

OS CONTORNOS DELINEADOS PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA À REGRA DA IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA

THE OUTLINES DRAWN BY THE BRAZILIAN SUPERIOR COURT OF JUSTICE TO THE RULE OF UNSEIZABILITY OF THE HOMESTEAD PROPERTY

Paola Borges Simas Silva

Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Juiz de Fora (UFJF)

RESUMO: O presente artigo dedica-se a examinar criticamente o tratamento conferido pelo STJ à norma contida no art. 1º da Lei nº 8.009/90. Para tanto, apresenta algumas considerações iniciais sobre os limites da tutela executiva. Ato contínuo, aborda o conceito de preclusão, expondo sua incompatibilidade com as normas que veiculam princípios de ordem pública. Em seguida, analisa os argumentos utilizados pela Corte da Cidadania para restringir temporalmente, através da preclusão, a possibilidade de arguição da impenhorabilidade do bem de família, sob a perspectiva do princípio da proporcionalidade. Por fim, busca equilibrar os interesses em questão, quais sejam, a proteção ao terceiro arrematante de boa-fé e o direito à moradia do executado, de modo a prevalecer a solução que melhor se coaduna com a Constituição.

ABSTRACT: *This article is dedicated to critically examining the treatment given by the Brazilian Superior Court of Justice to the norm contained in art. 1 of Law No. 8.009/90. To do so, it presents some initial considerations about the limits of the judicial execution. Continuously, it addresses the concept of estoppel, exposing its incompatibility with the norms that convey principles of public order. Then, it analyzes the arguments used by the Brazilian Superior Court of Justice to temporarily limit, through estoppel, the possibility of arguing the unseizability of the homestead property, from the perspective of the principle of proportionality.*

Finally, it seeks to find a balance between the interests in question, namely, third party protection and the right to housing of the debtor, so that the solution that best matches the Constitution prevails.

INTRODUÇÃO

A regra geral de responsabilidade patrimonial prevista no art. 789 do CPC, que sujeita todo o patrimônio do devedor à satisfação de suas obrigações, encontra, no mesmo dispositivo, em sua parte final, limitações nas quais os bens ficam resguardados da execução forçada. Uma das principais ressalvas legais ao exercício da pretensão executória, como se sabe, é a impenhorabilidade do imóvel residencial próprio da entidade familiar, que está disciplinada no ordenamento jurídico sob duas espécies: o bem de família legal ou obrigatório, instituído pela Lei nº 8.009/90, em seu artigo 1º, que prescinde de qualquer manifestação dos interessados; e o bem de família convencional ou voluntário, que, regulamentado pelos artigos 1711 a 1722 do Código Civil, requer instituição pelos cônjuges, entidade familiar ou terceiros (ABELHA, 2019, p. 146).

Não se trata, todavia, de mera restrição ao direito de crédito (FARIA *In*: ALVIM et. al., 2021, p. 383-410), porquanto constitui um dos instrumentos de proteção à moradia, direito fundamental indissociável do princípio basilar do ordenamento jurídico brasileiro, qual seja, a dignidade da pessoa humana, nos termos do art. 1º, inciso III, da Constituição. Assim, ao impedir que o imóvel utilizado para fins residenciais seja alcançado pela pretensão executória, a impenhorabilidade do bem de família garante uma subsistência digna ao executado, salvaguardando o patrimônio indispensável à composição de um mínimo existencial.

É importante destacar que a Lei nº 8.009/90 resultou da conversão da Medida Provisória nº 143/1990, cuja edição teve a relevância fundamentada na necessidade de ampliação à proteção do bem de família por força de reserva legal, tendo em vista a dificuldade de adesão da população ao bem de família convencional, que somente se efetiva mediante ato cartorial voluntário, em razão da desinformação e das exigências burocráticas dos registros imobiliários¹.

Da análise da Exposição de Motivos da Medida Provisória nº 143/1990, depreende-se, ainda, que, em virtude de sua importância, a impenhorabilidade

1 STF. Plenário, RE 1.307.334/SP, Rel. Min. Alexandre de Moraes, j. 10/03/2022, DJe 25/05/2022.

do bem de família *ex lege* foi definida como matéria de ordem pública, o que é corroborado, até os dias de hoje, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que se mostra estável no sentido de que o benefício conferido pela Lei nº 8.009/90 é norma cogente, razão pela qual é suscetível de análise a qualquer tempo e grau de jurisdição, até mesmo de ofício ou por meio de simples petição nos autos da execução².

