



Fundação Educacional do Município de Assis  
Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis  
Campus "José Santilli Sobrinho"

**SIMONE TEROSSI CARRER**

**A FUNÇÃO SOCIAL DA IMPENHORABILIDADE DO BEM DE  
FAMÍLIA E A PRESERVAÇÃO DA ENTIDADE FAMILIAR  
(PESSOÀ SOLTEIRA).**

**ASSIS  
2011**

**SIMONE TEROSSI CARRER**

**A FUNÇÃO SOCIAL DA IMPENHORABILIDADE DO BEM DE  
FAMÍLIA E A PRESERVAÇÃO DA ENTIDADE FAMILIAR  
(PESSOA SOLTEIRA).**

Trabalho apresentado ao Programa de Iniciação Científica (PIC) do Instituto Municipal do Ensino Superior de Assis – IMESA e à Fundação Educacional do Município de Assis – FEMA como requisito parcial à obtenção do certificado de conclusão.

Orientadora: Elizete de Mello da Silva.  
Linha de Pesquisa: Ciências Sociais Aplicadas.

**ASSIS  
2011**

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CPI)

CARRER, Simone Terossi

A função social da impenhorabilidade do bem de família e a preservação da entidade familiar ( pessoa solteira ) / Simone Terossi Carrer. Fundação Educacional do Município de Assis – FEMA – Assis, 2011.

52 f.

1.Família 2.Impenhorabilidade 3. Solteiro

CDD: 340

## **RESUMO**

Objetiva-se com esse trabalho uma pesquisa doutrinária a respeito dos aspectos relevantes a cerca da Lei nº 8009/90, responsável pela impenhorabilidade do Bem de Família, e a sua proteção legal no ordenamento jurídico, bem como o fator social da impenhorabilidade do bem de família e a preservação da entidade familiar da pessoa solteira, de que se envolve o real dispositivo constitucional.

## **ABSTRACT**

It is aimed at with that work a research doutrinária regarding the important aspects the about of the Law no. 8009/90, responsible for the impenhorabilidade of the Good of Family, and your legal protection in the juridical ordenamento, as well as the social factor of the impenhorabilidade of the family good and the preservation of the single person's family entity, that wraps up the constitutional dispositive Real.

# SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	7
<b>CAPÍTULO 1 – FAMÍLIA E BEM DE FAMÍLIA</b> .....	9
1.1 Família: Conceituação, finalidade, caracteres.....	9
1.1.1 Conceito de família.....	9
1.1.2 Finalidades da família.....	10
1.1.3 Caracteres da instituição familiar.....	11
<b>1.2 Espécies familiares previstas na vigente Constituição da República Federativa do Brasil</b> .....	12
1.2.1 Casamento.....	12
1.2.1.1 Conceituação.....	12
1.2.1.2 Caracteres do casamento.....	13
1.2.1.3 Finalidades do casamento.....	14
1.2.1.4 Efeitos jurídicos do casamento.....	15
1.2.1.5 Dissolução do casamento.....	16
1.2.2 União estável.....	17
1.2.2.1 Conceituação.....	17
1.2.2.2 Caracteres e finalidade da união estável.....	18
1.2.2.3 Efeitos jurídicos da união estável.....	20
1.2.2.4 Dissolução da união estável.....	21
1.2.3 Família mono parental.....	21
1.2.3.1 Conceituação.....	21
<b>1.3 O instituto do bem de família</b> .....	22
1.3.1 Bem de família no Direito Romano Antigo.....	22
1.3.2 Bem de família na Idade Média.....	23
1.3.3 Gênese norte-americana do bem de família.....	24
1.3.4 Bem de família antes da promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1.988.....	25
1.3.5 A Constituição da República Federativa do Brasil de 1.988 e o instituto do bem de família.....	27

<b>CAPÍTULO 2 – CONFIGURAÇÃO DO BEM DE FAMÍLIA NO ATUAL DIREITO BRASILEIRO</b> .....	
2.1 Bases conceituais e caracteres relevantes do instituto do bem de família.....	29
<b>2.2 Objetivos e objetos do instituto do bem de família</b> .....	29
2.2.1 Objetivos do instituto do bem de família.....	31
2.2.2 Objetos do instituto do bem de família.....	31
<b>2.3 Bem de família voluntário</b> .....	32
2.3.1 Conceituação.....	33
2.3.2 Modo de instituição.....	33
2.3.3 Duração e extinção do instituto do bem de família voluntário.....	34
<b>2.4 Bem de família legal</b> .....	35
2.4.1 Conceituação.....	36
2.4.2 Modo de constituição.....	36
2.4.3 Duração e extinção do instituto.....	38
	39
<b>CAPÍTULO 3 – FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL E NATUREZA JURÍDICA DO INSTITUTO</b> .....	
3.1 Efeitos do registro.....	40
3.1.2 A impenhorabilidade prevista na Lei 8.009/1.990.....	40
3.1.3 Impenhorabilidade do bem de família (prevista no Código Civil de 2.002).....	41
3.1.4 Impenhorabilidade do bem de família (prevista no Código de Processo Civil).....	45
	46
<b>CONCLUSÃO</b> .....	
	47
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS</b> .....	
	50

## 1. INTRODUÇÃO

Sabe-se que o sucesso do processo de execução por quantia certa depende da existência de bens/direitos do devedor, pois com a evolução do Direito não se admite mais execução civil em que o devedor pague com sua liberdade ou até mesmo com sua vida, como ocorria nos primórdios da civilização.

Hodiernamente, conquanto, não basta que o devedor possua bens/direitos para se ter garantido o direito do credor de provocar o Estado para alienar tais bens judicialmente com o objetivo de pagamento da obrigação exigível.

Entende-se, atualmente, que deve ser garantido o mínimo de bens ao devedor para que este possa ter garantida a sua dignidade enquanto ser humano; portanto, mesmo que este deva, existem certos bens que, de regra, não poderão ser executados para pagamento de dívidas. Daí se falar em bens impenhoráveis; alguns absolutamente, outros relativamente.

Nesse contexto insere-se o imóvel residencial próprio da entidade familiar, posto que o direito pátrio vinculado ao princípio da dignidade da pessoa humana defende o direito à habitação dos indivíduos, impedindo que a penhora recaia sobre sua moradia.

O presente trabalho está dividido de três capítulos, para tanto, principia-se no capítulo um, tratando da evolução da família, sua conceituação, finalidade e caracteres, bem como os principais elementos dos tipos de entidades familiares existentes no ordenamento jurídico brasileiro que são: o casamento, a união estável e a família mono parental. Em seguida, passa-se a tratar do instituto do Bem de Família desde Roma, passando pela Idade Média e sua gênese norte americana, bem como a regulamentação do instituto antes e depois da promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1.988.

O capítulo dois trata do Bem de Família no atual ordenamento jurídico brasileiro, seu conceito e suas principais características, bem como dos dois tipos de Bem de Família existentes na legislação pátria que são: o Bem de Família facultativo ou voluntário, previsto no Código Civil e o Bem de Família obrigatório ou legal, regulamentado pela Lei nº 8.009/90.

Já na terceira fase do trabalho abordamos o fundamento constitucional e natureza jurídica do instituto, como os efeitos do registro, a impenhorabilidade prevista na lei 8.009/90, no Código Civil de 2.002 e no Código de Processo Civil.

## **CAPÍTULO 1 - FAMÍLIA E BEM DE FAMÍLIA**

### **1.1 FAMÍLIA: CONCEITUAÇÃO, FINALIDADE, CARACTERES**

#### **1.1.1 Conceito de família**

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, em seu artigo 226, afirma que a família é a “base da sociedade”, e que por isso tem uma especial proteção do Estado.

O valor da família para o equilíbrio do ser humano é incomensurável, pois é no seio familiar que o indivíduo aprende os conceitos de amor, ética, caráter, respeito ao próximo, solidariedade e etc., ou seja, aprende a conviver em sociedade. É esse aprendizado que torna possível uma sociedade honrada, e é por isso que se diz que a família é à base da sociedade.

A Carta Magna de 1988 ainda define a instituição familiar como sendo a que se origina do casamento, a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes (família mono parental), bem como, a união extra matrimonial entre um homem e uma mulher, com a intenção de formar uma família (união estável).

Nesse sentido, apresenta-se ainda um outro conceito de família como sendo “a união de pessoas vinculadas por consangüinidade até um limite legal, e por afinidade ou parentesco civil advindo da adoção, esta pode originar-se tanto do casamento como da união estável, ou entidade familiar.”

Na mesma temática, Naufel assim conceitua família:

“O conjunto de pessoas ligadas entre si pelo matrimônio e pelo parentesco. Num sentido restrito, família é um grupo cerrado de pessoas, composto de pais e filhos, apresentando certa unidade de relações jurídicas, tendo comunidade de nome, economia, domicílio e nacionalidade, fortemente unido por identidade de interesse e fins morais e materiais, monarquicamente organizado sob a autoridade de um chefe, que é o pai. Num sentido mais amplo, a palavra família abrange, além de cônjuges e dos seus filhos, outros parentes mais remotos e afins, como avós, sogros, tios, etc., aos quais o chefe de família presta alimentos e tem na sua companhia, e até os criados ou serviços domésticos. Círculo de pessoas vinculadas civilmente pelo parentesco, tanto por consangüinidade como por afinidade, a até por adoção.” ( NAUFEL, 1.995, p. 558/559.)

A família, nas palavras de Hironaka, "é uma entidade histórica, ancestral como a história, interligada com os rumos e desvios da história ela mesma, mutável

na exata medida em que mudam as estruturas e a arquitetura da própria história através dos tempos (...); a história da família se confunde com a história da própria humanidade". (HIRONAKA, IBDFAM: Síntese. n. 1. p. 7).

Para Cretella Júnior, família "é a unidade formada pelo casal e pelos filhos. Onde cada filho que se casa constitui nova família, da qual se torna chefe, de tal modo que os netos não estão subordinados ao avô, mas sim, ao pai." (CRETELLA, 1.973. p. 104).

