



SANTOS JUNIOR & BREITMAN
Advogados e Consultores Associados

ALGUMAS CONSIDERAÇÃO SOBRE A (IM) PENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA – EVOLUÇÃO DO INSTITUTO.

Nei Breitman

Advogado, OAB/RS 23808

O presente ensaio não encerra pretensão de elucidar todas as dúvidas a respeito de tema tão recorrente e polêmico que, ademais, tem sido objeto de exame por reconhecidos doutrinadores, mas apenas tecer algumas considerações e apontar aspectos relacionados com o tema, e que, vez por outra, passam despercebidos ao operador do Direito.

Desde logo, cabe apontar que a proteção ao “bem de família” instituído voluntariamente, mediante convenção (diferente do bem de família previsto em leis específicas, de cunho compulsório), não constitui novidade em nosso direito.

Com efeito, já se encontrava previsto no antecedente Código Civil (arts. 70 a 73), com posterior complementação pelo Decreto-Lei 3.200/41, art. 19 (Lei de



SANTOS JUNIOR & BREITMAN
Advogados e Consultores Associados

Organização e Proteção a Família)¹ e pela Lei 6.015/73 (Lei de Registros Públicos), no respeitante à forma do registro ou inscrição e, atualmente, integra o novel Código Civil (art. 1.711 e ss.).

A origem do instituto remonta ao século XVIII (Homestead Exemption Act, do Estado do Texas, USA) e tinha caráter eminentemente agrário, visando proteger a pequena propriedade rural, destinada a abrigar e alimentar a família, isentando tal propriedade de qualquer execução por dívidas. Envolvia, igualmente, um objetivo político, na medida em que se propunha a fixar as famílias no meio rural, impedindo o êxodo para os grandes centros.

Atualmente, o objetivo ainda é o de proteger a família, embora com espectro mais amplo (como se verá adiante), até porque as sociedades não são mais essencialmente agrárias.

Há divergência entre os juristas pátrios quanto à natureza jurídica do instituto. SILVIO DE SALVO VENOSA explica que, para alguns doutrinadores, “há transmissão da propriedade na instituição do bem, em que o adquirente é a família, como

¹ Art. 19. Não há limite de valor para o bem de família desde que o imóvel seja a residência dos interessados por mais de 2 (dois) anos. (Redação dada ao artigo pela Lei nº 6.742, de 05.12.1979, DOU 06.12.1979)



personalidade coletiva, sendo transmitente o instituidor, como o chefe da família”.

Entretanto, considerando que a família não tem personalidade jurídica, termina por concluir “tratar-se da destinação ou afetação de um patrimônio em que opera a vontade do instituidor, amparada pela lei. É uma forma de tornar o bem como coisa fora do comércio, em que são combinadas a vontade da lei e a vontade humana”.²

No mesmo sentido é a doutrina de CAIO MARIO DA SILVA PEREIRA³ e outros. Diferentemente, SERPA LOPES entende ser condomínio *sui generis*, onde nenhum dos co-titulares possui cota individual.⁴

Novidade importante trazida pelo novel Código Civil, no respeitante ao bem de família, é a que permite se estender o instituto a valores mobiliários, com a condição de

² VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil: parte geral, v.1, p. 343-364, 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003

³ PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituição do direito civil. p. 287-288. 19ª ed. v.1. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2002

⁴ SERPA LOPES, MIGUEL MARIA. Curso de direito civil: introdução, parte geral e teoria dos negócios jurídicos, v.1., 5ª ed. atualizada por José Serpa Santa Maria. p. 404-406. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2001



SANTOS JUNIOR & BREITMAN
Advogados e Consultores Associados

ver sua renda aplicada na conservação do imóvel e no sustento da família.

De qualquer sorte, a verdade é que o bem de família, como concebido no Código Civil, de forma a evitar lesão a terceiros, vez que isenta das dívidas posteriores à sua instituição (art. 1715, CC), pouco foi ou é utilizado. A razão, por certo, encontra-se no fato de que a instituição de bem de família implica em limitação ao direito de propriedade (art. 1717, CC)⁵. As pessoas, em geral, não querem, voluntariamente, limitar os seus direitos, ainda que em benefício, em tese, do núcleo familiar.

Feitas tais considerações, e deixando de examinar outros aspectos, referentes a quem pode instituir, como proceder, qual a duração, etc..., passa-se ao exame da impenhorabilidade do 'bem de família' sob o prisma da aplicação do instituto e a forma como é entendido por os Tribunais e por a doutrina.

Em se tratando de bem de família instituído na forma do Diploma Civil, a impenhorabilidade ali prevista tem poucas exceções, quais sejam, as dívidas existentes

⁵ Art. 1717. O prédio e os valores mobiliários, constituídos como bem da família, não podem ter destino diverso do previsto no art. 1.712 ou serem alienados sem o consentimento dos interessados e seus representantes legais, ouvido o Ministério Público.



anteriormente à sua instituição, e aquelas decorrentes de inadimplemento de tributos e/ou despesas de condomínio referentes ao prédio (art. 1.715, CC)⁶. Apenas no caso de ocorrência de uma dessas duas hipóteses é que o bem, sobre o qual recaiu a instituição, poderá ser penhorado, para a garantia de pagamento da dívida.

