade decorrente da Lei 8.009/90 tem por escopo assegurar, como dito, a dignidade do devedor e de sua família.

O imóvel utilizado como moradia é protegido da expropriação, como regra, para pagamento de dívidas, sempre com a finalidade de se garantir a moradia digna para o núcleo familiar. Essa é a “ratio legis”. Não a invulnerabilidade pura e simples do patrimônio da pessoa.

Partindo-se de uma interpretação sistemática e teleológica do instituto jurídico em apreço, não se pode permitir que a proteção com foco na dignidade da pessoa humana seja desvirtuada de modo a assegurar que imóveis de elevadíssimo valor permaneçam intocados, em detrimento do credor.

14

A solução que se encontrou para o problema vai nessa linha: o imóvel de alto valor, ainda que reconhecido como bem de família, pode ser penhorado e alienado, desde que com a garantia de reserva, ao devedor ou ao terceiro meeiro, de parte suficiente do valor alcançado, para que possa adquirir outro imóvel que propicie à família moradia talvez não tão luxuosa, mas tão digna quando a proporcionada pelo bem constrito.

Se a moradia foi elevada constitucionalmente a direito social,

**PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

como se verifica do artigo 6º da Carta Magna, isto não significa que se trata de direito absoluto. Aliás, em nosso ordenamento não existe direito absoluto. Nem o direito à vida certamente dos mais importantes direitos em termos ontológicos o é, dado que se admite a aplicação da pena de morte em tempo de guerra (art. 47 da CF).

Todo direito fundamental como são os direitos sociais, em colisão com outros direitos do mesmo jaez, deve ser ponderado, de forma a se obter a preservação de ambos, na medida do possível. Nessa esteira, antes de tudo, o interprete deve buscar evitar a aniquilação de quaisquer dos direitos colidentes. No mais, nesse exercício de ponderação entre valores contrapostos, não se pode prestigiar o desvirtuamento da razão da proteção legal. O desvirtuamento leva ao abuso do direito não tolerado em nosso ordenamento.

Nessa linha, abrandou-se recentemente até mesmo a proteção legalmente assegurada ao salário. Cada vez mais, tem se admitido a penhora de parte dele, não obstante a vedação expressa contida no art. 7º, X da Constituição Federal e, no âmbito infraconstitucional, no art. 833, IV do Código de Processo Civil/2015. Desde que assegurado o princípio da dignidade da pessoa humana, permite-se a penhora de percentual do salário, na linha do seguinte julgado da Corte Especial do STJ:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. IMPENHORABILIDADE DE VENCIMENTOS. CPC/73, ART. 649, IV. DÍVIDA NÃO ALIMENTAR. CPC/73, ART. 649, PARÁGRAFO 2º. EXCEÇÃO IMPLÍCITA À REGRA DE IMPENHORABILIDADE. 15

PENHORABILIDADE DE PERCENTUAL DOS VENCIMENTOS. BOAFÉ. MÍNIMO EXISTENCIAL. DIGNIDADE DO DEVEDOR E DE SUA FAMÍLIA. 1. Hipótese em que se questiona se a regra geral de impenhorabilidade dos vencimentos do devedor está sujeita apenas à

PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

exceção explícita prevista no parágrafo 2º do art. 649, IV, do CPC/73 ou se, para além desta exceção explícita, é possível a formulação de exceção não prevista expressamente em lei. 2. Caso em que o executado auferir renda mensal no valor de R\$ 33.153,04, havendo sido deferida a penhora de 30% da quantia. 3. A interpretação dos preceitos legais deve ser feita a partir da Constituição da República, que veda a supressão injustificada de qualquer direito fundamental. A impenhorabilidade de salários, vencimentos, proventos etc. tem por fundamento a proteção à dignidade do devedor, com a manutenção do mínimo existencial e de um padrão de vida digno em favor de si e de seus dependentes. Por outro lado, o credor tem direito ao recebimento de tutela jurisdicional capaz de dar efetividade, na medida do possível e do proporcional, a seus direitos materiais. 4. O processo civil em geral, nele incluída a execução civil, é orientado pela boa-fé que deve reger o comportamento dos sujeitos processuais. Embora o executado tenha o direito de não sofrer atos executivos que importem violação à sua dignidade e à de sua família, não lhe é dado abusar dessa diretriz com o fim de impedir injustificadamente a efetivação do direito material do exequente. 5. Só se revela necessária, adequada, proporcional e justificada a impenhorabilidade daquela parte do patrimônio do devedor que seja efetivamente necessária à manutenção de sua dignidade e da de seus dependentes. 6. A regra geral da impenhorabilidade de salários, vencimentos, proventos etc. (art. 649, IV, do CPC/73; art. 833, IV, do CPC/2015), pode ser excepcionada quando for preservado percentual de tais verbas capaz de dar guarida à dignidade do devedor e de sua

**PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

família. 7. Recurso não provido” (EREsp 1582475/MG, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, julgado em 03.10.2018, DJe 16.10.2018).

Sobre a questão da dignidade da pessoa humana, confira-se trecho do voto da Ministra Nancy Andrighi da mesma corte:

“6. Ocorre que a jurisprudência desta Corte vem evoluindo no sentido de admitir, em execução de dívida não alimentar, a flexibilização da regra de impenhorabilidade quando a hipótese concreta dos autos revelar que o bloqueio de parte da remuneração não prejudica a subsistência digna do devedor e de sua família. 7. Busca-se, nesse contexto, harmonizar duas vertentes do princípio da dignidade da pessoa humana de um lado, o direito ao mínimo existencial; de outro, o direito à satisfação executiva. 8. Sob essa ótica, a aplicação do art. 649, IV, do CPC/73 exige um juízo de ponderação à luz das circunstâncias que se apresentam caso a caso, sendo admissível que, em situações excepcionais, se afaste a impenhorabilidade de parte da remuneração do devedor para que se confira efetividade à tutela jurisdicional favorável ao credor. 9. Tem-se, assim, que a regra da impenhorabilidade pode ser relativizada quando a hipótese concreta dos autos permitir que se bloqueie parte da verba remuneratória, preservando-se o suficiente para garantir a subsistência digna do devedor e de sua família” (STJ, REsp 1.658.069/GO, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3ª T., v.u., j. 14.11.2017, DJe 20.11.2017).

Ora, a relativização da proteção constitucional, inclusive do salário também deve se dar no que concerne ao direito à moradia, sempre pela perspectiva do princípio da dignidade humana. Ontologicamente, não há diferença entre os valores protegidos.

**PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

17

É a dignidade da pessoa humana que deve ser preservada, não a intocabilidade de toda e qualquer moradia, valha o quanto valer.

No caso dos autos, pode até haver alguma discussão sobre a afirmação de o imóvel ser suntuoso ou não. O i. magistrado de 1º grau considera o imóvel suntuoso, apesar de ter concedido a proteção da Lei 8.009/90 com relação ao bem.

Discorre-se sobre o conceito melhor seria falar em noção.

Imóvel suntuoso é o imóvel de luxo, de alto padrão.

A observação concreta permite dizer se um imóvel é suntuoso ou não, mas existe uma área nublada entre as duas situações consideradas aqui de forma pragmática.

Evidentemente, não há dúvidas que é um imóvel suntuoso uma mansão situada em terreno amplo que apresenta esmerado trabalho de jardinagem, erigida em bairro nobre, com enorme área construída, dotada de equipamentos luxuosos e cujo valor atinja a casa das dezenas de milhões de reais. Também não há dúvidas que um imóvel de poucos metros quadrados de área construída, com acabamento simples, situado em um bairro popular, não ostenta tal característica muito ao contrário.

O imóvel objeto da ação não se enquadra nos exemplos do parágrafo anterior. Não é uma mansão, mas também não é um humilde apartamento de periferia.

Como dito acima, existe uma zona cinzenta entre o que é um imóvel suntuoso e o que não é. Aparentemente, o imóvel da apelada da ação se encontra nessa faixa.

Para o perito judicial, o imóvel não é suntuoso, mas de padrão médio (fls. 373), não obstante o tenha avaliado em R\$ 4.550.000,00 (em abril de 2016 cf. fls. 429 do laudo).

**PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Ainda que imóvel de padrão médio para o perito; para o i. magistrado sentenciante é suntuoso, ele tem expressivo valor de mercado.

A expropriação do bem, sem sombra de dúvidas, permitirá a

18

quitação integral do crédito exequendo.

