

RECURSO ESPECIAL Nº 356.966 - RS (2001/0133012-7)

RELATOR : MINISTRO JOSÉ DELGADO
RECORRENTE : ELIANE PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : NEWTON DOMINGUES KALIL E OUTROS
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : CÉZAR SALDANHA SOUZA JUNIOR E OUTROS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. INEXISTÊNCIA DE COISA JULGADA. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. IMÓVEL RESIDENCIAL E PRÉDIO COMERCIAL DISTINTOS EDIFICADOS SOBRE TERRENO TRANSCRITO EM UMA ÚNICA MATRÍCULA. PENHORA. LEI Nº 8.009/90.

1. Inexistência de discussão de coisa julgada no primeiro grau. Embora trate-se de fenômeno processual que cabe ser apreciado em sede de recurso especial sem a exigência do prequestionamento, no caso dos autos há ausência de prova indubitável de sua ocorrência, isto é, certidão demonstrativa de que, anteriormente, entre as mesmas partes, idêntico litígio tenha sido definitivamente solucionado.

2. Inocorrência de ausência de responsabilidade do sócio pela dívida fiscal. No caso, trata-se de embargos de terceiro onde a pretensão discutida limita-se à proteção de direito estranho ao mérito da relação jurídica de direito material existente entre partes na ação principal. O embargante comparece em juízo para defender direito próprio atingido por ato de coerção processual. Não lhe é permitido assumir a defesa da parte demandada na relação jurídico-processual que origina contra si o gravame sobre bem de sua posse ou propriedade.

3. Não invocação, em nenhum momento, da tese da não responsabilidade do sócio da empresa, incorrendo em matéria que extrapola a pretensão inicial, o que impossibilita o seu conhecimento se aventada só em fase de recurso extremo. Ausência de prequestionamento dos artigos do CTN invocados como violados.

4. A Lei 8.009/90 tem por finalidade garantir a moradia da família. Cuidando-se de imóvel desdobrado em dois pavimentos, mesmo que se encontrem em linha horizontal, um utilizado para moradia familiar, outro para utilização de comércio, nada impede que sobre o último recaia a penhora e que seja feito, posteriormente, o devido desdobramento.

5. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do

Superior Tribunal de Justiça

Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Luiz Fux, Garcia Vieira e Humberto Gomes de Barros votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 05 de fevereiro de 2002(Data do Julgamento).

Ministro Francisco Falcão
Presidente

Ministro José Delgado
Relator



RECURSO ESPECIAL Nº 356966/RS (2001/0133012-7)

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO JOSÉ DELGADO (RELATOR):

Cuida-se de Recurso Especial interposto por ELIANE PEREIRA DOS SANTOS contra v. Acórdão assim ementado (fl. 68):

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA. IMÓVEL RESIDENCIAL E PRÉDIO COMERCIAL DISTINTOS EDIFICADOS SOBRE TERRENO TRANSCRITO EM UMA ÚNICA MATRÍCULA.

- A Lei 8.009/90 tem por finalidade garantir a moradia da família. Se edificado, no mesmo terreno, prédio distinto com destinação comercial, pode recair penhor a sobre este, sendo o caso, em havendo venda judicial, de promover ao respectivo desmembramento, mormente se a extensão da área comporta o procedimento. Apelação improvida. "

Consta dos autos que a recorrente ingressou com embargos de terceiro à execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional contra a empresa Valdemar Santos, Fernandes & Cia Ltda., para haver cobrança de contribuição social sobre o lucro real relativa ao ano-base de 1993. Postulou-se a insubsistência da penhora por força da Lei nº 8.009/90, tendo em vista tratar-se de bem de família, situação não descaracterizada pelo fato de existir, no imóvel, a edificação de um depósito. A r. sentença rejeitou os embargos, sendo esta confirmada pelo Tribunal recorrido.

Irresignada, a recorrente manejou recurso especial com base nas alíneas "a" e "c", do dispositivo constitucional, alegando ofensa ao art. 1º, parágrafo único, da Lei nº 8.009/90, porquanto a impenhorabilidade se estende sobre o imóvel, além de indicar afronta aos arts. 109, 110, 134 e 135, do CTN, e 596, do CPC. Aponta, também, divergência jurisprudencial. Alega, ainda, existir coisa julgada e ser impossível o sócio responder pela dívida da sociedade.