Venosa ensina que o Direito Civil Moderno apresenta uma definição restrita de família, considerando membros da família apenas as pessoas unidas por relação conjugal ou de parentesco. E ainda afirma que:

"Desse modo, importa considerar a família em *conceito amplo*, como parentesco, ou seja, conjunto de pessoas unidas por vínculo jurídico de natureza familiar. Nesse sentido compreende os ascendentes, descendentes, e colaterais de linhagem, incluindo-se os ascendentes, descendentes e colaterais do cônjuge, que se denominam parentes por afinidade ou afins. Nessa compreensão inclui-se o cônjuge, que não é considerado parente. (grifo do autor)." (VENOSA, 2.007, p. 1).

E continua dizendo que "em conceito restrito, família compreende somente o núcleo formado por pais e filhos que vivem sob o pátrio poder ou poder familiar".

Desse modo tem-se que a família é um conjunto de pessoas unidas por laços consangüíneos, afins e civis para uma finalidade em comum.

### **1.1.2 Finalidades da família**

A família, como base da sociedade, possui algumas finalidades para o mundo jurídico. O artigo 227 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 dispõe que:

"É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão."

Com isso vê-se que para o Estado, a finalidade da família é a criação e proteção dos filhos, o que acontecia desde as civilizações mais antigas. O que se difere agora é o papel dos pais na educação dos filhos, o que, no atual direito

brasileiro, será exercido tanto pela mãe quanto pelo pai, conforme se depreende do parágrafo 5º do art. 226 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Pelo conceito de família, vê-se que um dos seus elementos formadores é a afinidade, seja sanguínea ou civil, assim, sua finalidade também está relacionada ao afeto mútuo.

Assim tem-se que a finalidade da família é a criação e educação dos filhos e a assistência mútua entre seus integrantes, seja ela formada pelo casamento, união estável ou mono parental.

### **1.1.3 Caracteres da instituição familiar**

A instituição familiar não pode ser concebida somente por uma ótica, mas sim, por vários elementos que caracterizam a sua formação. Já que se trata de um instituto de extrema importância tanto para o mundo jurídico como para a sociedade.

Segundo Diniz, a família possui seis caracteres principais, que são: caráter biológico, caráter psicológico, econômico, religioso, político e jurídico.

Com relação ao primeiro deles, o caráter biológico, assim assevera a citada autora:

“Caráter biológico, pois a família é, por excelência, o agrupamento natural. O indivíduo nasce, cresce numa família até casar-se e constituir sua própria, sujeitando-se várias relações, como: poder familiar, direito de obter alimentos e obrigação de prestá-los a seus parentes, dever de fidelidade e de assistência em virtude de sua condição de cônjuge.” (DINIZ, 2007. p. 13).

A referida autora afirma ter a unidade familiar um caráter psicológico, em razão de possuir a família um elemento espiritual unindo os componentes do grupo, que é o amor familiar.

Mencionada autora ainda diz que a família possui:

“Caráter econômico, por ser a família o grupo dentro do qual o homem e a mulher, com o auxílio mútuo e o conforto afetivo, se munem de elementos imprescindíveis à sua realização material, intelectual e espiritual.”

Um dos caracteres apontados por Diniz é o religioso uma vez que, a família é um ser eminentemente ético ou moral, principalmente por influência do Cristianismo,

não se afastando esse caráter mesmo com a laicização do direito. (DINIZ, 2.007, p. 14).

Como quinta característica a aludida autora afirma:

“Caráter político, por ser a família a célula da sociedade (CF, art. 226), dela nasce o Estado, (...). A família tem especial proteção do Estado, que assegurará sua assistência na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos, por meio de lei ordinária, para coibir a violência no âmbito de suas relações, impondo sanções aos que transgridem as obrigações impostas ao convívio familiar.”

Ainda a autora menciona o caráter jurídico, por ter a família sua estrutura orgânica regulada por normas jurídicas, cujo conjunto constitui o direito de família.

Diante do que pôde ser observado neste item, entende-se que a família não pode ser considerada tendo em vista apenas uma característica, mas sim obedecendo aos seus vários caracteres que vão desde o biológico até o político.

## **1.2 ESPÉCIES FAMILIARES PREVISTAS NA VIGENTE CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL**

### **1.2.1 Casamento**

#### **1.2.1.1 Conceituação**

O casamento é uma das espécies de instituição familiar previstas no ordenamento jurídico brasileiro. Nos termos do art. 1.511 do Código Civil, as pessoas casam-se para estabelecer uma comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges.

RODRIGUES (2002, p.21), define o casamento como sendo um contrato de direito de família com a finalidade de promover a união entre o homem e a mulher, conforme a lei, a fim de regularem suas relações sexuais, cuidarem da prole comum e prestarem assistência mútua.

Já (WALD, 1.999, p.65) define o casamento de duas formas, uma como sendo “o vínculo jurídico estabelecido entre os nubentes” e outra como sendo “o ato jurídico criador desse vínculo”.

Por sua vez (DINIZ, 2005, p.213) afirma que:

“O casamento é o vínculo jurídico entre o homem e a mulher, livres, que se unem, segundo as formalidades legais, para obter o auxílio mútuo material e espiritual, de modo que haja uma integração fisiopsíquica, e a constituição de uma família.”

Conforme o exposto acima verifica-se que o casamento pode ser compreendido como um contrato e, como todo contrato, perfaz-se pela vontade das partes que se unem para um fim comum, que é a formação de uma nova família e também o apoio mútuo.

### **1.2.1.2 Caracteres do casamento**

Assim como a família, o casamento possui algumas características. (GONÇALVES, 2.002, p.9) apresenta como requisitos essenciais do casamento a diversidade de sexo, consentimento e a celebração na forma da lei.

LISBOA (2.002, p.87), apresenta nove caracteres para o casamento, a saber:

- a) a monogamia;
- b) a união indissolúvel entre o homem e a mulher;
- c) a pessoalidade;
- d) a submissão à norma jurídica de ordem pública;
- e) a liberdade de escolha;
- f) solenidade;
- g) perenidade da união;
- h) a exclusividade da união e
- i) a plena comunhão de vida entre os cônjuges.

Já (DINIZ, 2007, p.42) aponta cinco requisitos como sendo os caracteres essenciais do casamento. A saber:

a) *A liberdade na escolha do nubente*, por ser o matrimônio um ato pessoal.

b) *A solenidade do ato nupcial*, uma vez que a norma jurídica reveste-o de formalidades que garantem a manifestação do consentimento dos nubentes, a sua publicidade e validade.

c) O fato de ser a *legislação matrimonial de ordem pública*, por estar acima das convenções dos nubentes.

d) *A união permanente*, indispensável para a realização dos valores básicos da sociedade civilizada.

e) *A união exclusiva*.

Como se observou, o casamento para ter sua validade incontestável precisa se revestir de alguns requisitos essenciais.

### **1.2.1.3 Finalidades do casamento**

Neste item será abordada a finalidade do casamento que segundo (WALD,1.999, p.64), tem como finalidade social, a educação dos filhos e, como finalidade individual, o convívio sexual e o auxílio mútuo e recíproco.

Neste prisma, (VENOSA, 2.007, p.27), assim apresenta a finalidade do casamento:

Conforme estabelecido tradicionalmente pelo Direito Canônico, o casamento tem por finalidade a procriação e educação da prole, bem como mútua assistência e satisfação sexual, tudo se resumindo na comunhão de vida e de interesses.

Na mesma temática, (RODRIGUES, 2.002, p.22) aponta três finalidades do casamento: “a) disciplinação das relações sexuais entre os cônjuges; b) proteção à prole; c) mútua assistência.”

É por meio do casamento e constituindo a sociedade conjugal, que propõem-se os consortes a se unirem para enfrentar à posteridade. Dentro dessa união atendem ao desejo sexual que é normal e intrínseco à sua natureza; a aproximação dos sexos e a natural convivência entre os cônjuges fazem surgir o sentimento

afetivo recíproco; da união sexual resultam os filhos, cuja sobrevivência e educação pedem a atenção dos genitores.

Com isso, extrai-se que a finalidade do casamento tem um caráter mais sociológico do que jurídico, ou seja, a formação da família, satisfação sexual e o auxílio mútuo.

#### **1.2.1.4 Efeitos jurídicos do casamento**

Toda espécie de instituição familiar apresenta efeitos jurídicos e o casamento não poderia ser diferente.

Diniz apresenta como conceito de efeitos jurídicos do casamento como sendo:

“Conseqüências que se projetam no ambiente social, nas relações pessoais e econômicas dos cônjuges, nas relações pessoais e patrimoniais entre pais e filhos, dando origem a direitos e deveres, disciplinados por normas jurídicas.” (DINIZ, 2.007, p.125).

A mesma doutrinadora divide os efeitos jurídicos em classes: sociais, pessoais e patrimoniais. Apresenta como efeitos sociais a criação da família; o estabelecimento do vínculo de afinidade entre cada cônjuge e os parentes do outro; a emancipação do consorte menor de idade e a constituição do estado civil de casado. Como efeitos pessoais, a doutrinadora enumera: direitos e deveres de ambos os consortes e direitos e deveres dos pais para com os filhos. Por fim cita que os efeitos jurídicos patrimoniais do casamento são aqueles que têm influência sobre os bens dos cônjuges. (DINIZ, 2.007, p. 125,147).

Segundo Coelho, o casamento possui quatro principais efeitos jurídicos: constituição da família, alteração do nome; deveres dos cônjuges e regime de bens.

A constituição da família é o primeiro deles: “Com o casamento, os cônjuges formam novo núcleo familiar, que eventualmente, mas não necessariamente, poderá ser acrescido com a vinda dos filhos, biológicos ou não.” (COELHO, 2.006, p.49)

O segundo efeito do casamento relaciona-se com o nome dos cônjuges. O art. 1.565, § 1º do Código Civil Brasileiro dispõe que qualquer dos nubentes, querendo, poderá crescer ao seu o sobrenome do outro.

O terceiro efeito faz referência aos deveres matrimoniais que, com o advento da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, passaram a ser de obrigação de ambos os cônjuges, conforme preceitua o art. 226 § 5º:

“Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.”

E, por último, há o regime de bens que, geralmente, tem implicação significativa no patrimônio dos cônjuges. Atualmente, em nosso ordenamento jurídico, têm-se os seguintes regimes de bens: a comunhão parcial; a comunhão universal; participação final nos aquestos e separação de bens.