Como se vê, com a instituição de bem de família o imóvel (e, eventualmente, valores mobiliários) fica praticamente isento de qualquer execução, apenas podendo ser penhorado na hipótese de dívida relacionada com o próprio imóvel.

Antes do advento do novel Código Civil, restou editada a Lei 8.009/90, que já se destinava a proteger o bem de família, estabelecendo, no artigo 1º, que: *“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.”*

⁶ Art. 1715. O bem de família é isento de execução por dívidas posteriores à sua instituição, salvo as que provierem de tributos relativos ao prédio, ou de despesas de condomínio.



SANTOS JUNIOR & BREITMAN
Advogados e Consultores Associados

O Diploma Legal em tela não guarda relação de origem com o instituto do bem de família previsto no Código Civil (havendo, portanto, dois tratamentos legislativos). O surgimento da Lei Especial se dá com vistas a atenuar, em parte, os efeitos da situação econômica existente no país, onde o patrimônio do devedor era, sem exceção, a garantia da quitação de suas dívidas.

Trata-se, dessarte, de norma pública com a finalidade de proteger o patrimônio da família do devedor, evitando causar prejuízos irreparáveis, que em decorrência de dívidas, muitas vezes impagáveis, via a perda de seus bens e principalmente do imóvel residencial.

O instituidor é o próprio Estado, que por via da ordem pública, impõe ao particular, a impenhorabilidade de seu único bem imóvel em defesa da entidade familiar.

Este aspecto (defesa da entidade familiar) foi posto em relevo pela própria Exposição de Motivos que acompanhou o encaminhamento do Projeto de Lei, redigidos, tanto este quanto aquela, pelo então Ministro da Justiça, J. SAULO RAMOS, que assim se expressou: "*Não se pode igualmente negar a urgência, posto que, em decorrência da inflação e acumulação de juros, centenas de milhares de famílias estão com suas residências ou*



SANTOS JUNIOR & BREITMAN
Advogados e Consultores Associados

moradias ameaçadas de execução, ou já em processo executório, para pagar dívidas contraídas no atual sistema financeiro voraz e socialmente injusto, em operações que, por insucesso ou imprevisibilidade, arrastam à ruína todos os bens dos devedores, inclusive o teto que abriga o cônjuge e os filhos". E acrescenta: "A medida,...,beneficiará inquestionavelmente milhões de famílias brasileiras atingidas pela avalanche de dívidas crescidas geometricamente sob a mais completa imprevisibilidade".

Assim, a impenhorabilidade do bem de família, regida pela Lei nº 8.009/90, cumpre a função social constitucional de impedir que um imóvel seja penhorado deixando os filhos ou a família em total desamparo e desprotegida, trazendo em seu bojo, as exceções, que permitem a constrição judicial do imóvel e que estão elencadas no art. 3º:

- a) créditos de trabalhadores da própria residência e das respectivas contribuições previdenciárias;
- b) dívida referente ao financiamento para a construção ou à aquisição do imóvel, nos termos e limites do contrato;
- c) dívidas de pensão alimentícia;
- d) dívidas relativas a impostos, predial ou territorial, taxas e contribuições relativas ao próprio imóvel;
- d) dívida hipotecária sobre o imóvel oferecido como garantia real;
- e) no caso de aquisição do imóvel com produto (dinheiro) de crime;
- f) dívida decorrente de condenação na esfera criminal, para ressarcimento do próprio Estado (perdimento de bens) ou



SANTOS JUNIOR & BREITMAN
Advogados e Consultores Associados

indenização do particular prejudicado pelo delito e, finalmente, g) em razão de dívida (obrigação) decorrente de fiança concedida em contrato de locação (esta última hipótese, acrescida pela Lei 8.245/91, que regulamenta as relações locatícias).

Como se vê, não se confundem o bem de família previsto no Código Civil, com aquele protegido pela Lei 8.009/90; no primeiro caso, tem por base a vontade do instituidor (faculdade) e, no segundo, a “vontade” da lei, norma de ordem pública, de cunho imperativo.

Pois bem, com o advento do referido Diploma Legal, inúmeras questões surgiram (tanto de direito material quanto processual), desafiando doutrina e jurisprudência. A primeira delas, dizia respeito ao direito intertemporal, ou seja, se a nova lei incidiria nos processos em curso, e em que medida!

Consabido que as leis processuais, a teor da norma contida no artigo 1.046 do CPC⁷ (1.211 no CPC/73), têm incidência imediata, ao contrário do que se verifica, em geral, com as leis de direito material, que incidem somente nos fatos que venham a ocorrer após a sua vigência.

⁷ Art. 1046. Ao entrar em vigor este Código, suas disposições se aplicarão desde logo aos processos pendentes, ficando revogada a Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973.



