



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5063561-65.2017.4.04.0000/SC

RELATORA: DESEMBARGADORA FEDERAL VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA

AGRAVANTE: M. C. S. W.

ADVOGADO: ARMANDO SERAFIM

AGRAVADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. IMPENHORABILIDADE. POSSE DECORRENTE DE MERA TOLERÂNCIA DO DEVEDOR.

A posse de imóvel decorrente de mera tolerância familiar do devedor, não induz legitimidade de postular a declaração de impenhorabilidade de bem de família.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório, votos e notas de julgamento que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 14 de março de 2018.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em embargos de terceiro, nos seguintes termos:

DESPACHO/DECISÃO

Trata-se de embargos de terceiro opostos por M. C. S. W. em face de Caixa Econômica Federal visando à suspensão da execução n.º 5020867-

17.2014.4.04.7201/SC e à invalidade da penhora realizada sobre o imóvel matriculado sob o n.º 19.517 no 2º Cartório do Registro de Imóveis de Joinville.

Narrou que: é proprietária e possuidora do imóvel registrado na matrícula n.º 19.517 do 2º Cartório de Registro de Imóveis de Joinville, o qual foi adquirido pelo seu marido em 02/06/2009, por meio de contrato de doação de seus genitores; o imóvel é utilizado como residência da família da embargante; em junho de 2009 não constava nenhum gravame sobre o imóvel; a súmula n.º 84 do Superior Tribunal de Justiça dispõe que é admissível embargos de terceiro ainda que o compromisso de compra e venda não tenha sido registrado; possui legitimidade ativa para defender a impenhorabilidade do bem em razão da condição de possuidora; o imóvel foi penhorado nos autos n.º 5020867-17.2014.4.04.7201/SC, a ser levado à hasta pública no dia 25/10/2017 e segunda praça no dia 08/11/2017.

Sustentou que: a adequação da via está prevista no art. 674 do Código de Processo Civil; o bem que sofreu constrição nos autos executivos está protegido pelo art. 1º da Lei n.º 8.009/1990, devendo ser qualificado como bem de família; ainda que alugado a terceiros em outros períodos, permanece a proteção sobre o único bem imóvel, conforme preconiza a súmula n.º 486 do Superior Tribunal de Justiça; reside no apartamento com sua família; a proteção do bem de família pode ser alegada em qualquer grau de jurisdição e em qualquer fase do processo, por configurar matéria de ordem pública; não possui condições de arcar com as custas do processo sem prejuízo de seu sustento.

Vieram conclusos. Decido.

Da gratuidade judiciária

*Considerando que a profissão de jornalista informada na qualificação inicial, por si só, não aponta condição financeira precária, com base no art. 99, §2º, Código de Processo Civil, **condiciono o deferimento do benefício à apresentação de comprovante de rendimentos atualizados** que demonstrem a absoluta impossibilidade de custear as despesas processuais.*

Da tutela de urgência

A tutela provisória pode ser concedida em razão de urgência ou de evidência, qualquer delas passível de deferimento liminar ou incidental nos termos dos artigos 294 e 311 do Código de Processo Civil.

Em razão da natureza da pretensão aqui formulada, de difícil comprovação com base apenas em prova documental e tendo em vista a ausência de tese firmada em julgamento de recursos repetitivos ou súmula vinculante, a tutela provisória deverá ser analisada com base nos requisitos legais da tutela de urgência, previstos no art. 300 do Código de Processo Civil. Em tais casos, apenas poderá ser deferida a tutela pretendida quando houver elementos que

evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo idôneos a flexibilizar a garantia constitucional do contraditório.

No que se refere à probabilidade do direito, não verifico, em sede de cognição perfunatória, prova de posse ou de propriedade.

A validade do contrato de compra e venda (1:7) e do contrato de doação (1:8) pactuado pelo cônjuge da embargante, juntado nos presentes autos como prova da propriedade e da posse da própria embargante, já foi apreciada nos autos n.º 5020867-17.2014.4.04.7201, por ocasião das decisões 153:1 e 161:1 lá proferidas, sendo em ambas delas assentada a imprestabilidade dos contratos para comprovar a propriedade nas datas em que foram pactuados.

