



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2015.0000853729

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação nº 0197487-86.2011.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que é apelante ANA MARIA CALIXTO DE OLIVEIRA, são apelados LUCIMAR GALDINO DE ARAUJO (JUSTIÇA GRATUITA), GILBERTO GALDINO JOVEM (JUSTIÇA GRATUITA), KELLY CRISTINA GALDINO JOVEM (JUSTIÇA GRATUITA) e GILMAR GALDINO JOVEM (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em 36ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento em parte ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmo. Desembargadores WALTER CESAR EXNER (Presidente sem voto), JAYME QUEIROZ LOPES E ARANTES THEODORO.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

MILTON CARVALHO
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 13351.

Apelação cível nº 0197487-86.2011.8.26.0100.

Comarca: São Paulo.

Apelantes: Ana Maria Calixto de Oliveira e outros.

Apelados: Lucimar Galdino de Araújo e outros.

Juiz prolator da sentença: André Augusto Salvador Bezerra.

EMBARGOS DE TERCEIRO. Ação de indenização por ato ilícito. Fixação de indenização por danos morais e de pensão alimentícia em favor dos embargados. Cumprimento de sentença. Penhora. Bem de família. Impenhorabilidade que não pode ser oposta ao credor de alimentos (art. 3º, III, Lei 8.009/90). Possibilidade, porém, que se restringe ao crédito alimentar e não se estende àquele oriundo da indenização por danos morais. Recurso parcialmente provido.

Trata-se de embargos de terceiro julgados procedentes pela respeitável sentença de fls. 205/206, cujo relatório se adota, para o fim de tornar sem efeito a penhora que recaiu sobre o imóvel descrito na matrícula 12.120 do 5º Cartório de Registro de Imóveis da Capital, realizada no processo número 0081642-16.2005.8.26.0100, e de condenar os embargados ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, arbitrados por equidade em R\$1.500,00.

Inconformados, apelam os embargados sustentando, em síntese, que a sentença é nula porque não apreciou todas as questões abordadas nos embargos declaratórios opostos contra ela; que os embargados não foram citados pessoalmente para responderem à demanda; que os embargantes não comprovaram que o imóvel indicado na petição inicial caracteriza bem de família e que a certidão de constatação lavrada pelo oficial de justiça não se presta a tal finalidade; que no processo executivo foi reconhecida a prática de fraude à

execução pelo doador e que, pela sentença proferida naquele feito, lhe foi imposta a obrigação de pagar pensão alimentícia aos embargados, em virtude do que, no caso, deve ser reconhecida a penhorabilidade do bem de família (fls. 233/260).

Houve resposta (fls. 268/272).

É o essencial a ser relatado.

O apelo é de ser parcialmente acolhido.

Inicialmente devem ser afastadas as preliminares arguidas pelos apelantes em suas razões recursais, pois a sentença e o processo não padecem das nulidades sugeridas por eles.

Nos termos do §3º do artigo 1.050 do Código de Processo Civil *A citação será pessoal, se o embargado não tiver procurador constituído nos autos da ação principal*, compreendendo-se que: Nos casos em que o embargado contar com procurador constituído nos autos da ação principal, a citação e a intimação para a resposta aos embargos serão feitas na pessoa do advogado, mediante simples publicação na imprensa oficial (***In Theotonio Negrão [et al.], Código de processo civil e legislação processual em vigor, 46ª ed., São Paulo, Saraiva, 2014, p. 1085***) (grifos não originais).

A decisão de fls. 198, portanto, foi proferida com respaldo no procedimento legal estabelecido para os embargos de terceiro, não se cogitando de nulidade do processo por ausência de citação pessoal dos apelantes no caso concreto.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ademais, conforme certidões lavradas às fls. 198vº, os apelantes foram devidamente intimados para exercerem o contraditório no processo, contudo, deixaram de se manifestar nos autos, e, depois de cumprido o mandado de constatação expedido pelo Juízo, foi proferida a respeitável sentença de fls. 205/206.

