

**PODER JUDICIÁRIO****TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
PODER JUDICIÁRIO
Tribunal Regional Federal da 3ª Região
3ª Turma**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000187-03.2020.4.03.6106

RELATOR: Gab. 46 - DES. FED. RUBENS CALIXTO

APELANTE: AUGUSTINHO EDISSON DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: RONNY KLEBER MORAES FRANCO - SP274728-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: J & M ENGENHARIA LTDA., RODRIGO VITALIANO MARCAL, FLAVIO JUNQUEIRA DA SILVA

PODER JUDICIÁRIO**Tribunal Regional Federal da 3ª Região
3ª Turma**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000187-03.2020.4.03.6106

RELATOR: Gab. 46 - DES. FED. RUBENS CALIXTO

APELANTE: AUGUSTINHO EDISSON DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: RONNY KLEBER MORAES FRANCO - SP274728-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: J & M ENGENHARIA LTDA., RODRIGO VITALIANO MARCAL, FLAVIO JUNQUEIRA DA SILVA

R E L A T Ó R I O

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL RUBENS CALIXTO (Relator):

Trata-se de apelação interposta por Augustinho Edisson da Silva contra r. sentença que julgou improcedentes os embargos de terceiro. Não foi fixada verba

honorária, pois o embargante é beneficiário da justiça gratuita (valor da causa: R\$ 66.153,73, para outubro/2020).

O apelante sustenta, em síntese, a impenhorabilidade do imóvel da matrícula nº 14.619, do Cartório de Registro de Imóveis de Fernandópolis/SP, tendo em vista a existência de usufruto registrado em seu nome e a incidência de cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

PODER JUDICIÁRIO
Tribunal Regional Federal da 3ª Região
3ª Turma

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000187-03.2020.4.03.6106

RELATOR: Gab. 46 - DES. FED. RUBENS CALIXTO

APELANTE: AUGUSTINHO EDISSON DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: RONNY KLEBER MORAES FRANCO - SP274728-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: J & M ENGENHARIA LTDA., RODRIGO VITALIANO MARCAL, FLAVIO JUNQUEIRA DA SILVA

V O T O

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL RUBENS CALIXTO (Relator):

Cinge-se a controvérsia sobre a possibilidade da penhora da nua propriedade de bem, objeto de usufruto, sobre o qual foram impostas cláusulas de impenhorabilidade, inalienabilidade e incomunicabilidade.

No caso vertente, trata-se de execução fiscal proposta contra J & M Engenharia Ltda., para a cobrança de débitos no valor de débitos relativos ao IRPJ.

Ante a não localização da empresa, nem de bens penhoráveis, o feito foi redirecionado ao sócio Flávio Junqueira da Silva, tendo sido posteriormente penhorados os direitos que este possui da matrícula nº 14.619, do Cartório de Registro de Imóveis de Fernandópolis/SP (ID 280613660 - Pág. 22), já que o bem era de propriedade de seus pais, mas foi-lhe doado com cláusula de reserva de usufruto vitalício e incidência de impenhorabilidade, inalienabilidade e incomunicabilidade (ID 280613660 - Pág. 17/20).

Pois bem.

É regular a penhora da nua-propriedade, pois não se confundem os direitos do nu-proprietário e do usufrutuário, devendo ser mantido, contudo, o direito real de usufruto do embargante.

Sobre o tema, veja-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE ARGUMENTO CAPAZ DE ALTERAR A DECISÃO AGRAVADA. MANUTENÇÃO DO DECISUM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. ARREMATACÃO DE 50% DA NUA PROPRIEDADE. DÉBITOS DE IPTU. ÔNUS QUE CONSTOU DO EDITAL DE PRAÇA. RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO. ARREMATANTE. PRECEDENTES. USUFRUTO. O DIREITO DO USUFRUTUÁRIO FICA GARANTIDO ATÉ SUA EXTINÇÃO, MESMO APÓS A ARREMATACÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 1.409 DO CÓDIGO CIVIL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO”.

(AgRg no REsp n. 1.407.840/SP, relator Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, julgado em 18/8/2015, DJe de 28/8/2015.)

“AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AUSÊNCIA. ARTS. 649, I, DO CPC E 1.191 DO CC/02. PREQUESTIONAMENTO. FALTA. IMÓVEL GRAVADO COM USUFRUTO. PENHORA DA NUA-PROPRIEDADE. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

(...)

