

# A QUESTÃO DO BEM DE FAMÍLIA, QUANDO É INDICADO PELO DEVEDOR PARA GARANTIA DA AÇÃO DE EXECUÇÃO

*Antonio Darienso Martins\**

**SUMÁRIO:** 1. Introdução; 2. Indicação pelo Executado; 3. Decisões de Primeiro Grau; 4. Decisões dos Tribunais Pátrios; 5. Conclusões; 6. Referências.

## 1. Introdução

No direito brasileiro existem duas modalidades de bem de família, quais sejam: a voluntária, instituída pelo proprietário do imóvel através de escritura pública, prevista no art. 70<sup>1</sup>, do Código Civil Brasileiro; e a legal, instituída pela Lei nº 8.009/90, que independe da vontade dos interessados, dispondo em seu artigo 5º, *in verbis*:

*Art. 5º. Para os efeitos de impenhorabilidade, de que trata esta Lei, considera-se residência um único imóvel utilizado pelo casal ou pela entidade familiar para moradia permanente.*

A Lei nº 8.009/90, ao tornar impenhorável o único bem imóvel ocupado como residência da família do devedor, estabeleceu princípio de ordem pública, visando garantir a preservação do direito de habitação em detrimento a garantia patrimonial que os bens oferecem aos credores.

---

\* Especialista em Direito Civil e Direito Processual Civil pela Unipar-Paranavaí; Mestrando em Direito Processual Civil pelo Centro Universitário de Maringá - CESUMAR; professor de Direito Processual Civil do curso de direito da Unipar-Paranavaí e do curso de especialização em Direito Processual Civil do Cesumar-Maringá; advogado na Comarca de Nova Londrina-Pr.

<sup>1</sup> “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 maioria.

A lei em referência, foi promulgada com o objetivo de resguardar, não o devedor, mas a sua família, assegurando-lhe uma vida digna como quer a Constituição Federal, posto representar a cédula *mater* da sociedade.

Como bem assinala o Prof. Silvio Rodrigues:

*(...) dentro dos quadros da nossa civilização, a família constitui a base de toda estrutura da sociedade. Nela se assentam não só as colunas econômicas como se esteiam as raízes morais da organização social. De sorte que o Estado, na preservação de sua própria sobrevivência, tem interesse primário em proteger a família, por meio de leis que lhe assegurem o desenvolvimento estável e a intangibilidade dos seus elementos institucionais<sup>2</sup>.*

## 2. Indicação pelo executado

O fato de o executado oferecer à penhora o bem imóvel destinado à residência da família não o desqualifica como tal, nem impede o executado de vir alegar a incidência da Lei nº 8.009/90.

A circunstância de o próprio interessado ter oferecido o bem de família à penhora e, posteriormente, desistido, nenhum efeito produz no campo das relações jurídicas, pois sendo um ato discricionário da parte, não tem o condão de alterar norma cogente e de ordem pública (Lei nº 8.009/90), devendo a nulidade da constrição ser declarada de ofício, independentemente de embargos.

A impenhorabilidade da residência familiar é matéria concernente ao direito da família, devendo ser analisada por essa ótica. A casa vem sendo reiteradamente resguardada em nossa legislação, e é na inviolabilidade do lar que se encontra a real característica do instituto do “bem de família”.

Assim, a penhora, mesmo com indicação do devedor em processo de execução, e até mesmo em garantia hipotecária, ofende a Lei federal, em seu art. 5º da Lei nº 8.009/90, que dispõe sobre a impenhorabilidade de bem de família, não havendo amparo legal, doutrinário ou jurisprudencial, relativo a fato de renúncia desse direito.

Em se tratando de norma privilegiadora, que libera os bens do devedor ou sua família, além das hipóteses previstas no art. 648<sup>3</sup> e 649<sup>4</sup> do

<sup>2</sup> Rodrigues, S. *Direito civil*. v. 1. *apud* Gonçalves, C. *Impenhorabilidade do bem de família*. 3. edição. Porto Alegre: Editora Síntese Ltda, 1994. p. 180.