#### **1.2.1.5 Dissolução do casamento**

Em princípio, o casamento é celebrado para durar para sempre ou “até que a morte os separe”, porém, segundo (COELHO, 2.006, p.94), um em cada quatro casamentos termina por separação ou divórcio, isto é, com os cônjuges ainda vivos.

Sobre o casamento no direito romano, tem-se que a sua dissolução era plenamente aceita e se realizava por ato de vontade das partes. Segundo (WALD, 1.999. p.33):

“A idéia romana de casamento é diferente da dominante em nossos dias. Para os romanos a *affectio* era um elemento necessário para o casamento que não devia existir apenas no momento da celebração do casamento, mas enquanto este perdurasse. O consentimento das partes devia ser inicial, mas continuado. Assim, a ausência de convivência e desaparecimento da afeição eram, por si só, causas necessárias para a dissolução do casamento.”

De acordo com (DINIZ, 2.005, p.1.211), a sociedade conjugal se dissolve: a) pela morte real ou presumida; b) pela nulidade ou anulação do casamento; c) pela separação judicial e d) pelo divórcio.

Com o falecimento de um dos cônjuges tem-se o efeito dissolutório tanto da sociedade como do vínculo conjugal, cessando o impedimento para contrair novo casamento, conquanto possa existir causa de suspensão (DINIZ, 2.005, p.1.274).

Diz-se nulo um casamento quando “se realiza com infração de impedimento imposto pela ordem pública, por ameaçar diretamente a estrutura da sociedade ou

ferir princípios básicos em que ela se assenta” (RODRIGUES, 2.002, p.80) e anulável quando fere uma dos requisitos elencados no art. 1.550 do Código Civil.

Dentro da separação judicial, a qual nada mais é do que a mera separação de corpos e de bens, com a permanência do vínculo conjugal, impedindo novo casamento (RODRIGUES, 2.002, p. 227), existe a separação consensual e a separação litigiosa.

A Lei nº 11.441/2007 possibilitou que a separação conjugal se desse de forma administrativa, por escritura pública, lavrada em um cartório, devendo as partes estar acompanhadas de um advogado. Para que a dissolução se dê dessa forma, os separados devem ser concordes e não terem filhos menores ou incapazes. Com isso, os requerentes obtêm um resultado mais célere e o Poder Judiciário tem uma diminuição no volume de processos.

Assim:

“**Art. 3º** - A Lei nº 5.869, de 1973 – Código de Processo Civil passa a vigorar acrescida do seguinte art. 1.124-A:

**Art. 1.124 - A.** A separação consensual e o divórcio consensual, não havendo filhos menores ou incapazes do casal e observados os requisitos legais quanto aos prazos, poderão ser realizados por escritura pública, da qual constarão as disposições relativas à descrição e à partilha dos bens comuns e à pensão alimentícia e, ainda, ao acordo quanto à retomada pelo cônjuge de seu nome de solteiro ou à manutenção do nome adotado quando se deu o casamento.” (LEI nº 11.441/2007).

Ainda como forma de dissolução da sociedade conjugal tem-se o divórcio, que, segundo (RODRIGUES, 2.002, p.227), “dissolve de maneira integral o matrimônio legitimando os divorciados para se recasarem”.

Como se pode observar, o Código Civil Brasileiro prevê várias formas de dissolver a sociedade conjugal, sendo que todas elas precisam ser revestidas de requisitos de validade para serem constituídas e alcançarem seu objetivo, que é o fim do casamento.

## **1.2.2 União Estável**

### **1.2.2.1 Conceituação**

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, em seu § 3º do art. 226, reconheceu como entidade familiar, a união estável entre o homem e a mulher, sem definir, contudo, o que seria essa união estável, sendo esta definida ao longo do tempo pelos estudiosos do Direito.

Da leitura do art. 1º da Lei nº 9.278/96 extrai-se um conceito legal de União Estável: “É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com o objetivo de constituir família.”

“O companheirismo é união livre e estável de pessoas desimpedidas, de sexos diferentes, que não estão atreladas entre si por casamento civil.” (DINIZ, 2.007, p.353).

Por União Estável entende-se também que é a convivência não adulterina nem incestuosa, duradoura, pública e contínua, de um homem e de uma mulher, sem vínculo matrimonial, convivendo como se casados fossem, sob o mesmo teto ou não, constituindo, assim, sua família de fato ( AZEVEDO, 2.000, p.14).

DINIZ, (2.005, p.1.410) também aduz que:

A união estável é a relação convivencial *more uxório*, que possa ser convertida em casamento, ante a ausência dos impedimentos do art. 1.521 do Código Civil, visto que as causas suspensivas arroladas no art. 1.523 não impedem sua caracterização, e reconhecida como entidade familiar.

Já (RODRIGUES, 2.002, p. 287) afirma:

“Poder-se-ia caracterizar a união estável como a união do homem e da mulher, fora do matrimônio, de caráter estável, mais ou menos prolongada, para o fim da satisfação sexual, assistência mútua e dos filhos comuns e que implica uma presumida fidelidade da mulher ao homem.”

A união estável consiste na convivência prolongada de pessoas de sexos diferentes com a finalidade de constituir família, ausentes os laços matrimoniais.

### **1.2.2.2 Caracteres e finalidade da União Estável**

Para que se configure a União Estável é necessária a presença de algumas características essenciais à plena formação do instituto

Segundo Ulhoa, (2.006, p.125) os requisitos para a caracterização da união estável são: a) objetivo de constituir família; b) convivência duradoura; c) convivência contínua; d) convivência pública; e) diversidade de sexo e f) desimpedimento.

Com relação ao primeiro requisito, tem-se que esse é o requisito mais respeitável, (...) a vontade de criar uma família. É em vista dessa finalidade que o ordenamento jurídico dá ao relacionamento conjugal informal a assistência merecida pelas famílias.

Com observância ao segundo requisito a própria denominação do vínculo significa que só se caracteriza a união estável quando dura por tempo considerável.

Tendo em vista o terceiro requisito Ulhoa afirma que “para que se caracterize a união estável, não podem ocorrer interrupções significativas no decurso do prazo do relacionamento destinado à constituição familiar”.

Assim, por convivência pública, Ulhoa entende que, “para configurar-se a união estável, o relacionamento entre os conviventes deve ser público, e não clandestino”.

Apesar de, para caracterizar a União Estável, necessária se faz a convivência pública, a convivência sob o mesmo teto não é indispensável, conforme se vê pela Súmula nº 382 do Supremo Tribunal Federal que diz: “a vida em comum sob o mesmo teto ‘more uxório’, não é indispensável à caracterização do concubinato”.

No ordenamento jurídico brasileiro, a união homoafetiva, ou seja, união entre pessoas do mesmo sexo, ainda não foi recepcionada pela legislação, por isso, o reconhecimento de União Estável só se dá entre pessoas de sexos opostos, quer dizer, entre homem e mulher.

A *priori*, apenas as pessoas desimpedidas podem constituir União Estável, já que todos os impedimentos relativos ao casamento aplicam-se a essa modalidade de instituição familiar. As uniões que não observam os impedimentos relacionados na lei são tidas como uniões livres e não união estável. O Código Civil ainda chama essas uniões entre pessoas impedidas de casar de concubinato.

Na mesma temática, (DINIZ, 2.007, p.354) afirma que os elementos essenciais caracterizadores da União Estável são: 1) diversidade de sexo; 2)

ausência de matrimônio civil válido e de impedimento matrimonial entre os conviventes; 3) Notoriedade de afeições recíprocas; 4) honorabilidade; 5) fidelidade ou lealdade e 6) Coabitação.

Com isso vê-se que a União Estável apresenta inúmeros caracteres formadores da sua concepção.

Já como finalidade da União Estável, a redação do art. 1.723 do Código Civil Brasileiro traz a constituição da família: “é reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família.”

Assim, percebe-se que a finalidade da União Estável não se difere da finalidade do casamento, apenas não traz em seu núcleo os laços matrimoniais.

### **1.2.2.3 Efeitos jurídicos da União Estável**

A união estável, assim como o casamento, produz alguns efeitos jurídicos que podem ser divididos como: sociais, e patrimoniais.

Os efeitos jurídicos sociais dizem respeito à vida em sociedade e (LISBOA, 2.006, p.256) os apresenta como: a) fixação de domicílio; b) coabitação; c) fidelidade; d) assistência material e imaterial; e) adoção do nome do convivente e f) o registro e reconhecimento dos filhos.

Já os patrimoniais fazem referência ao patrimônio do casal e, segundo (LISBOA, 2006, p. 257), são os seguintes: a) aplica-se à união estável no que couber, o regime de comunhão parcial de bens; b) com referência a imóveis, é necessária a autorização ou anuência do outro companheiro para a transmissão do bem; c) o companheiro pode ser donatário do outro companheiro; d) o companheiro tem direito a alimentos; e) o companheiro, no caso de acidente de trabalho ou transporte, tem direito à indenização por morte; f) o companheiro pode requerer a habilitação no inventário; g) pode ser contemplado em testamento; h) reconhecimento de direito previdenciário pela morte do companheiro.

Ainda nessa mesma temática, (DINIZ, 2.007, p. 379) traz uma gama de efeitos da União Estável, dos quais alguns deles estão elencados abaixo, devido à importância do assunto:

- 1) Permitir que a convivente tenha o *direito* de usar o nome do companheiro;
- 2) Autorizar não só o filho a propor a investigação de paternidade contra o suposto pai, se sua mãe ao tempo da concepção era sua companheira, como também o reconhecimento de filhos havidos fora do matrimônio, até mesmo durante a vigência do casamento, desde que o faça por meio de testamento cerrado, aprovado antes ou depois do nascimento da prole (...);
- 3) Conferir à companheira mantida pela vítima de acidente de trabalho os mesmos direitos da esposa;

Sendo assim, verifica-se que a União Estável produz muitas conseqüências, tanto para os conviventes, quanto para a sociedade em geral, conforme restou configurado neste item.

#### **1.2.2.4 Dissolução da União Estável**

A dissolução da União Estável acarreta, também, algumas conseqüências jurídicas aos companheiros, principalmente, relativas à divisão patrimonial.