Em dezembro de 2018, o valor atualizado do crédito exequendo era de R\$ 593.591,30 (fls. 507). Em princípio, com a atualização de acordo com a tabela de cálculos deste Tribunal e o acréscimo de juros de mora de 1% a.m., em maio de 2020 o valor atualizado seria de R\$ 728.892,91. Trata-se de valor muito inferior ao do bem, encontrado para meados de 2016.

Diante desse quadro, a alienação do bem de família certamente propiciará reserva de valor mais do que suficiente para aquisição de moradia apta a garantir padrão de conforto equivalente àquele que a apelada dispõe no imóvel penhorado talvez, mas não certamente, um pouco mais modesto. Diga-se, de passagem, que falar em imóvel modesto nesta faixa de preço é muito mais força de expressão.

Considerado que o imóvel é comprovadamente a residência da apelada e das filhas donatárias da meação do executado; a doação não teve eficácia com relação à apelante, a permissão da alienação deve se dar com cautelas adicionais, diversas daquelas que se teria se o bem não ostentasse tal condição. Tais cautelas são alinhavadas na sequência.

Antes de tudo, o valor da avaliação (havida em 2016, relembre-se) deverá ser corrigido. Caso as partes não concordem a correção pura e simples da avaliação, deverá se proceder à reavaliação em complemento do bem. Para a tarefa, é aconselhável mas não obrigatória a utilização do mesmo profissional que fez a avaliação originária. A razão é óbvia: o custo do serviço complementar será menor do que o dispêndio com outro profissional.

PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O bem não poderá ser alienado por menos de 80% (oitenta por cento) do valor da avaliação que, especificamente no caso dos autos, será considerado preço vil. O limite elevado se justifica para se evitar a mínima possibilidade de o produto final da venda judicial não permitir que a apelada adquira bem imóvel que possa servir de moradia digna para ela e para seus familiares, bem como que não proporcione valor suficiente para liquidar o crédito exequendo (R\$ 593.591,30 em 19

dezembro de 2018 cf. fls. 507).

Tais medidas que ora ficam determinadas garantirão à apelada quantia suficiente para aquisição de nova moradia, de padrão análogo ao bem penhorado. Ainda que um pouco mais simples, ainda de padrão elevado ou padrão médio na definição do perito. Prosseguir na expropriação sem essas ressalvas poderia vulnerar o postulado da dignidade humana e o ato expropriatório poderia se desvirtuar e se apresentar como mera punição indireta para quem não é devedora.

A suma do que se expôs. É o caso de manutenção da penhora, permitido o praxeamento do bem, com a posterior entrega à apelada da meação, bem como às filhas do que remanescer depois de quitado o valor exequendo, para que ela(s) possa(m) adquirir outra moradia. Fica determinado ainda que se faça a atualização da avaliação, como explicitado, bem como que a alienação só poderá se dar por valor igual ou superior a 80% (oitenta por cento) da avaliação.

Houve sucumbência recíproca, o que se depreende das limitações sérias impostas ao praxeamento do bem. A compensação dos honorários advocatícios é vedada, nos termos do artigo 85, § 14² do CPC.

A fixação dos honorários advocatícios em 10% do valor causa

² Artigo 85, § 14 do CPC: “Os honorários constituem direito do advogado e têm natureza alimentar, com os mesmos privilégios dos créditos oriundos da legislação do trabalho, sendo vedada a compensação em caso de sucumbência parcial”.

**PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

que resultaria em R\$ 36.911,767 se mostra exorbitante para a hipótese. De resto, o valor da causa não poderia mesmo ser base de cálculo em vista da sucumbência recíproca que implicou ganhos e perdas de lado a lado, de certo modo inestimáveis. Dessa forma, nos termos do artigo 85, §§ 2º, 8º e 11, do CPC, os honorários advocatícios devidos pelas partes aos procuradores contrários são fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), com correção pela tabela de cálculos deste tribunal, a partir da publicação do acórdão.

Do pagamento de tais verbas, a apelada está isenta, salvo se cessados, no quinquênio, os motivos que deram ensejo à concessão da gratuidade da justiça a ela, nos termos do § 3º do artigo 98 do CPC.

20

Cada parte arcará com a metade das custas processuais aqui também observada a gratuidade da justiça à qual faz jus a apelada.

Nestes moldes, **dá-se parcial provimento ao recurso, com determinação.**

CASTRO FIGLIOLIA

Relator