SANTOS JUNIOR & BREITMAN
Advogados e Consultores Associados

Assim, parte da doutrina e da jurisprudência levando em consideração o ato jurídico perfectibilizado e o direito adquirido, que são garantidos na Carta Magna, entendeu que a nova Lei da impenhorabilidade não atingiria penhoras já realizadas na forma da lei processual:

*“A impenhorabilidade do bem de família, no seu novo delineamento conceitual, com incidência no elemento objetivo e subjetivo, não pode retroagir para alcançar garantias já constituídas anteriormente à vigência da Lei 8.009/90”.*⁸ grifo

Outros entendimentos, exatamente considerando a imediata incidência das normas processuais, afirmavam que a nova lei seria aplicável aos processos pendentes e, via de consequência, impunha-se o cancelamento da penhora já realizada:

*“Determinando a Lei 8.009/90 que não responde por dívidas de qualquer natureza o imóvel residencial e os bens que o guarnece, salvo as exceções que estabelece, não poderão eles ser objeto de expropriação judicial, não importando que a penhora tenha se efetuado antes da vigência da norma proibitiva”.*⁹ grifo

⁸ TJSC, AI 5.988, 4ª C. Cível, Rel. Des. Napoleão Amarante, 05/03/91, JB 161/334.

⁹ STJ, 3ª Turma, RMS, 1.036, Rel. Eduardo Ribeiro, in RT 684/170.



SANTOS JUNIOR & BREITMAN
Advogados e Consultores Associados

Outra corrente, ainda, entendia que a penhora é um ato complexo e, enquanto não concluídas todas as providências e formalidades da constrição, inclusive no respeitante ao registro junto à Matrícula (no caso de imóvel), o ato da penhora não estaria completo e, por conseqüência, sofreria a incidência da nova lei, afastando-se a penhora.

Essa discussão, de absoluta importância prática, vale ressaltar, veio a ser dirimida, modo definitivo, pelo STJ, com a edição da Súmula nº 205, publicada no DJ de 16.04.1998, p. 43, cujo teor é o seguinte: *“A Lei n. 8.009/90 aplica-se à penhora realizada antes de sua vigência”*.

A partir daí, outras questões surgiram quanto à aplicabilidade da Lei da Impenhorabilidade, como, por exemplo, qual seria o conceito de entidade familiar, referido no art. 1º da Lei. Alguns defendiam que somente o imóvel que servisse de residência para o grupo familiar (casal, filhos, etc...) estaria imune à constrição judicial.

Dentro dessa perspectiva, o benefício legal não seria aplicável aos casos em que apenas uma pessoa residisse no imóvel (solteiro, viúvo, etc...). Outros entendiam que a



SANTOS JUNIOR & BREITMAN
Advogados e Consultores Associados

aplicação da Lei deveria ser examinada em face do caso concreto.

A razão das divergências e contradições, inclusive dentro do próprio Superior Tribunal de Justiça decorre do fato de o legislador constitucional, a legislação infraconstitucional e o próprio STJ não terem estabelecido com precisão a compreensão jurídica de entidade familiar. Ao contrário, o STJ entendia de, casuisticamente, decidir se determinada situação configuraria tal entidade, bem assim quais seriam os efeitos daí decorrentes, especialmente quanto à interpretação e abrangência do artigo primeiro da Lei nº 8.009/90.

Assim, inicialmente, se entendia, a partir de uma interpretação literal da Lei 8.009/90, que a impenhorabilidade legal somente incidiria em relação aos imóveis que servissem de residência para um grupamento familiar, nos moldes tradicionais.

Posteriormente, este entendimento veio a ser alterado, para se admitir a incidência do benefício legal à outras situações, até porque a própria Constituição prevê a união estável como uma forma de entidade familiar.



SANTOS JUNIOR & BREITMAN
Advogados e Consultores Associados

Aliás, não há na Constituição modelo preferencial de entidade familiar. Quando a Carta Magna se refere à família, está considerando qualquer das entidades possíveis. Se há família, há tutela constitucional, com idêntica atribuição de dignidade¹⁰.

Dentro dessa ótica, a posição majoritária do STJ passou a ser no sentido da proteção a situações não previstas expressamente na lei do bem de família, prestigiando o conceito ampliado e inclusivo de entidade familiar, como se verifica nos seguintes julgados:

“EXECUÇÃO - Embargos de terceiro. Lei nº 8.009/90. Impenhorabilidade. Moradia da família. Irmãos solteiros.

*Os **irmãos solteiros** que residem no imóvel comum constituem uma entidade familiar e por isso o apartamento onde moram goza de proteção de impenhorabilidade, prevista na Lei nº 8.009/90, não podendo ser penhorado na execução de dívida assumida por um deles.”* ¹¹ grifo

*“EXECUÇÃO. IMPENHORABILIDADE. IMÓVEL RESIDENCIAL. DEVEDOR SEPARADO JUDICIALMENTE QUE **MORA SOZINHO.***

¹⁰ Não por outra razão, Maria Berenice Dias intitulou um de seus livros de “Manual de Direito **das Famílias**”.

