



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

**Número do** 1.0000.21.013713-9/001      **Númeraço** 5010147-  
**Relator:** Des.(a) Lílian Maciel  
**Relator do Acordão:** Des.(a) Lílian Maciel  
**Data do Julgamento:** 19/05/0021  
**Data da Publicação:** 20/05/2021

**APELAÇÃO CÍVEL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - IMPENHORABILIDADE DE BEM DE FAMÍLIA - NÃO COMPROVAÇÃO - PENHORA MANTIDA - SENTENÇA REFORMADA.**

- Uma vez arguida a tese de impenhorabilidade do bem de família, compete a quem alega comprovar que o bem objeto da penhora de fato se enquadra nos requisitos legais estabelecidos no art. 1º da lei n. 8.009/1990.

- Não é razoável exigir do devedor a exibição das certidões negativas de todos os registros de imóveis do país para comprovar a ausência de bens. Contudo, é razoável a apresentação, ao menos, das certidões dos registros de imóveis referentes ao seu domicílio.

- A mera alegação sem provas de que o imóvel constricto se trata de bem de família e, via de consequência, impenhorável não é suficiente a ensejar a exclusão da garantia hipotecária.

- Não tendo a embargante comprovado satisfatoriamente que o imóvel penhorado pode ser classificado como bem de família, não há que se falar em reconhecer sua impenhorabilidade.

- Recurso ao qual se dá provimento.

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0000.21.013713-9/001 - COMARCA DE JUIZ DE FORA - APELANTE(S): IPIRANGA PRODUTOS DE PETROLEO S.A. - APELADO(A)(S): CLAUDIA RODRIGUES TANUS SARMENTO**

**A C Ó R D ã O**



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Vistos etc., acorda, em Turma, a 20ª CÂMARA CÍVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, em DAR PROVIMENTO AO RECURSO.

DESEMBARGADORA LÍLIAN MACIEL

RELATORA.

DESEMBARGADORA LÍLIAN MACIEL (RELATORA)

## VOTO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela embargada, IPIRANGA PRODUTOS DE PETROLEO S/A, contra a sentença que, acolhendo os embargos à execução opostos por CLAUDIA RODRIGUES TANUS SARMENTO, julgou-os procedentes "para reconhecer a impenhorabilidade do imóvel matriculado sob o nº 10.723 no 1º Ofício de Imóveis desta comarca e anular a constituição da garantia real na execução em apenso (5006385-96.2018.8.13.0145)" (sic), reconhecendo tratar-se de bem de família.

Cuida-se, na origem, de embargos à execução opostos pela apelada na qual aduziu que o imóvel penhorado nos autos da execução "se trata da CASA RESIDENCIAL onde mora com sua FAMÍLIA" (sic).

Afirmou que, muito embora "a ora Embargante tenha constituído HIPOTECA em favor da CREDORA IPIRANGA, do Lote 46 situado na Rua Ivan Soares Oliveira n.º 747, Parque Imperial", a referida "Garantia Real favoreceu a RCJR COMÉRCIO DE COMBUSTÍVEIS LTDA, tendo a



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

hipoteca, portanto, se dado em proveito da empresa e não de sua família" (sic).

Apontou que "possui dois filhos que residem com a mesma e seu marido, RODRIGO SARMENTO, no imóvel Hipotecado, o qual, ressalta-se, é o único imóvel residencial da entidade Familiar, o que atrai a IMPENHORABILIDADE da lei 8.009/91, posto que a Hipoteca não reverteu em favor da família" (sic).

Requeru, assim, a procedência dos embargos "para anular a ESCRITURA DE CONSTITUIÇÃO DE GARANTIA PESSOAL E REAL PARA REVENDEDOR, Id de n.º 21477512 do Processo em apenso, anulando ainda, por consequência, o R-7 lançado na Certidão da Matrícula do Imóvel, de n.º 10.723" (sic).

Acolhendo os embargos, o juízo de primeiro grau reconheceu a impenhorabilidade do bem imóvel ante o seguinte fundamento: "em sendo a autora ex-cônjuge do sócio Rodrigo Lemos e não havendo demonstração de que a dívida objeto da execução reverteu-se em proveito da entidade familiar, e também que a embargante possui outro imóvel a afastar o bem de família, impõe-se o acolhimento dos embargos, para desconstituir a garantia" (sic).

Em suas razões recursais a parte embargada/exequente, ora apelante, alega que "não houve mínima comprovação de que a Adversa de fato reside no bem litigioso, pelo que, tratando-se de mera, pura e simples alegação, torna-se impositiva a rejeição dos argumentos apresentados pela Recorrida" (sic).

Assevera que "o artigo 3º, Inciso V, da Lei Federal nº 8.009/90, expressamente prevê como hipótese de exceção da proteção do Bem de Família as hipóteses em que se executa hipoteca que recaia sobre imóvel oferecido como garantia real" (sic).

