



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA
CÂMPUS I – CAMPINA GRANDE
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – CCJ
CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO**

A (IM)PENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA

INAYARAH GUEDES BRAGA

CAMPINA GRANDE – PB

2014

INAYARAH GUEDES BRAGA

A (IM)PENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao curso de Bacharelado em Direito, da Universidade Estadual da Paraíba, em cumprimento às exigências para obtenção do título de bacharel em Direito.

Orientadora: Prof. Paulo Esdras Marques Ramos

CAMPINA GRANDE – PB

2014

É expressamente proibida a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano da dissertação.

B813i Braga, Inayah Guedes
Impenhorabilidade do bem de família [manuscrito] / Inayah
Guedes Braga. - 2014.
45 p.

Digitado.
Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) -
Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências Jurídicas,
2014.

"Orientação: Prof. Me. Paulo Esdras Marques Ramos,
Departamento de Direito Privado".

1. Direito Civil. 2. Princípio da Dignidade da Pessoa
Humana. 3. Bem da Família. I. Título.

21. ed. CDD 347

INAYARAH GUEDES BRAGA

**A (IM)PENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA À LUZ
DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Projeto de pesquisa apresentado na disciplina
de Projeto de Pesquisa no Curso de Direito
na Universidade Estadual da Paraíba.

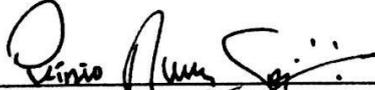
Aprovado em: 02 de Julho de 2014.

BANCA EXAMINADORA:



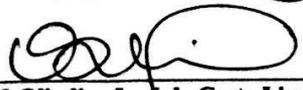
Prof. Paulo Esdras Marques Ramos – Orientador

NOTA



Prof. Plínio Nunes Souza

NOTA



Prof. Olíndina Iona da Costa Lima Ramos

NOTA

AGRADECIMENTOS

Trouxe comigo ao longo dos anos o ensinamento de Dom Helder Câmara onde diz que: “Começar é uma graça, graça maior insistir, porém, a graça das graças é a de nunca desistir.”

Meus agradecimentos a DEUS por se fazer presente em minha vida e em meu coração, sustentando e alimentando-me com a sua palavra;

Aos meus sábios pais Margarida Guedes Braga e Luzimar Medeiros Braga, que me ensinaram a ser forte e superar os obstáculos, olhando sempre as coisas boas da vida;

Aos meus filhos, Pedro Henrique, Evandro e Eduarda Eveliny, amor fundamental e razão maior da minha vida;

Aos meus irmãos Andrei Hudson e Wallace, motivo de orgulho em meu viver e ao meu querido esposo Everaldo Dantas que se fez presente, me apoiando e acreditando na minha vitória;

Aos meus sogros, cunhados, e amados sobrinhos Andrei Hudson, Andreza e Alice, o prazer de tê-los a meu lado;

Aos meus mestres que com seu intelecto e dedicação foram imprescindíveis na multiplicação dos meus conhecimentos;

Hoje sou uma formanda rica, por ter todos vocês comigo, lembrando dos meus grandes e queridos amigos aqui representados por Artemisia Leite Bezerra, Cristina Gadelha (Tininha), Joagny Augusto, Lays Costa, Gildércia Araújo, Laura Guedes e Raquel Pontes;

Agradeço a todos da OAB local onde trabalho, em especial a Diretora da Escola dos Advogados, Dra. Giselle Padilha Cadé, que foi minha professora acadêmica, contribuindo bastante para meu crescimento como graduanda e profissional.

Agradeço aos meus tios e primos sob os auspícios de Danielle Guedes e Ana Carolina Honorato que me deram juntas os meus primeiros cinquenta livros.

É imensurável a minha satisfação, em ser analisada por uma banca formada de grandes mestres, os mesmo que para mim foram fundamentais e indispensáveis em meu desenvolvimento na graduação, a você Paulo Esdras, Plínio Nunes e Olindina Ioná Ramos, meu muito obrigada!

Finalizo com um verso do meu pai de suma importância para um recomeço, afinal o que seria de nós sem esperança no amanhecer:

“Não te abatas pelo açoite,
Nem com luta por vencer
Por maior que seja a noite
Vai o dia amanhecer.”

Medeiros Braga

BRAGA, Inayah Guedes. *A (im)penhorabilidade do bem de família*. Trabalho de Conclusão de Curso do curso de Bacharelado em Direito. 2014- Universidade Estadual da Paraíba/ CCJ- Campina Grande- PB.45f.

RESUMO

O trabalho ora apresentado teve como objeto de estudo a Impenhorabilidade do Bem de Família, decorrente de ato voluntário ou por garantia legal. Fez-se uma abordagem desde o nascedouro do instituto, que teve origem nos Estados Unidos da América, e no ordenamento jurídico brasileiro, onde encontra-se prescrito no Código Civil e na Lei nº 8.009/90. O Código Civil prevê a modalidade protetiva emanada de ato voluntário, ao passo que a lei extravagante prevê a proteção derivada da letra fria da lei, cuja proteção baseia-se numa abrangência calcada na proteção social da moradia, insculpida na norma máxima, precisamente no art. 227, decorrente do Princípio da Dignidade Humana. Houve uma explanação acerca do intento protecionista afluído na lei extravagante, em favor das camadas mais pobres da sociedade, bem como das exceções quanto à referida proteção. O estudo em comento fez uma abordagem sobre entendimentos pretorianos, dando ênfase a posição predominante no Superior Tribunal de Justiça. O presente trabalho foi realizado pelo método dedutivo, utilizando-se também do método quali-quantitativo quanto aos pontos abordados, tratando-se de pesquisa bibliográfica no que atine ao objeto focado, e documental quanto aos dados coletados.

Palavras-chave: Bem de família. Penhora. Dignidade da Pessoa Humana. STJ.

BRAGA, InayahGuedes. *The (im)penhorability well of family*. Work Completion of Course of course of Bachelor's Degree in Law. 2014- State University of Paraiba / CCJ-Campina Grande-PB.45s.

ABSTRACT

The work presented here was to study the object unseizability of Good Family, due to willful act or by legal guarantee. There was an approach from the birthplace of the institute, which originated in the United States, and the Brazilian legal system, which is prescribed in the Civil Code and Law No. 8.009/90. The Civil Code provides for the mode of protective emanating voluntary act, while the law provides for the protection fancy derived from the cold letter of the law, the protection of which is based on a comprehensive protection grounded in social housing, the standard maximum inculpid precisely in art.227, due to the Principle of Human Dignity. There was a thorough explanation of protectionist intent surfaced in fancy law in favor of the poorest sectors of society, as well as the exceptions to that protection. The study under discussion, made an approach to understanding Praetorians, emphasizing the predominant position in the Superior Court of Justice. This work was performed by the deductive method, also using qualitative and quantitative method to the points raised, in the case of literature in the focused object, and documentary about the data collected.

Keywords: Well family. Garnishment. Dignity of the Human Person. STJ.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	13
2	MÍNIMO EXISTENCIAL E A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA	16
2.1	Relação entre o princípio da pessoa humana e o mínimo existencial .. Erro! Indicador não definido.	
3	CONCEITO DE PENHORA	19
3.1	Objeto da penhora	21
3.2	Efeitos da penhora	22
4	O INSTITUTO DO BEM DE FAMÍLIA	23
4.1	Bem de família na Idade Média	24
4.2	Gênese norte-americana do bem de família	24
4.3	Bem de família antes da promulgação da Constituição Brasileira de 1988	25
4.4	A Constituição Brasileira de 1988 e o instituto do bem de família	26
4.5	Configuração do bem de família no atual direito brasileiro	27
4.6	Bem de família voluntário	28
4.7	Bem de família legal	29
5	IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA E OS PARADIGMAS RECENTES DA IMPENHORABILIDADE À LUZ DA JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS SUPERIORES	32
5.1	Do imóvel posto em locação e análogos	34
5.2	Da vaga de garagem	36
5.3	Do bem de elevado valor	36
5.4	Da pensão alimentícia e do ato ilícito	37
5.5	Do bem de família do fiador locatário	40
6	CONSIDERAÇÕES FINAIS	42
	REFERÊNCIAS	44

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como objeto a Impenhorabilidade do Bem de Família à luz do Superior Tribunal de Justiça e buscou analisar o instituto do Bem de família no Direito Brasileiro, desde sua raiz romana clássica, passando a sua origem jurídica nos Estados Unidos da América até as modernas peculiaridades do benefício da impenhorabilidade, prescritas na Lei nº 8.009/90 e no Código Civil brasileiro.

Diante do que está exposto no texto constitucional, a família possui toda uma proteção jurídica basilar e de cunho especial no direito pátrio. É cristalino o que se vislumbra no teor do texto vaticinado no art. 226 da Constituição Federal de 1988.

Destarte, o instituto da família tem como escopo resguardar os direitos garantidores da sua existência e manutenção, razão pela qual a Carta Magna de 1988 também institui deveres para a mesma, alastrando essa responsabilidade também para o Estado e toda a sociedade, conforme os ditames elencados no texto do seu art. 227.

Cumprе ressaltar que existem duas espécies de bem o Bem de família, o bem de família voluntário que se institui de maneira espontânea pelo proprietário, como um ato de cautela, com a finalidade de proteger sua família de abalo econômico futuro. Trata-se de um ato de precaução na guarda do patrimônio de toda a entidade família; já o bem de família legal que está vaticinado na Lei nº 8.009/90, tem por escopo tornar o bem impenhorável, fazendo com que ele não seja suscetível de uma apreensão judicial, que não venha a resposta pelo não pagamento de uma dívida. Desse modo, o bem de família legal independe da expressão da vontade de seu proprietário.

A finalidade de todas essas normas nada mais é do que garantir o domicílio da família, o que é fundamental e precípua para sua manutenção, qualidade e segurança, evitando assim futura quebra ou desestruturação deste instituto primordial. Desse modo, o nobre objetivo dos dispositivos legais alusivos a esse instituto é a devida proteção da família.

Neste diapasão, tornar-se visível que a Constituição Federal de 1988 tutela a família como um dos seus bens mais preciosos, e nesse mesmo direcionamento, pode-se concluir que o bem de família no Brasil atual, possui todo esse reconhecimento, objetivando a proteção do próprio instituto da família, tendo como alvo o prestígio irrestrito do princípio da dignidade da pessoa humana, para resguardar assim, uma moradia relativamente intocável.