¹¹ STJ, REsp 159.851/SP, DJ 22.06.1998



SANTOS JUNIOR & BREITMAN
Advogados e Consultores Associados

Com a separação judicial, cada ex-cônjuge constitui uma nova entidade familiar, passando a ser sujeito da proteção jurídica prevista na Lei nº 8.009, de 29.03.90”.¹² grifo

“CIVIL - PROCESSUAL CIVIL - LOCAÇÃO - **BEM DE FAMÍLIA** - MÓVEIS GUARNECEDORES DA RESIDÊNCIA - IMPENHORABILIDADE - LOCATÁRIA/EXECUTADA QUE MORA SOZINHA - **ENTIDADE FAMILIAR** - CARACTERIZAÇÃO - INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA - LEI Nº 8.009/90, ART. 1º E CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 226, § 4º - RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. O conceito de entidade familiar, deduzido dos arts. 1º da Lei nº 8.009/90 e 226, § 4º da CF/88, agasalha, segundo a aplicação da interpretação teleológica, a pessoa que, como na hipótese, é separada e vive sozinha, devendo o manto da impenhorabilidade, dessaarte, proteger os bens móveis guarnecedores de sua residência”.¹³

grifo

Em esclarecedora decisão, espancando dúvidas, a C. 6ª Turma do STJ, com a Relatoria do Min. CERNICHIARO, já apontava a forma de interpretação da Lei 8.009, nos seguintes termos:

"RESP. CIVIL. IMÓVEL. IMPENHORABILIDADE.

A Lei nº 8.009/90, art. 1º, precisa ser interpretada consoante o sentido social do texto. Estabelece limitação à regra draconiana de o patrimônio do devedor responder por suas obrigações patrimoniais. O incentivo à casa própria busca proteger as pessoas,

¹² STJ, REsp nº 218.377, Rel. Min. Barros Monteiro, DJU, 11/09/2000.

¹³ STJ, REsp. 205.170/SP, DJ 07.02.2000



garantindo-lhes o lugar para morar. **Família, no contexto, significa instituição social de pessoas que se agrupam, normalmente por laços de casamento, união estável, ou descendência. Não se olvidem ainda a família substitutiva.** Nessa linha, conservada a teleologia da norma, o solteiro deve receber o mesmo tratamento. Também o celibatário é digno dessa proteção. E mais. Também o viúvo, ainda que seus descendentes hajam constituído outras famílias e, como normalmente acontece, passam a residir em outras casas. Data venia, a Lei nº 8.009/90 não está dirigida a número de pessoas. Ao contrário - à pessoa. Solteira, casada, viúva, desquitada, divorciada, pouco importa. **O sentido social da norma busca garantir um teto para cada pessoa.** Só essa finalidade, data venia, põe sobre a mesa a exata extensão da lei. Caso contrário, sacrificar-se-á a interpretação teleológica para prevalecer insuficiente interpretação literal." ¹⁴

No mesmo sentido (e nem poderia ser diferente) a posição de outros Tribunais pátrios:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO - BEM DE FAMÍLIA IMÓVEL RESIDENCIAL - DEVEDOR SOLTEIRO QUE MORA SOZINHO - IMPENHORABILIDADE - GARANTIA ASSEGURADA - LEI N. 8.009/90 1. A impenhorabilidade do bem de família, prevista no artigo 1o da Lei n. 8.009/90, abrange também o **devedor solteiro que mora sozinho.** 2. Recurso conhecido e provido”. ¹⁵

¹⁴ REsp. nº 182223/SP, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, datada de 19.08.99, DJ 10.05.99.

¹⁵ TJPR, AI 02758478, 19 C. Cível, Rel. Cláudio Andrade, 24/02/2005, DJ 6839.



SANTOS JUNIOR & BREITMAN
Advogados e Consultores Associados

E se o proprietário oferece, para garantia de execução, o único imóvel que possui, onde reside com a família?

É de se entender que abdicou da garantia estabelecida na Lei 8.009/90? A resposta é negativa, ou seja, a vontade do devedor não se sobrepõe à da Lei, que é de ordem pública e de cunho imperativo. A razão, como já esclarecido pelo STJ, repousa no fato de que a Lei visa proteger a família, e não apenas o devedor, isoladamente:

"Processo civil. Recurso especial. Ação de embargos do devedor à execução. Bem de família. Móveis. Oferta em penhora pelo devedor.

*Renúncia tácita à impenhorabilidade prevista na Lei nº. 8009/90. **Inadmissibilidade.** Ônus de sucumbência. Fundamento não atacado. - Não renuncia à impenhorabilidade prevista na Lei nº. 8009/90 o devedor que oferta em penhora o bem de família que possui.*

*- Se a **proteção do bem visa atender à família, e não apenas ao devedor**, deve-se concluir que este não poderá, por ato processual individual e isolado, renunciar à proteção, outorgada por lei em norma de ordem pública, a toda a entidade familiar".* ¹⁶ grifo

"BEM DE FAMÍLIA. PENHORA. INDICAÇÃO.

¹⁶ STJ, 2ª Seção, REsp 526460 / RS, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 18.10.2004 p. 184.