Segundo o art. 1.725 do Código Civil: “Na união estável, salvo contrato escrito entre os companheiros, aplica-se às relações patrimoniais, no que couber, o regime da comunhão parcial de bens”. Assim, na falta de confecção de um contrato de convivência, aplica-se à União Estável o regime da comunhão parcial de bens.

Os companheiros também possuem direito a alimentos, quando da dissolução da União Estável, conforme se depreende do art. 1.694 do Código Civil que dispõe: “Podem os parentes, os cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos de que necessitem para viver de modo compatível com a sua condição social, inclusive para atender às necessidades de sua educação”.

Com isso, constata-se que no tocante à dissolução da União Estável, suas conseqüências são, praticamente, quase as mesmas da dissolução do casamento regido pela comunhão parcial de bens.

### **1.2.3 Família Mono parental**

#### **1.2.3.1 Conceituação**

A chamada família mono parental, ou seja, a entidade familiar formada por qualquer dos pais e seus descendentes, só veio a ser reconhecida como um tipo de família, pelo Direito brasileiro, com a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Apesar de seu reconhecimento jurídico só ter ocorrido em 1988, essa entidade familiar sempre existiu como realidade fática, e talvez sua existência como tal seja muito mais longínqua do que se possa imaginar.

Foi, porém, nas três últimas décadas que a família mono parental firmou-se como um fenômeno social, passando a ser, então, objeto de estudos e preocupações por parte de sociólogos e juristas, que passaram a ser referir a ela como uma categoria específica de família.

Leite assim conceitua família mono parental:

“Uma família é definida como mono parental quando a pessoa considerada (homem ou mulher) encontra-se sem cônjuge, ou companheiro, e vive com uma ou várias crianças. Enquanto na França determinou-se a idade-limite desta criança – menos de 25 (vinte e cinco) anos -, no Brasil, a Constituição limitou-se a falar em descendentes, tudo levando a crer que o vínculo pais x filhos dissolve-se naturalmente com a maioridade (...).” (LEITE, 1.997, p. 22).

Ulhoa (2.006, p.133) afirma que na família mono parental as relações são “apenas verticais, já que não existem pessoas ligadas pelo vínculo de conjugalidade. O pai ou a mãe, fundador da família mono parental, é o seu ‘cabeça’.”

Diferentemente do casamento e da união estável, na família mono parental não há igualdade entre seus membros já que o pai ou a mãe exerce autoridade sobre seus filhos.

Nas páginas pretéritas, de maneira sintética, foram apresentados os três tipos de família previstos na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Nos itens seguintes, abordar-se-á o instituto do Bem de Família, que poderá ser utilizado em quaisquer dos modelos de família mencionados.

### **1.3 O INSTITUTO DO BEM DE FAMÍLIA**

#### **1.3.1 Bem de família no Direito Romano Antigo**

O Bem de Família como concebemos hoje, teve sua origem nos Estados Unidos da América, porém, na Roma Antiga já havia uma instituição semelhante, conforme se verá a seguir.

Segundo (SANTOS, 2.003, p.3) “a instituição do Bem de Família representa uma rara exceção de origem no Direito Civil pátrio, visto ser este calcado, principalmente, no Direito Romano”. Segundo essa mesma autora o instituto do Bem de Família teve sua origem no *homestead* norte-americano, porém encontramos no direito romano antigo a origem embrionária do bem de família.

Assim havia, na Roma Antiga uma estreita relação entre os deuses lares e o solo, de maneira que a lareira onde era aceso o fogo sagrado nas casas romanas, 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. (SANTOS, 2.003, p.3).

De acordo com (AZEVEDO, 1.999, 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 apenas da família propriamente dita, como também dos escravos, dos instrumentos e da propriedade.

Credie por sua vez, afirma 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, 2.004, p.13)

Nesse mesmo sentido, relata (AZEVEDO, 1.999, p.21) que “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.”

Assim verifica-se que, ainda de forma muito rudimentar, o Bem de Família teve sua origem na Roma Antiga, no qual a propriedade estava intimamente ligada à religião e, com isso, o bem de família também mantinha essa característica religiosa.

### 1.3.2 Bem de família na Idade Média

Na Idade Média, período que compreende o século X e se estende ao século XVIII, a noção de família, tem uma base material: o Bem de Família. Este bem familiar, seja ele as terras de um servo ou os domínios senhoriais, permanece sempre propriedade da linhagem. Ele é impenhorável e inalienável; as dificuldades da família não podem prejudicá-lo. Ninguém pode arrancá-lo e a família não tem o direito de vendê-lo ou de trocá-lo. Sendo que na morte do pai, este bem passa aos seus herdeiros diretos.

Conforme ensina Azevedo:

“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, 1.999, p.21)

Diante do acima exposto, chega-se ao entendimento de que na Idade Média, religião e propriedade se confundiam, pois quando o chefe de família estava protegendo a religião familiar de seus antepassados, estava também resguardando sua propriedade.

### 1.3.3 Gênese norte-americana do Bem de Família

O Bem de Família é um instituto jurídico que teve origem nos Estados Unidos da América, fugindo à regra dos demais institutos que tiveram sua origem no direito europeu. Surgiu em um momento de crise no qual as propriedades eram penhoradas por valores irrisórios, deixando assim, muitas famílias desabrigadas.

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

“A lei do *homestead* trouxe, ao lado da impenhorabilidade dos bens domésticos móveis, que foram, primeiramente, objeto de proteção, também a dos bens imóveis. 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, 1.999, p.31)

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

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 *Homestead Exemption Act* 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 *Homestead Exemption Act*, 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, 2.007, 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 *Homestead Exemption Act*, de 1839, garantindo a cada cidadão determinada área de terras, isentas de penhora.

Assim observa-se que o Bem de Família instituído nos Estados Unidos tinha como escopo a proteção à família, garantindo-lhe, por esse meio, um teto relativamente intocável.

#### **1.3.4 Bem de família antes da promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1.988**

No Brasil, no período anterior ao da promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, a família era concebida apenas dentro do casamento, ignorando as outras formas de unidade familiar. Sendo assim, todo o pátrio poder era exercido por seu chefe, ou seja, o marido.

Credie, (2.004, p.13) afirma que “em nossa legislação anterior ao Código Civil nem sequer existia o bem de família, ausente que estava no Projeto de Clóvis Beviláqua.”

O Bem de Família foi regulamentado pela Lei 3.071 de 1º de janeiro de 1916 que instituiu o Código Civil e, assim, dispunha 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.

**§ único.** “Essa isenção durará enquanto viverem os cônjuges e até que os filhos completem sua maioridade.”

Conforme se depreende do artigo acima transcrito, vê-se que no Código Civil revogado, a instituição do Bem de Família cabia ao chefe de família, o que, no atual ordenamento jurídico brasileiro, é tarefa de ambos os cônjuges ou 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.

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

Nesse sentido, (DINIZ, 2.000, p. 92) comenta que para a instituição do Bem de Família, necessário se faz que o seu instituidor possua outros bens que garantam os débitos anteriores.

Com relação à isenção, a mesma autora relata que “a impenhorabilidade do Bem de Família refere-se aos débitos posteriores à sua instituição”.

A finalidade do Bem de Família no Código Civil de 1916 era a garantia do patrimônio (DINIZ, 2.000, P.93), conforme se constata pela redação do art. 72 que assim dizia: “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 modo de instituição do Bem de Família estava regulamentado no art. 73 do Código Civil de 1916, que continha 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”.

Pelo Código Civil de 1916, segundo artigos 70 a 73, não existia limite de valor para referida instituição, e os cônjuges podiam, livremente, nomear o imóvel de

maior valor para que o mesmo ficasse imune de execução por dívidas póstumas à sua instituição.

A regulamentação do Bem de Família no Código Civil revogado era muito precária, pois deixava muitas dúvidas e lacunas.

Segundo Santos:

“A inserção do bem de família na legislação pátria não ocorreu de maneira fácil e imediata. Ao revés, houve vários projetos legislativos visando à sua regulamentação, antes que ele fosse entronizado no Código Civil onde, (...) foi inserido quase que por acaso e, talvez por isso tão precariamente regulado.” (SANTOS, 2.003,p.49)

Com isso, percebe-se que o instituto do Bem de Família não foi exaustivamente explorado pelo legislador na elaboração do Código Civil de 1916, visto que destinou apenas quatro artigos para regular um assunto de tamanha importância.

### **1.3.5 A Constituição da República Federativa do Brasil de 1.988 e o instituto do Bem de Família**

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

Nesse sentido, José Afonso da 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, 1.998, p.55)

Sobre a hierarquia das normas, ensina (FERRAZ JR., 1.989, p.165) 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 ultimo), ou o da *lex specialis* (a norma especial revoga a geral no que dispõe especificamente)”

Logo em seguida, 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 representou um verdadeiro avanço no instituto do bem de família, uma vez que retirou da órbita da penhora, independente da vontade do indivíduo, o bem imóvel onde reside a entidade familiar.” (SANTOS, 2.003,p.67)

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.

No capítulo seguinte, abordar-se-á o instituto do Bem de Família no atual direito brasileiro, apresentando delineamentos tanto do Bem de Família voluntário, quanto do Bem de Família Legal.

## CAPÍTULO 2 - CONFIGURAÇÃO DO BEM DE FAMÍLIA NO ATUAL DIREITO BRASILEIRO

### 2.1 Bases conceituais e caracteres relevantes do instituto do bem de família

O atual Código Civil Brasileiro em seu artigo 1712 assim conceitua o vigente 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.”

Pode-se também 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, 2.005, p.1.400) 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.”

Por seu turno, Ulhoa, (2.006, p. 20) relata que “o bem de família é imóvel que não pode ser penhorado pela generalidade das dívidas de seu proprietário.”

Santos, (2.003, p. 74) traduz 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)

Ainda (VENOSA, 2.007, p.367), citando Pereira, afirma que o Bem de Família é uma forma de “afetação de bens a um destino especial, que é ser a residência da família e, enquanto for, é impenhorável por dívidas posteriores à sua constituição, salvo as provenientes de impostos devidos pelo próprio prédio.”

Também merece destaque o conceito de Villaça, (1.999, p. 94 e 7), para quem Bem de Família é “o 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.”