Aponta contradição e violação ao princípio da boa-fé no comportamento da parte adversa "isto porque, se em um momento constitui a garantia para fins de viabilizar a formalização do Pacto



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

junto à Recorrente, com o objetivo de obter crédito e renegociar dívida, em outro, opõe Embargos com a intenção de desconstitui-la, sob a parca e genérica alegação de que a Coisa se enquadraria no conceito de Bem de Família" (sic), caracterizando o denominado venire contra factum proprium.

Por fim, sustenta que "por questões óbvias, houve benefício e proveito econômico oriundo da dívida contraída pela Apelada, em favor de seu núcleo familiar que, por meio da atividade desempenhada pela Empresa da qual detém propriedade, houve percepção de receitas, lucros e valores" (sic).

Pugna pelo provimento da apelação a fim de que seja reconhecida a legitimidade da penhora e da garantia hipotecária, julgando-se improcedentes os embargos à execução (doc. ordem 33).

O recolhimento do preparo prévio foi comprovado nos autos (doc. ordem 34-35).

Muito embora regularmente intimada, a parte autora/embargante, ora apelada, não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O recurso deve ser conhecido, presentes os pressupostos de admissibilidade e processamento que lhe são próprios. Não há nulidades, questões preliminares ou prejudiciais de mérito arguidas pelas partes ou suscetíveis ex officio.

A apelante se insurge contra a sentença que, acolhendo os embargos à execução interpostos pela apelada, reconheceu a impenhorabilidade do bem dado em garantia real, no bojo da confissão de dívida que dá fundamento à execução de título extrajudicial que tramita em apenso.

Conforme relatado alhures, cuidam-se os autos de embargos à execução manejados por Cláudia Rodrigues Tananus Sarmiento, que



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

figura como fiadora e devedora solidária no contrato de confissão de dívida firmado por RCJR COMÉRCIO DE COMBUSTÍVEIS LTDA junto à apelante (doc. ordem 20).

Segundo se infere dos autos da execução n. 5006385-96.2017.8.13.0145 - que tramitam perante o juízo de origem e encontram-se disponíveis mediante consulta ao PJe -, a confissão de dívida foi firmada em 17.03.2016, em decorrência de relação comercial existente entre as partes, relativamente a débitos vencidos entre 30.12.2015 e 14.01.2016.

Não bastasse isso, convém registrar que a embargante, além de ter assinado o contrato de confissão de dívida como garantidora pessoal da obrigação então assumida pela RCJR COMÉRCIO DE COMBUSTÍVEIS, também firmou "Carta de Fiança" em favor daquela pessoa jurídica, na qual a apelante figura como credora, datada em 28.03.2013, com prazo de 78 (setenta e oito) meses, portanto, vigente até setembro/2019. Eis o objeto da referida carta de fiança, in verbis:

"1. O(s) GARANTIDOR(ES) assume(m) a responsabilidade solidária pelo pagamento da dívidas já contraídas pelo REVENDEDOR [que é a RCJR COMÉRCIO DE COMBUSTÍVEIS], bem como em suas filiais, junto à CREDORA, inclusive, mas não se limitando, obrigações ambientais e trabalhistas, além de títulos emitidos pelos seus sócios, abrangendo o valor principal, atualização monetária, juros de mora de 1% ao mês, calculados dia -a-dia, e demais encargos moratórios, além de multa de 10% e honorários advocatícios de 20% sobre o total devido.

Induidoso, portanto, que a fiança concedida pela embargante abrange a confissão de dívida firmada em 2016.

Por fim, também foi juntada aos autos da execução uma "ESCRITURA PÚBLICA DE CONSITUIÇÃO DE GARANTIA PESSOAL E REAL PARA REVENDEDOR", lavrada em 22.07.2013 perante o Cartório do 7º



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Ofício de Notas do Rio de Janeiro/RJ, através da qual a embargante e seu marido, Rodrigo Lemos de Moraes Sarmento - que é sócio-administrador da RCJR Comércio de Combustíveis e também figura no polo passivo da execução -, prestaram a seguinte garantia:

"1. DA CONSTITUIÇÃO DA GARANTIA PESSOAL. OS GARANTIDORES assinam a presente escritura como principais pagadores, solidariamente responsáveis pelo cumprimento das obrigações legais e contratuais decorrentes da atividade dos REVENDEDORES: 1) RCJR COMERCIO DE COMBUSTIVEIS LTDA, com endereço na Avenida Itamar Franco nº 2010, Juiz de Fora/MG, inscrito no CNPJ/MF sob nº 17.363.647/0001-80; 2) RCC CONVENIENCIAS EIRELI-ME, com endereço na Avenida Itamar Franco nº 2010, Juiz de Fora/MG, inscrito no CNPJ/MF sob o nº 17.283.157/0001-74; bem como suas filiais, a seguir denominados REVENDEDORES, pelas consequências pecuniárias do inadimplemento, multas, indenizações, honorários advocatícios e outras que vierem a ser fixadas, até mesmo de débitos já existente e anteriores a esta escritura, tais como, mas a eles não se limitando, dívidas decorrentes de compras de produtos, contratos de financiamentos, contratos de confissão e/ou assunção de dívidas, contratos de franquia e título emitidos pelos sócios para o pagamento das obrigações dos REVENDEDORES, sem qualquer exceção. 2. DA CONSTITUIÇÃO DE HIPOTECA. Para garantia das obrigações assumidas na cláusula anterior, os GARANTIDORES também constituem em favor das CREDORAS, primeira e especial hipoteca sobre o seguinte imóvel de sua propriedade, com todas as benfeitorias existentes e as que nele vierem a ser realizadas, pertenças, acessórios, maquinários e equipamentos, usos e servidões de direito. O imóvel constituído pelo terreno situado, no Loteamento Parque Imperial, Juiz de Fora/MG, compreendendo o lote nº 46 da quadra 'B', de frente para a rua 'B', atual rua Dr. Ivan Soares de Oliveira, (...) devidamente descrito e caracterizado na matrícula nº 10.723 do 1º Ofício do Registro de Imóveis da Comarca de Juiz de Fora/MG, constando ainda da referida matrícula objeto da AV-2, em que foi construído um prédio térreo para escritório, com dependências, que recebeu o nº 747." (destacamos)



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Muito embora a embargante não tenha se insurgido contra a obrigação assumida e, tampouco, tenha suscitado qualquer vício de consentimento quanto à garantia pessoal firmada no "Contrato de Confissão de Dívida", ou naquelas concedidas por meio da "Carta de Fiança" e da escritura pública supratranscritas, mostra-se oportuna a minuciosa descrição da relação mantida com a credora, ora apelante, e que deu ensejo à propositura da execução ora embargada.

Isso porque, como bem aduzido pela apelante, o comportamento da embargante revela-se contraditório, em evidente violação ao dever de boa-fé contratual, ao invocar, depois de livremente ofertar as garantias já mencionadas, a impenhorabilidade do bem dado em garantia real como tese defensiva à pretensão executória da credora.

Conforme visto, a "Carta de Fiança" que instituiu a obrigação pessoal e a garantia hipotecária que recaiu sobre o imóvel penhorado no bojo da execução remontam ao ano de 2013, pouco tempo depois de constituída a RCJR COMERCIO DE COMBUSTIVEIS, que iniciou suas atividades em 27.11.2012, tudo levando a crer que as garantias foram ofertadas para viabilizar o contrato de cessão de marcas com a apelante (doc. ordem 21).

Aliás, convém registrar que, também no referido acordo comercial entabulado entre a apelante e a RCJR Comércio de Combustíveis, a embargante figura como garantidora pessoal de todas as obrigações assumidas alhures.

Não bastasse isso, a já mencionada escritura pública por meio da qual foi constituída a garantia hipotecária que recaiu sobre o imóvel que é objeto destes embargos, ainda contém a seguinte cláusula declaratória, in verbis:

"2.1. Os GARANTIDORES declaram sob responsabilidade civil e criminal que: (a) o imóvel hipotecado encontra-se completamente livre e desembaraçado de todos e quaisquer ônus reais, pessoais e





# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

reipersecutórios, dívidas, responsabilidades, litígios com relação a vizinhos, foro, impostos ou quaisquer outros encargos em atraso, despesas relativas ao consumo de energia elétrica, água, esgoto e quaisquer outras relativas ao imóvel; (b) não existe nenhuma ação real ou reipersecutória; (c) não existem procedimentos administrativos ou judiciais promovidos por autoridades públicas, pessoas físicas ou jurídicas que, de qualquer forma, possam comprometer, dificultar, impedir, anular, tornar anulável ou ineficaz a hipoteca ora constituída; (d) o imóvel hipotecado não se destina a residência dos mesmos bem como de qualquer integrante de sua família, não se enquadrando portanto na condição jurídica de 'Bem de Família' e, portanto, o imóvel hipotecado está sob a sua livre administração e disposição, sem nenhum tipo de restrição legal ou convencional; 2.2. O referido imóvel se acha devidamente matriculado sob o nº 10.723 do Serviço Registral, do 1º ofício da Comarca de Juiz de Fora/MG." (grifamos)

Mediante esses elementos, salta aos olhos que a embargante, ora apelada, além de constituir livremente a garantia hipotecária sobre o bem em questão, declarou em instrumento público e mediante oficial juramentado que o imóvel não se destinava à moradia do casal ou de qualquer integrante de sua família, sob pena de responsabilização civil e criminal.

Assim, invocar agora a impenhorabilidade do imóvel, justamente sob a alegação de que se trata de "bem de família" constitui flagrante violação aos deveres de lealdade e boa-fé contratuais.