SANTOS JUNIOR & BREITMAN
Advogados e Consultores Associados

Não tem eficácia a indicação de bem à penhora quando se tratar de bem de família, podendo ser invocada a impenhorabilidade, ex vi da Lei n. 8.009/1990. Precedentes citados: REsp 242.175-PR, DJ 8/5/2000; REsp 205.040-SP, DJ 13/9/1999, e REsp 507.686-SP, DJ 22/3/2004”.¹⁷

“APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS DE TERCEIRO. IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA. RENÚNCIA AO DIREITO POR PARTE DO DEVEDOR. MEAÇÃO. Não renuncia à impenhorabilidade prevista na Lei nº 8.009/90 o devedor que oferta em penhora o bem de família que possui. Norma de ordem pública que denota inegável interesse social. Legitimidade do cônjuge virago para a defesa do bem como um todo (...). APELO DA EMBARGANTE PROVIDO”.¹⁸

Também a doutrina se posiciona, majoritariamente, no sentido da invalidade da renúncia à impenhorabilidade por membro de grupo familiar. Assim, vale transcrever, por todos, manifestação de FLAVIO TARTUCE:

“Apesar de notáveis esforços para amparar esses três argumentos (no sentido de admitir a renúncia ao Direito à impenhorabilidade), não há como com eles concordar, em hipótese alguma. E a premissa basilar

¹⁷ STJ, [REsp 805.713-DF](#), Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 15/3/2007.

¹⁸ TJRS, Apelação Cível Nº 70017902966, 14ª Câmara Cível, Rel: Judith dos Santos Mottecy, 26/04/2007



SANTOS JUNIOR & BREITMAN
Advogados e Consultores Associados

para a tese contrária é aquela pela qual o Bem de Família Legal envolve um direito fundamental da pessoa humana: o direito à moradia".¹⁹

Outra questão que desafia a atenção da doutrina e da jurisprudência é a que envolve a locação do único imóvel do devedor executado.

Como a Lei da impenhorabilidade visa proteger a residência do devedor e de sua família, entendeu-se, em um primeiro momento, que a circunstância de o (único) imóvel estar locado, afastaria o benefício legal, uma vez que não estaria servindo de residência para o grupo familiar.

Este entendimento, entretanto, não permaneceu, ao menos naquelas hipóteses em que a renda obtida com a locação serviria para a manutenção da família. Assim, restando provado que o devedor aluga o único imóvel e, com a renda deste negócio, mantém a família, o bem será impenhorável.

Em síntese: Há que se examinar o caso concreto, para ver se o único imóvel (embora não utilizado como residência) está servindo para manutenção da entidade familiar.

¹⁹ Flávio Tartuce, "A polêmica do Bem de Família ofertado", publicado in JuriSíntese.



Em caso positivo, é impenhorável. Nesse sentido vem decidindo o STJ:

*“BEM DE FAMÍLIA. **IMÓVEL** LOCADO. IRRELEVÂNCIA. ÚNICO BEM DOS DEVEDORES. RENDA UTILIZADA PARA A SUBSISTÊNCIA DA FAMÍLIA. INCIDÊNCIA DA LEI 8.009/90. ART. 1º . TELEOLOGIA. CIRCUNSTÂNCIAS DA CAUSA. ORIENTAÇÃO DA TURMA. RECURSO ACOLHIDO.*

*I - Contendo a Lei n. 8.009/90 comando normativo que restringe princípio geral do direito das obrigações, segundo o qual o patrimônio do devedor responde pelas suas dívidas, sua interpretação deve ser sempre pautada pela finalidade que a norteia, a levar em linha de consideração as **circunstâncias concretas de cada caso.***

*II – Consoante anotado em precedente da Turma, e em interpretação teleológica e valorativa, faz jus aos benefícios da Lei 8.009/90 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”.²⁰ grifo*

*“PROCESSUAL CIVIL. BEM DE FAMÍLIA. **IMPENHORABILIDADE. IMÓVEL** QUE SERVE DE RESIDÊNCIA À FAMÍLIA.*

*1. É impenhorável, consoante a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o único **imóvel** de propriedade do devedor, **ainda que esteja alugado**, bem como o **imóvel** utilizado como residência*

²⁰ STJ, REsp 315979 / RJ ; 2ª SEÇÃO, Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 15.03.2004 p.



da família, ainda que não seja o único bem de propriedade do devedor”.

²¹ grifo

Sobreveio a edição da Súmula 486, STJ, do seguinte teor:

Súmula 486: “É impenhorável o único imóvel residencial do devedor que esteja locado a terceiros, desde que a renda obtida com a locação seja revertida para a subsistência ou a moradia da sua família

Outros questionamentos enfrentados pela doutrina e jurisprudência se deram relativamente ao **imóvel do fiador no contrato de locação**. Questionamentos estes envolvendo princípios insculpidos na Carta Política, a saber: princípios da isonomia e do direito à moradia.

Consabido que a Lei 8.245/91 acrescentou uma exceção à impenhorabilidade prevista na Lei 8.009/90, qual seja o inciso VII do artigo 3º, onde consta que a impenhorabilidade do imóvel residencial não é oponível quando a execução envolver obrigação decorrente de fiança concedida em contrato de locação.

²¹ STJ, REsp 574050 / RS, PRIMEIRA TURMA. Ministro LUIZ FUX, DJ 31.05.2004 p. 214



SANTOS JUNIOR & BREITMAN
Advogados e Consultores Associados

Tendo em vista este dispositivo legal, aventou-se a tese de que restaria violado o princípio constitucional da isonomia (igualdade de todos perante a lei). Assim, diziam (os defensores desta tese) que se o locatário (que é devedor óbvio do contrato locatício) não pode ter o seu único imóvel penhorado, também o fiador deveria ter o benefício legal. Em síntese: o inciso acrescentado pela Lei 8.245/91, ao artigo 3º da Lei 8.009/90 seria inconstitucional.