O mesmo autor salienta, também, que em nosso Direito, o Bem de Família é:

“(…) um patrimônio especial, que se institui por um ato jurídico de natureza especial, pelo qual o proprietário de determinado imóvel, nos termos da lei, cria um benefício de natureza econômica, com o escopo de garantir a sobrevivência da família, em seu mínimo existencial, como célula indispensável à realização da justiça social.”

Ainda para Chaves, Bem de Família pode ser conceituado como:

“Patrimônio separado, constituído por bem imóvel isento de execução por dívida posterior à sua instituição pelos cônjuges, por um deles ou por terceiros, vedada a sua alienação ou alteração de seu destino, que é o de garantir, obedecidos os requisitos, limites e formalidades da lei, a estabilidade e o centro do lar, durante a vida de cada um daqueles e dos seus filhos, enquanto menores.” (CHAVES, 1.978, p.168)

Como caracteres relevantes do instituto do Bem de Família, Credie aponta a unicidade e a indivisibilidade “inerentes a todo do objeto do bem de família, que impedem de se desmembrar o imóvel residencial que não comporte divisão cômoda, pois o que se verifica na grande maioria dos casos é a indivisibilidade absoluta dele.” (CREDIE, 2.004, p. 37)

Diante do acima revelado, entende-se que Bem de Família é 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.

## 2.2 OBJETIVOS E OBJETOS DO INSTITUTO DO BEM DE FAMÍLIA

### 2.2.1 Objetivos do instituto do Bem de Família

O instituto jurídico do Bem de Família possui um objetivo social, já que protege o imóvel de natureza residencial do devedor, impedindo assim que o mesmo fique privado do direito de moradia, direito este garantido pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, que prevê em seu art. 6º que 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.

Segundo o que leciona Coelho, “o objetivo do instituto do bem de família é impedir que o devedor seja privado de moradia”. O mesmo autor pondera que:

“Considera-se por mais errado que tenha sido a atitude dele no descumprimento da obrigação exequenda, não é justo, senão em hipóteses excepcionais, que fique numa situação patrimonial tão precária, a ponto de perder inclusive a casa ou apartamento em que mora.” (COELHO, 2.006, p.18)

Nesta mesma direção, afirma Credie:

“A razão de ser dessa categoria jurídica é a proteção ou garantia dessa parte residencial do patrimônio familiar, tornando-a isenta de constrição judicial. Não somente é assegurada com a impenhorabilidade, que lhe é inerente, mas também com a imunidade a qualquer outra modalidade de ato de apreensão, como arresto, ou o seqüestro, ou a arrecadação na falência, por exemplo.” (CREDIE, 2.004, p.36)

Esse mesmo autor, em um sentido mais amplo, ensina que o escopo legal do instituto “é manter a dignidade da família com a preservação ‘in totum’ desse patrimônio”.

Na mesma temática, (DINIZ, 2.007, p.216) diz que o bem de família foi instituído no ordenamento jurídico pátrio com o intuito de preservar e proteger o patrimônio familiar.

Assim também entende (SANTOS, 2.003, p.109) ao dizer que a finalidade do instituto é “a proteção da família, mediante a salvaguarda de um teto, insuscetível de ser constritado por dívidas”.

No mesmo pensamento, milita Azevedo quando aduz que:

“O bem de família visando a proteção da pequena propriedade, seja urbana, seja rural, surgiu para abrigar a família dos dissabores econômicos, para que ela não se visse privada de tudo o que possuía, sem, pelo menos, remanescer-lhe um teto modesto como asilo.” (Azevedo, 1.999, p.112)

Ainda ensina (DINIZ, 2.005, p.1.400) que o instituto “visa assegurar um lar à família, pondo-a ao abrigo de penhoras por débitos posteriores à instituição, salvo os que provierem de impostos relativos ao prédio”. E continua dizendo que a “instituição do bem de família tem por escopo garantir o patrimônio familiar, logo não há intenção dos instituidores de assegurar a morada e o sustento da família de modo permanente nesse prédio.”

Com isso, torna-se clara a intenção do legislador ao instituir o bem de família no ordenamento jurídico brasileiro com o escopo de assegurar que as famílias permaneçam em seus lares deixando de ficarem desabrigadas e saldando suas eventuais dívidas de outras formas.

### **2.2.2 Objetos do instituto do Bem de Família**

No Código Civil de 1916, o objeto do Bem de Família era o prédio destinado ao domicílio da família, sem fazer distinção entre o imóvel urbano ou rural trazendo, assim, algumas oscilações quanto à sua aplicação.

Atualmente, pelo que se depreende da leitura do art. 1.712 do vigente Código Civil:

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

Nesta temática, (SANTOS,2.003, p.110) aduz que “seja urbano ou rural o imóvel, desde que destinado à residência familiar ou entidade familiar, pode ser objeto da constituição do bem de família”.

Assim também entende Miranda:

“O prédio pode ser em zona urbana ou rural. O Decreto-Lei n. 3.200, art. 22, diz claramente: “Quando instituído em bem de família prédio de zona rural, poderão ficar incluídos na instituição a mobília e utensílios de uso doméstico, gado e instrumentos de trabalho, mencionados discriminadamente na escritura respectiva”. (MIRANDA, 1.971, p.86)

Em zona urbana, podem ser incluídos os móveis que guarnecem a casa e os instrumentos de limpeza e jardim, incluindo-se entre os móveis, geladeiras e mais objetos de uso doméstico.

O bem de família livre de execuções e penhoras é somente a habitação que se achar construída na fazenda, e seus naturais acessórios. O restante da fazenda ficará sujeito a constrições judiciais.

Credie aponta que o objeto do bem de família “é o imóvel utilizado única e definitivamente como residência de agrupamento familiar, aquele sobre o qual incide a proibição legal da penhora.” E continua afirmando que:

“O objeto do bem de família será, então, o imóvel de moradia, urbano ou rústico, e certos bens móveis não suntuários que venham a guarnecê-lo, ou somente estes quando o prédio residencial não for próprio, entre eles as pertenças, alfaias e valores imobiliários (...) afetados, mercê da proteção estabelecida pela Lei n. 8.009 ou instituída voluntariamente na forma dos arts. 1.711 e seguintes do Código Civil”. (CREDIE, 2.004, p.36)

Ainda nos ensinamentos de Credie verifica-se que o “locatário e o comodatário também se beneficiam da inexecutibilidade dos bens móveis de sua propriedade ‘desde que quitados’”. (CREDIE, 2004, p.38)

Nesse mesmo sentido são as palavras de Diniz quando diz que a impenhorabilidade alcança:

“(...) não só o único imóvel rural ou urbano da família, destinado para moradia permanente (...), abrangendo a construção, plantação e benfeitorias, mas também o Box garagem não matriculado no Registro de Imóveis, os equipamentos de uso profissional e os móveis que o guarnecem, desde que quitados.” (DINIZ, 2.007, p.215).

A exigência de que os bens móveis estejam quitados para poderem ser impenhoráveis, dá-se para evitar fraudes, para que ninguém se beneficie do instituto visando ao enriquecimento ilícito, comprando vários móveis com intenção de não pagá-los posteriormente.

## **2.3 BEM DE FAMÍLIA VOLUNTÁRIO**

### **2.3.1 Conceituação**

O Bem de Família voluntário existe há mais tempo no ordenamento jurídico brasileiro, visto que já tinha previsão no Código Civil de 1916 e que foi melhor

analisado pelo Código Civil de 2002, que trouxe em sua redação mais artigos tratando desse tema.

Diz-se Bem de família voluntário o que se constitui de modo espontâneo pelo proprietário, como um ato de cautela, no intento de proteger sua família de abalo econômico futuro. É um ato de precaução na guarda do patrimônio da família.

De acordo com os ensinamentos de (CREDIE, 2.004, 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”.

Assim dispõe (GONÇALVES, 2.002, p.152) 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)

Nesta temática, (CREDIE, 2.004, p.7) ensina que “ainda voluntária será a instituição do bem de família por terceiro, em prol de grupo familiar do qual este não participe, na forma do art. 1.714 do Código Civil, também condicionado ao registro imobiliário desse título”.

Conforme preceitua (AZEVEDO, 1.999. 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, observa-se que o bem de família voluntário ou facultativo é aquele que, para sua configuração, necessita da vontade do agente que o irá instituir, já que não se perfaz com a simples previsão legislativa, como acontece com o bem de família legal.

### **2.3.2 Modo de instituição**

Pela redação do art. 1.711 do Código Civil, percebe-se que a instituição do bem de família voluntário se dá através de escritura pública ou testamento, assim:

“**Art. 1.711.** Podem os cônjuges, ou a entidade familiar, mediante escritura pública ou testamento, destinar parte de seu patrimônio para instituir bem de família, desde que não ultrapasse um terço do patrimônio líquido existente ao tempo da instituição, mantidas as regras sobre a impenhorabilidade do imóvel residencial estabelecida em lei especial.”

O art. 1.714 do mesmo diploma legal, também trata do assunto dispondo sobre a necessidade do registro do bem de família no Cartório de Registro de Imóveis, conforme se depreende da leitura do referido artigo transcrito a seguir:

“O bem de família, quer instituído pelos cônjuges ou por terceiro, constitui-se pelo registro de seu título no Registro de Imóveis”.

O registro, por força do contido nos artigos 1.714, do Código Civil, e 261, da Lei nº 6.015/73 (Regulamento dos Registros Públicos), apresenta eficácia constitutiva, causando a sua publicidade conhecimento *erga omnes*, com capacidade para dar o efeito de proteger a boa-fé de terceiros.

### **2.3.3 Duração e extinção do instituto do Bem de Família Voluntário**

Entende-se por duração do Bem de Família o espaço temporal compreendido entre sua instituição válida e sua extinção.

Assim, Diniz descreve que a impenhorabilidade do Bem de Família:

“(...) perdurará enquanto viver um dos cônjuges ou companheiros (...), ou, na falta destes, até que os filhos atinjam a maioridade. O óbito dos cônjuges, ou companheiros, e a maioridade da prole extinguem aquela isenção, logo o prédio será levado a inventário e partilha, sendo entregue a quem de direito (...) somente quando a cláusula for eliminada, ficando sujeito ao pagamento dos credores do *de cujus*.” (DINIZ, 2.007, p.217)

É sabido que como o bem de família visa à proteção do grupo familiar, sua duração está diretamente relacionada à duração da família.

