



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.141.732 - SP (2009/0177647-1)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : EUZINO SOARES FRANCO E OUTRO
ADVOGADO : CLELIO MARCONDES E OUTRO(S)
RECORRIDO : JUDITE MARIA CORRA ALVES
ADVOGADO : LUIS RICARDO SIQUEIRA DE CARVALHO

EMENTA

CIVIL. BEM DE FAMÍLIA. OFERECIMENTO EM GARANTIA HIPOTECÁRIA. BENEFÍCIO DA ENTIDADE FAMILIAR. RENÚNCIA À IMPENHORABILIDADE.

1. A exceção do art. 3º, inciso V, da Lei nº 8.009/90, que permite a penhora de bem dado em hipoteca, limita-se à hipótese de dívida constituída em favor da entidade familiar. Precedentes.
2. A comunidade formada pelos pais e seus descendentes se enquadra no conceito legal de entidade familiar, inclusive para os fins da Lei nº 8.009/90.
3. A boa-fé do devedor é determinante para que possa se socorrer do favor legal, reprimindo-se quaisquer atos praticados no intuito de fraudar credores ou retardar o trâmite dos processos de cobrança. O fato de o imóvel dado em garantia ser o único bem da família certamente é sopesado ao oferecê-lo em hipoteca, ciente de que o ato implica renúncia à impenhorabilidade. Assim, não se mostra razoável que depois, ante à sua inadimplência, o devedor use esse fato como subterfúgio para livrar o imóvel da penhora. A atitude contraria a boa-fé ínsita às relações negociais, pois equivaleria à entrega de uma garantia que o devedor, desde o início, sabia ser inexequível, esvaziando-a por completo.
4. Recurso especial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas constantes dos autos, por unanimidade, negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a) Relator(a). Os Srs. Ministros Massami Uyeda, Paulo de Tarso Sanseverino e Vasco Della Giustina votaram com a Sra. Ministra Relatora. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Sidnei Beneti.

Brasília (DF), 09 de novembro de 2010(Data do Julgamento)

MINISTRA NANCY ANDRIGHI
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.141.732 - SP (2009/0177647-1)

RECORRENTE : EUZINO SOARES FRANCO E OUTRO
ADVOGADO : CLELIO MARCONDES E OUTRO(S)
RECORRIDO : JUDITE MARIA CORRA ALVES
ADVOGADO : LUIS RICARDO SIQUEIRA DE CARVALHO

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI (Relator):

Cuida-se de recurso especial interposto por EUZINO SOARES FRANCO e LOURDES MARIA FRANCO, com fundamento no art. 105, III, “a”, da CF, contra acórdão proferido pelo TJ/SP.

Ação: embargos à execução de título extrajudicial, opostos pelos recorrentes em desfavor de JUDITE MARIA CORREA ALVES. Os recorrentes figuram como fiadores em escritura pública de confissão de dívida com garantia hipotecária, decorrente de contrato de compra e venda de estabelecimento comercial celebrado entre seu filho, Eder Franco, e a recorrida.

Sentença: julgou improcedentes os embargos (fls. 43/45, e-STJ).

Acórdão: o TJ/SP negou provimento ao apelo dos recorrentes, nos termos do acórdão (fls. 125/126, e-STJ) assim ementado:

TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL – Escritura pública de confissão de dívida, com garantia hipotecária – Executoriedade, nos termos do art. 585, II, do CPC – Impossibilidade de cumprimento da obrigação no contrato confessado não caracterizada nos autos – Inaplicabilidade do artigo 743, IV, do CPC – IMPENHORABILIDADE – Inexistência – Imóvel livremente ofertado em garantia hipotecária pelos embargantes – Aplicação da regra do artigo 3º, V, da Lei 8.009/90 – Apelação desprovida.