3. A nua-propriedade pode ser objeto de penhora e alienação em hasta pública, ficando ressalvado o direito real de usufruto, inclusive após a arrematação ou a adjudicação, até que haja sua extinção. Precedentes.

(...)

5. Agravo regimental a que se nega provimento”.

(AgRg no AREsp 544.094/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 21/05/2015, DJe 29/05/2015.)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PENHORA SOBRE NUA-PROPRIEDADE DE IMÓVEL GRAVADO COM USUFRUTO VITALÍCIO. POSSIBILIDADE. CLÁUSULA DE INALIENABILIDADE. IMPENHORABILIDADE E INCOMUNICABILIDADE DO BEM.

1. Ação de cobrança, em fase de cumprimento de sentença estrangeira, por carta rogatória, autuada em 18/02/2011, da qual foi extraído este recurso especial, interposto em 03/06/2014, conclusos ao gabinete em 30/11/2017.

2. O propósito recursal é dizer sobre a possibilidade de penhora de imóvel gravado com cláusulas de usufruto vitalício, inalienabilidade e incomunicabilidade.

3. A nua-propriedade pode ser objeto de penhora e alienação em hasta pública, ficando ressalvado o direito real de usufruto, inclusive após a arrematação ou a adjudicação, até que haja sua extinção.

4. A cláusula de inalienabilidade vitalícia implica a impenhorabilidade e a incomunicabilidade do bem (art. 1.911 do CC/02) e tem vigência enquanto viver o beneficiário.

5. Recurso especial desprovido.

(REsp n. 1.712.097/RS, relatora Ministra Nancy Andrigli, Terceira Turma, julgado em 22/3/2018, DJe de 13/4/2018.)

No mesmo sentido, nesta Corte Regional:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO EM EXECUÇÃO FISCAL. USUFRUTO VITALÍCIO. PENHORA DE NUA-PROPRIEDADE. POSSIBILIDADE. QUESTÃO DE MÉRITO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. 1. O art. 1.394 do Código Civil outorga ao usufrutuário o direito à posse, enquanto o art. 674 do Código de Processo Civil defere ao mero possuidor a prerrogativa de defesa da posse por meio de embargos de terceiro. Sendo a embargante usufrutuária e possuidora do bem penhorado, não há que se falar em falta de interesse de agir nem em carência da ação. Precedentes. 2. Na verdade, a circunstância de a penhora recair apenas sobre a nua-propriedade - integralmente pertencente ao executado -, sem atingir o usufruto vitalício de que goza a embargante, diz respeito ao próprio mérito da ação, que deve ser julgada improcedente. 3. De fato, conforme inteligência do art. 1.393, do CC, o usufruto não se sujeita à penhora, podendo esta incidir sobre o seu exercício, desde que os frutos tenham expressão econômica, o que não é o caso dos autos. 4. A existência de usufruto, contudo, não impede a alienação da nua-propriedade, independentemente do status de bem de família, pois o executado não mora no local. 5. Apelação parcialmente provida para afastar a sentença que extinguiu o processo sem resolução do mérito e, nos termos do art. 1.013, § 3º, I do CPC, conhecer o mérito e julgar a ação improcedente.

(APELAÇÃO CÍVEL - 2290200 ApCiv 0003589-07.2016.4.03.6115, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2018.)

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE TERCEIRO - USUFRUTO - NUA-PROPRIEDADE - PENHORA - POSSIBILIDADE.

1- Tratando-se de pessoa física, a concessão da gratuidade judiciária depende de declaração de pobreza. No caso concreto, não há declaração. Demais disso, os embargantes recolheram as custas iniciais e o porte de remessa e retorno. Não houve demonstração sobre a efetiva incapacidade econômica relacionada ao custeio do processo.

2- Não se confundem os direitos do nu-proprietário e do usufrutuário. 3- É regular a penhora da nua-propriedade.

4- O direito real de usufruto é preservado, porque regularmente constituído na matrícula do imóvel. O usufruto é oponível a terceiros.

5- Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

6- Apelação desprovida.

(APELAÇÃO CÍVEL - 1783393 ApCiv 0000258-90.2011.4.03.6115, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2018.)