Nesse sentido, já decidiu esta eg. Corte de Justiça:

"APELAÇÃO CÍVEL - EMBARGOS DE TERCEIRO - BEM DE FAMÍLIA OFERTADO EM GARANTIA HIPOTECÁRIA - DÍVIDA ASSUMIDA POR PESSOA JURÍDICA DA QUAL O GARANTIDOR FIGURA COMO SÓCIO MAJORITÁRIO - IMPENHORABILIDADE DO IMÓVEL - REGRA INOPONÍVEL





# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

- EXCEÇÃO LEGAL - OFERTA VOLUNTÁRIA - BOA-FÉ OBJETIVA E LEALDADE CONTRATUAL - PREVALÊNCIA - PROVEITO ECONÔMICO DO NÚCLEO FAMILIAR - EXISTÊNCIA. Em regra, o bem de família guarda especial proteção considerando a relevância do núcleo familiar. Excepcionalmente, poderá ser atingido quando o próprio casal ou entidade familiar oferecer voluntariamente o bem em garantia de dívida, pois sua disponibilidade é assinalada pelos próprios beneficiários da regra protetiva (art. 3º, V da Lei federal n. 8.009, de 1990). Atenta contra a boa-fé objetiva e a lealdade contratual a indicação de bem de família para garantir obrigação tomada por pessoa jurídica da qual o terceiro garantidor integra quase que exclusivamente com o intuito de frustrar futura execução da garantia com base na 'regra da impenhorabilidade'. Recurso desprovido." (TJMG - Apelação Cível 1.0000.18.074684-4/003, Relator(a): Des.(a) Manoel dos Reis Moraes, 10ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 19/02/2019, publicação da súmula em 01/03/2019)

Esse comportamento contraditório, tal como invocado pela apelante, não pode ser albergado pelo direito, constituindo verdadeiro venire contra factum proprio, o que afasta a possibilidade de se invocar a impenhorabilidade do imóvel livremente ofertado à garantia hipotecária.

Não obstante isso, o d. juízo de primeiro grau reconheceu a impenhorabilidade do bem, ao seguinte fundamento: "em sendo a autora ex-cônjuge do sócio Rodrigo Lemos e não havendo demonstração de que a dívida objeto da execução reverteu-se em proveito da entidade familiar, e também que a embargante possui outro imóvel a afastar o bem de família, impõe-se o acolhimento dos embargos, para desconstituir a garantia" (sic).

Primeiramente, convém esclarecer que não está correta a assertiva lançada na sentença, no sentido de que "a autora é ex-cônjuge do sócio Rodrigo Lemos" (sic). Conforme se infere da certidão de casamento juntada pela própria parte, a embargante e Rodrigo Lemos



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

de Moraes Sarmiento são casados desde 18.08.2001 (doc. ordem 05).

Além disso, a própria embargante narra na exordial que constitui núcleo familiar com seu cônjuge e mais dois filhos, sendo um deles comum ao casal (doc. ordem 06), os quais residiriam no imóvel penhorado, senão vejamos: "possui dois filhos que residem com a mesma e seu marido, RODRIGO SARMENTO, no imóvel Hipotecado, o qual, ressalta-se, é o único imóvel residencial da entidade Familiar" (sic).

Portanto, a embargante é casada com Rodrigo Sarmiento, sócio-administrador da RCJR COMERCIO DE COMBUSTIVEIS, o qual também figura como garantidor pessoal da dívida executada, tendo igualmente participado do ato que constituiu a garantia hipotecária sobre o imóvel objeto destes embargos.

Lado outro, o d. juízo a quo também deduziu que inexistia prova nos autos de que a dívida, assumida por pessoa jurídica, reverteu em proveito da entidade familiar, o que atrairia a impenhorabilidade do único imóvel dos devedores, ainda que ele tenha sido dado em garantia real.

Efetivamente, tal como invocado na sentença, não se desconhece que o Superior Tribunal de Justiça já sedimentou o entendimento sobre a matéria, nos seguintes termos:

"a) o bem de família é impenhorável, quando for dado em garantia real de dívida por um dos sócios da pessoa jurídica devedora, cabendo ao credor o ônus da prova de que o proveito se reverteu à entidade familiar; e b) o bem de família é penhorável, quando os únicos sócios da empresa devedora são os titulares do imóvel hipotecado, sendo ônus dos proprietários a demonstração de que a família não se beneficiou dos valores auferidos." (EAREsp 848.498/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 25/04/2018, DJe 07/06/2018)



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Contudo, ousou discordar desse entendimento.

É que mutatis mutandis para o caso dos autos, o Supremo Tribunal Federal já decidiu no julgamento do RE 407688 que, na exceção elencada no art. 3º, inciso VII, da lei 8.009/90, o fiador não pode deduzir a tese do bem de família nas locações residenciais, vez que a garantia prestada decorreu de livre expressão de vontade.