Portanto, o surgimento do bem de família na legislação brasileira se evidencia numa vitória social decorrente de sua patente importância, principalmente entre as classes menos

favorecidas. Em síntese, a essência da proteção prestigiada no referido instituto, visa garantir aos que passam por dificuldades financeiras uma vida digna, sem privação de sua moradia.

O modelo de bem de família adotado pela nossa legislação, teve como fonte inspiradora o modelo norte americano, denominado HOMESTEAD, surgido naquele país no ano de 1839 no Estado do Texas. Face ao êxito alcançado naquele Estado, o *homestead* espalhou-se por toda a República dos Estados Unidos através de uma Lei Federal americana promulgada em 20 de maio de 1862.

Conforme já salientado, só com o advento do Novo Código Civil em 2002, o tema foi regulado, do art.1.711 ao 1.722, com algumas inovações, dentre elas, destacam-se a possibilidade do bem de família abranger os valores mobiliários, ser instituído por terceiros e a execução de despesas condominiais, sendo esta última, exceção à regra da impenhorabilidade.

Nesse sentido, é que se propõe a pesquisa a fim de investigar, dentre outros objetivos abaixo delineados, o atual panorama jurisprudencial da temática, notadamente junto ao Superior Tribunal de Justiça, por ser este o órgão constitucionalmente encarregado de interpretar e uniformizar a legislação federal, o que inclui, evidentemente, o Código Civil e a lei 8.009/90, então Lei do Bem de Família.

A escolha do tema emanou da vontade em se aprofundar nos conhecimentos sobre o instituto do Bem de Família, levando em consideração impenhorabilidade do único imóvel residencial do fiador.

Em se tratando da Metodologia empregada, registra-se que para compor o alicerce da presente monografia foi utilizado na abordagem do tema o método dedutivo. Acionadas, conforme já delineado para melhor desenvolvimento desse trabalho foi utilizado também o tipo pesquisa explicativa, quanto aos objetivos, e pesquisa bibliográfica e documental, no que tange ao objeto.

No decorrer do trabalho abordaremos temas de suma importância como o mínimo existencial e a dignidade da pessoa humana, que podemos considerar como conjunto de prestações materiais indispensáveis e essenciais para efetivação da dignidade da vida humana.

Traremos o conceito de penhora onde trataremos a maneira que o estado irá intervir no patrimônio do executado, assegurando o direito do exequente receber o seu crédito.

Falaremos sobre instituto de bem de família, seu surgimento nos Estados Unidos da América, o contexto histórico aqui no Brasil, bem como abordaremos os dois tipos de bem de família e as diferenças entre bem de família voluntário regido pelo código Civil e bem de família legal regido pela lei 8009/90.

No último capítulo trataremos da impenhorabilidade do bem de família e os paradigmas recentes à luz da jurisprudência dos tribunais superiores, sendo muito comentado a uniformização da jurisprudência, a importância do posicionamento das cortes superiores, não deixando de observar que esta é uma forte tendência no direito atual.

2O MÍNIMO EXISTENCIAL E A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

No direito norte-americano o mínimo existencial é conhecido como direito constitucional mínimo. Como o próprio nome já explica, o mínimo existencial poderia ser considerado como o conjunto de prestações materiais absolutamente indispensáveis e essenciais para a efetivação da dignidade da vida humana.

Dessa sorte, o cidadão *stricto sensu* como toda a população tem direito às condições necessárias para existir e viver com dignidade, determinando assim a atuação positiva do Estado no sentido de garantir o mínimo vital ao ser humano. Diversos são os posicionamentos doutrinários ao conceito e conteúdo desse instituto.

Florenzano (2005, p.47), a definição de quais seriam as necessidades básicas de todo ser humano, correspondentes ao mínimo existencial está na sua relação com o disposto no artigo 7º, IV, da Constituição Federal, que prevê um salário mínimo “capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social”.

Barcellos (2008, p.118) assevera que o mínimo existencial corresponderia a “um elemento constitucional essencial, pelo qual se deve garantir um conjunto de necessidades básicas do indivíduo”.

Na ótica da referida autora, o mínimo existencial é o núcleo irreduzível do princípio da dignidade da pessoa humana, abrangendo um mínimo de quatro elementos de caráter prestacional: a educação fundamental, a saúde básica, a assistência aos desamparados e o acesso à justiça.

Já Krell (2002, p.100) preconiza que “o referido 'padrão mínimo social' para sobrevivência incluirá sempre um atendimento básico e eficiente de saúde, o acesso a uma alimentação básica e vestimentas, à educação de primeiro grau e à garantia de uma moradia [...]”.

O básico mínimo para sobrevivência e segurança da dignidade do indivíduo é sem dúvida saúde básica, alimentação, educação e principalmente moradia. Sendo esta última protegido por lei.

Sarlet e Figueiredo (2008) ressaltam que não há como confundir o conteúdo do mínimo existencial, com o “mínimo vital” ou “mínimo de sobrevivência”, na medida em que a garantia de sobrevivência física do homem não significa necessariamente a manutenção da

vida em condições dignas, com qualidade. Observam a impossibilidade de estabelecer um elenco taxativo dos elementos nucleares do mínimo existencial, o que demanda uma análise à luz das necessidades de cada pessoa e seu núcleo familiar. Não obstante, explicam que é possível inventariar um conjunto de conquistas já sedimentadas, que serviriam como um roteiro ao intérprete e aos órgãos vinculados à consolidação do mínimo existencial.

Embora não defina um conteúdo específico, Torres (2003) assevera que: “o problema do mínimo existencial confunde-se com a própria questão da pobreza”. Conforme Torres:

Há que se distinguir entre pobreza absoluta, que deve ser obrigatoriamente combatida pelo Estado, e a pobreza relativa, ligada a causas de produção econômica ou de redistribuição de bens, que será minorada de acordo com as possibilidades sociais e orçamentárias. (TORRES, 2003, p.46)

Sua origem histórica emana com a doutrina alemã em 1953, ganhando força também em âmbito legislativo, administrativo e jurisprudencial a partir da segunda metade do século XX, sendo aceito em diversas decisões da Corte Constitucional alemã, havendo, todavia repercussão no Direito comparado.

2.1 Relação entre o princípio da dignidade da pessoa humana e o mínimo existencial

Dignidade da pessoa humana é o marco individual de cada ser humano, que lhe outorga o direito de respeito e consideração do seu meio social e do Estado sendo-lhe, garantido um conjunto de direitos e deveres elementares, que lhe asseguram proteção contra todo e quaisquer ato degradante e desumano, bem como garantir sua inserção no meio social, proporcionando-lhe participação ativa nos destinos da própria existência, bem como da vida em grupo.

A ordem jurídica brasileira prestigia a valorização de pessoa humana como sendo a pedra fundamental para a estruturação do Estado e objeto de proteção do Direito. Trata-se de princípio fundamental da República vaticinado em nossa Constituição Federal em seu art. 1º, III. Cumpre ressaltar, que a pessoa humana goza de forma irrestrita da proteção objetiva do Estado.

Destarte, o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana é a viga-mestra que da sustentação a proteção que o estado institui como parâmetro mínimo existencial. Tendo em vista a ínfima relação entre o mínimo existencial e dignidade da pessoa humana, pode-se dizer que àquele é o objetivo principal de proteção de todo ordenamento constitucional, acima de

quaisquer outros direitos, de maneira a proporcionar bem-estar e condições dignas de vida. Nesse sentido, Sarlet e Figueiredo (2008) esclarecem que:

Num primeiro momento, a qualificação da dignidade da pessoa humana como princípio fundamental traduz a certeza de que o art. 1º inc. III, de nossa Lei Fundamental não contém apenas uma declaração de conteúdo ético e moral (que ela, em última análise, não deixa de ter), mas que constitui norma jurídico-positiva com *status* constitucional e, como tal, dotada de eficácia, transformando-se de tal sorte, para além da dimensão ética já apontada, em valor jurídico fundamental da comunidade. Importa considerar neste contexto, que, na condição de princípio fundamental, a dignidade da pessoa humana constitui valor-guia não apenas dos direitos fundamentais, mas de toda ordem constitucional, razão pela qual se justifica plenamente sua caracterização como princípio constitucional de maior hierarquia axiológico-valorativa. (SARLET; FIGUEIREDO 2008, p. 111-112.)

Na *lexmater* o mínimo constitucional não encontra-se expressamente previsto. No entanto, diversos dispositivos da Constituição da República, se efetivados, alcançam o objetivo de assegurar o mínimo existencial, *v.g.* dignidade da pessoa humana (art. 1º, III), erradicar a marginalização (art. 3º, III), direitos sociais como saúde, educação, moradia, trabalho e assim por diante (art. 6º); estes últimos procuram aperfeiçoar as políticas públicas para romper com a barreira social, fazendo com que todos sejam integrados à sociedade, introduzindo nesta os que vivem a sua margem. Só assim estará materializado o mínimo existencial.

3 CONCEITO DE PENHORA

Etimologicamente penhora significa garantia (*pignus*), isto é, consiste em um ato processual onde determinados bens do devedor ficam subordinados à satisfação do crédito executado.

A penhora é uma maneira de o Estado intervir no patrimônio do executado, não deixando de observar o que está descrito na Lei. Entender-se-á por um procedimento de garantir o direito de o exequente receber o crédito devido. Corroborando nessa mesma linha de pensamento, Silva (2002, p. 29) esclarece o porquê da necessidade dessa interferência:

Podemos destacar que a intervenção no patrimônio do executado, foi uma forma que o Estado encontrou de sanar qualquer prejuízo futuro que o exequente poderia vir a ter, inclusive dando-lhe maior segurança.

O processo de execução cuida de submeter o patrimônio do condenado a sanção executória, de modo que dele se extraiam os bens e valores idôneos a satisfazer o direito do credor [...] A penhora é uma das muitas medidas constritivas, é o ato específico da intromissão do Estado na esfera jurídica de dispor do executado quando a execução precisa de expropriação de eficácia do poder de dispor. (SILVA, 2002, p. 29.)

A fonte basilar para garantir o crédito do exequente é a penhora, é um ato pelo qual se arrestam bens do devedor para empregá-los de modo direto e indireto na satisfação do crédito exequendo.

Preleciona o brioso doutrinador Marinoni (2008, p. 256), “a penhora é o procedimento de segregação dos bens que efetivamente se sujeitarão à execução, no qual responderá pelo débito do executado para com o exequente”.

Ressalta-se que ao executado é imposta responsabilidade patrimonial ilimitada, uma vez que, a maior parte dos seus bens responde por suas dívidas, vaticina a redação do art. 591 do Código de Processo Civil - “O devedor responde, para o cumprimento de suas obrigações, com todos os seus bens presentes e futuros, salvo as restrições estabelecidas em lei” - e art. 391 do Código Civil - “Pelo inadimplemento das obrigações respondem todos os bens do devedor”. Destarte, através da penhora, responderão pela dívida objeto da execução os bens individualizados.