O Código Civil traz a modalidade de extinção do Bem de Família voluntário em seu art. 1.722, que diz: “Extingue-se, igualmente, o bem de família com a morte de ambos os cônjuges e a maioridade dos filhos, desde que não sujeitos a curatela. Bem como afirma em seu artigo 1.721 que a dissolução da sociedade conjugal não extingue o bem de família”.

Nesse sentido Santos, diz que:

“Bem se vê, então, que a duração do bem de família fica subordinada a dois termos certos, ainda que variáveis quais sejam o falecimento de ambos os

cônjuges e o término da incapacidade dos filhos. O Código Civil de 2002 andou bem ao estabelecer a cessação da incapacidade dos filhos como termo final da instituição do bem de família, em detrimento da maioria, conforme constava do Código Civil de 1916, fato este muito criticado e que levava parte da doutrina a não aceitar essa restrição.” (SANTOS, 2.003, p.130)

Assim sendo, verifica-se que o bem de família voluntário, por ter como objetivo a proteção aos bens da família, terá sua duração enquanto permanecer viva a entidade familiar.

## **2.4 BEM DE FAMÍLIA LEGAL**

### **2.4.1 Conceituação**

Em um país como o nosso, no qual a deficiência de moradia ainda é um grande problema social, havia 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 o grupo familiar, mais uma vez, desamparado.

Pensando nisso, o Estado Brasileiro, em 1990, criou o bem de família legal ou obrigatório, através da edição da Lei nº 8009/90, que trata desse tema.

Esta mesma lei criou ainda o Bem de Família móvel legal “tornando impenhoráveis os móveis que guarnecem a residência do proprietário possuidor”.

Na explicação de (COELHO, 2.006, p.18), “diz-se legal essa hipótese de bem de família porque sua instituição independe de qualquer declaração de vontade do devedor, no sentido de subtraí-lo da garantia geral de seus credores”.

O 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.

De acordo com 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, la VII(...).” (GONÇALVES, 2.002, p. 154)

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

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, 1.995, p. 15)

Seguindo esses mesmos posicionamentos, (Azevedo, 1.999, p.158) 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”.

Legal, é o bem de família que decorre da lei, cuja instituição não depende da vontade particular, mas sim da vontade do Estado, já que é regulado pela legislação pátria. No caso de dois ou mais imóveis utilizados como residências, a impenhorabilidade recairá sobre o de menor valor, salvo se houver bem de família voluntário instituído.

Assim entende-se que o Bem de Família facultativo não era hábil a proporcionar vantagem prática ao povo brasileiro, se não fosse criado o Bem de

Família legal. Sendo que a concreta saída para as dificuldades de uma família atingida em seu patrimônio seria a existência de uma proteção automática e eficaz pelo Estado, já 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.

#### 2.4.2 Modo de constituição

Tratando-se de Bem de Família legal sua instituição se dá *ex lege*, pois não necessita da vontade do particular.

Assim, a constituição do Bem de Família é imediata e *ex lege*, desde que ocorram as hipóteses previstas no dispositivo de emergência, incluídos ainda, bens móveis.

Também nesse mesmo sentido:

“(…) o bem de família legal, regulado pela Lei nº 8.009/90 tem aplicabilidade ampla, cujo instituidor do bem é o próprio estado, decorre de norma de ordem pública e prescinde de prévia instituição, ao assegurar a impenhorabilidade do imóvel residencial urbano ou rural, próprio do casal e da entidade familiar. Nesse caso, a oponibilidade da penhora só será possível em juízo”. (CASTRO, 2.002, acesso 13/02/2.011)

Resta evidente que o instituidor do Bem de Família legal é o próprio Estado, que impõe o instituto através de norma cogente. Nesse dispositivo legal de emergência, a família não fica desamparada, mas sim, tem a total proteção do Estado.

Com isto entende-se que para se constituir o bem de família legal basta apenas possuir um único imóvel com fim residencial já que sua instituição se dá em virtude de lei, conforme se depreende do art. 1º da Lei n. 8.009/90 que dispõe:

“**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.”

Desta forma, teoricamente, desconexa de qualquer amostra de vontade ou providências jurídicas especiais, a residência da família estaria protegida contra eventuais penhoras em caso de execuções por dívidas.

Porém, nada impede que o bem de família, mesmo legal, tenha sua averbação na matrícula do imóvel junto ao Cartório de Registro de Imóveis.

### **2.4.3 Duração e extinção do instituto**

A duração do Bem de Família legal segue as mesmas disposições do Bem de Família voluntário, já que a Lei nº 8.009/90 é omissa nesse aspecto.

Azevedo (1.999, p.125) entende por duração do Bem de Família “o lapso de tempo percorrido entre sua instituição válida e sua extinção”. Ainda salienta que mesmo que a família não tenha filhos, o Bem de Família existirá em favor dos cônjuges vitaliciamente, ainda que, com a morte de um dos cônjuges, remanesce o instituto a favorecer aquele que sobrevive.

De acordo com (CREDIE, 2.004, p.62) “o bem de família obrigatório dura, necessariamente, até o desaparecimento da família, até que o último remanescente dela ainda resida no imóvel”.

Observa-se, desse modo, que a duração do Bem de Família legal segue a mesma sorte do Bem de Família voluntário, ou seja, sua existência está ligada à da família, já que o instituto visa à proteção dessa instituição.

Tendo-se observado o Bem de Família Voluntário e o Bem de Família Legal, no próximo capítulo, serão tratados temas alusivos à impenhorabilidade do Bem de Família do fiador.

## **CAPÍTULO 3 – FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL E NATUREZA JURÍDICA DO INSTITUTO**

O instituto do bem de família encontra abrigo no *princípio da dignidade da pessoa humana*, o qual determina que toda pessoa deve ter o mínimo necessário para viver dignamente. A moradia, sem dúvida, faz parte desse mínimo, sendo este instituto importante garantia constitucional.

Para Caio Mário da Silva Pereira (2004, p. 557), o bem de família "é uma forma de afetação de bens a um destino especial, que é ser a residência da família".

Esse civilista ressalta, ainda, que tal instituição não implica transmissão do bem - salvo se feita por terceiro -, nem a criação de um condomínio entre os membros do grupo familiar beneficiado pela proteção do bem de família. O bem de família continua sendo de propriedade do instituidor, embora afetado a uma finalidade, sob condição de ser utilizado como domicílio do grupo familiar.

### **3.1 Efeitos do registro**

O registro, por força do contido nos artigos 1.714, do Código Civil, e 261, da lei 6.015/73(Regulamento dos Registros Públicos), apresenta eficácia constitutiva, provocando a sua publicidade conhecimento erga omnes, com aptidão para produzir o efeito de resguardar a boafé de terceiros.

Se a propriedade é adquirida pelo registro (art. 1.227), de igual maneira os efeitos do ato solene, formal e jurídico surgido pela manifestação de vontade são irradiados pelo registro obrigatório, desencadeando, nesse momento, o efeito constitutivo. É o princípio da inscrição que a nossa lei objetiva consagra.

Não tem efeito declarativo ou de mera notícia, convalidante de fato ou ato jurídico precedente, em que o registro teria simplesmente a finalidade de colmatar direito preexistente – v.g., aquisição originária por usucapião e desapropriação, saisine – e dar resguardo à continuidade registral. Sem registro não há bem de família voluntário.

### 3.1.2 A Impenhorabilidade prevista na Lei nº 8.009/1.990

A Lei nº 8.009/1990 determina 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.

**§ único.** 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.

Protege a norma legal em evidência tanto o imóvel residencial da entidade familiar quanto os bens que o guarnecem, exceto aqueles suntuosos.

Em primeira análise parece de fácil interpretação o dispositivo transcrito (art. 1º); entretanto muita polêmica tem surgido na jurisprudência no desiderato de bem aplicar referido artigo.

A alimentar tais discussões surgem corriqueiramente novas indagações, algumas ainda não respondidas em definitivo, conforme exemplifica-se abaixo:

O imóvel residencial que a Lei 8009/90 anuncia como impenhorável é somente aquele pertencente a casal ou entidade familiar; não estendendo-se tal proteção ao imóvel do indivíduo solteiro que more sozinho?

É necessário que a família more no imóvel para que este seja considerado impenhorável?

O Imóvel misto (residencial e comercial) é em sua integralidade protegido pela norma em evidência?

A impenhorabilidade instituída pela Lei multicitada pode ser conhecida de ofício e/ou argüida a qualquer tempo no decorrer do processo?

No tocante ao questionamento constante na letra "a", o STJ já decidiu anteriormente que a pessoa solteira, que sozinho reside, não tem seu imóvel residencial protegido da expropriação judicial.

Leia-se:

*IMPENHORABILIDADE. LEI Nº 8.009, DE 29.3.90. EXECUTADO SOLTEIRO QUE MORA SOZINHO.*

*A Lei nº 8.009/90 destina-se a proteger, não o devedor, mas a sua família. Assim, a impenhorabilidade nela prevista abrange o imóvel residencial do casal ou da entidade familiar, não alcançando o devedor solteiro, que reside solitário.*

*Recurso especial conhecido e provido parcialmente. (RESP 169239/SP, STJ, 4ª Turma, DJU de 19.03.2004, Rel. Min. Barros Monteiro)*

Destarte, recentemente tem prevalecido entendimento contrário no seio do próprio Superior Tribunal de Justiça, conforme se demonstra adiante:

*PROCESSUAL - EXECUÇÃO - IMPENHORABILIDADE - IMÓVEL - RESIDÊNCIA - DEVEDOR SOLTEIRO E SOLITÁRIO - LEI 8.009/90.*

*A interpretação teleológica do art. 1º, da Lei 8.009/90, revela que a norma não se limita ao resguardo da família. Seu escopo definitivo é a proteção de um direito fundamental da pessoa humana: o direito à moradia. Se assim ocorre, não faz sentido proteger quem vive em grupo e abandonar o indivíduo que sofre o mais doloroso dos sentimentos: a solidão.*

*É impenhorável, por efeito do preceito contido no art. 1º da Lei 8.009/90, o imóvel em que reside, sozinho, o devedor celibatário. (RESP 450989/RJ, STJ, 3ª Turma, DJ de 07.06.2004, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros)*

Na mesma linha do julgado supra caminham as seguintes decisões: ERESP 182223 (DJU 07.04.2003); RESP 403314 (DJU 09.09.2002).