Os apelantes, então, opuseram embargos declaratórios em face da sentença, por meio dos quais pretendiam a modificação do quanto decidido em primeira instância (fls. 212/227), mas o recurso foi rejeitado pela decisão de fls. 230.

E diversamente do quanto alegado, a circunstância de as questões ventiladas nos embargos declaratórios não terem sido conhecidas pelo Magistrado *a quo* não configura nulidade da sentença, uma vez que os embargos de declaração têm por finalidade exclusiva o saneamento de omissões, contradições e obscuridades da decisão (artigo 535 do Código de Processo Civil), e as matérias questionadas nos embargos de fls. 212/227 não haviam sido alegadas em momento anterior à prolação da decisão.

Destarte, observado o contraditório e devido processo legal, não se justifica a anulação da respeitável sentença recorrida.

Superadas as preliminares, passa-se à análise do mérito.

Os apelados ajuizaram os presentes embargos de terceiro alegando que foi indevida a penhora que recaiu sobre o imóvel descrito na matrícula 12.120 do 5º Cartório de Registro de Imóveis da Capital, determinada na fase de cumprimento de sentença do processo número 0081642-16.2005.8.26.0100, uma vez que se trata de bem



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

impenhorável, porquanto desde o momento em que foi adquirido o imóvel se destina à residência da família. Requereram, assim, o cancelamento da constrição judicial.

E em que pese o inconformismo manifestado, ficou satisfatoriamente comprovado que o imóvel penhorado na execução promovida pelos apelantes se destina à residência da entidade familiar e se caracteriza como bem de família, conforme evidenciam os documentos que instruíram a petição inicial (faturas de consumo de energia elétrica, água e telefone, além de correspondências enviadas aos apelados) e a certidão de fls. 202, lavrada por oficial de justiça em cumprimento ao mandado de constatação expedido pelo Juízo, que atesta que os apelados são moradores do aludido imóvel.

Os embargos de terceiro foram julgados procedentes, mas, respeitada a convicção exarada na sentença, a pretensão formulada pelos apelados não poderia ser integralmente acolhida.

Isso porque, conquanto o bem de família seja, em regra, impenhorável, o artigo 3º da Lei 8.009/90 prevê hipóteses em que é admitida a constrição judicial do imóvel que serve de residência à entidade familiar, dentre as quais, aquela do seu inciso III, referente à cobrança de crédito oriundo de pensão alimentícia.

E a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça se consolidou no sentido de que a impenhorabilidade do bem de família não será oponível ao credor de verbas alimentares de qualquer natureza, ou seja, tanto daquelas estabelecidas com fundamento no direito de família quanto em decorrência de ato ilícito.

Como já se decidiu naquela Corte Superior: A jurisprudência deste Sodalício ao interpretar o artigo 3º, inciso III, da Lei 8.009/90, assevera a irrelevância da origem da obrigação alimentícia, não importando se decorre de relação familiar ou se é proveniente de indenização por ato ilícito (STJ, AgRg no AREsp 516.272/SP, 4ª Turma, Rel. Min Luis Felipe Salomão, j. 03/06/2014).

No mesmo sentido:

RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO - AÇÃO REPARATÓRIA POR ATO ILÍCITO - ACIDENTE DE TRÂNSITO - PENSÃO ALIMENTÍCIA - BEM IMÓVEL - PENHORABILIDADE - POSSIBILIDADE - INAPLICABILIDADE DA LEI N. 8.009/90 - RECURSO ESPECIAL PROVIDO. I - A pensão alimentícia é prevista no artigo 3.º, inciso III, da Lei n. 8.009/90, como hipótese de exceção à impenhorabilidade do bem de família. E tal dispositivo não faz qualquer distinção quanto à causa dos alimentos, se decorrente de vínculo familiar ou de obrigação de reparar danos. II - Na espécie, foi imposta pensão alimentícia em razão da prática de ato ilícito - acidente de trânsito - ensejando-se o reconhecimento de que a impenhorabilidade do bem de família não é oponível à credora da pensão alimentícia. Precedente da Segunda Seção. III - Recurso especial provido. (STJ, REsp 1.186.225/RS, 3ª Turma, Rel. Min. Massami Uyeda, j. 04/09/2012) (realces não originais)