Neste diapasão, é plenamente possível deduzir que o objeto da penhora são os bens do patrimônio do devedor, visto que, é sobre eles que recairá a responsabilidade executória.

No momento em que existir, uma ação de execução, onde o exequente tem por objetivo ver seu crédito garantido e satisfeito, nasce para o devedor, posteriormente a sua citação, a alternativa de saldar o débito, em 03 (três) dias ou se assim preferir nomear bens a penhora. Não oferecendo o executado os bens à penhora no prazo estabelecido, incumbirá ao exequente indicar em quais bens do executado recairá a constrição. Entretanto, se o exequente não indicar bens do executado, ficará a cargo do Magistrado realizar a penhora, devendo ser cumprida pelo Oficial de Justiça, como prevê o artigo 656, I, do CPC.

Posteriormente ao procedimento do auto de penhora, nos autos do processo, passam os bens penhorados, a ser indisponíveis para o devedor, o qual fica permanentemente proibido de aliená-los sob pena de caracterização de fraude contra credores, caso seja evidenciada a fraude, conforme artigo 615-A do CPC. Na verdade, a penhora não retira a propriedade do bem do executado, todavia torna inoperante o poder de dispor do bem do bem que fora penhorado.

Assim, qualquer ônus real, alienação, ou qualquer ato que retire o valor de comercialização de bens penhorados é ineficaz em relação à execução em que a penhora foi efetuada. Em síntese, este é o procedimento denominado Penhora realizado no Processo de Execução, como assevera os artigos 646 e seguintes todos do Código de Processo Civil.

A penhora é a maneira pela qual o Estado intervém diretamente no patrimônio do executado, não deixando sempre de observar o vaticinado na Lei. Esse procedimento tem como escopo assegurar o direito de o exequente receber o crédito devido. Nessa mesma linha de pensamento, Silva (2002) explica o porquê da necessidade dessa intromissão, podemos destacar que a intervenção no patrimônio do executado, foi uma forma que o Estado encontrou de sanar qualquer prejuízo futuro que o exequente poderia vir a ter, inclusive dando-lhe maior segurança.

Preleciona o renomado autor Pontes de Miranda, a penhora tem a seguinte natureza:

Ao Estado é permitido retirar de alguém o poder de dispor do bem, esse poder de dispor, sem que o assuma, ou retirá-lo para dele dispor. A retirada ou tomada da disposição, dos abusos, por ser, portanto, sem ou com a assunção dela. A distinção é importantíssima, em direito brasileiro. Nas medidas preventivas ou cautelares, e g. no arresto e no sequestro, - a retirada da eficácia dos abusos não contém (ou ainda não contém), implícito, o poder do estado quanto a disposição do objeto da medida constritiva. (PONTES DE MIRANDA, 1976, p. 39)

Deste modo, como já foi mencionado, e sendo assim o entendimento do autor supracitado, a penhora é o poder que o estado detém no patrimônio do executado, desse modo

pode limitar o direito de propriedade do devedor ao alienar o seu bem em benefício do crédito do exequente.

Concluído o procedimento do auto de penhora, nos autos do processo, os bens penhorados tornam-se para o devedor indisponíveis, não podendo aliená-los sob pena de caracterização de fraude contra credores, caso seja comprovada a fraude. A penhora torna inoperante o poder de disposição do executado sobre o bem, todavia não lhe retira a propriedade do bem.

Cumprе ressaltar que qualquer ônus real, alienação ou, em fim, qualquer ato que retire o valor de comercialização de bens penhorados é ineficaz em relação á execução que a penhora se deu. (CORRADO; FERRI; LEZIONI, 2010, p. 921).

Podemos observar que não haverá restrições, caso ocorra qualquer deterioração ao patrimônio penhorado, este não produzirá efeitos sobre a execução, pois o bem continuará respondendo pela dívida do executado.

Não se pode falar em hipótese de invalidade, uma vez que a alienação ou o ônus real atribuído ao bem é válido para os sujeitos participantes destas relações jurídicas. Alguns atos, no entanto não produzem nenhum efeito perante, a execução, de modo que o bem, para a execução, permanece respondendo pela dívida do executado, como se não houvesse nenhuma restrição. Na verdade, tal efeito não resulta propriamente da penhora, mas sim do ato de citação válida, de modo que, a partir daí, considera-se em fraude á execução qualquer ato de alienação ou oneração de bem que repercute negativamente na capacidade do devedor liquidar seus débitos (art. 593, II, do CPC). Já em relação a terceiros, haverá presunção absoluta de má-fé na participação nos atos que impliquem redução na negociabilidade do bem, uma vez que haja a averbação da penhora no respectivo órgão (art.615-A,§ 3º, do CPC).

3.1 Objeto da penhora

Muitos são os bens objeto de penhora, entretanto alguns bens prescritos em lei não são passíveis de penhora. Prescreve o Código de Processo Civil em seu artigo 648 que prevê que "não estão sujeitos à execução os bens que a lei considera impenhoráveis ou inalienáveis."

Deste modo, quem limita a penhorabilidade dos bens objetos desta constrição judicial é o próprio CPC. Dispõe o art. 649 do CPC os bens absolutamente impenhoráveis (aqueles que em hipótese alguma podem ser penhorados). Vaticina o art. 650 do CPC os bens relativamente impenhoráveis (aqueles que só podem ser penhorados frente à inexistência de outros bens do patrimônio do devedor).

3.2 Efeitos da penhora

O devedor que não paga a sua dívida perante o seu credor terá a constrição sobre o seu imóvel. A formalização do ato de penhora depende de um mandado judicial extraído do processo de execução, necessário se faz que o referido mandado seja devidamente registrado perante o cartório de registro de imóveis da situação do bem (Lei nº 6.015/74, art. 167, I, item 5). Não havendo o registro da penhora em cartório, esta não produzirá efeitos perante terceiros. Uma vez registrada a penhora, o credor passa a exercer um direito de preferência sobre o imóvel penhorado (Código de Processo Civil, art. 612), de maneira que o imóvel passa a ficar atrelado ao processo de execução, podendo posteriormente haver alienação em leilão público e adjudicação por aquele que der o maior lance. Estando o imóvel hipotecado em favor do credor como garantia do pagamento de dívida, a penhora deverá ser realizada, necessariamente, sobre o imóvel gravado com a hipoteca (Código de Processo Civil, art. 655, § 2º).

Resulta ainda da penhora a alteração no regime da posse ostentada em relação ao bem penhorado. Realizada a penhora, deve o bem ser depositado em mãos de uma das partes da execução ou também em mãos de terceiros, buscando a preservação do seu estado para futura alienação. Este depósito, mesmo quando o depositário seja o devedor implicará modificação na situação da posse do bem. Aquele que tiver consigo a coisa, terá posse na condição de depositário, não podendo dela dispor livremente, ou receber indevidamente os frutos do bem.

Vaticina a Lei nº 8.009, de 1990, a garantia da impenhorabilidade do instituto chamado bem de família. Ou seja, o imóvel residencial próprio do casal ou da entidade familiar é impenhorável e não serve para saldar qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, realizada pelos donos, pais ou filhos que sejam seus proprietários.

40 INSTITUTO DO BEM DE FAMÍLIA

O Bem de Família teve sua origem nos Estados Unidos da América, entretanto, na Roma Antiga já existia uma instituição semelhante, como se verá a seguir.

Na visão de Santos (2003, p.03) “a instituição do Bem de Família representa uma rara exceção de origem no Direito Civil pátrio, visto ser este calcado, principalmente, no Direito Romano”. Preleciona essa autora que o instituto do Bem de Família teve sua origem no *homestead* norte-americano, todavia encontramos no direito romano antigo a origem embrionária do bem de família.

Desse modo existia na Roma Antiga uma relação tênue entre os deuses lares e o solo, de modo que a lareira onde era aceso o fogo sagrado nas casas dos romanos, de adoração dos antepassados, impunha uma fixação da moradia, de modo a torná-la inalienável, visto ser impossível a remoção da pedra-altar com a chama acesa, e se a chama se apagasse seria considerado uma profanação.

Segundo Azevedo (1999, p. 22), em Roma não existia o Bem de Família como o concebemos hoje, mas sim a família em si “a qual era regida pelo chefe de família que detinha o poder de tudo e de todos”, ou seja, não necessariamente só da família, como também dos instrumentos, escravos, e da propriedade.

Por sua vez, afirma Credie que:

O devedor inadimplente, em Roma, poderia ser vendido como escravo (...) pelo credor. Com o correr dos séculos, entretanto, foram-se amainando as disposições desumanas. Proibiu-se a lesão à incolumidade física, bem como a coação da pessoa humana a realizar pela força atos de execução; por fim, certos bens deixaram de ser executáveis, tais quais os impenhoráveis por lei. (CREDIE, 2004, p.5.)

Alude no mesmo sentido, Azevedo:

No Direito Romano, no período da República, havia proibição de alienar patrimônio da família, pois todo ele tinha caráter de inalienabilidade, dados os rígidos princípios de perpetuação dos bens dos antepassados, que se consideravam sagrados. (AZEVEDO, 1999, p. 29)

Destarte verifica-se que, embora de forma muito rudimentar, o Bem de Família emanou na Roma Antiga, podendo-se perceber que a propriedade estava intimamente vinculada à religião e, sendo assim, o bem de família mantinha também essa particularidade religiosa.

4.1 Bem de família na Idade Média

No período da Idade Média, que compreende o século V e se estende ao século XV, o que se entendia por família, tinha uma base material: o Bem de Família. Tal bem familiar, sendo ele as terras de um servo ou os domínios senhoriais, continua sempre propriedade da linhagem. Não podendo ele ser penhorado e nem tão pouco alienado; certas dificuldades que a família viesse a ter não poderia comprometê-lo. Nenhuma pessoa pode arrancá-lo e a família não tem o direito de vendê-lo ou de trocá-lo. Entretanto, com morte do pai, este bem passa aos seus herdeiros legítimos.

Ressalta Azevedo (2002):

O Bem de Família deteve caráter mais político-econômico do que sócio-jurídico, visando a assegurar a nobreza e não proteger a família (...). Na Idade Média, a propriedade familiar resguardava-se pelos morgadios, mais visando a assegurar a nobreza, em seu poderio, do que no intuito direto de proteção à família, tendo, assim, caráter mais político-econômico do que sócio-jurídico. (AZEVEDO, 2002, p. 27)

Conforme o que foi acima mencionado, é notório que na Idade Média, religião e propriedade se confundiam, visto que quando o chefe de família protegia a religião familiar de seus antepassados, estava do mesmo modo resguardando a propriedade que era sua.