*Ao que parece, a causa de pedir da embargante nos presentes autos seria a propriedade e posse advinda da meação que detém do patrimônio do casal a partir do casamento. Analisando a certidão de casamento juntado (1:4), noto que a embargante contraiu núpcias com **B. S. W.** em 22/10/2010, sob regime de comunhão parcial de bens.*

Segundo dispõe o Código Civil:

*Art. 1.658. No regime de comunhão parcial, comunicam-se os bens que **sobrevierem** ao casal, na constância do casamento, com as exceções dos artigos seguintes.*

*Art. 1.659. **Excluem-se** da comunhão:*

*I - os bens que cada cônjuge **possuir ao casar**, e os que **lhe sobrevierem**, na constância do casamento, por **doação** ou sucessão, e os sub-rogados em seu lugar; (...)*

Nesse caso, tendo a suposta doação se perfectibilizado em 02/07/2009 (1:8), de duvidosa validade, conforme já assentado nas decisões apontadas, o imóvel que dela figura como objeto não integra a meação da embargante, pois supostamente adentrou na esfera de propriedade de seu cônjuge em data bastante anterior às núpcias. Em consequência disso, em sede de cognição rasa, própria desta fase processual, a embargante não possui título de propriedade para defender a impenhorabilidade do imóvel.

*A respeito de sua condição de possuidora, melhor sorte não lhe socorre, pois os recibos de aluguel juntados em nome de terceira pessoa – **N. O. S.** --, os recibos de condomínio em nome de seu marido (1:10), datados de mais de seis meses atrás - 13/04/2017 - e os recibos de condomínio do mês de 12/05/2017, não se prestam para comprovar a posse atual, pois além de se referirem a marco temporal bastante distante do ajuizamento da ação, estão subjetivamente desvinculadas da pessoa da embargante.*

Ante o exposto, **indefiro o pedido de tutela de urgência.**

Cite-se a embargada para, querendo, oferecer contestação no prazo de 15 (quinze) dias (CPC, artigo 679), ficando desde já ciente de que seu silêncio implicará a revelia, da mesma forma que a ausência de manifestação específica sobre as alegações de fato apresentadas resultará na presunção de que são verdadeiras, nos termos dos artigos 341 e 344 do CPC.

Além de sua resposta, deverá a embargada especificar fundamentadamente as provas que pretende produzir (art. 336 do CPC), indicando os fatos que pretende provar com cada uma delas, assim como apresentar, se for o caso, o rol de testemunhas nos moldes do art. 450 do mesmo diploma legal.

Apresentada resposta, dê-se vista à embargante para impugnação em 15 (quinze) dias, ocasião em que também deverá cumprir o determinado no parágrafo anterior quanto às provas.

Intime-se a embargante para que, no prazo de 15 (quinze) dias, traga aos autos comprovante de rendimentos atualizados ou recolha as custas iniciais, sob pena de cancelamento da distribuição (art. 290, CPC).

Em suas razões, a agravante alegou que: (1) é proprietária e possuidora do imóvel registrado na matrícula nº 19.517 do 2º Cartório de Registro de Imóveis de Joinville, o qual foi adquirido pelo seu marido em 02/06/2009, por meio de contrato de doação de seus genitores; (2) o imóvel é utilizado como residência da família da embargante; (3) em junho de 2009 não constava nenhum gravame sobre o imóvel; (4) a súmula n.º 84 do Superior Tribunal de Justiça dispõe que é admissível embargos de terceiro ainda que o compromisso de compra e venda não tenha sido registrado; (5) possui legitimidade ativa para defender a impenhorabilidade do bem em razão da condição de possuidora, e (6) o imóvel foi penhorado no processo n.º 5020867-17.2014.4.04.7201/SC e será levado à hasta pública no dia 25/10/2017 e segunda praça no dia 08/11/2017. Nesses termos, requereu a antecipação de tutela, para que seja desfeita a arrematação do bem por impenhorável em razão da residência familiar, suspendendo-se a assinatura da carta de arrematação, tornada insubsistente a penhora, expedindo-se mandado de manutenção de posse em favor do executado. Ao final, pugnou pelo provimento do recurso.

No evento 2 (DESPADEC1), foi indeferido o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intimada, a parte agravada não apresentou contrarrazões ao agravo de instrumento.

É o relatório.

VOTO

Por ocasião da análise do pedido de antecipação de tutela, foi prolatada decisão nos seguintes termos:

Em que pesem os ponderáveis argumentos deduzidos pela agravante, não há reparos à decisão, que deve ser mantida pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.

A propósito do litígio, já me manifestei, ao apreciar o AI nº 50629155520174040000, vinculado à ação originária, verbis:

(...)

Com efeito, o juízo de origem está próximo das partes e do contexto fático, não restando configurada situação que justifique alteração do que foi decidido, a qual encontra-se conforme a jurisprudência dominante sobre o tema.

