



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
35ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

Registro: 2025.0000288374

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2040870-82.2025.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é agravante JAMES ALEXANDER SEMPLE JUNIOR, Interessados JSX RESTAURANTE EVENTOS LTDA., GIANCARLO CRISTINI MORTARI, MIRIAM GOULART FERNANDES e UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS SA, é agravada TATIANE SILVA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 35ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: Negaram provimento ao recurso. V. U., de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ANA MARIA BALDY (Presidente) E MARRONE SAMPAIO.

São Paulo, 26 de março de 2025.

GILSON DELGADO MIRANDA
Relator
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
35ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

6ª Vara Cível do Foro Regional de Santo Amaro
Agravo de Instrumento n. 2040870-82.2025.8.26.0000
Agravante: James Alexander Semple Júnior
Agravada: Tatiane Silva

Voto n. 31.345

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA.
Impenhorabilidade de bem de família.
Rejeição. Moradia permanente no imóvel
penhorado não demonstrada. Ônus da prova
do executado. Inteligência do art. 373, I,
do CPC. Recurso não provido.

Vistos.

Cuida-se de recurso de agravo de instrumento interposto contra a decisão de fls. 1375/1378 dos autos do cumprimento de sentença n. **0231094-64.2009.8.26.0002**, proferida pelo juiz da 6ª Vara Cível do Foro Regional de Santo Amaro, Luiz Raphael Nardy Lencioni Valdez, que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pelo executado, afastando, assim, as teses de prescrição intercorrente da pretensão executória e de impenhorabilidade do imóvel objeto da matrícula n. 174.770 do 4º Cartório de Registro de Imóveis da Capital por ser tratar de bem de família.

Segundo o agravante, executado, a decisão deve ser reformada, "confirmando a condição de impenhorabilidade do bem de família pertencente ao agravante, onde este reside com os seus". Pleiteia a concessão de efeito suspensivo ao recurso. Subsidiariamente, requer a produção de auto de constatação por meio de oficial de justiça (fls. 1/34).

Recurso tempestivo, preparado (fls. 159/161), processado somente no efeito devolutivo (fls. 163/164) e respondido (fls. 168/178).

Distribuído o recurso na forma da Resolução n. 903/2023 do OETJSP, não houve oposição ao julgamento virtual.

Esse é o relatório.

O recurso não merece provimento.

Como é largamente sabido, até porque a questão está pacificada na jurisprudência nacional desde o velho Código de Processo Civil de 1973, "as regras concernentes à impenhorabilidade devem ser interpretadas restritivamente, pois a regra é a penhorabilidade dos bens. Desse modo, a condição de impenhorabilidade do bem objeto de constrição (nos moldes da Lei nº 8.009/90) deve ser demonstrada pelo executado/embargante, pois é fato constitutivo de seu direito (artigo 333, do CPC)" (STJ, REsp n. 840.421, 1ª Turma, j. 21/09/2006, rel. Min. José Delgado).

Vale dizer, "não restando prontamente demonstrada a caracterização do imóvel como bem de família, o devedor tem o ônus de fazer esta prova, para que o imóvel penhorado possa ser alvo da proteção da Lei nº 8.009/90" (STJ, AgRg-Ag n. 927.913-RJ, 5ª Turma, j. 29/11/2007, rel. Min. Laurita Vaz).

No mesmo sentido: **1)** TJSP, Agravo de Instrumento n. 0460247-33.2010.8.26.0000, 37ª Câmara de Direito Privado, j. 28/04/2011, rel. Des. Tasso Duarte de Melo; **2)** TJSP, Apelação n. 0020816-43.2012.8.26.0564, 13ª Câmara de Direito Privado, j. 05/06/2013, rel. Des. Heraldo de Oliveira; **3)** TJSP, Apelação n. 990.10.222362-0, 37ª Câmara de Direito Privado, j. 16/09/2010, rel. Des. Roberto Mac Cracken; **4)** TJSP, Apelação n. 7336201-3, 17ª Câmara de Direito Privado, j. 12/08/2009, rel. Des. Tércio Negrato; **5)** TJSP, Agravo de Instrumento n. 0181085-02.2012.8.26.0000, 26ª Câmara de Direito Privado, j. 07/11/2012, rel. Des. Antonio Nascimento; **6)** TJSP, Apelação n. 0002711-40.2011.8.26.0471, 18ª Câmara de Direito Privado, j. 07/11/2012, rel. Des. Carlos Alberto Lopes; e **7)** TJSP, Apelação n. 227.320-4/0-00, 2ª Câmara de Direito Privado, j. 26/03/2002, rel. Des. Cezar Peluso.

Na espécie, como bem apontou o juízo de primeiro grau, do conjunto probatório dos autos não se extrai a certeza mínima necessária para reconhecer bem de família.

Realmente, não há elementos suficientes para



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
35ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

concluir que o agravante resida permanentemente no imóvel penhorado, como exige o artigo 5º, "caput", da Lei n. 8.009, de 29 de março de 1990: "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".