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. BEM DE FAMÍLIA. OBRIGAÇÃO ALIMENTÍCIA DECORRENTE DE ATO ILÍCITO. EXCEÇÃO À IMPENHORABILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

*SÚMULA 168/STJ. 1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada. 2. **Ambas as Turmas que compõem a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça possuem entendimento de que "a impenhorabilidade do bem de família prevista no artigo 3º, III, da Lei 8.009/90 não pode ser oposta ao credor de pensão alimentícia decorrente de indenização por ato ilícito. Precedentes."** (EREsp 679456/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2011, DJe 16/06/2011) (...) (STJ, AgRg nos EAg 1.232.795/RS, 2ª Seção, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 13/03/2013) (grifos não originais)*

E, no caso em exame, a execução em que foi realizada a penhora impugnada por meio dos presentes embargos de terceiro objetiva a satisfação de crédito oriundo de indenização por danos morais, mas também de pensão alimentícia arbitrada em favor dos apelados.

Com efeito, pela sentença transitada em julgado em 27/05/2008, além de indenização por danos morais na quantia equivalente a 150 salários mínimos para cada um dos apelados, foi fixada pensão mensal no valor correspondente a 1,75 salários mínimos em benefício deles, devida a partir da data do óbito de Sebastião Cesário de Oliveira Neto, ocorrido em 11/11/2004 (fls. 124/135 e 153).

Portanto, para a satisfação do débito de natureza alimentar, é possível a penhora do imóvel em que os apelados residem, ainda que se trate de bem de família.

Nesse sentido já se pronunciou esta Colenda Câmara:

PENHORA – Ação de indenização por ato ilícito decorrente de acidente de trânsito – Pensão alimentícia – Aplicação do disposto no artigo 3º, III da Lei 8009/90 - A impenhorabilidade do bem de família não pode ser oposta ao credor de pensão alimentícia – Construção possível, observando-se apenas que a penhora do bem deve limitar-se a garantir o adimplemento do débito de natureza alimentar – RECURSO NÃO PROVIDO, com observação. (TJSP, Agravo de Instrumento nº 0111351-61.2012.8.26.0000, 36ª Câmara de Direito Privado, Rel. Renato Rangel Desinano, j. 27/09/2012) (realces não originais)

Ação indenizatória. Penhora de imóvel residencial. Cabimento, mas exclusivamente no tocante às verbas de finalidade alimentar, isso por força da ressalva do art. 3o, inciso III, da Lei 8.009/90. Precedente do STJ. Recurso improvido, com observação. (TJSP, Agravo de Instrumento nº 0182974-25.2011.8.26.0000, 36ª Câmara de Direito Privado, Rel. Arantes Theodoro, j. 18/08/2011) (realces não originais)

No mesmo sentido, confira-se: ***Agravo de Instrumento nº 2031360-31.2014.8.26.0000, 25ª Câmara de Direito Privado, Rel. Walter Cesar Exner, j. 25/09/2014; Agravo de Instrumento nº 2110069-80.2014.8.26.0000, 29ª Câmara de Direito Privado, Rel. Hamid Bdine, j. 20/08/2014.***

Por tais fundamentos, ***dá-se parcial provimento*** ao recurso e julgam-se parcialmente procedentes os embargos de terceiro para o fim de reconhecer penhorabilidade do bem de família exclusivamente para a satisfação do crédito alimentar e, diante da sucumbência recíproca, ratear as despesas processuais entre as partes e



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

determinar que cada uma arque com os honorários de seu patrono (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil).

MILTON PAULO DE CARVALHO FILHO
relator