Tal entendimento não prevaleceu, por isso que o Pretório Excelso, examinando a questão (uma vez que de cunho constitucional), entendeu que o princípio da isonomia não estaria violado, por isso que as figuras do locatário e do fiador não são assemelhadas, não havendo falar, pois, em isonomia. A matéria está bem sintetizada na seguinte decisão do e. Segundo Tribunal de Alçada Cível de São Paulo:

“EXECUÇÃO - PENHORA - BEM DE FAMÍLIA - FIADOR - IMPENHORABILIDADE DA LEI 8009/90 AFASTADA PELA LEI 8245/91 - CONSTITUCIONALIDADE

Embargos à execução. Penhora. Bem de Família. O fiador argüiu a inconstitucionalidade do inciso VII, do artigo 3º, da Lei nº 8009/90, com a redação dada pelo artigo 82, da Lei nº 8245/91. Inocorrência. O princípio constitucional que proclama a igualdade de todos perante a lei não foi violado. Como as figuras do locatário e do



SANTOS JUNIOR & BREITMAN
Advogados e Consultores Associados

fiador não se assemelham, não há razão jurídica para suscitar questão de isonomia. Mantida a improcedência dos embargos”. ²² grifo

Veja-se, por importante, que se o fiador paga dívida locatícia devida originalmente pelo afiançado, subroga-se nos direitos do credor e, por conseqüência, ao mover ação regressiva (para rever o que pagou), o afiançado não poderá alegar a impenhorabilidade de seu único imóvel, uma vez que a dívida que está sendo cobrada é decorrente de fiança prestada em contrato de locação!

“EXECUÇÃO - PENHORA - BEM DE FAMÍLIA - FIADOR - SUBROGAÇÃO NO DIREITO DO CREDOR - IMPENHORABILIDADE DO BEM DO DEVEDOR AFASTADA - CABIMENTO - EXEGESE DO ARTIGO 3º, VII, DA LEI 8009/90 E ARTIGO 988, DO CÓDIGO CIVIL

“O fiador que paga a dívida locatícia do afiançado se sub-roga nos direitos do credor principal, mercê do que, na ação regressiva contra o afiançado, este não poderá invocar a impenhorabilidade do bem de família prevista na Lei 8009/90, uma vez que se trata de obrigação decorrente da fiança. Interpretação que ensejasse ao afiançado livrar-se do pagamento regressivo ao seu fiador, sob o

²² 2o TAC/SP, Ap. c/ Rev. 605.973-00/3 - 8ª Câmara - Rel. Juiz RENZO LEONARDI – 13.11.2001



SANTOS JUNIOR & BREITMAN
Advogados e Consultores Associados

escudo da impenhorabilidade do bem de família, afrontaria o conceito de justiça e vulneraria o princípio da razoabilidade”. ²³ grifo

E mais recentemente, o legislador, mais uma vez, tornou o tema (penhorabilidade do único imóvel do fiador) discutível, em face da redação conferida ao artigo 6º da Constituição Federal, determinada pela Emenda Constitucional nº 26 de 2000, que transformou a **moradia em direito social**, ao incluí-la no referido dispositivo constitucional:

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. ²⁴ grifo

Destarte, alguns juristas, estribados na nova redação do artigo 6º da Carta Magna, manifestaram-se pela impossibilidade de se penhorar o bem do fiador, sobrepondo-se à redação trazida pelo artigo 3º, inciso VII da Lei nº 8.009/90.

Já em 2000 e 2001, a 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, de forma pioneira,

²³ 2º TAC/SP, AI 701.575-00/1 - 5ª Câm. - Rel. Juiz PEREIRA CALÇAS - J. 27.6.2001

²⁴ O artigo teve sua redação alterada pela Emenda Constitucional nº 90, de 15.09.2015, DOU de 16.09.2015, sem modificar o que aqui interessa.



inclusive dentro do próprio Tribunal, com a relatoria do Des. ADÃO SÉRGIO DO NASCIMENTO CASSIANO decidiu que:

*"A lei deve ser interpretada e aplicada atendendo aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum (LICC, art. 5º), o que **certamente não estará sendo atendido se o fiador perder sua residência para atender débitos de aluguéis do afiançado** em benefício do credor que explora economicamente a propriedade imobiliária. Outra deve ser a solução para a viabilização do mercado de locação, seja pelos cuidados do locador ao aceitar o fiador com patrimônio suficiente para a garantia, seja pela definitiva implementação do seguro-fiança. O credor ou locador, ao contratar, deve examinar a situação patrimonial do fiador, pois seu é o risco".* ²⁵ grifo

Posteriormente (maio/2005), em decisão monocrática, o Min. Carlos Velloso, do STF, reconheceu a impenhorabilidade do bem de família dos fiadores em contratos locatícios, aguçando a discussão da matéria no Pretório Máximo. Segundo as palavras do ministro CARLOS VELLOSO, o preceito contido na Lei 8.009/90 (artigo 3º, VII) não estaria em plena harmonia e sintonia com a prerrogativa à habitação (artigo 6º da CF/88) — a qual, como dito acima, foi introduzida em nossa Carta Política através da EC 26/00 —, direito este que, segundo ele, também seria extensível

²⁵ TJRS, 1ª C. Cível, Apelação nº 70000649350 e Ag. Inst. nº 70001271766



ao fiador de avença locatícia, razão por que entendia conflitar aquele (artigo 3º, VII) com a Constituição da República (artigo 6º).