Conforme observou o juízo de primeiro grau, "o excipiente fundamenta seu pedido em prova documental nitidamente insuficiente, que passa longe de demonstrar sua residência no imóvel penhorado. Destacam-se os documentos de fls. 1307 (01 boleto de condomínio de 11/2022), 1332 (01 conta de luz de 10/22), 1333 (01 conta de luz de 03/21), 1335 (01 boleto de condomínio de 04/2024) e fls. 1347/1349 (fotos sem data do interior de um imóvel não identificado, em que não aparece pessoa alguma). Quanto aos 02 boletos de condomínio em nome do autor, não provam efetiva residência no local, primeiro porque são emitidos em nome do proprietário do imóvel, segundo porque são apenas 02 boletos de data pretérita, que não provam a residência ininterrupta e atual do excipiente no imóvel. O mesmo pode ser dito das 02 contas de luz, que datam de 2022 e 2021, e tampouco provam residência do excipiente no imóvel, pois a concessionária obviamente emite as faturas em nome do proprietário cadastrado, resida ele ou não no imóvel. Já as fotos nada provam, pois não identificadas, não datadas e sequer mostram o autor ou seus familiares. Ademais, o mesmo imóvel era locado a terceiro, com registro na matrícula (r.06 - fls. 1102), o que enfraquece a alegação de utilização como residência familiar" (fls. 1376/1377 dos autos de origem).

De fato, os documentos colacionados pelo agravante nos autos de origem ou se referem a datas pretéritas ou nada provam, a exemplo das fotos juntadas ao feito de origem, que não são identificadas ou datadas.

Também não socorre o agravante a alegação de que foi reconhecida a impenhorabilidade do mesmo imóvel no processo n. 0154388-37.2009.8.26.0100, que tramita perante a 31ª Vara Cível do Foro Central da Capital.

Ora, a decisão proferida pela 31ª Vara Cível do Foro Central da Capital no referido processo tem efeitos "inter partes", não vinculando o juízo de origem ou este Tribunal de Justiça.

Nem se diga que o juízo de primeiro grau deveria ter determinado a produção de auto de constatação no imóvel. Como é sabido, não cabe dilação probatória na exceção de pré-executividade.

Vale dizer, "a exceção [ou objeção] de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória" [anotei e grifei] (STJ, REsp n. 1.110.925-SP, 1ª Seção, j. 22/03/2009, rel. Min. Teori Albino Zavascki).

De fato, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça canalizou-se no sentido de que é cabível "exceção de pré-executividade para discutir questões de ordem pública, quais sejam, os pressupostos processuais, as condições da ação, os vícios objetivos do título executivo atinentes à certeza, liquidez e exigibilidade, desde que não demandem dilação probatória" (STJ, AgRg-Ag n. 1.297.160-TO, 3ª Turma, j. 07/08/2012, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino).

Em outras palavras, "a exceção de pré-executividade não é cabível quando as questões suscitadas dependem de prova" (STJ, REsp n. 339.291-RJ, 3ª Turma, j. 18/06/2002, rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro).

Como se vê, não há nada de concreto nos autos que convença das alegações do agravante.

Destarte, a conclusão não poderia ser outra: a parte agravante não se desincumbiu do ônus probatório que lhe é imposto pelo artigo 373, inciso I, do Código de Processo Civil, não podendo invocar a norma protetiva da impenhorabilidade do bem de família.

Isso porque, como é cediço, "ônus da prova é 'o encargo, atribuído pela lei a cada uma das partes, de demonstrar a ocorrência dos fatos de seu próprio interesse para as decisões a serem proferidas no processo'. [...] ao ônus de afirmar fatos segue-se esse outro, de provar as próprias alegações sob pena de elas não serem



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
35ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

consideradas verdadeiras. [...] assim também fato alegado e não demonstrado equivale a fato inexistente ('allegatio et non probatio quae non allegatio')" (Cândido Rangel Dinamarco, "Instituições de Direito Processual Civil", vol. III, 6ª edição, São Paulo, Malheiros, 2009, p. 70).

Outrossim, se não se discute que, no processo, a vontade concreta da lei só se afirma em prol de uma das partes - se e quando demonstrado ficar que os fatos, de onde promanam os efeitos jurídicos pretendidos, são verdadeiros -, claro está também que, não comprovados tais fatos, advirá para o interessado, em lugar da vitória, a sucumbência e o não reconhecimento do direito pleiteado (José Frederico Marques, "Manual de direito processual civil", 8ª edição, Saraiva, São Paulo, 1985, vol. 2, p. 193).

Com efeito, a necessidade de provar para vencer, diz Wilhelm Kisch, tem o nome de ônus da prova. Não se trata de um direito ou de uma obrigação e sim de um ônus, uma vez que a parte a quem incumbe fazer a prova do fato suportará as consequências e prejuízos da sua falta e omissão ("Elementos de derecho procesal civil", 1940, p. 205; 'apud' José Frederico Marques, 'ob. cit.', p. 193).

À vista dessas considerações, irretocável é a conclusão alcançada pelo juízo de primeiro grau.

Posto isso, nego provimento ao recurso.

GILSON MIRANDA

Relator

Assinatura Eletrônica