No mais, o artigo 30, da LEF, estabelece o seguinte:

“Art. 30 - Sem prejuízo dos privilégios especiais sobre determinados bens, que sejam previstos em lei, responde pelo pagamento da Dívida Ativa da Fazenda Pública a totalidade dos bens e das rendas, de qualquer origem ou natureza, do sujeito passivo, seu espólio ou sua massa, inclusive os gravados por ônus real ou cláusula de inalienabilidade ou impenhorabilidade, seja qual for a data da constituição do ônus ou da cláusula, excetuados unicamente os bens e rendas que a lei declara absolutamente impenhoráveis”.

Na mesma senda, o artigo 184, do Código Tributário Nacional determina que *“Sem prejuízo dos privilégios especiais sobre determinados bens, que sejam previstos em lei, responde pelo pagamento do crédito tributário a totalidade dos bens e das rendas, de qualquer origem ou natureza, do sujeito passivo, seu espólio ou sua massa falida, inclusive os gravados por ônus real ou cláusula de inalienabilidade ou impenhorabilidade, seja qual for a data da constituição do ônus ou da cláusula, excetuados unicamente os bens e rendas que a lei declare absolutamente impenhoráveis”.*

Nesses termos, verifica-se que as cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade, não podem ser opostas à Fazenda Pública, já que o interesse privado não pode se sobrepor ao público.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte Regional dispõe:

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DA NUA-PROPRIEDADE. POSSIBILIDADE. USUFRUTO. AUSÊNCIA DE IMPEDIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

I. A pretensão recursal não procede.

II. A instituição de usufruto sobre imóvel não retira a autonomia dos segmentos remanescentes do direito de propriedade, que permanecem como elementos disponíveis do patrimônio. Há apenas uma limitação do domínio, com a transferência da faculdade de usar e perceber os frutos do bem a um terceiro (artigo 1.390 do CC).

III. O proprietário passa a ter a nua-propriedade, que é passível de penhora e expropriação como garantia dos interesses de seus credores.

IV. O usufruto, enquanto direito real também autônomo, subsiste à expropriação, aderindo ao bem independentemente da mudança de titularidade (artigo 1.410 do CC). Somente cessará na forma planejada anteriormente à penhora.

V. Embora as cláusulas de impenhorabilidade, inalienabilidade e incomunicabilidade sejam válidas, impedindo a própria disposição da nua-propriedade, elas não alcançam os créditos da Fazenda Pública, sob pena de prevalência do interesse privado sobre o público (artigo 184 do CTN).

VI. Assim, apesar de o usufruto sobreviver aos atos constitutivos da execução fiscal, a cláusula de impenhorabilidade não pode ser oposta à Fazenda Pública, o que justifica a penhora do imóvel de matrícula n. 35190 como garantia de crédito da União.

VII. Tampouco a impenhorabilidade decorrente de bem de família - genitora residente no único imóvel do executado - pode ser decretada (Lei n. 8.009 de 1990). Isso porque a residência da família está assegurada com a constrição exclusiva da nua-propriedade e a subsistência do usufruto à expropriação.

VIII. O direito de moradia, de matriz constitucional, resta intacto, sem que a mudança de titularidade do bem venha a comprometer o usufruto garantidor daquele direito. IX. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AGRAVO DE INSTRUMENTO AI 5022606-48.2019.4.03.0000, Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, TRF3 - 3ª Turma, Intimação via sistema DATA: 03/04/2020.)

TRIBUTÁRIO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. IMPENHORABILIDADE. INALIENABILIDADE. FRAÇÃO IDEAL. NUA PROPRIEDADE. RESERVA DE USUFRUTO. ART. 30 DA LEF, ART. 184 DO CTN.

1. Os presentes Embargos foram interpostos contra a Execução Fiscal 0000378-65.2013.8.26.0368, processada perante a 1ª Vara Cível da Comarca de Monte Alto/SP.