Vejamos o decidido pela Suprema Corte, in verbis:

"FIADOR. Locação. Ação de despejo. Sentença de procedência. Execução. Responsabilidade solidária pelos débitos do afiançado. Penhora de seu imóvel residencial. Bem de família. Admissibilidade. Inexistência de afronta ao direito de moradia, previsto no art. 6º da CF. Constitucionalidade do art.3º, inc. VII, da Lei nº 8.009/90, com a redação da Lei nº 8.245/91. Recurso extraordinário desprovido. A penhorabilidade do bem de família do fiador do contrato de locação, objeto do art. 3º, inc. VII, da Lei nº 8.009, de 23 de março de 1990, com a redação da Lei nº 8.245, de 15 de outubro de 1991, não ofende o art. 6º da Constituição da República." (STF; RE 407688 / SP - SÃO PAULO; RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Relator(a): Min. CEZAR PELUSO; Julgamento: 08/02/2006; Órgão Julgador: Tribunal Pleno; Publicação DJ 06-10-2006 PP-00033).

É bom colacionarmos à guisa de esclarecimento alguns trechos dos votos que firmaram o entendimento da livre disponibilidade que tem o fiador ao oferecer seu bem de família em garantia de pagamento.

Neste aspecto destacou o Min. Gilmar Mendes:



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

"... E não podemos deixar de destacar e de ressaltar um princípio que, de tão elementar, nem aparece no texto constitucional: o princípio da autonomia privada, da autodeterminação das pessoas - é um princípio que integra a própria idéia ou direito de personalidade. Portanto, embora reconheça, no art. 6º, o direito de moradia, a criação ou a possibilidade de imposição de deveres estatais na Constituição de modos de proteção a essa faculdade desenhada no texto constitucional, não consigo vislumbrar, na concretização que lhe deu a Lei, a violação apontada." - destacamos.

E, no voto do Min. Joaquim Barbosa também se destacou a questão da autonomia da vontade, a justificar a possibilidade da penhora :

"Entendo, porém, que esse não deve ser o desenlace da questão. Como todos sabemos, os direitos fundamentais não têm caráter absoluto. Em determinadas situações, nada impede que um direito fundamental ceda o passo em prol da afirmação de outro também em jogo numa relação jurídica concreta.

É precisamente o que está em jogo no presente caso. A decisão de prestar fiança, como já disse, é expressão da liberdade, do direito à livre contratação. Ao fazer uso dessa franquia constitucional, o cidadão, por livre e espontânea vontade, põe em risco a incolumidade de um direito fundamental social que lhe é assegurado na Constituição. E o faz, repito, por vontade própria." - grifo nosso.

Assim, a penhora do bem de família pode ser realizada nas hipóteses excepcionadas pela legislação, não possuindo o proprietário o direito absoluto sobre a sua propriedade. Houve um ato de livre disposição por parte do proprietário do imóvel, ainda que seja o bem a sua residência própria.



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Toda a fundamentação referente à livre disponibilidade do direito que tem o fiador sobre sua propriedade serve como ratio decidendi para a hipótese em que o devedor ou garantidor oferece em hipoteca um bem, que vem a ser alçado como bem de família. Trata-se, portanto, de situações semelhantes que merecem o mesmo tratamento dando primazia à autonomia da vontade, considerando que o direito deve ser interpretado na sua integridade e de forma harmônica.

Não bastasse esse primeiro argumento, deve ser trazido um outro, até mais relevante, que se trata da boa-fé objetiva. O novo Código Civil traz esse postulado como vetor das relações negociais.

Segundo o § 242 do Código Alemão, que serviu de inspiração para a teoria da boa-fé objetiva em nosso ordenamento pátrio, a boa-fé trata-se de um modelo de conduta, um standard jurídico, segundo o qual cada pessoa deve ajustar a própria conduta a esse arquétipo, obrando como obraria um homem reto: com honestidade, lealdade, probidade.

Esse princípio da boa-fé objetiva determina que haja uma coerência no cumprimento da expectativa alheia, independentemente da palavra que haja sido dada, ou do acordo que tenha sido concluído, representando, sob esse aspecto, a atitude de lealdade, de fidelidade, de cuidado que se costuma observar e que é legitimamente esperada nas relações.

Outro não é o ensinamento de Judith Martins -Costa :

"Contemporaneamente, modificado tal panorama, a autonomia contratual baseia-se na tutela da confiança como garantia do equilíbrio da relação contratual e não é mais vista como um fetiche impeditivo da função de adequação dos casos concretos aos princípios substanciais contidos na Constituição e às novas funções que lhe são reconhecidas. Por esta razão desloca-se o eixo da relação contratual da tutela subjetiva da vontade à tutela objetiva da confiança, diretriz indispensável para a concretização, entre outros, dos



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

princípios da superioridade do interesse comum sobre o particular, da igualdade e da boa fé , em sua feição objetiva.

... a boa-fé objetiva deve ser entendida como um modelo de conduta social, arquétipo ou standard jurídico segundo o qual cada pessoa deve ajustar a sua própria conduta a este arquétipo obrando como obraria um homem reto : com honestidade, lealdade , probidade.