4.2 Gênese norte-americana do bem de família

Foi nos Estados Unidos da América que o instituto jurídico Bem de Família teve sua origem, fugindo à regra dos demais institutos que tiveram sua origem no direito europeu. Emanou em um período de crise onde era comum as propriedades serem penhoradas por valores ínfimos, permitindo assim, que muitas famílias perdessem a sua propriedade e conseqüentemente vieram a ficar desabrigadas.

Conforme relata Azevedo (2002), este momento de crise deu início à impenhorabilidade do Bem de Família:

A lei do *homestead*¹ trouxe, ao lado da impenhorabilidade dos bens domésticos móveis, que foram, primeiramente, objeto de proteção, também a dos bens imóveis.

¹O mesmo autor salienta que *Homesteads* significa “local do lar” (*home* = lar; *stead* = local).

Daí residir nesta última característica, a originalidade do instituto e o objeto central de sua abrangência. Logo após a anexação do Texas aos EUA, ocorrida em 1845, a Constituição Texana inseriu no seu texto que o legislador deveria proteger, por intermédio de uma lei, determinada porção de terra pertencente ao chefe de uma família contra qualquer execução, devendo o imóvel, objeto dessa proteção, não ter mais do que dois mil acres, se localizado na zona rural, e não valer mais de dois mil dólares, se na urbana. (AZEVEDO, 2002, p. 26)

Segundo Santos (2003) o instituto do Bem de Família representa uma rara exceção de origem do Direito Civil pátrio, visto ser este calcado, principalmente, no Direito Romano. Como se sabe, o bem de família foi inspirado no *homestead* norte-americano, mais precisamente na República do Texas, através da edição do *HomesteadExemptionAct* em 26 de janeiro de 1839.

Diniz possui o mesmo entendimento quanto à origem do Bem de Família, esclarecendo que:

O bem de família voluntário é um instituto originário dos Estados Unidos ou, melhor, do Texas, onde, em 1839, editou-se o HomesteadExemptionAct, e tem por escopo assegurar um lar à família ou meios para seu sustento, pondo-a ao abrigo de penhoras por débitos posteriores à instituição (...). (DINIZ, 2000, p. 217)

O Bem de Família teve sua origem nos EUA, do *homestead*. O governo da então República do Texas, com o escopo de fixar famílias em sua vasta região, promulgou o *HomesteadExemptionAct*, de 1839, garantindo a cada cidadão determinada área de terras, isentas de penhora. (2008, p.475).

Neste diapasão observa-se que o Bem de Família instituído nos Estados Unidos tinha como desígnio a proteção à família, podendo dessa maneira garantir uma moradia relativamente intocável.

4.3 Bem de família antes da promulgação da Constituição Brasileira de 1988

Antes da promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, a família somente poderia ser concebida dentro do casamento, ignorando totalmente as outras formas de unidade familiar. E desta maneira, o pátrio poder só poderia ser exercido por seu chefe, ou seja, o marido.

Credie (2004, p.7) deixa claro que “em nossa legislação anterior ao Código Civil nem sequer existia o bem de família, ausente que estava no Projeto de Clóvis Beviláqua.”

A Lei 3.071 de 1º de janeiro de 1916 regulamentou o bem de família que instituiu o Código Civil e, de tal modo, prescreve no seu capítulo V do Livro II:

Art. 70. É permitido aos chefes de família destinar um prédio para domicílio desta, com a cláusula de ficar isento de execução por dívidas, salvo as que provierem de impostos relativos ao mesmo prédio.

Parágrafo único. Essa isenção durará enquanto viverem os cônjuges e até que os filhos completem sua maioridade.

Segundo o artigo supracitado, reluz claro que no Código Civil revogado, a instituição do Bem de Família incumbia unicamente ao chefe de família, o que, hodiernamente no ordenamento jurídico brasileiro, é tarefa de ambos os cônjuges ou de toda a entidade familiar.

Ainda com relação ao Bem de Família, o Código Civil de 1916, em seu artigo 71 dispunha que:

Art. 71. Para o exercício desse direito é necessário que os instituidores no ato da instituição não tenham dívidas, cujo pagamento possa por ele ser prejudicado.

Parágrafo único. A isenção se refere a dívidas posteriores ao ato, e não às anteriores, se se verificar que a solução destas se tornou inexecúvel em virtude do ato da instituição.

Corroborando no mesmo sentido, Diniz (2002, p. 92) que para a instituição do Bem de Família, necessário se faz que o seu instituidor possua outros bens que garantam os débitos anteriores. Em se tratando da isenção, a mesma autora relata que “a impenhorabilidade do Bem de Família refere-se aos débitos posteriores à sua instituição”.

Patrimônio, conforme se constata pela redação do art. 72 que assim vaticinava: “o prédio, nas condições acima ditas, não poderá ter outro destino, ou ser alienado, sem o consentimento dos interessados e dos seus representantes legais”.

O art. 73 do Código Civil de 1916 regulamentava o modo de instituição de Bem de Família, que apresentava a seguinte redação: “a instituição deverá constar de escritura pública transcrita no registro de imóveis e publicada na imprensa local e, na falta desta, na da Capital do Estado”.

De acordo com o Código Civil de 1916, os artigos 70 a 73, não existia limite de valor para referida instituição, e os cônjuges livremente, podiam, nomear o imóvel de maior valor para que o mesmo ficasse isento de execução por dívidas póstumas à sua instituição. Sem dúvidas a regulamentação do Bem de Família no Código Civil revogado era muito problemático, visto que deixava muitas dúvidas e lacunas.

4.4 A Constituição Brasileira de 1988 e o instituto do bem de família

A Constituição de um país é sua norma soberana, devendo todavia todas as leis infraconstitucionais serem sopesadas tendo em vista sua constitucionalidade, ou seja, se está ou não de acordo com a Constituição.

Nesse sentido, Silva diz que:

Uma constituição, porém, já é o sistema normativo de grau mais elevado na ordenação jurídica do país. Situa-se no vértice das demais fontes formais do Direito. Regula a produção das demais normas da ordem jurídica. Norma e confere validade a todo o ordenamento normativo nacional, cuja unidade, coesão e conexão de sentido encontram nela seu fundamento. As demais normas jurídicas que dela discordarem ou divergirem são ilegítimas, inválidas, inconstitucionais, e devem ser ineficazes juridicamente, em princípio. (SILVA, 1998, p. 55)

Ensina Ferraz Júnior (1989) sobre a hierarquia das normas que:

[...] é o princípio da *lex superior* (regra segundo a qual a norma que dispõe, formal e materialmente, sobre a edição de outras normas constitucionais prevalecem sobre as leis ordinárias), ou o da *lex posterior* (havendo normas do mesmo escalão em contradição, prevalece a que, no tempo, apareceu por último), ou o da *lex specialis* (a norma especial revoga a geral no que dispõe especificamente) (FERRAZ JUNIOR, 1989, p. 165)

Logo após, à promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, em 1990, foi promulgada a lei 8.009/90, de 29 de março, que conferiu um verdadeiro avanço ao instituto do bem de família, visto que retirou da órbita da penhora, independentemente da vontade do indivíduo, o bem imóvel onde reside a entidade família. Com a implementação dessa lei, o instituto do Bem de Família teve maior repercussão no cenário jurídico nacional já que deu-se um *status* diferenciado a esse tema.

4.5 Configuração do bem de família no atual direito brasileiro

Constituiu-se o bem de família em uma porção de bens que a legislação protege como característicos de impenhorabilidade e inalienabilidade, em benefício da permanência e constituição de uma habitação para o corpo familiar.

O contemporâneo Código Civil Brasileiro vaticina em seu artigo 1712 o conceito vigente do instituto do Bem de Família:

Art. 1.712. O bem de família consistirá em prédio residencial urbano ou rural, com suas pertenças e acessórios, destinando-se em ambos os casos a domicílio familiar, e poderá abranger valores mobiliários, cuja renda será aplicada na conservação do imóvel e no sustento da família.

Percebe-se também que se pode retirar um conceito de Bem de Família do Parágrafo Único do artigo do art. 1º da Lei nº. 8.009/90 que diz:

A impenhorabilidade compreende o imóvel sobre o qual se assentam a construção, as plantações, as benfeitorias de qualquer natureza e todos os equipamentos, inclusive os de uso profissional, ou móveis que guarnecem a casa, desde que quitados.

Nessa mesma ótica, Diniz (2005, p.1400) define que “o bem de família é um prédio ou parcela do patrimônio que os cônjuges, ou entidade familiar, destinam para abrigo e domicílio desta, com a cláusula de ficar isento da execução por dívidas futuras.”

Com essa teoria, verifica-se que é protegido o bem tanto de moradia quanto aquele profissional do seu sustento, como poderá ser penhorado o piano, uso profissional do pianista? E os pincéis de um pintor? Assim também inatingível o bem imóvel que se tem como bem de família, não havendo importância se o mesmo é ou não de grande valor.

Coelho por seu turno relata que “o bem de família é imóvel que não pode ser penhorado pela generalidade das dívidas de seu proprietário”, para que seja resguardado o bem de família, assim sendo haverá a proteção do bem e a segurança da família.

O ilustre doutrinador Santos explica o Bem de Família como sendo:

Um fundo patrimonial, caracterizado por subtrair determinados valores previamente estipulados e atrelados ao imóvel destinado à instituição do bem de família, tornando-os impenhoráveis e inalienáveis, visando assegurar um meio de renda destinada à conservação do próprio imóvel e ao sustento da família, nos moldes do *patrimônio familiare* da legislação italiana.” (grifo do autor). (SANTOS, 2003, p. 20)

Ante o exposto, entende-se por Bem de Família aquele imóvel cuja destinação se dá apenas e tão somente para fins de moradia e residência do grupo familiar, não importando seja ele decorrente de lei ou instituído pela vontade do chefe de família que, nesse caso, pode ser tanto o homem como a mulher, ou ambos, devido à igualdade consagrada pelo art. 5º, inciso I, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, o qual prescreve que “homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição”.

No atual direito brasileiro existem dois tipos de Bem de Família: o voluntário, regulamentado pelo Código Civil; e o legal regido pela Lei 8.009/90, que serão melhores abordados em itens específicos.