<sup>3</sup> Art. 648. Não estão sujeitos à execução os bens que a lei considera impenhoráveis ou inalienáveis.

<sup>4</sup> Art. 649. São absolutamente impenhoráveis:

I - os bens inalienáveis e os declarados, por ato voluntário, não sujeitos à execução;

CPC, da obrigação prescrita no art. 591<sup>5</sup>, do CPC, ou seja, a de que o devedor responde, com seus bens, para o cumprimento de suas obrigações, ressalvadas as hipóteses estritamente estabelecidas em lei. Inclusive a Lei nº 8.009/90, de 29.03.90, cuja extensão interpretativa não pode ir além da efetivamente visada, que é a de não retirar do devedor, o imóvel necessário à sua moradia, e de sua família, e os bens móveis indispensáveis a uma vida condigna, a um mínimo conforto<sup>6</sup>.

Além mais, lembrando os sempre valiosos ensinamentos do Prof. Silvio Rodrigues:

*(...) uma outra característica dos direitos de família, quando os mesmos são encarados através de ângulo individual e como direitos subjetivos, é a sua natureza personalíssima. Isto é, esses direitos são intransferíveis, intransmissíveis por herança, irrenunciáveis, eles se ligam à pessoa em virtude de sua posição na relação familiar, não podendo o titular transmiti-los, ou dele despir-se<sup>7</sup>.*

### 3. Decisões de primeiro grau

É totalmente incorreta a abordagem atribuída por alguns juízes monocráticos em primeiro grau de jurisdição, que argumentam que o devedor que assim age, procura tirar proveito da própria torpeza, assim rotulado pelo fato de propugnar pela desconstituição do bem de família levado à penhora, ante nomeação sua. Ora, *a latere*, de mister que se faça desde logo alguma consideração à bem do Direito e da Justiça, ante a rudeza

---

II - as provisões de alimento e de combustível, necessárias à manutenção do devedor e de sua família durante 1 (um) mês;

III - o anel nupcial e os retratos da família;

IV - os vencimentos dos magistrados, dos professores e dos funcionários públicos, o soldo e os salários, salvo para pagamento de prestação alimentícia;

V - os equipamentos dos militares;

VI - os livros, as máquinas, os utensílios e os instrumentos, necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão;

VII - as pensões, as tenças ou os montepios, percebidos dos cofres públicos, ou de institutos de previdência, bem como os provenientes de liberalidade de terceiro, quando destinados ao sustento do devedor ou da sua família;

VIII - os materiais necessários para obras em andamento, salvo se estas forem penhoradas;

IX - o seguro de vida;

X - o imóvel rural, até um módulo, desde que este seja o único de que disponha o devedor, ressalvada a hipoteca para fins de financiamento agropecuário.

<sup>5</sup> Art. 591. O devedor responde, para o cumprimento de suas obrigações, com todos os seus bens presentes e futuros, salvo as restrições estabelecidas em lei.

<sup>6</sup> Revista Jurídica nº 166/99.

<sup>7</sup> Ob. cit. p. 181-2.

e injustiça da aludida argumentação. Pois o fato de o próprio devedor, via de advogado, nomear bem de família à penhora e, o depois, alegar via embargos ou nos próprios autos do processo executivo, sua impenhorabilidade, em nada vem macular o ordenamento jurídico em vigor, a ponto de ser considerada uma conduta abusiva.

Tampouco pode ser alcunhada de uma iniciativa torpe, porquanto a alegação intentada pelo devedor tem apoio legal, baseado no texto expresso da lei adjetiva civil (art. 524 e seguintes).

De sorte, verifica-se que na verdade o devedor exercita nesse caso, o direito constitucional de ampla defesa e ação (art. 5º, Incisos XXXV<sup>8</sup> e LV<sup>9</sup>, da Constituição Federal), dentro do procedimento previsto na lei processual vigente, e especialmente mediante um posicionamento jurisprudencial preexistente.

A melhor exegese da Lei nº 8.009/90, é seu escopo altruístico, impossibilitando a constrição do bem único de família a todos os credores, ressalvada as hipóteses descritas na lei.