Assim, no substrato da matéria contratual está a compreensão das inúmeras virtualidades do princípio da boa-fé objetiva como limite à liberdade de dar cláusulas , de fixar o conteúdo do contrato, de aproveitar injustamente uma situação de superioridade, de agir contraditoriamente ..." ( in Diretrizes Teóricas do Novo Código Civil Brasileiro, p. 198 ) - destacamos .

Qualquer leigo de escassas luzes ou doutor da maior suposição tem plena ciência que, se determinado bem for dado em garantia, poderá, posteriormente vir a ser excutido por foça da responsabilidade patrimonial. Assim, o proprietário do imóvel não pode posteriormente à sua manifestação de vontade alegar que estava de boa-fé e, por vias reflexa, obter a impenhorabilidade pretendida.

O brocardo já mencionado que veda a invocação da própria torpeza proíbe que as partes assumam uma posição contraditória, para obter êxito pela sua própria conduta ilegal.

E essa situação não passou despercebida pelo mesmo STJ, estabelecendo uma clara diferenciação entre o uso regular do direito à impenhorabilidade da propriedade familiar daquelas hipóteses em que há abuso desse direito. Confira-se:

**EMENTA RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973. NÃO OCORRÊNCIA. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. TRANSMISSÃO CONDICIONAL DA PROPRIEDADE. BEM DE FAMÍLIA DADO EM GARANTIA. VALIDADE DA GARANTIA. VEDAÇÃO AO COMPORTAMENTO CONTRADITÓRIO.**



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

1. Não há falar em omissão ou contradição do acórdão recorrido se as questões pertinentes ao litígio foram solucionadas, ainda que sob entendimento diverso do perfilhado pela parte.
2. O incidente de uniformização de jurisprudência não se confunde com a irresignação recursal, ostentando caráter preventivo. Daí por que o seu processamento depende da análise de conveniência e oportunidade do relator e deve ser requerido antes do julgamento do apelo nobre.
3. A jurisprudência desta Corte reconhece que a proteção legal conferida ao bem de família pela Lei n. 8.009/90 não pode ser afastada por renúncia do devedor ao privilégio, pois é princípio de ordem pública, prevalente sobre a vontade manifestada.
4. A regra de impenhorabilidade aplica-se às situações de uso regular do direito. O abuso do direito de propriedade, a fraude e a má-fé do proprietário devem ser reprimidos, tornando ineficaz a norma protetiva, que não pode tolerar e premiar a atuação do agente em desconformidade com o ordenamento jurídico.
5. A propriedade fiduciária consiste na transmissão condicional daquele direito, convencionada entre o alienante (fiduciante), que transmite a propriedade, e o adquirente (fiduciário), que dará ao bem a destinação específica, quando implementada na condição ou para o fim de determinado termo.
6. Vencida e não paga, no todo em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, consequência ulterior, prevista, inclusive, na legislação de regência.
7. Sendo a alienante pessoa dotada de capacidade civil, que livremente optou por dar seu único imóvel, residencial, em garantia a um contrato de mútuo favorecedor de pessoa diversa, empresa jurídica da qual é única sócia, não se admite a proteção irrestrita do bem de





# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

família se esse amparo significar o alijamento da garantia após o inadimplemento do débito, contrariando a ética e a boa-fé, indispensáveis em todas as relações negociais.

8. Recurso especial não provido. ( Resp. 1559348, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, j. 18.06.2019 ) - grifo nosso.

É nesse contexto que deve ser examinada a regra de impenhorabilidade do art. 1º da Lei 8.009/90 que, antes de ser absoluta, comporta temperamentos ditados pelo princípio da boa-fé objetiva.

Ainda, o i. Relator Luiz Felipe Salomão fez referencia a eminente Ministra Nancy Andrighi ao assentar que não existe, em nosso sistema jurídico, norma que possa ser interpretada de modo apartado dos cânones da boa-fé. "Todas as disposições jurídicas, notadamente as que confirmam excepcionais proteções, como ocorre com a Lei 8.009/90, só têm sentido se efetivamente protegerem as pessoas que se encontram na condição prevista pelo legislador. Permitir que uma clara fraude seja perpetrada sob a sombra de uma disposição legal protetiva implica, ao mesmo tempo, promover uma injustiça na situação concreta e enfraquecer, de maneira global, todo o sistema de especial de proteção objetivado pelo legislador." (REsp 1299580/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, DJe 25/10/2012)

E continua noutros trechos de seu voto:

"Ora, sendo as recorrentes pessoas dotadas de capacidade civil, que livremente optaram por dar seu único imóvel, residencial, em garantia a um contrato de mútuo favorecedor de pessoa diversa, empresa jurídica da qual uma das recorrentes é única sócia, tenho que não lhes é permitido contrariar seu comportamento anterior pretendendo alijar a garantia no momento em que deixaram de adimplir o débito. É que,



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

como se sabe, a boa-fé contratual é cláusula geral imposta pelo Código Civil, que impõe aos contratantes o dever de honrar com o pactuado e cumprir com as expectativas anteriormente criadas pela sua própria conduta."