4.6 Bem de família voluntário

O Bem de Família voluntário existe há mais tempo no ordenamento jurídico brasileiro, uma vez que já se encontrava previsto no Código Civil de 1916 e que indubitavelmente foi mais bem avaliado pelo Código Civil de 2002, trazendo em sua redação uma maior quantidade artigos tratando desse tema.

Entender-se-á por Bem de família voluntário o que se institui de maneira espontânea pelo proprietário, como um ato de cautela, com a finalidade de proteger sua família de abalo econômico futuro. Sem dúvidas é um ato de precaução na guarda do patrimônio de toda a entidade família.

De acordo com os ensinamentos do ilustre doutrinador, Credie (2004, p.7), bem de família voluntário ou facultativo é “o que se institui mediante ato de vontade e depende do registro imobiliário para a sua validade perante terceiros, previsto ainda hoje, igualmente, no art. 1.711 do Código Civil”.

Deste modo dispõe Gonçalves a cerca do bem de família voluntário:

O art. 1.711 do novel diploma permite aos cônjuges ou à entidade familiar a constituição do bem de família, mediante *escritura pública* ou *testamento*, não podendo seu valor ultrapassar um terço do patrimônio líquido do instituidor existente ao tempo da instituição.” (grifo do autor)(GONÇALVES, 2001, p. 152)

Conforme prescreve Azevedo (2011, p. 94), “o bem de família é um meio de garantir um asilo à família, tornando-se o imóvel onde a mesma se instala domicílio impenhorável e inalienável, enquanto forem vivos os cônjuges e até que os filhos completem sua maioridade”.

Diante do exposto, reluz claro que o bem de família voluntário ou facultativo é aquele que, para sua configuração, requer apenas a vontade do agente que o irá instituir, uma vez que não se perfaz com a simples previsão legislativa, ao contrário do que acontece com o bem de família legal.

Desta forma podemos observar que por segurança e conhecimento dos seus direitos o cidadão tem de forma facultativa escolher o bem de família, com o intuito de garantir e dar segurança ao seu bem maior que é sua própria família, sabendo que este será intocado.

4.7 Bem de família legal

Hodiernamente em nosso país a deficiência de moradia ainda é um imenso problema social, havia no entanto a necessidade de uma proteção especial às famílias que possuíssem apenas um imóvel para sua moradia, já que muitas vezes, esse imóvel vinha a ser objeto de alguma constrição judicial, ficando a entidade familiar, mais uma vez, desprotegida.

O bem de família legal tem fulcro na Lei nº 8.009/90, e tem por escopo, tornar o bem impenhorável, perpetrando com que ele não seja suscetível de uma apreensão judicial, que não venha a responder pelo não pagamento de uma dívida. Desse modo, o bem de família legal independe da expressão da vontade de seu proprietário.

Preleciona Dias (2001, p.79), esta mesma lei instituiu ainda o Bem de Família móvel legal “tornando impenhoráveis os móveis que guarnecem a residência do proprietário possuidor”.

Leciona Fuhrer que:

Bem de família legal é o instituído pela Lei 8.009, de 2.3.90, que estabeleceu a impenhorabilidade de imóvel residencial próprio do casal ou da entidade familiar, independentemente de qualquer ato ou providência dos interessados. (FUHRER, 2006, p.115)

Segundo Gonçalves o bem de família legal:

(...) resulta diretamente da lei, de ordem pública, que se tornou impenhorável o imóvel residencial, próprio do casal, ou da entidade familiar, que não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses expressamente previstas no art. 3º, I a VII(...). (GONÇALVES, 2001, p.154)

Havendo dois ou mais imóveis que sirvam aos cônjuges ou à entidade familiar, como residência, deverá ser escolhido aquele que desejarem que seja constituído como Bem de Família, se assim não for, a impenhorabilidade recairá sobre o de menor valor.

Muito se comenta hodiernamente em uniformização da jurisprudência, desse modo, nota-se cada vez mais a relevância do posicionamento das cortes superiores, visto que esta é a tendência no direito atual, para isto, é necessário apenas uma rápida leitura do projeto do novo Código de Processo Civil, lá iremos encontrar mudanças que já estão ocorrendo e que foram inseridas nele.

Embasado nesta nova era jurídica, necessário se faz traduzir alguns institutos tendo como finalidade as decisões oriundas das cortes, em relação a este trabalho, estaremos

abordando algumas decisões do Superior Tribunal de Justiça referentes a impenhorabilidade do bem de família.

Ilustrativamente, neste sentido, o Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul decidiu:

IMPENHORABILIDADE - Inteligência do artigo 1º da Lei nº 8.009/90 - Irrelevância de o devedor possuir outros terrenos sem edificação. Ementa oficial: O fato de o devedor possuir terrenos sem qualquer edificação não afasta a impenhorabilidade do imóvel residencial, considerado bem de família nos termos do preceito contido no artigo 1º da Lei nº 8.009/90. (1ª T., Ag. 54694/3, rel. Dês. Hildebrando Coelho Neto, j. 16-9-1997, v. u., RT 749/376).

Importante salientar, também, que Marmitt preceitua o bem de família legal como sendo:

O imóvel destinado por lei a servir de domicílio da família, ficando isento de execução por dívidas, exceto as relativas a impostos incidentes sobre a mesma propriedade. É benefício automático e obrigatório, não necessitando de nenhuma iniciativa do proprietário. Toda e qualquer família que dispõe de apenas um imóvel em que reside terá garantia de imunidade contra penhora por dívida de qualquer membro de seu núcleo familiar. (MARMITT, 1995.p.95.)

Seguindo esses mesmos posicionamentos, Azevedo (2002) assim conceitua o “bem de família, como estruturado na lei sob exame, é o imóvel residencial, urbano ou rural, próprio do casal ou da entidade familiar, e/ou móveis de residência, impenhoráveis por determinação legal”.

O bem de família que decorre da lei é legal, cuja criação não depende da vontade do particular, mas sim da vontade do Estado, uma vez que é regulado pela legislação pátria. Em se tratando de dois ou mais imóveis utilizados como residências, recairá a impenhorabilidade sobre o de menor valor, salvo se houver bem de família voluntário instituído.

Destarte, reina o entendimento de que o bem de família facultativo não era hábil a proteger os menos favorecidos, camada maior da sociedade, surgindo então, a imperiosa necessidade de um instrumento de maior abrangência social, aflorando-se então o bem de família legal. Mencionado instituto, surgiu em socorro das famílias atingidas em seu patrimônio, como forma automática e eficaz do Estado em sua proteção, eis que, nem todas as famílias teriam condições ou informações suficientes para antecipadamente, resguardar juridicamente sua moradia, estando ainda tais famílias à mercê da vontade do instituidor que poderia optar por registrar a proteção ou não do imóvel.

SIMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA E OS PARADIGMAS RECENTES À LUZ DA JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS SUPERIORES

O instituto do bem de família teve seu nascedouro no direito americano, com a finalidade precípua de beneficiar os colonizadores, sendo o instrumento de garantia a impenhorabilidade da propriedade que servia de moradia, e meio produtivo de sustento.

No direito nacional, a impenhorabilidade pode decorrer de ato voluntário (convencional), previsto na Lei nº 6.015/73, ou legal, decorrente da aplicação direta da Lei nº 8009/90.

Sobre o tema, o CCB/2002 trouxe as seguintes inovações: a) O bem de família é instituído pelos cônjuges, por entidade familiar ou por terceiro; b) Pode abranger além do imóvel residencial com suas pertencas e acessórios, valores mobiliários, cuja renda seja destinada à conservação do imóvel e ao sustento da família – art. 1712; c) Desde que a soma de tais valores não exceda ao valor do imóvel – art. 1713; d) Desde que a soma total da parcela de patrimônio instituída como bem de família não ultrapasse 1/3 (um terço) do patrimônio líquido existente ao tempo da instituição – art. 1711.

Já a dicção da Lei nº 8009/90, apregoa a impenhorabilidade do imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, excetuando-se os veículos de transporte, obras de arte e adornos suntuosos, bem como:

Art. 3º A impenhorabilidade é oponível em qualquer processo de execução civil, fiscal, previdenciária, trabalhista ou de outra natureza, salvo se movido:

I - em razão dos créditos de trabalhadores da própria residência e das respectivas contribuições previdenciárias;

II - pelo titular do crédito decorrente do financiamento destinado à construção ou à aquisição do imóvel, no limite dos créditos e acréscimos constituídos em função do respectivo contrato;

III - pelo credor de pensão alimentícia;

IV - para cobrança de impostos, predial ou territorial, taxas e contribuições devidas em função do imóvel familiar;

V - para execução de hipoteca sobre o imóvel oferecido como garantia real pelo casal ou pela entidade familiar;

VI - por ter sido adquirido com produto de crime ou para execução de sentença penal condenatória a ressarcimento, indenização ou perdimento de bens.

VII - por obrigação decorrente de fiança concedida em contrato de locação. (Incluído pela Lei nº 8.245, de 1991).

Desta forma, será analisada, no presente, a aplicação dos princípios constitucionais, pela doutrina e jurisprudência, à norma em comento, para relativizar a penhora dos bens excetuados pela Lei 8.009/90.

O artigo 1º da Lei que trata da impenhorabilidade do bem de família é clara quando expressa que:

Art. 1º O imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei.

Neste diapasão, há de se ressaltar que a norma tem dimensão de extrema proteção a entidade familiar, pois, até mesmo diante da situação do devedor não residir no imóvel que está sendo objeto de constrição, sendo ele seu bem de família, o mesmo continua sob a proteção legal, tendo em vista que a finalidade da norma, não é proteger somente o devedor, mas sim a entidade familiar como um todo, sendo ela compreendida pelo casal ou qualquer outra forma de entidade familiar. O alvo da norma é a proteção social, sob o lume do direito constitucional concernente a moradia.