Foram ofertadas contra-razões pela manutenção do *decisum a quo*.

Admitido o recurso especial, subiram os autos a esta Casa de Justiça, com sua inclusão em pauta para julgamento, o que faço agora.

É o relatório.

RECURSO ESPECIAL Nº 356966/RS (2001/0133012-7)

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. INEXISTÊNCIA DE COISA JULGADA. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. IMÓVEL RESIDENCIAL E PRÉDIO COMERCIAL DISTINTOS EDIFICADOS SOBRE TERRENO TRANSCRITO EM UMA ÚNICA MATRÍCULA. PENHORA. LEI Nº 8.009/90.

1. Inexistência de discussão de coisa julgada no primeiro grau. Embora trate-se de fenômeno processual que cabe ser apreciado em sede de recurso especial sem a exigência do prequestionamento, no caso dos autos há ausência de prova indubitável de sua ocorrência, isto é, certidão demonstrativa de que, anteriormente, entre as mesmas partes, idêntico litígio tenha sido definitivamente solucionado.

2. Inocorrência de ausência de responsabilidade do sócio pela dívida fiscal. No caso, trata-se de embargos de terceiro onde a pretensão discutida limita-se à proteção de direito estranho ao mérito da relação jurídica de direito material existente entre partes na ação principal. O embargante comparece em juízo para defender direito próprio atingido por ato de coerção processual. Não lhe é permitido assumir a defesa da parte demandada na relação jurídico-processual que origina contra si o gravame sobre bem de sua posse ou propriedade.

3. Não invocação, em nenhum momento, da tese da não responsabilidade do sócio da empresa, incorrendo em matéria que extrapola a pretensão inicial, o que impossibilita o seu conhecimento se aventada só em fase de recurso extremo. Ausência de prequestionamento dos artigos do CTN invocados como violados.

4. A Lei 8.009/90 tem por finalidade garantir a moradia da família. Cuidando-se de imóvel desdobrado em dois pavimentos, mesmo que se encontrem em linha horizontal, um utilizado para moradia familiar, outro para utilização de comércio, nada impede que sobre o último recaia a penhora e que seja feito, posteriormente, o devido desdobramento.

5. Recurso não provido.

VOTO

O SR. MINISTRO JOSÉ DELGADO (RELATOR):

O voto-condutor do acórdão recorrido é do teor seguinte (fls. 65/66):

"Insurge-se a embargante contra a penhora sobre "um prédio de alvenaria próprio para depósito, o qual recebeu o número 1.679, da Av. Itália, com área construída de 1.052,03m², constante da Av. 03 da matrícula 14.451, do Registro de Imóveis do Rio Grande/RS, em nome de Valdemar Pereira dos Santos ", à alegação do que dito prédio está edificado sobre terreno onde se encontra, aos fundos, a residência familiar, tratando-se de imóvel indivisível, sendo o depósito parte do principal. Diz que a impenhorabilidade da Lei 8.009/90 compreende o imóvel como um todo, aí incluídas a construção e as benfeitorias de qualquer natureza.

Ora, a Lei 8.009/90 teve por finalidade garantir a moradia da família, excluindo o imóvel e suas alaias da execução contraída pelos cônjuges, pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam.

No caso, observa-se situação diferente.

De fato, existe no terreno sito na Av. Itália, 1679, conforme se extrai do registro imobiliário, uma casa de construção mista, própria para moradia, com suas dependências, instalações e benfeitorias, mais benfeitorias de alvenaria, com dois pavimentos, destinados a garagem, depósito, sanitários, casa de bombas, vestiário, lavanderia e despensa, no pavimento térreo, e, no pavimento superior, churrasqueira,

Superior Tribunal de Justiça

cozinha, WC e varanda. Este, presume-se, seja o prédio residencial, transcrito em 28.10.1980.

Posteriormente, em 05.08.1988, foi averbada, na matrícula do terreno, a construção de um prédio de alvenaria, térreo, próprio para depósito, com área construída de 1.052,03m². Nele foi instalada a empresa VALDEMAR SANTOS, FERNANDES & CIA. LTDA., contra quem foi dirigida a execução.

Vê-se, portanto, que se trata de dois prédios distintos: um, próprio para residência; outro, comercial. A Lei 8.009/90 preserva apenas o de moradia familiar.