O STJ estribado nessa decisão, passou a decidir no mesmo sentido:

“RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. LOCAÇÃO. FIADOR. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE. ART. 3º, VII, DA LEI Nº 8.009/90. NÃO RECEPÇÃO.

Com respaldo em recente julgado proferido pelo Pretório Excelso, é impenhorável bem de família pertencente a fiador em contrato de locação, porquanto o art. 3º, VII, da Lei nº 8.009/90 não foi recepcionado pelo art. 6º da Constituição Federal (redação dada pela Emenda Constitucional nº 26/2000).

*Recurso desprovido”.*²⁶

E o STJ, em entendimento firmado na 2ª Turma, vinha decidindo no sentido da impossibilidade, inclusive, de medida de sequestro sobre bem de família, uma vez que não poderá, ao final, sofrer expropriação. No caso concreto, a União argumentava que o sequestro e a penhora são institutos distintos. Entretanto, a Turma esclareceu que:

“A verdade é que, tendo a Lei n. 8.009/1990 protegido o bem de família da impenhorabilidade, também o protegeu, por via indireta, das

²⁶ STJ, REsp 699837 / RS, Ministro FELIX FISCHER, 5ª TURMA, DJ 26.09.2005 p. 447.



SANTOS JUNIOR & BREITMAN
Advogados e Consultores Associados

medidas acauteladoras que se destinam a resguardar, no patrimônio do devedor, a solvência da dívida”.²⁷

Inobstante este posicionamento, o STJ vinha admitindo a penhora de imóvel residencial (de família), na hipótese de comportar divisão:

“O pátio e o jardim são impenhoráveis. Mas se a casa está situada sobre mais de um lote, sendo possível a divisão, o lote sem edificação pode ser penhorado”.²⁸

De qualquer sorte, este entendimento (no sentido da impenhorabilidade do imóvel do fiador) não se manteve, sendo que o STF, esclarecendo que a normatividade constante do artigo 6º da Carta Política (notadamente a prerrogativa à habitação) não é auto-aplicável, mas sim programática, dependendo de regulamentação, afirmou, em posteriores decisões, inclusive no Pleno, a constitucionalidade do art. 3º, inc. VII, da Lei nº 8.009/90, que prevê a penhora do imóvel do fiador:

“FIADOR. Locação. Ação de despejo. Sentença de procedência. Execução. Responsabilidade solidária pelos débitos do afiançado. Penhora de seu imóvel residencial. Bem de família.

²⁷ STJ, REsp 1245466.

²⁸ STJ, REsp. no 188.706/MG, 4a Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira.



SANTOS JUNIOR & BREITMAN
Advogados e Consultores Associados

Admissibilidade. Inexistência de afronta ao direito de moradia, previsto no art. 6º da CF. Constitucionalidade do art.3º, inc. VII, da Lei nº 8.009/90, com a redação da Lei nº 8.245/91. Recurso extraordinário desprovido. Votos vencidos. A penhorabilidade do bem de família do fiador do contrato de locação, objeto do art. 3º, inc. VII, da Lei nº 8.009, de 23 de março de 1990, com a redação da Lei nº 8.245, de 15 de outubro de 1991, não ofende o art. 6º da Constituição da República”. ²⁹ grifo

“PENHORA. FIADOR. BEM DE FAMÍLIA. LEGITIMIDADE. 1. A aferição do cabimento do REsp tem natureza processual, não alcançando nível constitucional capaz de ensejar a abertura da via extraordinária. 2. O Tribunal a quo não se manifestou explicitamente sobre os temas constitucionais tidos por violados. Incidência dos óbices das Súmulas ns. 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 3. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE n. 407.688, decidiu pela possibilidade de penhora do bem de família de fiador, sem violação do artigo 6º da Constituição do Brasil. Agravo regimental a que se nega provimento”. ³⁰ g.n

AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. Não desmerecida pelas razões deduzidas no agravo interno, subsiste a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento em conformidade com o art. 557, caput, do Código de Processo Civil. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. BENEFÍCIO DE

²⁹ STF, RE 407688/SP, Tribunal Pleno, Rel: Min. CEZAR PELUSO, DJ 06-10-2006, P.33