Assim, podemos concluir que o Tribunal Superior claramente estabelece um distinguishing de sorte que não é possível invocar a impenhorabilidade do art. 3º, inciso V da Lei 8.009/90 em situações que se revele uma atuação apartada da boa-fé objetiva. De se lembrar que o Direito não pode amparar situações em que se evidencia o abuso do próprio direito. Seria, por certo, algo muito paradoxal.

Some-se a tudo isso, que a jurisprudência citada do STJ se firmou a partir de situações em que esteja efetivamente demonstrada a existência de um bem de família. A Lei n. 8.009/1990 determina que:

"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.

(...)

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."



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Assim, compete à embargante, que suscita a impenhorabilidade do bem, fazer prova no sentido de que estão preenchidos os requisitos legais necessários ao reconhecimento do imóvel penhorado como bem de família.

Contudo, no caso dos autos, razão assiste à apelante quanto à ausência de prova nesse sentido.

Impende salientar que o processo civil é um instrumento de resolução de conflitos, no qual a certeza, promovida pela efetiva produção probatória, culmina na resolução da crise de direito material por meio da decisão substitutiva e imperativa.

Assim, a lógica processual civil pode ser sintetizada no apropriado brocardo latino *allegatio et non probatio, quasi non allegatio*: alegar e não provar é quase não alegar.

Carnelutti, citado por Alfredo Buzaid, parte da distinção entre interesse na afirmação e interesse na prova. Segundo o doutrinador italiano:

"o interesse na afirmação é unilateral, no sentido que cada uma das partes tem interesse em afirmar só os fatos que constituem a base de sua pretensão ou de sua exceção; o interesse na prova é bilateral, no sentido que, uma vez afirmado um fato, cada uma das partes tem interesse em subministrar a seu respeito a prova. Deste duplo interesse em antítese, a experiência do processo oferece exemplo no concurso da prova e da contraprova, frequentíssimo em matéria testemunhal e indiciária; enquanto o autor faz a prova que o contrato foi concluído, o réu procura provar que não; enquanto o réu oferece a prova que pagou, o autor oferece a prova que não pagou e assim por diante. O critério que a lei italiana adota para distinguir a qual das partes incumbe o ônus da prova de uma afirmação, está no interesse da própria afirmação. Toca o ônus da prova a quem tem interesse em afirmar; portanto, quem ajuíza a pretensão tem ônus de provar os fatos constitutivos e quem oferece a exceção, tem ônus de provar os



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

fatos extintivos, ou as condições impeditivas ou modificativas. Este é um critério que se harmoniza com o conteúdo da lide, porque se funda sobre a diferença entre defesa e exceção; é também um critério sugerido por uma regra de experiência, porque quase sempre aquele, a favor de quem um fato constituía base de uma pretensão ou exceção, procura premunir-se dos meios necessários para demonstrá-lo. Assim, quem dá dinheiro a título de mútuo, não deixa de documentar o empréstimo, ou pelo menos de testemunhar esse fato." (Do Ônus da Prova, Revista da USP, p. 138) (destacamos)

Uma vez arguida a tese de impenhorabilidade do bem de família, compete a quem alega comprovar, primeiramente, que o bem objeto da penhora de fato se enquadra nos requisitos legais estabelecidos no art. 1º da lei n. 8.009/1990.

No caso em comento, inexistente qualquer comprovação nesse sentido, vez que a embargante não trouxe aos autos nenhuma prova de que o imóvel penhorado seria o único imóvel da família, ou mesmo que ele vem sendo usado para fins residenciais.

Importa ressaltar que não se trata de prova negativa, apta a ensejar a redistribuição do ônus da prova, nos moldes do art. 373, §1º do CPC. Simplesmente, trata-se de não ter a apelada feito prova de que o imóvel penhorado consiste em bem de família. Explica-se.

Certo é que não é de se exigir que a embargante exhibisse aos autos as certidões negativas de todos os registros de imóveis do país para comprovar a ausência de outros bens. Contudo, é razoável a apresentação, ao menos, das certidões dos registros de imóveis de seu domicílio, o que não ocorreu, ou a declaração de imposto de renda onde constaria a relação de seu acervo patrimonial.

Além disso, corroborando a dúvida que recai sobre se o imóvel penhorado seria o único de propriedade da embargada, destaca-se o teor da certidão lançada pelo oficial de justiça na tentativa de



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

cumprimento do mandado de avaliação do bem - juntado aos autos da execução -, na qual constou o seguinte texto:

"(...) deixei de proceder à Avaliação do Imóvel de Rodrigo Lemos de Moraes Sarmiento uma vez que diligenciei nos dias 17/02, às 8h e 20/02, às 10h e em nenhuma das ocasiões encontrei alguém em casa, informação comprovada pelos porteiros do condomínio, que afirmaram que o executado está para o sítio, onde costuma ficar muitos dias." (destacamos)

Ora, segundo informação obtida pelo oficial de justiça junto a funcionários que atuam em portaria existente no local, foi noticiado fato de sabença geral daqueles prestadores de serviço que o executado, não localizado em duas diligências, estava "para o sítio, onde costuma ficar muitos dias" (sic), a denotar que a entidade familiar passava temporadas em outro lugar (um sítio), cuja propriedade não foi esclarecida nos autos.

