



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000388678

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1008661-50.2020.8.26.0001, da Comarca de São Paulo, em que são apelantes ROSEMARY VICARI NOGUEIRA, ROSANA VICARI NOGUEIRA e RUBENS VICARI NOGUEIRA, são apelados ELVIRA MITSUKO SHIMIZU FRUGIS, SÉRGIO LUIZ FRUGIS (ESPÓLIO) e VITOR SERGIO SHIMIZU FRUGIS.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 32ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto da relatora, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CAIO MARCELO MENDES DE OLIVEIRA (Presidente sem voto), J.B. PAULA LIMA E ANDRADE NETO.

São Paulo, 23 de abril de 2025.

CLAUDIA MENGE

Relatora

Assinatura Eletrônica

Apelação nº 1008661-50.2020.8.26.0001

Relatora: CLAUDIA MENGE

Órgão Julgador: 32ª Câmara de Direito Privado

Apelantes: ROSEMARY VICARI NOGUEIRA, ROSANA VICARI NOGUEIRA e RUBENS VICARI NOGUEIRA

Apelados: ELVIRA MITSUKO SHIMIZU FRUGIS, SÉRGIO LUIZ FRUGIS (ESPÓLIO) e VITOR SERGIO SHIMIZU FRUGIS

Interessados: IMI BUFFET INFANTIL LTDA ME, MARCOS VINICIUS FRUGIS e EDNA NASCIMENTO SANTOS FRUGIS

Ação: Embargos de terceiro

Comarca: São Paulo – Foro Regional I - Santana – 9ª vara cível

Juiz prolator: Marcelo Tsuno

Voto nº 8.073

APELAÇÃO. LOCAÇÃO. Embargos de terceiro. Penhora de parte ideal de imóvel determinada nos autos de ação de despejo e cobrança em fase de cumprimento de sentença. Pretendida desconstituição da constrição. Sentença de procedência. Insurgência dos embargados.

- Bem de família. Ausência de provas de que o imóvel penhorado servia de residência no momento da constrição. Penhora mantida. Sentença reformada.

RECURSO PROVIDO.

I. Relatório

Trata-se de RECURSO DE APELAÇÃO interposto por **ROSEMARY VICARI NOGUEIRA, ROSANA VICARI NOGUEIRA e RUBENS VICARI NOGUEIRA** contra a r. sentença de fls. 445/448, de relatório adotado, de procedência dos **EMBARGOS DE TERCEIRO** contra eles opostos por **ELVIRA MITSUKO SHIMIZU FRUGIS, SÉRGIO LUIZ FRUGIS (ESPÓLIO) e VITOR SERGIO SHIMIZU FRUGIS**.

Em razões recursais (fls. 457/476), os embargados, ora apelantes, sustentam a possibilidade de manutenção da penhora sobre o imóvel objeto da matrícula nº 116.117, do 3º CRI de São Paulo/SP, porque, ainda que se trate de bem de família, “a parte pertencente a terceiros estaria resguardada, na hipótese de venda do imóvel”. Argumentam que o crédito que fundamenta a penhora “resulta de condenação ao pagamento de locativos de forma solidária da Executada IMI FESTA BUFFET INFANTIL – ME, com seus fiadores, quais sejam, MARCOS VINÍCIUS FRUGIS E EDNA NASCIMENTO SANTOS FRUGIS, coproprietário do imóvel supra referido”. Defendem que há autorização legal para penhora do imóvel pelo art. 3º, VII, da Lei nº 8.009/1990. Apontam que a indivisibilidade do imóvel “não se mostra relevante, na medida em que os Recorridos proprietários de 50% do bem penhorado, terão assegurada a sua quota-parte, por força do disposto no art. 843 do CPC/15”, bem como o direito de preferência na arrematação. Afirmam que não há “comprovação cabal da impenhorabilidade do bem”, pois os boletos de condomínio apontam para outro endereço residencial dos apelados, situado em Cabreúva/SP, o qual corresponde ao declarado por eles mesmos nos autos nº 1011968-17.2017.8.26.0001, mesmo local

indicado na certidão de óbito do apelado Sérgio. Alegam que as informações apresentadas pelo condomínio indicam que a apelada passou a residir no imóvel constrito a partir do falecimento de seu marido, isto é, após a constrição, o que também é confirmado por certidão do oficial de justiça nos autos nº 1040464-59.2018.8.26.0021. Destacam que não foi demonstrado ser esse o único bem dos apelados e que o imóvel “se encontra em vias de ser vendido em hasta pública, em razão da existência de débitos condominiais, por força da Execução nº 1004474-67.2018.8.26.0001”, o que é incompatível com a afirmação de que ali residem. Requerem a reforma da sentença, com improcedência dos embargos de terceiro.

Recurso tempestivo, preparado (fls. 477/478) e respondido (fls. 482/490).