Recurso especial: alega violação dos arts. 3º, V, da Lei nº 8.009/90 e 743, IV, do CPC (fls. 129/136, e-STJ).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Prévio juízo de admissibilidade: o TJ/SP negou seguimento ao recurso especial (fls. 147/148, e-STJ), dando azo à interposição de agravo de instrumento, ao qual dei provimento para determinar a subida dos autos (fls. 182, e-STJ).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.141.732 - SP (2009/0177647-1)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : EUZINO SOARES FRANCO E OUTRO
ADVOGADO : CLELIO MARCONDES E OUTRO(S)
RECORRIDO : JUDITE MARIA CORRA ALVES
ADVOGADO : LUIS RICARDO SIQUEIRA DE CARVALHO

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI (Relator):

Cinge a lide a determinar se o oferecimento de imóvel como garantia hipotecária tem o condão de descaracterizá-lo como bem de família, sujeitando-o à penhora para satisfação da dívida afiançada, presente a peculiaridade de que essa garantia foi prestada em benefício do filho dos fiadores.

I. Da impenhorabilidade do imóvel hipotecado. Violação do art. 3º, V, da Lei nº 8.009/90.

De acordo com o art. 3º, V, da Lei nº 8.009/91, a impenhorabilidade é oponível em processos de execução civil, salvo se movido “para execução de hipoteca sobre o imóvel oferecido como garantia real pelo casal ou pela entidade familiar”.

Os recorrentes alegam que a dicção do mencionado inciso V “limita-se ao crédito que favorece a família e não abrange situações de favor, quando o proprietário figura como fiador de terceiros” (fl. 132, e-STJ).

O TJ/SP refutou a tese dos recorrentes, afirmando que “o imóvel foi dado espontaneamente em garantia, não se podendo alegar a impenhorabilidade, sob pena de violação ao princípio da boa-fé, que norteia os contratos” (fl. 126, e-STJ).

(i) Da delimitação da controvérsia.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Tendo em vista o óbice contido na Súmula 07/STJ, que veda o reexame de provas nesta instância extraordinária, o panorama fático deve ser recomposto unicamente a partir das circunstâncias admitidas como incontroversas pelas partes e do delineamento realizado pelo acórdão recorrido.

Nesse sentido, conforme admitem os próprios recorrentes, eles figuram como fiadores em contrato de compra e venda de uma papelaria adquirida por seu filho, Eder Franco, tendo garantido a dívida com a hipoteca do único imóvel que possuem e que lhes serve de residência (fl. 132, e-STJ).

Quanto a essa última assertiva, de que o imóvel hipotecado seria o único bem dos recorrentes, tomo-a por incontroversa, visto não haver impugnação da recorrida, tampouco notícia quanto à produção de prova em sentido contrário.

Por outro lado, considero igualmente incontroversa a afirmação da recorrida, no sentido de que “o filho dos embargantes, adquirente da micro empresa (...), reside no imóvel dado em hipoteca, em companhia de seus pais” (fl. 36, e-STJ), pois também não foi refutada pela parte adversa.

Finalmente, o TJ/SP consigna ter o imóvel sido “dado espontaneamente em garantia” (fl. 126, e-STJ), afastando a tese de início defendida pelos recorrentes, de que teria havido erro ou dolo na celebração do negócio.

Em suma, portanto, tem-se que: (i) os recorrentes voluntariamente ofereceram em garantia hipotecária seu único imóvel, onde residem com seu filho; e (ii) o bem foi dado em garantia de dívida assumida por seu filho, oriunda da aquisição de um estabelecimento comercial.

(ii) Da renúncia da impenhorabilidade pelos beneficiários.

No escólio de Álvaro Villaça de Azevedo (2010), o bem de família consiste em um “patrimônio especial”, amparado por “um benefício de natureza econômica, com o escopo de garantir a sobrevivência da família, em seu mínimo existencial, como célula indispensável à realização da justiça social” (*Bem de família*, 6ª ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 93).