Sobre o tema, trazemos à colação alguns julgados superiores:

PENHORA. BEM DE FAMÍLIA ÚNICO. LOCAÇÃO. Faz jus aos benefícios da Lei nº 8.009/1990 o devedor que, mesmo não residindo no único imóvel que lhe pertence, utiliza o valor obtido com a locação desse bem como complemento da renda familiar, considerando que o objetivo da norma é o de garantir a moradia familiar ou a subsistência da família. Precedentes citados: AgRg no Ag 385.692-RS, DJ 19/8/2002, e REsp 315.979-RJ, DJ 15/3/2004. **REsp 243.285-RS, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, julgado em 26/8/2008.**

BEM. FAMÍLIA. IMÓVEL DESOCUPADO. É consabido que a jurisprudência do STJ apregoa que o fato de a entidade familiar não utilizar o único imóvel como residência, por si só, não descaracteriza a proteção da impenhorabilidade dada ao bem de família (art. 1º da Lei n. 8.009/1990), pois, para tanto, é suficiente que o imóvel seja utilizado em proveito da família, como no caso de locação com o fim de garantir o sustento da entidade familiar. Contudo, tal proteção não alcança os imóveis comprovadamente desabitados, tal como na hipótese, em que a perícia judicial atestou o fato. Anote-se que o recorrente devedor sequer se desincumbiu do ônus de provar que o bem penhorado destinava-se à finalidade acima transcrita, ou mesmo que o bem estava posto à locação ou momentaneamente desocupado. Também não há como prosperar, diante dos elementos de perícia, a alegação de o imóvel estar sob reforma. Relembre-se que, em razão da Súm. n. 7-STJ, é vedada nova análise do contexto fático-probatório na sede especial, portanto inviável acolher a pretensão do recorrente. Esse entendimento foi adotado, por maioria, pela Turma após o prosseguimento do julgamento pelo voto de desempate do Min. Paulo de Tarso Sanseverino, consentâneo com o voto divergente da Min. Nancy Andrighi. Precedentes citados: EREsp 339.766-SP, DJ 23/8/2004; REsp 315.979-RJ, DJ 15/3/2004, e REsp 1.035.248-GO, DJe 18/5/2009. **REsp 1.005.546-SP, Rel. originário Min. Sidnei Beneti, Rel. para acórdão Min. Nancy Andrighi, julgado em 26/10/2010.**

Reluz das decisões transcritas, que a proteção contida na norma é muito mais abrangente do que a letra fria que a lei propaga, pois, o que se busca não é garantir apenas o bem do dever por si só, e sim, garantir a entidade familiar como um todo.

Ressalta-se, que a proteção legal em comento se evidencia como norma de ordem pública, sendo permitido ao juízo se manifestar ex-officio, dada a sua visão de proteção social.

Destarte, percebe-se claramente que as regras de impenhorabilidade inseridas na Lei nº 8.009/90, devem ser aplicadas levando-se em consideração os princípios constitucionais de cunho humanitário, que se sobrepõem a interesses particulares.

Muito se comenta hodiernamente em uniformização da jurisprudência, desse modo, nota-se cada vez mais a relevância do posicionamento das cortes superiores, visto que esta é a tendência no direito atual, para isto, é necessário apenas uma rápida leitura do projeto do novo Código de Processo Civil, lá iremos encontrar mudanças que já estão ocorrendo e que foram inseridas nele.

Embasado nesta nova era jurídica, necessário se faz traduzir alguns institutos tendo como finalidade as decisões oriundas das cortes, em relação a este trabalho, estaremos abordando algumas decisões do Superior Tribunal de Justiça referentes a impenhorabilidade do bem de família.

5.1 Do imóvel posto em locação e análogos

Desde o início, necessário se faz comentarmos a respeito de como vem se posicionando o STJ a cerca do art.1º da Lei 8009/1990 e de que modo a Corte relativiza a aplicação da norma, dessa maneira, colocaremos a disposição alguns informativos e decisões recentes.

O artigo 1º da Lei que trata da impenhorabilidade do bem de família é claro quando apregoa que:

Art. 1º O imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei.

Não é difícil de encontrarmos, dentre as decisões com casos de imóveis que estão constituídos como bem de família, entretanto o devedor não reside nele ou até mesmo colocá-lo em locação.

É entendimento do STJ, que pelo fato de o devedor não está residindo no imóvel que esta sendo objeto de uma execução, e sendo ele seu único bem de família, o mesmo não pode

ser passível de tal execução, visto que, permanece sob a proteção legal, tendo em vista que a intenção da norma, não é resguardar somente o devedor, mas sim a entidade familiar como um todo, sendo ela abrangida pelo casal ou até mesmo qualquer outra forma de entidade familiar.

Preleciona Dias (2011, p.529) que trata-se da repersonalização do direito de família, reconhecendo este instituto como direito social, trazendo a lume o direito constitucional a moradia.

Sobre o tema temos o informativo 365 e 453 do STJ:

PENHORA. BEM DE FAMÍLIA ÚNICO. LOCAÇÃO.

Faz jus aos benefícios da Lei n. 8.009/1990 o devedor que, mesmo não residindo no único imóvel que lhe pertence, utiliza o valor obtido com a locação desse bem como complemento da renda familiar, considerando que o objetivo da norma é o de garantir a moradia familiar ou a subsistência da família. Precedentes citados: AgRg no Ag 385.692-RS, DJ 19/8/2002, e REsp 315.979-RJ, DJ 15/3/2004. **REsp 243.285-RS, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, julgado em 26/8/2008**

BEM. FAMÍLIA. IMÓVEL DESOCUPADO.

É consabido que a jurisprudência do STJ apregoa que o fato de a entidade familiar não utilizar o único imóvel como residência, por si só, não descaracteriza a proteção da impenhorabilidade dada ao bem de família (art. 1º da Lei n. 8.009/1990), pois, para tanto, é suficiente que o imóvel seja utilizado em proveito da família, como no caso de locação com o fim de garantir o sustento da entidade familiar. Contudo, tal proteção não alcança os imóveis comprovadamente desabitados, tal como na hipótese, em que a perícia judicial atestou o fato. Anote-se que o recorrente devedor sequer se desincumbiu do ônus de provar que o bem penhorado destinava-se à finalidade acima transcrita, ou mesmo que o bem estava posto à locação ou momentaneamente desocupado. Também não há como prosperar, diante dos elementos de perícia, a alegação de o imóvel estar sob reforma. Relembre-se que, em razão da Súm. n. 7-STJ, é vedada nova análise do contexto fático-probatório na sede especial, portanto inviável acolher a pretensão do recorrente. Esse entendimento foi adotado, por maioria, pela Turma após o prosseguimento do julgamento pelo voto de desempate do Min. Paulo de Tarso Sanseverino, consentâneo com o voto divergente da Min. Nancy Andrighi. Precedentes citados: EREsp 339.766-SP, DJ 23/8/2004; REsp 315.979-RJ, DJ 15/3/2004, e REsp 1.035.248-GO, DJe 18/5/2009. **REsp 1.005.546-SP, Rel. originário Min. Sidnei Beneti, Rel. para acórdão Min. Nancy Andrighi, julgado em 26/10/2010.**

Diante destas decisões proferidas é claro observar que a proteção é muito mais extensa do que na verdade parece ser, uma vez que, o que se busca ao interpretar a norma, não é garantir o bem do dever por si só, mas sim, dar garantia a toda à entidade familiar.

Cabe salientar que, Tartuce (6ª edição de 2014), trata-se de importante *norma de ordem pública* que protege tanto a família quanto a pessoa humana”. Dito isto, pode o juiz inclusive se manifestar *ex officio* e a eficácia da norma também vai atingir a penhoras constituídas antes da sua entrada em vigor, justificando assim a Súmula 205 do STJ 2002.

5.2 Da vaga de garagem

Outro tema relevante e que fora resolvido pelo STJ, sendo inclusive sumulado em STJ 449, foi a questão da possibilidade de vaga de garagem ser objeto de penhora. Tal situação deixou de ser dúvida, tendo em vista que pela simples leitura do artigo 1º, Parágrafo único da lei específica 8.009/90, pode-se depreender que vaga de garagem não se destina a residência do casal ou entidade familiar.

Acerca do tema se manifestou a Corte:

PROCESSUAL. EXECUÇÃO. NULIDADE DA CITAÇÃO VIA POSTAL. NÃO OCORRÊNCIA. **PENHORA DE BOX DE GARAGEM. POSSIBILIDADE.** 1. É válida a citação pela via postal, com aviso de recebimento entregue no endereço correto do executado, mesmo que recebida por terceiros. Precedentes. 2. Nos termos da Súmula 449/STJ: a vaga de garagem que possui matrícula própria no registro de imóveis não constitui bem de família para efeito de penhora. 3. Como o aresto recorrido está em sintonia com o decidido nesta Corte, deve-se aplicar à espécie o contido na Súmula 83/STJ, verbis: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida". Com efeito, o referido verbete sumular aplica-se aos recursos especiais interpostos tanto pela alínea "a" quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional. 4. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ag 1395432 / RS AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO 2011/0013693-0.)"

O boxe de estacionamento, identificado como unidade autônoma em relação à residência do devedor, tendo, inclusive, matrícula própria no registro de imóveis, não se enquadra na hipótese prevista no art. 1º da Lei nº 8.009/90, sendo, portanto, penhorável." (REsp 595099 RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/08/2006, DJ 25/09/2006, p. 200)".

Diante de tal posicionamento do Superior Tribunal de Justiça encerrou-se a discussão sobre a possibilidade de penhora da garagem passando-se a entender que é possível já que não faz parte do que se entende por moradia da família.

5.3 Do bem de elevado valor

É tema de suma relevância e que sucessivamente apresenta-se ao judiciário a questão de bens de elevado valor no sentido de se verificar se estes podem ou não vir a ser objeto de penhora.

Na verdade a lei não diferencia os tipos de bens imóveis, basta que a família do devedor utilize o mesmo como residência, o que na verdade torna-se irrelevante o elevado padrão do imóvel.