II. Fundamentação

II.1. Consta dos autos que os embargados ajuizaram ação de despejo e cobrança contra IMI Buffet Infantil Ltda ME, Marcos Vinicius Frugis e Edna Nascimento Santos Frugis (processo nº 1026056-94.2016.8.26.0001). Deflagrada a fase de cumprimento de sentença daquele feito, foi determinada a penhora de parte ideal dos imóveis objeto das matrículas nº 116.117 e nº 116.274 do 3º CRI desta Capital, situados na Avenida Santa Inês, nºs 813/815, porque tal cota parte pertence aos coexecutados Marcos Vinicius e Edna (fls. 3/4).

A constrição deu ensejo à oposição destes embargos de terceiro em relação ao imóvel matriculado sob nº 116.177, correspondente ao apartamento nº 44, em busca da desconstituição da

penhora, porque incidiu sobre parcela do imóvel, da qual os embargantes são coproprietários à razão de 1/4 do imóvel cada um, que é destinado à sua moradia, atraindo a impenhorabilidade configurada pela proteção ao bem de família.

Na origem, a pretensão foi acolhida e contra essa solução se insurgem os embargados.

II.2. É certo que a penhora incidiu sobre a parte ideal do imóvel matriculado sob nº 116.117 por pertencer aos fiadores do contrato de locação Marcos Vinícius e Edna, codevedores do débito objeto do cumprimento de sentença. Segundo o relato inaugural, o imóvel servia de moradia aos apelados Elvira e Sérgio, coproprietários de metade dele, e atualmente, em razão do falecimento de Sérgio, destina-se à residência apenas de Elvira.

Em princípio, a impenhorabilidade do bem de família alcança a integralidade do bem, exceto nos casos em que é passível de divisão cômoda, sem que se prejudique ou inviabilize a residência da família, o que não se dá no caso concreto. A inviabilidade de desmembramento do imóvel com preservação da residência dos apelados-embargantes é evidente, uma vez que se trata de apartamento em condomínio edilício.

Nesses termos, em atenção ao entendimento exarado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, tomando em conta que o imóvel é indivisível, não há falar em desconstituição da garantia de proteção ao bem de família, conforme ementa:

*“TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO.
IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA. BEM*

INDIVISÍVEL. IMPENHORABILIDADE DA TOTALIDADE DO BEM. PRECEDENTES. ALEGAÇÃO DE NÃO OponIBILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA EM RAZÃO DA NATUREZA DA EXECUÇÃO FISCAL. NÃO CORRESPONDÊNCIA COM OS FATOS PROCESSUAIS. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. CONFIGURAÇÃO. APLICAÇÃO DE MULTA. I - Na origem, cuida-se de embargos de terceiro opostos nos autos de execução fiscal movida pela Fazenda do Município de São Paulo objetivando desconstituir penhora sobre fração de imóvel. II - A fração de imóvel indivisível pertencente ao executado, protegida pela impenhorabilidade do bem de família, da mesma forma como aquela parte pertencente ao coproprietário não atingido pela execução, não pode ser penhorada sob pena de desvirtuamento da proteção erigida pela Lei n. 8.009/1990. Precedentes: AgInt no AREsp n. 573.226/SP, Rel. Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 2/2/2017, DJe 10/2/2017; e REsp n. 1.227.366-RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe de 17/11/2014. III - A alegação da parte agravante de que o caso dos autos se enquadra na exceção legal prevista no art. 3º da Lei n. 8.009/90, a qual prevê a não oponibilidade da impenhorabilidade do bem de família à execução fiscal movida para a cobrança de imposto predial ou territorial (IPTU), não corresponde à verdade dos fatos, o que denota tentativa de alteração da inequívoca verdade processual e indução desta Corte a erro. IV - Agravo interno improvido, com fixação de multa." (AgInt no REsp n. 1.776.494/SP, SEGUNDA TURMA, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, julgado em 21/2/2019.)

In casu, a penhora da cota parte pertencente aos executados Marcos Vinícius e Edna, em tese, desvirtuaria a proteção erigida pela Lei nº 8.009/90. É, de resto, inaplicável o disposto no art. 843 do Código de Processo Civil, pois esse dispositivo trata de situação em que admitida a penhora do bem.

O tema, aliás, não é novo neste E. Tribunal de Justiça, como revelam os seguintes precedentes:

"EMBARGOS DE TERCEIRO. Extinção do processo sem resolução de mérito com base no art. 485, VI, do CPC. Embargos opostos por cônjuge para proteção da meação, sob o argumento de que o imóvel se trata de bem de família. Legitimidade ativa da embargante reconhecida para pleitear o afastamento da totalidade da penhora. Causa madura, motivo pelo qual procede-se ao imediato julgamento. Inteligência do art. 1.013, §3º, I, do CPC. Matéria de ordem pública e que, por isso, pode ser alegada a qualquer tempo. Embargante coproprietária do bem e que se utiliza do imóvel para moradia. Bem indivisível. Hipótese em que a "impenhorabilidade da fração de imóvel indivisível contamina a totalidade do bem". Lei 8.009/90. Precedentes do STJ e desta Corte. Extinção afastada. Recurso provido." (TJSP; Apelação Cível 1018542-17.2021.8.26.0001; Relator: MILTON CARVALHO; 36ª Câmara de Direito Privado; Julgamento: 12/07/2023).