O que se busca demonstrar é que a ordem pública interfere também no direito privado. Assim, tendo o bem de família conteúdo essencialmente institucional, é irrelevante o questionamento sobre a existência de jogo de interesses individuais, devendo-se ter como premissa essencial um interesse superior, qual seja, o de proteção à família.

#### 4. Decisões dos tribunais pátrios

A penhora sobre único bem residencial não é ato jurídico que se consubstancia em direito adquirido, resultando ineficaz diante da nulidade absoluta da mesma, em face de sua função social.

O Tribunal de Alçada do Paraná, no Acórdão nº 7355, do Agravo de Instrumento nº 85.957-8, 2ª Câmara Cível, em brilhante voto do Relator, Juiz Eraclés Messias Messias, registrou que:

*A Lei nº 8.009/0-, ao tornar impenhorável o bem de família firmou princípio de ordem pública, tratando-se de norma cogente indisponível pelas partes. Assim, ainda que ratificada a nomeação, seria a mesma nula de pleno direito.*

O STJ tem firmado posição nesse sentido, apontando que a indicação à penhora de bens de família, não impede o devedor de embargar a

<sup>8</sup> "XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;"

<sup>9</sup> "LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;"

execução, alegando sua impenhorabilidade, não resultando em renúncia a qualquer direito, conforme julgado adiante transcrito:

*O fato de o executado indicar bens à penhora não o impede de vir embargar a execução e alegar a sua impenhorabilidade, pois aquela indicação não significa renúncia a qualquer direito” (Resp 178.317/SP, de 29.10.1998)<sup>10</sup>.*

Desse julgado destaca-se do voto do Relator, Ministro Rey Rosado de Aguiar:

*A Lei nº 8.009/90 tem sido interpretado neste Tribunal como sendo de ordem pública, cujo objetivo é proteger a moradia da família do devedor. Sendo assim, a impenhorabilidade que qualifica o prédio residencial, e os móveis que o guarnecem, não se descaracteriza pelo fato de o executado ter feito deles a indicação para penhora, quando procurado pelo Oficial de Justiça. O normal é que isso aconteça, diante da contingência resultante da apresentação do mandado, sem ter o significado de renúncia a qualquer direito.*

## 5. Conclusões

Assim sendo, tratando-se de matéria de ordem pública, tenha ou não indicado à penhora ou hipoteca o prédio residencial ocupado pela família do devedor, pode ser alegada a impenhorabilidade, no caso de execução, através de embargos à execução - meio mais seguro -, onde poderá valer-se de ampla dilação probatória, para comprovar tal assertiva e ver declarada a nulidade da penhora, para não correr o risco de, alegando-a nos próprios autos de execução, não se conseguir demonstrar tal condição.

## 6. Referências

ASSIS, Araken de. *Manual do processo de execução*. 2. edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995.

BAPTISTA, Joaquim de Almeida. *Impenhorabilidade do bem de família vista pelos tribunais*. Bauru: Editora Edipro, 1993.

Carlos. *Impenhorabilidade do bem de família*. 3. edição. Porto Alegre: Editora Síntese Ltda, 1994.

---

<sup>10</sup> Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil. Editora Síntese. Ano I, nº 1-set-out/1999. p. 85.

Juris Síntese Millennium, Legislação e Jurisprudência, nº 35. Porto Alegre: Síntese Publicações. Mai-jun/2002.

Revista Jurídica nº 166/99.

Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil. Editora Síntese. Ano I, nº 1 - set-out/1999.

RODRIGUES, Silvio. *Direito civil*. v. 1. *apud* GONÇALVES, Carlos. *Impenhorabilidade do bem de família*. 3. edição. Porto Alegre: Editora Síntese Ltda, 1994.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Processo de execução*. 20. edição, ver. e atual. São Paulo: Leud, 2000.

WAMBIER, L.R.; ALMEIDA, F. R. de; TALAMINI, E. *Curso avançado de processo civil*. 3. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001. v. 2.