Corroborando neste sentido o STJ em seus informativos 441 e 456 respectivamente:

PENHORA. BEM DE FAMÍLIA. VALOR VULTOSO. Na espécie, o mérito da controvérsia é saber se o imóvel levado à constrição situado em bairro nobre de capital e com valor elevado pode ser considerado bem de família para efeito da proteção legal de impenhorabilidade, caso em que não há precedente específico sobre o tema no STJ. Ressalta o Min. Relator que, nos autos, é incontroverso o fato de o executado não dispor de outros bens capazes de garantir a execução e que a Lei n. 8.009/1990 não distingue entre imóvel valioso ou não, para efeito da proteção legal da moradia. Logo o fato de ser valioso o imóvel não retira sua condição de bem de família impenhorável. Com esse entendimento, a Turma conheceu em parte do recurso e lhe deu provimento para restabelecer a sentença. Precedentes citados do STF: RE 407.688-8-SP, DJ 6/10/2006; do STJ: REsp 1.024.394-RS, DJe 14/3/2008; REsp 831.811-SP, DJe 5/8/2008; AgRg no Ag 426.422-PR, DJe 12/11/2009; REsp 1.087.727-GO, DJe 16/11/2009, e REsp 1.114.719-SP, DJe 29/6/2009. **REsp 715.259-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 5/8/2010.**

BEM DE FAMÍLIA. ELEVADO VALOR. IMPENHORABILIDADE. A Turma, entre outras questões, reiterou que é possível a penhora de parte ideal do imóvel caracterizado como bem de família quando for possível o desmembramento sem que, com isso, ele se descaracterize. Contudo, para que seja reconhecida a impenhorabilidade do bem de família, de acordo com o art. 1º da Lei n. 8.009/1990, basta que o imóvel sirva de residência para a família do devedor, sendo irrelevante o valor do bem. O referido artigo não particulariza a classe, se luxuoso ou não, ou mesmo seu valor. As exceções à regra de impenhorabilidade dispostas no art. 3º da referida lei não trazem nenhuma indicação no que se refere ao valor do imóvel. Logo, é irrelevante, para efeito de impenhorabilidade, que o imóvel seja considerado luxuoso ou de alto padrão. Assim, a Turma conheceu em parte do recurso e, nessa extensão, deu-lhe provimento. Precedentes citados: REsp 326.171-GO, DJ 22/10/2001; REsp 139.010-SP, DJ 20/5/2002, e REsp 715.259-SP, DJe 9/9/2010. **REsp 1.178.469-SP, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 18/11/2010.**

Embasada na jurisprudência do STJ, é simples de entender que deve a interpretação acontecer de forma teleológica, procurando atingir a finalidade do legislador que foi a de manter a entidade familiar protegida, independente do padrão de vida ou do valor do bem utilizado como moradia pela família.

Porém, como já se disse, se a família tem outros imóveis, ou outro imóvel, de valor mais baixo e não fez a devida inscrição daquele que tem o valor mais alto como bem de família, este poderá ser penhorado embora sirva efetivamente como moradia da família.

5.4 Da pensão alimentícia e do ato ilícito

Há muitas indagações a respeito da probabilidade de penhorar bem de família em favor de dívidas provenientes de pensão alimentícia, neste sentido, o artigo 3º da Lei 8.009/90 trata de algumas exceções a impenhorabilidade, sendo certo que o bem de família se enquadra no inciso III da norma específica *in verbis*: “Art. 3º. A impenhorabilidade é oponível em qualquer processo de execução civil, fiscal, previdenciária, trabalhista ou de outra natureza, salvo se movido: III - pelo credor de pensão alimentícia;”

Com relação ao tema, e antes mesmo de exibir o posicionamento da Corte, necessário se faz ressaltar a doutrina especializada da Desembargadora Maria Berenice Dias, que apregoa:

A obrigação alimentar é reconhecida constitucionalmente como merecedora de exigibilidade mais efetiva, superior até ao direito de liberdade, pois é autorizada a prisão do devedor (CF 5º, LXVII). Como as impenhorabilidades elencadas no CPC visam proteger o devedor, não pode prevalecer seu interesse, deixando a míngua o alimentando”.(Dias, Maria Berenice.Manul de direito de famílias- 4.ed.rev.atual.e mpl.-SaoPaulo:Editora RT, 2007, pág.531).

A citação supracitada elucida a necessidade da relativização da impenhorabilidade, especialmente sob o manto da Carta Magna, muito bem fundamentada pela renomada doutrinadora.

Outro ponto importante consiste em saber se as verbas indenizatórias estariam também neste rol, ou seja, é possível que a decisão proferida que impõe o pagamento de pensão em ações que tiveram como alvo uma reparação em ação de responsabilidade civil também atingiria o bem de família? Poderia esta decisão ser tanto na esfera civil, como na esfera penal? Valores estipulados em reparação moral e material também alcançariam o bem de família ou tão somente os valores estipulados relacionados a título de pensão alimentícia? E os honorários advocatícios?

Segundo o STJ não existe diferença com relação à origem da pensão alimentícia, se esta é originária de direito de família ou de ato ilícito. Uma única restrição que se impõe é que quando se referir a ato ilícito, que seja em condenação na esfera penal e não cível, pois é o que vaticina o inciso VI do art. 3º da Lei de impenhorabilidade.

Vale salientar que os valores estipulados a título de dano moral e material não estão encampados pelas ressalvas previstas no art.3º, desse modo, se numa sentença houver determinação em benefício do credor, para que este possa auferir indenização por dano material, moral e pensão alimentícia, poderá o devedor impugnar caso venha a ser executado também nos valores referentes aos danos moral e material, entretanto, não terá como se eximir da execução a cerca da pensão alimentícia.

Por fim, o STJ conhece que os valores alusivos aos honorários advocatícios não estão garantidos pelas exceções citadas na lei específica, deste modo, não há como penhorar bem de família para auferir os honorários advocatícios.

De pronto passemos as decisões do egrégio STJ nos informativos 415, 440, 487 e 469 respectivamente, que versam da matéria em voga:

DANOS. PENSÃO ALIMENTÍCIA. BEM DE FAMÍLIA.

In casu, os recorrentes foram condenados a pagar indenização por danos materiais a ser apurada em liquidação e por danos morais, além de pensão de um salário mínimo, tudo em decorrência das lesões sofridas em acidente de trânsito ocasionado por menor. **É cediço que a pensão alimentícia está prevista expressamente no art. 3º, III, da Lei n. 8.009/1990 como hipótese de exceção à impenhorabilidade do bem de família, e a jurisprudência deste Superior Tribunal preconiza a irrelevância da origem dessa prestação se decorrente de relação familiar ou de ato ilícito. Dessa forma, explica o Min. Relator que não configura exceção o crédito decorrente de indenização por danos morais e materiais, desses valores não cuida o inciso III do art. 3º da Lei n. 8.009/1990, que apenas se refere à pensão alimentícia, e o inciso VI do mesmo dispositivo se restringe apenas à reparação como efeito da condenação penal, e não cível.** Na linha dos precedentes deste Superior Tribunal, a lei quis distinguir o ilícito penal e o civil e só em relação ao primeiro cuidou de estabelecer a exceção. Também aponta ter a proteção da impenhorabilidade do bem de família quanto ao crédito decorrente de honorários advocatícios de sucumbência, pois não consta do rol das exceções. Assim, concluiu que o único crédito que pode penhorar o bem de família, no caso, é o decorrente da pensão mensal fixada na ação de indenização. Logo restringiu a penhora do bem ao adimplemento do débito decorrente da pensão mensal. Com esse entendimento, a Turma deu parcial provimento ao recurso para julgar parcialmente procedentes os embargos do devedor e determinar a penhora do imóvel *sub judice* ao montante correspondente às pensões mensais inadimplidas. Precedentes citados: REsp 605.641-RS, DJ 29/11/2004; REsp 64.342-PR, DJ 9/3/1998, e REsp 90.145-PR, DJ 26/8/1996. **REsp 1.036.376-MG, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 10/11/2009.**

BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE.

Trata-se da possibilidade de penhorar bem imóvel em execução de título judicial oriundo de ação indenizatória em razão da prática de erro médico. No caso, houve a **condenação para indenizar danos morais e materiais sem, contudo, determinar a obrigação de prestar alimentos, logo afastada a incidência do art. 3º, III, da Lei n. 8.009/1990. Quanto à exceção prevista no art. 3º, VI, da referida lei, não se deve aplicá-la em ilícito civil, quando não houver expressamente sentença penal condenatória, como lá previsto.** Portanto, no caso, não é possível a penhora questionada. REsp 711.889-PR, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 22/6/2010.

BEM DE FAMÍLIA. PENHORA. INDENIZAÇÃO. ATO ILÍCITO.

O recorrente interpôs o presente recurso contra acórdão do tribunal de justiça que decidiu ser possível a constrição de bem de família quando a execução é oriunda de título judicial decorrente de ação de indenização por ato ilícito proveniente de condenação do recorrente com trânsito em julgado na esfera penal pelo cometimento do crime de furto qualificado de diversas mercadorias. Para o Min. Relator, os efeitos extrapenais genéricos da sentença penal condenatória são automáticos, ou seja, não precisam ser abordados pelo juiz na sentença, visto que são aplicáveis a qualquer crime e estão listados no art. 91 do CP. Assim, entre os bens jurídicos em discussão – de um lado, a preservação da moradia do devedor inadimplente e, de outro, **o dever de ressarcir os prejuízos sofridos indevidamente por alguém em virtude de conduta ilícita criminalmente apurada –, preferiu o legislador privilegiar o ofendido em detrimento do infrator, criando essa exceção à impenhorabilidade do bem de família.** Portanto, a regra de exceção trazida pelo art. 3º, VI, da Lei n. 8.009/1990 decorreria da necessidade e do dever do infrator de reparar os danos causados à vítima, no caso a recorrida, no âmbito cível. E, por fim, salienta que a ninguém é dado beneficiar-se da própria torpeza. Precedente citado: REsp 209.043- RS, DJ 5/2/2001. REsp 947.518-PR, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 8/11/2011

BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE. CRÉDITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A Turma entendeu que não se pode penhorar bem de família para satisfazer crédito exequendo resultante de contrato de honorários advocatícios. O art. 3º da Lei n. 8.009/1990 não dispõe sobre os referidos créditos, não se podendo equipará-los aos de pensão alimentícia. Assim, a Turma deu parcial provimento ao recurso e afastou a constrição sobre o bem de família. **REsp 1.182.108-MS, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 12/4/2011.**

As decisões supramencionadas demonstram uma relativização voltada mais para a manutenção da entidade familiar, do que para o adimplemento da dívida em si, decisões estas que findam por gerar bastantes críticas, entretanto como no direito as matérias sempre estão em constante mudança, nada obsta que a Corte venha a mudar seu posicionamento.

5.5 Do bem de família do fiador locatício

Prevê o inciso, VII, do artigo 3º da Lei 8009/90:

Art. 3º. A impenhorabilidade é oponível em qualquer processo de execução civil, fiscal, previdenciária, trabalhista ou de outra natureza, salvo se movido:
VII- por obrigação decorrente de fiança concedida em contrato de locação.

Não contrariando o vaticinado no art. 3º, inciso VII da Lei 8009/90 têm decidido os tribunais que a lei é clara ao tratar como exceção à impenhorabilidade do bem de família de fiador.