Relativamente à discussão evidenciada na letra "b", destaca-se os seguintes posicionamentos da multencionada Corte:

*Tratando-se do único bem residencial do devedor, ainda que nele não tenha efetiva residência, pois mora em prédio alugado, mas dispondo de outros bens penhoráveis, é de ser aplicada ao caso a regra de impenhorabilidade da lei 8.009/90. (STJ, 4ª Turma, RESP 144.119-SP, Rel. Min. Ruy Rosado, j. 18.12.97, DJU 30.03.98)*

*Bem de família. Imóvel locado. Se o único bem residencial do casal ou da entidade familiar está locado, servindo como fonte de renda para a subsistência da família, que passa a morar em prédio alugado, nem por isso aquele bem perde a sua destinação mediata, que continua sendo a de garantia à moradia familiar. (STJ, 4ª Turma, RESP 98.958-DF, Rel. Min. Ruy Rosado, j. 19.11.96, DJ 16.12.96).*

No mesmo sentido segue a jurisprudência mais recente:

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

*2. In casu, os recorridos lograram provar que o imóvel em questão serve deresidência à família, consoante infere-se da sentença de primeiro grau, gerando a aplicação inafastável do disposto na Lei 8.009/90, revestindo-se de impenhorabilidade. 3. Recurso Especial desprovido.(STJ, 1ª Turma, RESP 574050/RS, DJU 31.05.2004, Rel. Min. Luiz Fux)*

A indagação expressa na letra "c" é respondida pelo seguinte julgado:

*Execução. Bem de família. Preclusão. Penhora de parte comercial do imóvel. Precedentes da Corte.*  
*1. A Corte já assentou que indeferida a impenhorabilidade em decisão não atacada por recurso, sobre esta desce o manto da preclusão. 2. É possível a penhora da parte comercial do imóvel, guardadas as peculiaridades do caso, mesmo sem que haja matrículas diferentes. 3. Recurso especial conhecido e provido.(STJ, 3ª Turma, RESP 515122/RS, DJU 29.03.2004, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito)*

Quanto ao item "d", tem prevalecido na jurisprudência o entendimento de que a transgressão à impenhorabilidade dos bens protegidos pela Lei nº 8009/1990 é causa de nulidade absoluta, podendo ser apreciada se argüida a qualquer tempo no decorrer do processo, mas somente nas instâncias ordinárias; podendo ainda, inclusive, ser conhecida de ofício.

Vejam os seguintes arestos:

*CIVIL. IMPENHORABILIDADE. A impenhorabilidade do imóvel protegido pela Lei nº 8.009, de 1990, pode ser oposta, como matéria de defesa, nos embargos do devedor, ou por simples petição, como incidente da execução. Recurso especial conhecido e provido. (STJ, 3ª Turma, RESP 180286/SP, DJU 15.12.2003, Rel. Min. Ari Pargendler)*

*EXECUÇÃO - BEM NOMEADO À PENHORA PELO PRÓPRIO DEVEDOR - RENÚNCIA - IMPENHORABILIDADE - ARTIGO 649 DO CPC.*  
*I - Os bens inalienáveis são absolutamente impenhoráveis e não podem ser nomeados à penhora pelo devedor, pelo fato de se encontrarem fora do comércio e, portanto, serem indisponíveis. Nas demais hipóteses do artigo 649 do Código de Processo Civil, o devedor perde o benefício se nomeou o bem à penhora ou deixou de alegar a impenhorabilidade na primeira oportunidade que teve para falar nos autos, ou nos embargos à execução, em razão do poder de dispor de seu patrimônio.*

*II - A exegese, todavia, não se aplica ao caso de penhora de bem de família (artigo 70 do Código Civil anterior e 1.715 do atual, e Lei n.º 8.009/90), pois, na hipótese, a proteção legal não tem por alvo o devedor, mas a entidade familiar, que goza de amparo especial da Carta Magna.*

*III - Tratando-se de questão controvertida, a interposição dos recursos cabíveis por parte dos executados, com o objetivo de fazer prevalecer a tese que melhor atende aos seus interesses, não constitui ato atentatório à*

*dignidade da justiça. Inaplicável, portanto, a multa imposta pelo acórdão recorrido com base no artigo 600 do Código de Processo Civil, Recurso especial parcialmente provido, apenas para excluir a multa imposta aos recorrentes.*

*(STJ, 3ª Turma, RESP 351932/SP, DJU 09.12.2003, Rel. p/Acórdão Min. Castro Filho)*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À ARREMATÇÃO. FORMALIDADES DA PENHORA. INVIABILIDADE. ART. 746, CPC. IMPENHORABILIDADE ABSOLUTA. BEM DE FAMÍLIA. LEI N. 8.009/90. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. EXAME DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. INSTÂNCIA ESPECIAL. NECESSIDADE DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO DESACOLHIDO.*

*I - Os embargos à arrematação não se prestam ao exame de irregularidades da penhora levada a efeito na execução, salvo se se tratar de impenhorabilidade absoluta, que pode ser alegada em qualquer momento nas instâncias ordinárias por ser matéria de ordem pública.*

*II - Na instância especial, a apreciação de nulidade absoluta, como a impenhorabilidade do bem de família, depende de prequestionamento. (STJ, Quarta Turma, RESP 327593/MG, DJU 24.02.2003, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira)*

No mesmo passo segue a melhor doutrina (MARMITT, 1995, p. 35 a 36), in verbis:

*Ressalte-se, porém, a natureza das regras que compõem a Lei nº 8.009/90. Juridicamente viável é a apreciação da impenhorabilidade nos próprios autos da execução, independentemente de ação incidental, e até em agravo de instrumento, sem que a matéria tenha sido examinada pelo juiz nos autos principais. Por envolver nulidade absoluta, o assunto da impenhorabilidade pode ser alegado de forma simples, em qualquer oportunidade, através de petição endereçada ao juiz da causa. É esta a doutrina esposada por HUMBERTO THEODORO JÚNIOR (Processo de Execução, pp. 251 e 256). Não bastasse isso, há de atentar-se também para a circunstância de que, existente a nulidade, o juiz terá de decretá-la de ofício, como se depreende do art. 245 do Código de Processo Civil. Conseqüentemente, por envolver nulidade absoluta, a impenhorabilidade do bem de família pode ser apreciada nos próprios autos da execução respectiva, seja por provocação da parte, do Ministério Público ou de qualquer interessado e até mesmo de ofício pelo magistrado (JULGADOS, TARS, vl. 84, pg. 186). Oponível em qualquer processo de execução, em qualquer fase processual pode ser reconhecida.*

Por fim, ressalte-se que a impenhorabilidade do imóvel residencial, estabelecida pela Lei em evidência é excetuada, conforme previsto em seu art. 3º, quando o processo é movido:

a) em razão dos créditos de trabalhadores da própria residência e das

respectivas contribuições previdenciárias;

b) 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;

c) pelo credor de pensão alimentícia;

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

e) para execução de hipoteca sobre o imóvel, oferecido como garantia real pelo casal ou pela entidade familiar;

f) por ter sido adquirido com produto de crime ou para execução de sentença penal condenatória a ressarcimento, indenização ou perdimento de bens;

g) por obrigação decorrente de fiança concedida em contrato de locação.

### **3.1.3 Impenhorabilidade do bem de família (prevista no Código Civil de 2.002)**

A par da impenhorabilidade prevista na Lei nº 8009/90, previa-se no Código Civil de 1916 (art. 70 ss.) a possibilidade de instituição de bem de família, tornando-o imune de execução judicial. O CC/2002 adotou referido instituto, conforme pode ser visto nos arts. 1711 a 1722; sendo possível aos cônjuges ou entidade familiar destinarem parte de seu patrimônio, até o limite de 1/3 do patrimônio líquido, para constituição do bem de família, que "(...) consistirá em prédio residencial urbano ou rural, com suas pertencas 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" (§ único, art. 1711, CC/2002).

A unidade familiar, portanto, além da proteção legal do imóvel residencial (e bens que o garante) pode ser favorecida pela instituição voluntária de bem de família. Resta saber, entretanto, se a norma inserta no novo Código será bem recepcionada pela sociedade brasileira no sentido de utilizá-la na prática. Pensando nisso, muito bem pondera Marilene Silveira Guimarães, como segue:

Concluindo, o novo Código Civil oferece aos integrantes da família ou a terceiros a liberdade de instituição de bem de família através da nomeação de uma residência

ou de valores mobiliários e é abrangente em relação às dívidas, pois permite a penhora apenas daquelas decorrentes de tributos e condomínios do próprio imóvel, enquanto a Lei Processual 8009/90 impõe um maior número de exceções. Resta saber se o bem de família conforme o novo Código Civil será esquecido pela população como o foi na vigência do Código de 1916, ou se a população brasileira mais abonada e que possa indisponibilizar 1/3 de seu patrimônio líquido passará a usar essa possibilidade jurídica ou preferirá a proteção garantida pela Lei nº 8.009/90 que não coteja valores e por ser de ordem pública, protege a todos.

#### **3.1.4 Impenhorabilidade do bem de família (prevista no Código de Processo Civil)**

Não bastasse a impenhorabilidade decorrente de lei, o Código de Processo Civil, em seu artigo 620, utilizado subsidiariamente no processo do trabalho com autorização do art. 769 da CLT, estabelece que "*quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor*". Assim sendo, é certo que despojar a família do executado de sua residência, seria utilizar-se o modo mais gravoso, já que o imóvel utilizado como residência.

Além disso o Código de Processo Civil ao estipular em seu artigo os bens absolutamente impenhoráveis, coloca o Bem de Família como bem não sujeito a execução (art. 648 e 649, CPC).

## CONCLUSÃO

Com o término desta pesquisa, algumas considerações acerca do tema apresentado devem ser feitas, destacando-se, no entanto, a complexidade e importância do assunto para a Ciência Jurídica e para a Sociedade em geral.