³⁰ STF, AI 666879 AgR/SP, Rel. MIn. Eros Grau, DJe 147, 23/11/2007



SANTOS JUNIOR & BREITMAN
Advogados e Consultores Associados

*ORDEM. CLÁUSULA DE SOLIDARIEDADE. Não se aplica o benefício de ordem ao fiador que se obrigou solidariamente como principal pagador e renunciou expressamente a essa prerrogativa. FALTA DE NOTIFICAÇÃO PRÉVIA PARA CONSTITUIÇÃO EM MORA. DESCABIMENTO. Em se tratando de contrato de locação, a lei não exige prévia notificação para constituição em mora como condição de procedibilidade à ação de despejo por falta de pagamento ou para propor ação de execução de título extrajudicial diretamente contra o fiador, pois tal decorre da incidência do termo contratual ou legal sem a prova do pagamento. MULTA MORATÓRIA. Multa moratória ajustada no contrato de 10%. Ausência de abusividade. Pedido de redução da multa para 2%. Inaplicabilidade do CDC aos contratos de locação. Precedentes do STJ e deste Tribunal. PENHORABILIDADE DO IMÓVEL RESIDENCIAL DO FIADOR. POSSIBILIDADE. O STF julgou constitucional o inc. VII do art. 3º da Lei n. 8.009/90 (acrescido pela Lei n. 8.245/91), bem como a ausência de afronta ao direito social de moradia previsto no art. 6º da Constituição da República. **Sendo assim, é plenamente cabível a penhora do imóvel residencial do fiador.** Precedentes jurisprudenciais. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. (Agravo Nº 70056187594, Décima Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ana Beatriz Iser, Julgado em 16/10/2013) *grifo**

Em 2010 o STF publicou a seguinte tese para fins de repercussão geral (Tema 295): “*É constitucional a penhora de bem de família pertencente a fiador de contrato de locação, em virtude da compatibilidade da exceção prevista no art. 3º, VII, da Lei 8.009/1990 com o direito à moradia consagrado no art. 6º da Constituição Federal, com redação da EC 26/2000*”.



SANTOS JUNIOR & BREITMAN
Advogados e Consultores Associados

Seguindo essa tese fixada pela SUPREMA CORTE, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 549: *“É válida a penhora de bem de família pertencente a fiador de contrato de locação. (SÚMULA 549, SEGUNDA SEÇÃO, DJe de 19/10/2015)”*.

A polêmica, entretanto, não se esvaiu, por isso que parte da doutrina e da jurisprudência assinalavam que a tese fixada pelo STF, quando do julgamento do Tema 295 da repercussão geral seria aplicável apenas aos contratos de locação residencial. Dessa forma, nos contratos de locação comercial, permaneceria a regra da impenhorabilidade do bem de família do fiador.

Ocorre que, recentemente, em Sessão Virtual de 25.2.2022 a 8.3.2022, com relatoria do Min. Alexandre de Moraes o Plenário do STF, por maioria (7x4), apreciando o tema 1.127 da repercussão geral, negou provimento a recurso extraordinário (RE 1.307.334) e, espancando dúvidas remanescentes a respeito da matéria, fixou a seguinte tese: ***“É constitucional a penhora de bem de família pertencente a fiador de contrato de locação, seja residencial, seja comercial”***. grifo



SANTOS JUNIOR & BREITMAN
Advogados e Consultores Associados

Oportuno, por fim, observar que na seara do Direito Processual do Trabalho as ‘impenhorabilidades’ sempre sofreram uma interpretação distinta daquela que lhe empresta o Direito Processual Comum e, não raras vezes, em dissonância com o posicionamento do STF, STJ, Tribunais Estaduais e Regionais.

Isto, por certo, se deve ao caráter protetivo da legislação laboral, priorizando o crédito do trabalhador.

Exemplo deste entendimento da Justiça do Trabalho é a seguinte Decisão do E. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região:

“Manutenção da penhora em até 30% sobre o imóvel com duplicidade de destinação - residencial e comercial - objetivando o pagamento de dívida com caráter alimentar.

A proteção com cláusula de impenhorabilidade de bem de família, prevista em lei, não pode justificar impunidade e a generalização de não pagamento de débito de natureza alimentar.

A impenhorabilidade do bem não pode ser absoluta, tanto que sede da empresa, além de ser injustificável que os sócios continuem domiciliados em imóvel duplex, muito acima dos padrões de manutenção da impenhorabilidade, por ser bem de família, mesmo que devedores da quantia alimentar a que se obrigaram desde dezembro de 2005, razão pela qual deve prevalecer a penhora incidente em até 30% sobre o bem objetivando o pagamento integral da dívida.



SANTOS JUNIOR & BREITMAN
Advogados e Consultores Associados

Não se justifica que os executados mantenham padrão diferenciado de moradia - o valor da avaliação, em 19.NOV.2010 (fl. 179), atinge a R\$160.000,00 - e continuem devendo o valor, atualizado em 04.NOV.2010, de R\$12.061,90". ³¹ g.n.

A Decisão supra (que examinava situação fática em que o imóvel servia, simultaneamente, de residência e sede da empresa) contrasta com o entendimento do STJ sobre a questão:

“O imóvel que parcialmente serve de moradia e parcialmente ao comércio do devedor, considera-se impenhorável”. ³²

Estes são alguns aspectos relacionados com o instituto do bem de família e sua (im)penhorabilidade, e que mereceram e ainda estão a merecer a atenção dos operadores do Direito.

Porto Alegre, 15/08/2011, com atualização em 01/03/2022

³¹ TRT 4ª, 2ª Turma, Rel. Vania Mattos, julgado em 14/07/2011.

³² STJ, REsp. nº 285.622/SP, 4ª Turma