Arnaldo Marmitt (1995) complementa esse raciocínio, anotando que o instituto



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

objetiva o “amparo da entidade familiar, com os interesses da prole e do lar acima dos valores creditícios. Ao imunizar determinados bens da penhora, quer o legislador integrá-los no conceito de dignidade familiar, preservando a família, que tem em conta de bem jurídico superior” (*Bem de família*. Rio de Janeiro: Aide, 1995, p. 19).

A despeito disso, a impenhorabilidade do bem de família é acidental e pode ser afastada pelos beneficiários, de modo tácito ou explícito, fazendo prevalecer a regra geral, que é a penhorabilidade dos bens.

Nesse contexto, o art. 3º, V, da Lei nº 8.009/91 traduz hipótese clara de ato tendente ao afastamento da impenhorabilidade: ao manifestarem a vontade de oferecer o bem de família em garantia hipotecária, os beneficiários evidenciam, ainda que de forma implícita, sua intenção de liberar o bem da prerrogativa legal, desde que, em sintonia com o entendimento do STJ, a dívida tenha sido constituída em favor da entidade familiar.

Cabem, mais uma vez, os ensinamentos de Álvaro Villaça de Azevedo, para quem “se a situação do bem de família não retira de seu titular a possibilidade de aliená-lo, porque esse imóvel é, somente, impenhorável, nada impede que seja o mesmo oferecido em garantia hipotecária”. Conclui, então, que não seria justo que, “favorecendo esse mesmo titular, devedor hipotecário, não pudesse o credor satisfazer-se de seu crédito, sobre o objeto da garantia ofertada” (*op. cit.*, p. 211).

(iii) Dos precedentes do STJ.

Esta Corte já teve a oportunidade de analisar situações análogas à dos autos, tendo consolidado o entendimento de que “a exceção do art. 3º, inciso V, da Lei nº 8.009/90, que permite a penhora de bem dado em hipoteca, limita-se à hipótese de dívida constituída em favor da família, não se aplicando ao caso de fiança concedida em favor de terceiros” (REsp 268.690/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJ de 12.03.2001. No mesmo sentido: REsp 1.022.735/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJe de 18.02.2010; e AgRg no Ag 1.126.623/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe de 06.10.2010).

Constata-se, pois, que no entendimento do STJ, nas hipóteses em que houver o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

oferecimento de imóvel em garantia hipotecária, a impenhorabilidade do bem de família somente estará comprometida se a dívida objeto dessa garantia tiver sido assumida em benefício da própria entidade familiar.

(iv) Da hipótese dos autos.

Na hipótese específica dos autos, a dívida objeto da garantia hipotecária foi tomada por Eder Franco, filho dos recorrentes, que reside junto com esses no imóvel que se alega ser bem de família.

A CF/88 ampliou o conceito de família, inserindo em seu art. 226 a figura jurídica da entidade familiar. Nos termos do § 4º do referido dispositivo legal, a entidade familiar compreende, entre outras, “a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes”. Assim, se a CF/88 reconhece como entidade familiar a família monoparental – reunião de apenas um dos genitores e de seus descendentes – com muito mais razão deve se incluir nesse conceito legal também a família tradicional, composta por ambos os pais e sua prole.

É certo, portanto, que a dívida em questão foi assumida em prol da entidade familiar, composta pelo casal de recorrentes e por seu filho.

Vale acrescentar, por oportuno, que a proteção conferida ao bem de família deve sempre levar em consideração a conduta dos respectivos beneficiários. A boa-fé do devedor é determinante para que se possa socorrer do favor legal, reprimindo-se quaisquer atos praticados no intuito de fraudar credores ou retardar o trâmite dos processos de cobrança.

Conforme leciona Ana Marta Zilveti (2006), “nos tempos atuais, marcados por dificuldades de crédito e grande endividamento, é necessário pensar em mecanismos atenuadores, mas que possam também garantir o recebimento do crédito pelo credor, para que não haja a institucionalização do famoso *ganha mas não leva*” (*Bem de família*. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p. 237).