Numa simples pesquisa na plataforma google, o nome do sócio administrador e cônjuge da executada Rodrigo Lemos de Moraes Sarmiento aparece associado ao "Haras Primavera", donde lança dúvidas se o "sítio" noticiado pelo oficial de justiça não seria essa verdadeira empresa rural.

Isso só para trazer à guisa de elucidação, como a embargante/apelada propositadamente não age de forma transparente no processo e pretende se escorar numa impenhorabilidade do bem de família, desvirtuando por completo a natureza do instituto.

Importante destacar como dito, que a embargante descuidou de juntar aos autos cópia das declarações de imposto de renda prestadas ao fisco, sua e de seu cônjuge, a fim de corroborar a alegação de que o núcleo familiar não possui outros imóveis.



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Essa situação não esclarecida faz com que repouse séria dúvida sobre a real situação patrimonial da embargante e de seu marido, na medida em que deveria ser cooperativa com o processo na busca da verdade.

Não bastasse a ausência de prova de que o imóvel penhorado seria o único imóvel da embargada, há outros elementos que lançam dúvidas, até mesmo, sobre a destinação e o uso residencial que se dá ao imóvel.

Nesse tocante, segundo se infere da certidão de matrícula do imóvel (doc. ordem 10) e tal como constou da escritura pública que instituiu a hipoteca sobre ele, a única averbação lançada no registro imobiliário sobre qualquer construção existente no terreno refere-se a "um prédio térreo para escritório, com dependências" (sic), conforme a AV-2-10.723, lançada em 20.10.1983.

Não há fotos ou mesmo o depoimento de testemunhas que atestem que a embargante e sua família efetivamente residem naquele local, ou que o imóvel ali erigido se destina a uso residencial. Aliás, noutro mandado de penhora expedido em face dos devedores - também juntado aos autos da execução -, tendo como objeto o mesmo imóvel, o oficial de justiça registrou que, depois de comparecer por três dias e em horários distintos, nenhum dos executados foram encontrados, ocasião em que o porteiro afirmou que "o Sr. Rodrigo Sarmiento e sua mulher Sra. Cláudia estão viajando" (sic).

Destarte, a mera alegação sem provas de que o imóvel constricto trata-se de bem de família e, via de consequência, impenhorável não é suficiente a ensejar a procedência desses embargos à execução.

Nesse sentido, já decidiu este eg. TJMG:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL - IMÓVEL PENHORADO - ALEGAÇÃO DE BEM DE FAMÍLIA - ÚNICO IMÓVEL UTILIZADO COMO RESIDÊNCIA FAMILIAR - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO - IMPENHORABILIDADE INAPLICÁVEL - OBSTACULIZAÇÃO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - Nos termos da jurisprudência pacificada no âmbito do STJ, interpretando-se as disposições contidas nos arts. 1º e 5º, Lei nº 8.009/1990, conclui-se que a impenhorabilidade ex lege conferida ao bem de família está condicionada à demonstração, pelo devedor, de que se está diante do único imóvel utilizado como residência ou fonte do sustento familiar." (TJMG - Agravo de Instrumento-Cv 1.0042.18.001011-0/001, Relator(a): Des.(a) Fernando Lins, 18ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 20/11/2018, publicação da súmula em 22/11/2018)

Como cediço, compete àquele que argui a impenhorabilidade do bem fazer prova de que o imóvel penhorado se destina à residência da família da embargante, e da inexistência de outros imóveis em seu nome, do que não se desincumbiu a interessada.

Diante desse cenário, por ausência de provas quanto à alegação de que o imóvel penhorado se enquadra no conceito de "bem de família", desnecessária se mostra a análise de quem teria tido proveito com a confissão de dívidas que embasa a execução: se a pessoa jurídica ou a família da embargante.

Por conseguinte, tendo sido o bem imóvel dado em garantia real da dívida executada, deve ser mantida a penhora que recaiu sobre ele.

## CONCLUSÃO

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso e julgo improcedentes os embargos à execução, mantendo a penhora sobre o imóvel dado em garantia hipotecária da dívida executada.

Inverto os ônus sucumbenciais fixados na sentença, para





# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

determinar que a embargante, ora apelada, arque integralmente com as custas processuais e honorários advocatícios.

Nos termos do art. 85, §§1º e 11 do CPC, os honorários advocatícios de sucumbência devem ser majorados em R\$400,00 (quatrocentos reais).

É como voto.

DES. FERNANDO CALDEIRA BRANT - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. VICENTE DE OLIVEIRA SILVA - De acordo com o(a) Relator(a).

SÚMULA: "DERAM PROVIMENTO AO RECURSO"