Embargos de terceiro. Impenhorabilidade do bem de família. Requisitos legais preenchidos. Proteção concedida às moradoras e coproprietárias do imóvel. Recurso provido." (TJSP; Apelação Cível 1012522-78.2022.8.26.0161; Relator: PEDRO BACCARAT; 36ª Câmara de Direito Privado; Julgamento: 13/04/2023).

Dessa maneira, admissível a discussão acerca da utilização do imóvel como moradia pelos embargantes.

II.3. Respeitado o posicionamento adotado na origem, os elementos fático-probatórios encontráveis nos autos não são suficientes para caracterizar o imóvel penhorado como bem de família, uma vez que não estão configurados os requisitos para reconhecer a impenhorabilidade do imóvel de matrícula nº 116.117, do 3º Oficial Registro de Imóveis de São Paulo.

Com efeito, nos termos do art. 1º da Lei nº 8.009/90, a proteção ao bem de família é conferida ao único imóvel de propriedade do devedor, que lhe serve de residência.

Os autos não trazem comprovação de que, ao tempo da efetivação da penhora, em fevereiro/2020, os apelados embargantes residiam no imóvel penhorado, nem de que se tratava de imóvel locado, cujos rendimentos eram utilizados para a locação de imóvel residencial similar. Os documentos trazidos com a petição inicial apontam no sentido de que, naquele período, os embargantes residiam em outro imóvel. A fatura de consumo de energia elétrica emitida em agosto/2019, indica que, desde outubro até aquela data, não houve consumo de energia no imóvel (fl. 46). Os documentos médicos, datados de outubro/2019, dezembro/2019 e março/2020, trazem como endereço residencial dos apelados a rua Amapá, nº 310, em Cabreúva/SP (fls. 49/51).

Cabe destacar que o pagamento regular da contribuição condominial não comprova a efetiva moradia no local, mas simples cumprimento de obrigação de proprietário. No ponto, ademais, é relevante anotar que o boleto emitido para cobrança da contribuição aponta como endereço do coapelado Sérgio o imóvel em Cabreúva/SP, em novembro/2019 (fl. 47).

As declarações de imposto de renda relativas a 2018 e 2019 também dão como endereço residencial dos apelados imóvel em Cabreúva/SP (fls. 62 e 69), indicativo de que de fato não residiam no imóvel penhorado em fevereiro/2020.

Mas não é só. Na certidão de óbito do apelado Sérgio, registrado em Cabreúva/SP, consta que o óbito se deu em

24/12/2020, “*em domicílio a rua Amapá, 310, bairro Jacaré, nesta cidade*” (fl. 248). O contrato de locação do imóvel na rua Amapá, nº 310, em Cabreúva/SP, por sua vez, foi celebrado entre terceiros, com vigência de 1/8/2017 a 1/2/2020, e nele o apelado Sergio consta apenas como fiador (fls. 353/356), sem que os apelados justificassem tal situação.

A resposta ao ofício dirigido ao condomínio onde localizado o imóvel penhorado, datada de 24/6/2021, é singela e contém simples declaração de que nos cadastros do condomínio “*a unidade 44 A*” estava em nome dos apelados Sergio e Elvira e, após o falecimento de Sergio, “*o imóvel esta sendo ocupado apenas pela viúva, D. ELVIRA FRUGIS*” (fl. 261), isto é, não esclarece quem residia no imóvel em fevereiro/2020. Essa situação se repetiu na resposta de 28/7/2022, na qual, mais uma vez, o condomínio afirma que a apelada ali reside no atual momento, sem nada dizer sobre períodos anteriores (fl. 376).

As faturas de consumo de gás, juntadas a fls. 377/382, também se referem a meses posteriores, de janeiro a junho/2022, ausente qualquer informação sobre o consumo em fevereiro/2020. É relevante anotar, ainda, que, em resposta a ofício, a fornecedora de gás indicou que a instalação para fornecimento ocorreu em março/2021 a pedido da apelada Elvira (fl. 401).

É evidente, portanto, que não há nos autos nenhuma prova de que os apelados residiam no imóvel penhorado em fevereiro/2020, providência que cabia aos apelados, nos moldes do inciso I do art. 373 do Código de Processo Civil. Ao contrário, os vários elementos trazidos aos autos reforçam a tese de que os apelados residiam em Cabreúva/SP e só depois do falecimento do apelado Sergio, em dezembro/2020, a apelada transferiu residência para o

imóvel penhorado.

Nesses termos, não estão configurados os requisitos para reconhecer a impenhorabilidade do imóvel objeto destes embargos de terceiro, motivo pelo qual deve ser mantida a constrição e proclamada a improcedência dos embargos de terceiro.

O novo desfecho impõe adequação da disciplina das verbas de sucumbência, agora atribuídas na totalidade aos apelados, fixados os honorários devidos aos advogados dos apelantes em 15% do valor atualizado da causa, aumentado em relação ao percentual mínimo legal em consideração à extensão do litígio em segundo grau (§ 2º do art. 85 do Código de Processo Civil).

III. Conclusão

Por todo o exposto, pelo meu voto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso.

CLAUDIA MENGE

Relatora