Com efeito, a tendência moderna de propagação de normas propensas ao equilíbrio das relações sociais e negociais deve obrigatoriamente vir acompanhada, como contrapartida, da coibição de abusos que impliquem reversão da situação de desequilíbrio,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

colocando o credor à mercê do devedor.

No caso dos recorrentes, é incontroverso que o oferecimento do imóvel – repise-se, em garantia de dívida assumida em benefício da entidade familiar – se deu de forma voluntária, ciente dos riscos do negócio.

Ademais, o fato de o imóvel dado em garantia ser o único bem da família – circunstância que os próprios recorrentes fizeram questão de ressaltar – foi certamente sopesado ao oferecê-lo em hipoteca, sabedores de que o ato implicaria renúncia à impenhorabilidade. Assim, não se mostra razoável que agora, ante à sua inadimplência, os recorrentes usem esse fato como subterfúgio para livrar o imóvel da penhora. A atitude contraria a boa-fé ínsita às relações negociais, pois equivale à entrega de uma garantia que o devedor, desde o início, sabia ser inexecutível, esvaziando-a por completo.

Por fim, saliento que o acórdão alçado a paradigma pelos recorrentes, REsp 302.281/RJ, 4ª Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, Rel. p/ acórdão Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 22.03.2004, não se amolda à situação existente nos autos, pois cuida de hipótese em que “a hipoteca foi dada para garantia de empréstimo contraído pela empresa, da qual é sócio o titular do bem, onde reside a sua família”.

No particular, a dívida não foi assumida por pessoa jurídica, mas por pessoa física que compõe a própria entidade familiar.

Em suma, constata-se que o imóvel em questão foi espontaneamente oferecido em garantia hipotecária pelos recorrentes, que estavam cientes dos riscos inerentes a esse ato, sobretudo que implicaria renúncia à sua impenhorabilidade, tendo o praticado assim mesmo, em benefício da entidade familiar, de sorte que inexistente ofensa ao art. 3º, V, da Lei nº 8.009/90 e, por via de consequência, justificativa para anular a constrição imposta ao bem.

II. Do excesso de execução. Violação do art. 743, IV, do CPC.

Os recorrentes aduzem que o TJ/SP “não reconheceu o excesso de execução nos termos do artigo 743 do CPC” (fl. 134, e-STJ).

De acordo com o acórdão recorrido, “não há nos autos elementos para concluir



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que a obrigação original era de impossível cumprimento pelo comprador, como bem lançado na r. sentença recorrida, de modo a sustentar a aplicabilidade do artigo 743, IV, do CPC” (fl. 126, e-STJ).

Assim, o acolhimento da tese dos recorrentes exigiria o revolvimento do substrato fático-probatório dos autos, procedimento vedado pela Súmula 07/STJ.

Forte nessas razões, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso especial.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA TURMA

Número Registro: 2009/0177647-1

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.141.732 / SP

Números Origem: 200400002938 200801487817 70768211 7076821101

PAUTA: 09/11/2010

JULGADO: 09/11/2010

Relatora

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MASSAMI UYEDA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO DIAS TEIXEIRA**

Secretária

Bela. **MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : EUZINO SOARES FRANCO E OUTRO

ADVOGADO : CLELIO MARCONDES E OUTRO(S)

RECORRIDO : JUDITE MARIA CORRA ALVES

ADVOGADO : LUIS RICARDO SIQUEIRA DE CARVALHO

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Obrigações - Espécies de Contratos - Compra e Venda

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a) Relator(a). Os Srs. Ministros Massami Uyeda, Paulo de Tarso Sanseverino e Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS) votaram com a Sra. Ministra Relatora. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Sidnei Beneti.

Brasília, 09 de novembro de 2010

MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA
Secretária