Ilustram esse posicionamento:

PROCESSO CIVIL. DISCUSSÃO DA IMPENHORABILIDADE DE BEM DE FAMÍLIA DADO EM GARANTIA DE DÍVIDA. POSSE DECORRENTE DE MERA TOLERÂNCIA DO DEVEDOR. ILEGITIMIDADE ATIVA. A posse de imóvel decorrente de mera tolerância familiar do devedor, não induz legitimidade de postular a declaração de impenhorabilidade de bem de família, porquanto, ainda que se trate de matéria de ordem pública, a impenhorabilidade, conferida pela Lei nº 8.009/90, destina-se apenas o proprietário do imóvel. (TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5000320-06.2017.404.7215, 3ª Turma, Des. Federal ROGERIO FAVRETO, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 06/10/2017, grifei)

EMBARGOS DE TERCEIRO. DESCONSTITUIÇÃO DE PENHORA. POSSE DECORRENTE DE MERA TOLERÂNCIA DO DEVEDOR. IMPENHORABILIDADE DE BEM DE FAMÍLIA. ILEGITIMIDADE ATIVA. 1. Em tese, a mera tolerância do familiar gera apenas detenção sobre o imóvel e não a posse necessária para que o ocupante tenha legitimidade para defendê-la na condição de terceiro (art. 1.046 do CPC/73). 2. Em tese, o terceiro não tem legitimidade para postular a declaração de impenhorabilidade de bem de família em embargos de terceiro, pois, ainda que se trate de matéria de ordem pública, a impenhorabilidade conferida pela Lei nº 8.009/90 tutela apenas o proprietário do imóvel. 3. No caso concreto, embora a relevância da matéria discutida nestes embargos, pretendendo a embargante proteger a sua moradia, a sentença de extinção sem apreciação do mérito deve ser mantida porque a parte autora, enquanto filha do devedor, mora no imóvel penhorado por mera tolerância deste, não tendo legitimidade para opor os embargos. 4. Sentença de extinção sem apreciação do mérito por ilegitimidade mantida. Apelação improvida. (TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5008904-94.2014.404.7206, 4ª TURMA, Juiz Federal EDUARDO GOMES)

PHILIPPSEN, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 14/07/2016, grifei)

*EMBARGOS DE TERCEIRO. POSSE POR TOLERÂNCIA. DETENÇÃO. REFLEXOS. USUCAPIÃO. RITO PRÓPRIO. AÇÃO PRÓPRIA .Os embargos de terceiro são destinados à defesa da posse ou propriedade de terceiro que, não sendo parte do processo, teve bem que lhe pertence penhorado no feito executivo contra outrem. A **permissão de uso sobre imóvel por cessão gratuita ou tolerância do proprietário gera a mera detenção, sobretudo quando há relação de parentesco entre o detentor e o proprietário. E tais circunstâncias, prima facie, não caracterizam a posse legalmente definida, à luz dos arts. 1.198 e 1.208 do Código Civil Brasileiro.** A declaração de posse com base no usucapião não pode ser reconhecida nos autos de embargos de terceiro, pois se trata de litígio particular que exige demanda própria com normas processuais específicas. (TRF4, AC 2006.70.08.000599-1, Primeira Turma, Relator p/ Acórdão Jorge Antonio Maurique, D.E. 31/03/2009, grifei)*

*No mais, como bem observado pelo julgador a quo, o contrato de doação é modalidade de negócio jurídico de natureza formal, aperfeiçoando-se com a **lavatura de escritura pública** nos casos de bens imóveis de valor superior a trinta vezes o salário mínimo (CC, art. 108). Não há no ordenamento brasileiro a existência de negócio jurídico de doação firmado por instrumento particular de forma válida tendo como objeto bem imóvel, a teor do que dispõe o Código Civil.*

Neste sentido, no evento 116 da origem, no documento "matrimovel 4", fl. 07, os proprietários do apartamento (pais do agravante) ofertaram em janeiro de 2013 o imóvel como garantia hipotecária por mútuo obtido através de cédula de crédito bancário, ato absolutamente incompatível com a noção de que teria havido, de fato, a transferência patrimonial através da doação noticiada pelo agravante (a qual teria se operado em 2009).

(...)

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação de tutela recursal, nos termos da fundamentação.

Intimem-se, sendo a agravada para contrarrazões.

Estando o *decisum* em consonância com a jurisprudência e as circunstâncias do caso concreto, não vejo motivos para alterar o posicionamento adotado, que mantenho integralmente.

Ante o exposto, voto por **negar provimento ao agravo de instrumento.**

Documento eletrônico assinado por **VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA, Desembargadora Federal Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **40000384289v3** e do código CRC **eb281b1a**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA

Data e Hora: 15/3/2018, às 18:33:23

5063561-65.2017.4.04.0000
40000384289.V3

Conferência de autenticidade emitida em 28/03/2018 13:43:46.