2. Conforme consta da documentação apresentada (fls. 32 a 35), o segundo imóvel foi doado em 16.08.2006 por Affonso Alves da Costa e Maria Ferreira da Costa aos seus quatro filhos, entre eles Neuci Alves Magalhães, casada em regime de comunhão universal de bens com o coexecutado José Luiz Magalhães, conforme o registro R-5/23.911 (fls. 34), de forma a caber ao último 12,5% da nua propriedade, haja vista a reserva de usufruto em relação aos doadores, conforme registro R-6/23.911 (fls. 34), sendo ainda gravadas as cláusulas de inalienabilidade e impenhorabilidade, a teor da averbação AV-7/23.911. Não obstante sua legalidade, tais gravames não são oponíveis à Fazenda Pública, prevalecendo a previsão dos art. 30 da LEF e art. 184 do CTN, conforme jurisprudência. No entanto, é ressalvado o direito real de usufruto até sua extinção, cabendo a penhora da nua propriedade; no caso em tela, sendo o embargante um entre vários donatários, cabível a penhora de sua correspondente fração ideal. É de se concluir, portanto, pela manutenção da penhora relativa à fração ideal de 12,5% da nua propriedade do imóvel de matrícula 23.911. Precedentes do STJ e desta Corte.

3. Oportuno acrescentar que o art. 1.668, I, do Código Civil de 2002 prevê a exclusão, do regime de comunhão universal, dos bens doados ou herdados com a cláusula de incomunicabilidade; ou seja, o bem doado passaria a ser de propriedade exclusiva do donatário, conforme tencionado pelo doador, ainda que casado o donatário em regime de comunhão universal de bens. No caso concreto, porém, a doação não foi realizada com esse gravame, inexistindo óbice legal à penhora de fração ideal do imóvel nos termos em que realizada.

4. Reformada a sentença e invertida a sucumbência, tenho por prejudicado o Recurso Adesivo; não há que se falar, ainda, em condenação dos embargantes em honorários advocatícios, pois incidente o encargo previsto pelo art. 1º do Decreto-Lei 1.025/69.

5. Apelo provido.

6. Recurso Adesivo prejudicado.

(APELAÇÃO CÍVEL - 2279022 ApCiv 0037651-27.2017.4.03.9999, DESEMBARGADOR

FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1
DATA:23/07/2019.)

Por tais fundamentos, a r. sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA DE NUA-PRÓPRIEDADE. USUFRUTO VITALÍCIO. CLÁUSULAS DE INALIENABILIDADE, IMPENHORABILIDADE E INCOMUNICABILIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

- Apelação interposta por Augustinho Edison da Silva contra sentença que julgou improcedentes os embargos de terceiro opostos em execução fiscal movida contra J & M Engenharia Ltda., redirecionada ao sócio Flávio Junqueira da Silva. A controvérsia envolve a penhora dos direitos deste sobre imóvel doado com cláusula de usufruto vitalício em favor do embargante, gravado com inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade. O apelante pleiteia o reconhecimento da impenhorabilidade do bem.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

- A questão em discussão consiste em definir se é admissível a penhora da nua-propriedade de imóvel gravado com usufruto vitalício e cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade, em sede de execução fiscal.

III. RAZÕES DE DECIDIR

- A nua-propriedade pode ser penhorada e alienada em hasta pública, independentemente da existência de usufruto vitalício regularmente constituído, o qual permanece hígido até sua extinção.

- As cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade impostas por ato de liberalidade não são oponíveis à Fazenda Pública, nos termos do art. 30 da Lei de Execuções Fiscais e do art. 184 do Código Tributário Nacional.

- A jurisprudência do STJ e desta Corte Regional reconhece a regularidade da penhora da nua-propriedade, desde que preservado o usufruto vitalício.

IV. DISPOSITIVO

- Recurso desprovido.

Dispositivos relevantes citados: CC, arts. 1.390, 1.393, 1.394, 1.410; CPC, art. 674; LEF, art. 30; CTN, art. 184.

Jurisprudência relevante citada:

STJ, REsp 1.712.097/RS, Rel. Min. Nancy Andrichi, 3ª Turma, j. 22.03.2018, DJe 13.04.2018;

STJ, AgRg no REsp 1.407.840/SP, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, 3ª Turma, j. 18.08.2015;

STJ, AgRg no AREsp 544.094/RS, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, 4ª Turma, j. 21.05.2015;

TRF3, ApCiv 0003589-07.2016.4.03.6115, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, j. 08.08.2018;

TRF3, ApCiv 0000258-90.2011.4.03.6115, Rel. Juiz Conv. Leonel Ferreira, j. 17.08.2018;

TRF3, AI 5022606-48.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Antonio Carlos Cedenho, j. 03.04.2020;

TRF3, ApCiv 0037651-27.2017.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva, j. 23.07.2019.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RUBENS CALIXTO
Desembargador Federal