A questão é: construídos ambos os prédios - o de moradia familiar e o comercial - sobre a mesma base matricial, poderia haver penhora sobre um sem comprometer a impenhorabilidade do outro? A resposta dependerá das circunstâncias.

É claro que se um prédio é utilizado, parte como residência da família a parte como ponto comercial, a penhora, em princípio, não poderia subsistir, pela impossibilidade prática e legal de desmembrá-lo, sob pena de instauração de condomínio.

Mas é outra a hipótese dos autos, pois aqui não se trata de um único prédio, mas de dois, com destinações diferentes, embora edificados sobre a mesma área de terreno.

Diga-se, ademais, que a área total do terreno não é pequena, medindo, ao todo, cerca de 6.800m², conforme especifica a transcrição, o que, em princípio, leva à hipótese de possibilidade de desmembramento, fato levantado pelo próprio executado quando procedeu na nomeação à penhora do aludido bem, como faz ver o exequente nas contra-razões do recurso: "... pleiteia a autora que seja aceita a penhora de parte do imóvel descrito na matrícula em anexo, somente a parte do imóvel descrito na matrícula em anexo, somente a parte do pavilhão, que, se houver venda judicial, deverá ser desmembrado, pois a parte dos fundos do imóvel abrange a casa de moradia, protegida pela impenhorabilidade, por se tratar de bem de família. "

Ora, a constrição alcançou justamente o bem nomeado, já levantada pelo devedor a possibilidade de separá-la da casa de moradia no caso de venda judicial. Assim, não há que se falar em desconstituição da constrição. Aliás, outra penhora incide sobre o imóvel, em favor do Banco Meridional do Brasil.

Por outro lado, não cabe invocar meação da mulher em se tratando de dívida da empresa, da qual a meeira é sócia. A dívida, no caso, não é do marido, mas da sociedade, sendo que dela também faz parte a mulher.

Isto posto, nego provimento à apelação. "

No curso de embargos declaratórios, o **decisum** supra recebeu o acréscimo, verbis (fl. 77):

"A questão referente à responsabilidade da sócia, apenas superficialmente enfrentada na apelação, também restou devidamente esclarecida, conforme a transcrição supra. Aliás, a embargante não comprovou qualquer causa excludente de sua responsabilidade, apenas ressaltou sua meação, bastando para afastar essa tese, o fato de que é sócia da empresa.

Ora, se inexistem dúvidas, omissão ou contradição no aresto, e se a pretensão é rediscutir a matéria apreciada em recurso de apelação, decerto que os embargos declaratórios não são a via adequada.

Pretendendo a parte modificar critério do julgado, assumem os embargos caráter de infringência, não cabível à apreciação pela via eleita.

Entretanto, em atenção à necessidade da parte de atender ao requisito de prequestionamento para fins de interposição de recursos perante os Tribunais Superiores, tenho por prequestionada a matéria objeto destes embargos declaratórios.

Isto posto, dou parcial provimento aos embargos de declaração, apenas para

Superior Tribunal de Justiça

fins de presquestionamento, na forma da fundamentação. "

A alegação da coisa julgada não foi discutida em primeiro grau. Embora se trate de fenômeno processual que cabe, ao meu entender, ser apreciado em sede de recurso especial sem a exigência do prequestionamento, no caso dos autos há ausência de prova indubitável de sua ocorrência, isto é, certidão demonstrativa de que, anteriormente, entre as mesmas partes, idêntico litígio tenha sido definitivamente solucionado.

Nego, portanto, provimento ao recurso, no tocante à alegação da existência de coisa julgada.

Não prospera, outrossim, o recurso referente à alegada ausência de responsabilidade do sócio pela dívida fiscal.

No caso, trata-se de embargos de terceiro onde a pretensão discutida limita-se à proteção de direito estranho ao mérito da relação jurídica de direito material existente entre partes na ação principal. O embargante comparece em juízo para defender direito próprio atingido por ato de coerção processual. Não lhe é permitido assumir a defesa da parte demandada na relação jurídico-processual que origina contra si o gravame sobre bem de sua posse ou propriedade.

Registre-se, igualmente, que a recorrente, ao apresentar a sua petição inicial, não invocou, em nenhum momento, a tese da não responsabilidade do sócio da empresa. Trata-se, por conseguinte, de matéria que extrapola a pretensão inicial, o que impossibilita o seu conhecimento se aventada só em fase de recurso extremo.