Por meio dos estudos realizados, observamos que atualmente, no ordenamento jurídico brasileiro, existem três tipos de famílias, quais sejam, o casamento, a união estável e a família mono parental. Verificaram-se as principais características de cada uma delas, bem como seus efeitos jurídicos e formas de dissolução. Em seguida averiguou-se também a gênese do Bem de Família, passando por Roma Antiga, A Idade Média até sua origem moderna no direito estadunidense. Analisou-se, também, o instituto antes e depois da promulgação da Constituição Federal de 1988, visto que antes era regulamentado de forma muito tímida pelo Código Civil de 1916, que deixava muitas dúvidas e lacunas a respeito do instituto e previa que o Bem de Família seria instituído pelo chefe de família. Após a promulgação da Constituição, e estabelecida a igualdade em direitos e deveres entre homens e mulheres, o Bem de Família passou a ter melhor regulamentação, com a edição da Lei nº 8.009/90, que criou o Bem de Família legal e com a entrada em vigor do Código Civil de 2002 que passou a regulamentar o Bem de Família voluntário e que prevê que sua instituição se dará por qualquer dos cônjuges ou entidade familiar.

Verificamos, ainda, que o Bem de Família é o imóvel de natureza residencial que fica livre de penhora e execução por dívidas posteriores à sua instituição. Observamos que no ordenamento jurídico brasileiro há dois tipos de Bem de Família; o facultativo ou voluntário, regulado pelo Código Civil e instituído pela vontade das partes e o obrigatório ou legal, regulamentado pela Lei nº 8.009/90 e que não depende da vontade das partes para ser instituído, já que a própria lei estabelece a sua criação.

Ao analisarmos o Bem de Família facultativo ou voluntário mais a fundo, constatou-se que o mesmo trata-se de prédio residencial urbano ou rural, com suas pertencas e acessórios, destinando-se em ambos os casos a domicílio familiar,

verificou-se ainda que o instituto possui algumas exceções elencadas pelo art. 1.715 do Código Civil, ou seja, apesar de toda a proteção destinada ao Bem de Família, pode ela ainda sofrer constrição judicial.

Com relação ao Bem de Família obrigatório ou legal tem-se que é o imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, não precisa da vontade das partes para ser instituído e, assim como o Bem de Família voluntário, possui algumas exceções elencadas no art. 3º da Lei nº 8.009/90, uma dessas exceções trata-se do Bem de Família do fiador, matéria de estudo do presente trabalho.

Com referência ao Bem de Família do fiador, verificaram-se ainda, divergências doutrinárias e jurisprudenciais acerca desse tema. Existem posições pugnando tanto pela constitucionalidade como pela inconstitucionalidade da impenhorabilidade desse tipo de Bem de Família.

Finalmente, com relação às hipóteses levantadas e sua confirmação ou não no decorrer da pesquisa, o resultado a que se chega é este:

**Primeira hipótese:** Bem de família é o imóvel que não está sujeito à constrição judicial, ou seja, não pode ser penhorado por dívidas de seu proprietário.

Essa hipótese restou parcialmente comprovada visto que apesar de ser o Bem de Família, o imóvel que não está sujeito à constrição judicial e não poder ser penhorado, há algumas exceções trazidas pela Lei nº 8.009/90 e pelo Código Civil nas quais o imóvel, mesmo constituindo o Bem de Família, poderá ser penhorado.

**Segunda hipótese:** A Lei nº 8.009/90 institui, no ordenamento jurídico brasileiro, o Bem de Família legal e, apesar de trazer algumas exceções, garante a impenhorabilidade do Bem de Família.

Essa hipótese restou comprovada, visto que a Lei nº 8.009/90, apesar das exceções, garante a impenhorabilidade do único imóvel de natureza residencial do devedor, bem como os móveis que os guarnecem, ou seja, o Bem de Família.

**Terceira hipótese:** Se o imóvel residencial do fiador, dado em garantia de pagamento de um contrato, for penhorado, o direito à propriedade, garantido pela Constituição Federal, estará sendo violado. Se o imóvel residencial do fiador, dado em garantia ao pagamento de um contrato, for impenhorável, estará sendo violado o

direito de moradia do locatário, direito este também garantido pela Constituição Federal.

Essa hipótese restou parcialmente comprovada. Há doutrinadores pugnando pela total legalidade e constitucionalidade da penhorabilidade do bem de família do fiador, contudo, aconselham aos locadores de imóveis a tomarem algumas precauções para ter seu crédito reconhecido e evitar ficar dependendo apenas dos bens do fiador.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Bem de família**. Com comentários à lei 8.009/90. 4 ed. rev. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais. 1.999.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. **União Estável**, artigo publicado na Revista do Advogado nº 58, AASP, São Paulo, março de 2.000.

BRASIL. **Lei n. 8.009/90**. Dispõe sobre a impenhorabilidade do bem de família. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8009.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8009.htm)>, acesso em 25/09/2011.

BRASIL. **Lei n° 9.278/96**. Regula o § 3° do art. 226 da Constituição Federal. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L9278.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9278.htm)>, acesso em: 02/08/2011.

CASTRO, Daniel Penteado de. **Impenhorabilidade de bens em face do Código Civil de 2002**. Disponível em: <<http://www.felsberg.com.br>>, acesso em: 23/09/2011.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil**. v. 3, 2. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2.007.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Civil**. v. 5, São Paulo: Saraiva, 2.006.

CREDIE, Ricardo Arcoverde. **Bem de família: teoria e prática**. 2. ed. São Paulo: Saraiva: 2.004.

CRETELLA, José Junior. **Curso de Direito Romano**. 5. ed. São Paulo: Forense, 1.973.

DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Org.). **Direito de família e o novo código civil**. Belo Horizonte: Del Rey. 2.001.

DINIZ, Maria Helena. **Código Civil Anotado**. 11. ed. rev. aum. e atual. de acordo com o novo Código Civil (Lei n. 10.406, de 10-1-2002). São Paulo: Saraiva, 2.005.

DINIZ, Maria Helena. **Código Civil Anotado**. 6. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2.000.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: direito de família**. 22. ed. rev. e atual. De acordo com a Reforma do CPC. São Paulo: Saraiva, 2.007.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**: teoria geral das obrigações contratuais e extracontratuais. 23. ed. rev. e atual. de acordo com a reforma do CPC. São Paulo: Saraiva, 2.007.

DOBLER, Juliano. **Considerações sobre o instituto do bem de família**. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br>>, acesso em: 22/09/2011.

FERRAZ JR. Tercio Sampaio. **Introdução ao estudo do direito**. São Paulo: Atlas, 1.989.

FUHRER, Maximilianus Cláudio Américo. **Resumo de Direito Civil**. 33. ed. São Paulo: Malheiros Editores. 2.006.

GLAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO PAMPLONA, Rodolfo. **Novo curso de direito civil**. v. I, São Paulo: Saraiva, 2.003.

GOMEZ, José Miriel Morgado Portela; MEDEIROS, Fabiano de Albuquerque. **As garantias e privilégios do crédito tributário e a administração tributária**. Boletim Jurídico, Uberaba/MG, a. 4, nº 185. Disponível em: <<http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=1391>> acesso em: 30/09/2011.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil**: direito de família, volume 2, 8. ed. atual. de acordo com o novo Código Civil (Lei n. 10.406, de 10-1-2002). São Paulo: Saraiva, 2.002. (Coleção sinopses jurídicas).

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Família e casamento em evolução**. *In*: Revista Brasileira de Família. IBDFAM: Síntese. n. 1. P. 7.

KÜMPEL, Vitor Frederico. **Direito civil**, direito dos contratos, 3. São Paulo: Saraiva, 2005. (Coleção curso & concurso / coordenador Edílson Mougnot Bonfim).

LEITE, Eduardo de Oliveira. **Famílias Mono parentais**: a situação jurídica de pais e mães solteiros, de pais e mães separados e dos filhos na ruptura da vida conjugal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1.997.

LISBOA, Roberto Senise. **Manual de direito civil**: direito de família e sucessões, v. 5, 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2.006.

LISBOA, Roberto Senise. **Manual elementar do direito civil**. 2. ed. rev. e atual. em conformidade com o novo código civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2.002.

MARMITT, Arnoldo. **Bem de família legal e convencional**. Rio de Janeiro: Aide. 1.995.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado de direito privado**: parte especial. 3. ed. reimpr. Rio de Janeiro: Borsoi, 1.971.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de direito civil**: direito das obrigações: 2ª parte: dos contratos em geral, das várias espécies de contrato, dos atos unilaterais, da responsabilidade civil. v. 5, 35. ed. rev. e atual. por Carlos Alberto Dabus Maluf e Regina Beatriz Tavares da Silva. São Paulo: Saraiva, 2.007.

MUNDO LEGAL, **Dicionário Jurídico**, Unb, Brasília, Disponível em: <[http://www.mundolegal.com.br/?FuseAction=Dicionario\\_Listagem&tipo=P&idioma=L&palavra=ex+lege](http://www.mundolegal.com.br/?FuseAction=Dicionario_Listagem&tipo=P&idioma=L&palavra=ex+lege)>, acesso em: 23/07/2011>.

NAUFEL, José. **Novo dicionário jurídico brasileiro**. v. 3, 7. ed. São Paulo: Parma: Jurídica Brasileira. 1.995.

PASOLD, César Luiz. **Prática da Pesquisa Jurídica** - Idéias e ferramentas úteis para o pesquisador do Direito. 9. ed. Florianópolis: OAB/SC Editora, 2.005.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil**. v. 6, 27. ed. Atual. Por Francisco José Cahali, com anotações ao Novo Código Civil. São Paulo: Saraiva, 2.002.

SANTIAGO, Mariana Ribeiro. Da instituição de bem de família no caso de união estável. Jus Navigandi, Teresina, ano 8, n. 296, 29 abr. 2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5148>>, acesso em: 31/10/2011.

SANTOS, Marcione Pereira dos. **Bem de família**: voluntário e legal. São Paulo: Saraiva, 2.003.

SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das normas constitucionais**. 3. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Malheiros, 1998.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil**: Contratos em espécie. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2.007.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil**: Direito de família. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2.007.

WALD, Arnold. **Curso de Direito Civil Brasileiro** – O novo direito de família. 12 ed. Revista, atualizada e ampliada pelo autor, do livro Direito de Família, de acordo com

a jurisprudência e com referencia ao Projeto de Código Civil, com a colaboração do Dês. Luiz Murillo Fábregas. São Paulo: RT, 1.999.