Ao julgar um Recurso Especial de processo originário da Comarca de Fortaleza, Ceará, Brasil o STJ decidiu que:

Trata-se de REsp em que a questão cinge-se em definir se o oferecimento voluntário de imóvel como garantia hipotecária tem o condão de descaracterizá-lo como bem de família, sujeitando-o à penhora para satisfação da dívida afiançada, tendo em vista a peculiaridade de que essa garantia foi prestada em benefício do filho dos fiadores. A Turma entendeu ser incontroverso, no caso, que o oferecimento do imóvel em garantia de dívida assumida em benefício da entidade familiar deu-se de forma voluntária, com ciência dos riscos do negócio. Ademais, o fato de o imóvel ser o único bem da família, circunstância que os próprios recorrentes fizeram questão de ressaltar, foi certamente sopesado ao oferecê-lo em hipoteca, sabedores de que o ato implicaria renúncia à impenhorabilidade. Assim, não se mostra razoável que agora, ante a sua inadimplência, os recorrentes usem esse fato como subterfúgio para livrar o imóvel da penhora. Tal atitude contraria a boa-fé insita às relações negociais, pois equivale à entrega de uma garantia que o devedor, desde o início, sabia ser inexecutável, esvaziando-a por completo. Desse modo, inexistente ofensa ao art. 3º, V, da Lei n. 8.009/1990 e, conseqüentemente, justificativa para anular a constrição imposta ao bem. Diante desses fundamentos, negou-se provimento ao recurso. Precedentes citados: REsp 268.690-SP, DJ 12/3/2001; REsp 1.022.735-RS, DJe 18/2/2010, e AgRg no Ag 1.126.623-SP, DJe 6/10/2010. REsp 1.141.732-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 9/11/2010.

No mesmo sentido foi decidido recentemente, mas precisamente no dia 09/11/2012 pela Suprema Corte do STF que é plenamente possível que o único bem do fiador seja penhorado quando o inquilino não honrar o contrato de locação. A discussão sobre a possibilidade ou não de penhora chegou ao Supremo Tribunal Federal (STF) com o julgamento de um recurso extraordinário, finalizado em 2006, que contestava a decisão do Segundo Tribunal de Alçada Civil de São Paulo. Dois pontos essenciais envolvendo a penhora foram debatidos pelos Ministros. De um lado há o entendimento de que deve prevalecer à liberdade individual e constitucional de alguém optar por ser ou não fiador, arcando assim com essa respectiva responsabilidade, enquanto outra linha de compreensão defende a prevalência do direito social à moradia, previsto na Constituição. "A decisão de prestar fiança é uma expressão da liberdade, do direito à livre contratação. Ao fazer isso, o cidadão - por sua livre e espontânea vontade - põe em risco a incolumidade de outro direito fundamental que é assegurado na constituição", ressaltou o ministro Joaquim Barbosa. O mesmo entendimento foi acompanhado pela maioria dos ministros, amparado pelo voto do relator do processo ministro atualmente aposentado, Cezar Peluso. Ele entendeu que a Lei 8.009/90 é clara ao tratar como exceção à impenhorabilidade do bem de família de fiador.

Neste sentido, por ora temos o entendimento firmado pela Corte de que é sim possível a penhora do bem de família do fiador por dívida do inquilino, se a fiança se deu por ato voluntário, neste sentido para fins de execução tal fiança se equipara a uma hipoteca.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Reluz do estudo em comento, que o Bem de Família é o imóvel urbano ou rural, que se destina à residência familiar, ou, valores mobiliários que serão aplicados na conservação do imóvel residencial, como também no sustento da família, os quais são impenhoráveis, resguardadas é claro as exceções legais, e inalienáveis relativamente quando se tratar de bem de família voluntário. O objetivo do instituto é atribuir ampla proteção ao ser humano através da garantia de moradia, desta forma colaborando, para a solidificação do fundamento do próprio Estado Democrático de Direito pelo respeito à dignidade da pessoa humana. Este instituto está intrinsecamente ligado ao Princípio Constitucional de proteção à dignidade da pessoa humana, como vaticina o artigo 6º da nossa Constituição Federal, visto que, é um dos direitos sociais.

No aspecto técnico, Bem de Família é conceituado em seu art. 1.712 da Lei nº 8.009/90: “O bem de família consistirá em prédio residencial urbano ou rural, com suas pertenças e acessórios, destinando-se em ambos os casos a domicílio familiar, e poderá abranger valores mobiliários, cuja renda será aplicada na conservação do imóvel e no sustento da família.” Todavia pode-se retirar um conceito de Bem de Família do Parágrafo Único do artigo em comento que diz: “A impenhorabilidade compreende o imóvel sobre o qual se assentam a construção, as plantações, as benfeitorias de qualquer natureza e todos os equipamentos, inclusive os de uso profissional, ou móveis que guarnecem a casa, desde que quitados.”

É no convívio familiar que se desenvolve a personalidade humana, as pessoas encontram amparo, alívio, amor e um dos melhores sentimentos que o homem pode ter à paz. Pela importância que a família representa para a sociedade, necessário se faz protegê-la das inconstâncias das relações jurídicas patrimoniais. Uma maneira de conferir esta tutela é através da impenhorabilidade da sua residência. Entretanto, esta tutela traz suas exceções, dentre elas, a penhora do bem de família do fiador do contrato locatício, com a finalidade de garantir a obrigação de terceiro.

Como consequência de mudanças de paradigmas, especialmente depois do advento da promulgação da Constituição Federal de 1988, o reconhecimento da entidade familiar evoluiu para uma concepção pluralista. Deste modo, analisando que a família não é apenas um conjunto de pessoas ligadas por laços consanguíneos ou civis, mas sobre tudo seres humanos ligados por meio de laços afetivos, de forma plural, onde todos os integrantes almejam que cada um se desenvolvam, entende-se que para fins de requerer o benefício do bem de família,

não é na verdade o modelo de entidade familiar que determinará a incidência da tutela, mas sim, a proteção pelo fato de garantir a moradia, e conseqüentemente, a própria dignidade. Destarte, além da entidade familiar em sua acepção genérica, também tem direito a proteção imposta pelo bem de família, a pessoa viúva, separada, solteira, como também aquela que vive sozinha.

Muito se comenta em uniformização da jurisprudência, todavia, o conceito de bem de família em nossos tribunais é notadamente elástico, desse modo, nota-se cada vez mais a relevância de um único posicionamento das cortes superiores, para que a sociedade se veja livre dessa instabilidade.

Em verdade a impenhorabilidade é uma conquista! Os homens devem ser resguardados de uma vida sujeita à riscos econômicos, e ver preservada uma célula patrimonial mínima para a subsistência digna, como marca fundamental de todo e qualquer Estado Humanitário e Democrático de Direito.

REFERÊNCIAS

AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Bem de família**. 4ª ed. ver. ampl. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 1999.

_____. **Bem de família: com comentários à Lei nº 8.009/90**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

BARCELLOS, Ana Paula de. **A Eficácia Jurídica dos Princípios Constitucionais**. O princípio da dignidade da pessoa humana. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

BRASIL. **Código Civil**. Lei nº 10.046, de 10 jan. 2002. Publicado no DOU de 11 out. de 1942. Alterada pela Lei nº 10.838, de 30 de janeiro de 2004. Alterada pela Lei nº 10.931, de 2 de agosto I - contra os incapazes... Disponível em: <<http://www.receita.fazenda.gov.br/legislacao/leis/2002/lei10406.htm>> Acesso em: 12 out. 2012.

_____. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado, 1988.

_____. **Lei nº 8.009/90, de 29 mar. 1990**. Publicada no DOU de mar. de 1990. Dispõe sobre a impenhorabilidade do bem de família. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8009.htm> Acesso em: 03 nov. 2012.

_____. **Supremo Tribunal Federal**. Súmula nº 205. 1998 Bem de Família - Penhora - Vigência da Lei. A Lei nº 8.009-90 aplica-se à penhora realizada antes de sua vigência. In: ANGHER, Anne Joyce (Org). *VadeMecum acadêmico de direito*. 12 ed. São Paulo: Redeel, 2011.

CATHARINA, Alexandre. **Processo Civil: Relativização da Impenhorabilidade do bem de família**. Disponível em: <<http://profalexandrecatharina.blogspot.com.br/2012/04/prezados-blogueiros-o-artigo-foi.html>> Acesso em: 16 nov. 2012.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Civil**. v. 5, São Paulo: Saraiva, 2003.p.20.

COMOGLIO, Luigi Paolo; FERRI, Corrado e TARUFFO, Michele. **Lezioni Sul Processo Civile**. Bolonha: Il Mulino, 1995.

CREDIE, Ricardo Arcoverde. **Bem de família: teoria e prática**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito de Famílias**. 4 ed. São Paulo: Editora RT, 2007.

DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Direito de família e o novo código civil**. Belo Horizonte: Del Rey. 2001.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil brasileiro: direito de família**. 2000.

- FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. **Introdução ao estudo do direito**. São Paulo: Atlas, 1989.
- FLORENZANO, VicenzoDemetrio. **Justiça social, mínimo social e salário mínimo: uma abordagem transdisciplinar**. In: Revista de Informação Legislativa, Brasília, ano 42, n. 165, jan-mar. 2005, p. 47.
- FUHRER, Maximilianus Cláudio Américo. **Resumo de Direito Civil**. 33 ed. São Paulo: Malheiros Editores. 2006.
- GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro 6 : direito de família**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.
- GRANDES JULGAMENTOS DO STF. **TV Justiça do STF**. Disponível em: <<http://www.tvjustica.jus.br/index/ver-detalle-programa/idPrograma/212884>> Acesso em: 15 nov. 2012.
- KRELL, Andreas J. **Direitos Sociais e Controle Judicial no Brasil e na Alemanha: os descaminhos de um direito constitucional “comparado”**. Porto Alegre: Sérgio A. Fabris, 2002.
- MARINONI, Luiz Guilherme. **Curso de Processo Civil: execução**. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 256.
- MARMITT, Arnaldo. **Bem de Família Legal e Convencional**. Rio de Janeiro: Aide, 1995.
- MIRANDA, Francisco Cavalcante Pontes. **Comentários ao código de processo civil, Tomo X: arts.612-735**. Rio de Janeiro: Forense, 1976.
- SANTOS, Marcione Pereira dos. **Bem de família: voluntário e legal**. São Paulo: Saraiva, 2003.
- SARLET, Ingo Wolfgang. FIGUEIREDO, Mariana Filchtiner. **Reserva do possível, mínimo existencial e direito à saúde: algumas aproximações**. In: SARLET, Ingo Wolfgang. TIMM, Luciano Benetti (Org.). Direitos fundamentais, orçamento e reserva do possível. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.
- SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das normas constitucionais**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1998.
- SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Curso de processo civil. Execução Obrigacional, execução real, ações mandamentais**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.
- TORRES, Ricardo Lobo. **A metamorfose dos direitos sociais em mínimo existencial**. In: Ingo Wolfgang Sarlet (Org.) Direitos Fundamentais Sociais: estudos de direito constitucional, internacional e comparado. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.