Não conheço, portanto, por inexistir prequestionamento, do recurso especial sob o fundamento de que os artigos do CTN invocados foram violados.

Quanto ao tema central do recurso, invocação da proteção da Lei nº 8.009/90, mantenho a decisão hostilizada pelos seus próprios fundamentos, cuja transcrição já foi feita no início do presente voto.

Firmo-me nessa linha de compreensão, em face de, conforme ter demonstrado o acórdão, não haver sido atingido pela penhora, o pavimento do imóvel onde reside a embargante.

Tratando-se, como realmente é verdade, de imóvel desdobrado em dois pavimentos, mesmo que se encontrem em linha horizontal, um utilizado para moradia familiar, outro para utilização de comércio, nada impede que sobre o último recaia a penhora e que seja feito, posteriormente, o devido desdobramento.

É de se ter em consideração a afirmação do acórdão de que:

"De fato, existe no terreno sito na Av. Itália, 1679, conforme se extrai do registro imobiliário, uma casa de construção mista, própria para moradia, com suas dependências, instalações e benfeitorias, mais benfeitorias de alvenaria, com dois pavimentos, destinados a garagem, depósito, sanitários, casa de bombas, vestiário, lavanderia e despensa, no pavimento térreo, e, no pavimento superior, churrasqueira, cozinha, WC e varanda. Este, presume-se, seja o prédio residencial, transcrito em 28.10.1980.

Superior Tribunal de Justiça

Posteriormente, em 05.08.1988, foi averbada, na matrícula do terreno, a construção de um prédio de alvenaria, térreo, próprio para depósito, com área construída de 1.052,03m². Nele foi instalada a empresa VALDEMAR SANTOS, FERNANDES & CIA. LTDA., contra quem foi dirigida a execução.

Vê-se, portanto, que se trata de dois prédios distintos: um, próprio para residência; outro, comercial A Lei 8.099/90 preserva apenas o de moradia familiar.

A questão é: construídos ambos os prédios - o de moradia familiar e o comercial — sobre a mesma base matricial, poderia haver penhora sobre um sem comprometer a impenhorabilidade do outro? A resposta dependerá das circunstâncias.

É claro que se único prédio é utilizado, parte como residência da família a parte como ponto comercial, a penhora, em princípio, não poderia subsistir, pela impossibilidade prática e legal de desmembrá-lo, sob pena de instauração de condomínio.

Mas é outra a hipótese dos autos, pois aqui não se trata de um único prédio, mas de dois, com destinações diferentes, embora edificadas sobre a mesma área de terreno.

Diga-se, ademais, que a área total do terreno não é pequena, medindo, ao todo, cerca de 6.800m², conforme especifica a transcrição, o que, em princípio, leva à hipótese de possibilidade de desmembramento, fato levantado pelo próprio executado quando procedeu na nomeação à penhora do aludido bem, como faz ver o exequente nas contra-razões do recurso: "... pleiteia a autora que seja aceita a penhora de parte do imóvel descrito na matrícula em anexo, somente a parte do imóvel descrito na matrícula em anexo, somente a parte do pavilhão, que, se houver venda judicial, deverá ser desmembrado, pois a parte dos fundos do imóvel abrange a casa de moradia, protegida pela impenhorabilidade, por se tratar de bem de família. "

Posto isto, nego provimento ao recurso.

É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
PRIMEIRA TURMA**

Número Registro: 2001/0133012-7

RESP 356966 / RS

NÚMEROS ORIGEM: 9810026803 9904010955004

PAUTA: 05/02/2002

JULGADO: 05/02/2002

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOSÉ DELGADO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FRANCISCO FALCÃO**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **MARIA CAETANA CINTRA SANTOS**

Secretário

Bel: **FRANCISCO RIBEIRO DE OLIVEIRA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ELIANE PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : NEWTON DOMINGUES KALIL E OUTROS
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : CÉZAR SALDANHA SOUZA JUNIOR E OUTROS

ASSUNTO : Execução Fiscal - Embargos - Terceiro

CERTIDÃO

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

A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Luiz Fux, Garcia Vieira e Humberto Gomes de Barros votaram com o Sr. Ministro Relator.

O referido é verdade. Dou fé.

Brasília, 05 de fevereiro de 2002

FRANCISCO RIBEIRO DE OLIVEIRA
Secretário