Entretanto, a estabilidade de tal posicionamento não se reproduz quando a controvérsia submetida à apreciação se refere ao cabimento da alegação da impenhorabilidade do bem de família após concretizada a arrematação, entendendo o STJ que, nesse caso, esta se submete aos efeitos da preclusão temporal, não podendo mais ser suscitada após a alienação judicial do imóvel³, o que parece ir de encontro à sua qualificação como norma de ordem pública reconhecida pelo próprio Tribunal⁴.

A partir de tais ponderações introdutórias, o presente artigo tem como objetivo analisar criticamente a adoção de entendimentos aparentemente discordantes entre si no estabelecimento de parâmetros pelo STJ para a incidência da regra legal da

2 STJ. 4T., AgInt no REsp 1789505/SP, Rel. Min. Marco Buzzi, j. 28/09/2021, DJe 01/10/2021; STJ, 2T., REsp 1059805 / RS, Rel. Min. Castro Meira, j. 26/08/2008, DJe 02/10/2008; STJ, 3T., AgRg nos EDcl no REsp 1463694/MS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 06/08/2015; DJe 13/08/2015; STJ, 4T., AgRg no AREsp 537034/MS, Rel. Min. Raul Araújo, j. 26/08/2014, DJe 01/10/2014; STJ, 4T., REsp 1365418/SP, Rel. Min. Marco Buzzi, j. 04/04/2013, DJe 16/04/2013; STJ, 4T., AgRg no AREsp 264431/SE, Rel. Min. Luis Felipe Salomão; j. 05/03/2013, DJe 11/03/2013; STJ, 2T., REsp 1200112/RJ, Rel. Min. Castro Meira, j. 07/08/2012, DJe 21/08/2012; STJ, 3T., REsp 1115265/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, j. 24/04/2012, DJe 10/05/2012; STJ, 4T., AgRg no REsp 1187442/SC, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 03/02/2011, DJe 17/02/2011.

3 STJ. 4T., REsp 1536888 / GO, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 26/04/2022; DJe 24/05/2022; STJ, 3T., AgRg no AREsp 595374/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 25/08/2015, DJe 01/09/2015; STJ, 4T., AgRg no AREsp 276014/RS, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, j. 16/12/2014, DJe 19/12/2014; STJ, 4T., REsp 1313053/DF, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 04/12/2012, DJe 15/03/2013; STJ, 3T., REsp 1345483/SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 09/10/2012, DJe 16/10/2012; STJ, 4T., AgRg no REsp 1076317/PR, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 05/04/2011, DJe 11/04/2011; STJ, 3T., AgRg no Ag 697227/SP, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 18/09/2008, DJe 08/10/2008; STJ, 3T., AgRg no REsp 853296/GO, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 14/11/2007, DJe 28/11/2007; STJ, 4T., RMS 11874/DF, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, j. 17/10/2006, DJe 13/11/2006; STJ, 1T., REsp 640703/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 15/09/2005, DJe 26/09/2005.

4 STJ. 4T., AgInt no AREsp 1859753/SP, Rel. Min. Marco Buzzi, j. 14/02/2022, DJe 21/02/2022; STJ, 4T., AgInt no AREsp 773.213/SP, Rel. Min. Marco Buzzi, j. 08/02/2021, DJe 18/05/2021; STJ, 4T., AgInt no AREsp 1.687.899/SP, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, j. 24/08/2020, DJe de 31/08/2020; STJ, 4T., AgInt nos EDcl no AREsp 1646506/SP, Rel. Min. Raul Araújo, j. 23/11/2020, DJe 17/12/2020; STJ, 4T., AgInt nos EDcl no AREsp 1064314/RJ, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 14/08/2018, DJe 28/08/2018; STJ, 4T., AgRg no AREsp 630.587/SP, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, j. 28/6/2016, DJe 1/7/2016; STJ, 3T., AgRg no AREsp 70180/RS, DJe 01/08/2013; STJ, 3T., AgInt no AREsp 1064475/PI, Rel. Min. Nancy Andrihghi, j. 22/08/2017, DJe 04/09/2017.

impenhorabilidade do bem de família, haja vista a exigência, constante do *caput* do art. 926 do CPC, de que a jurisprudência dos tribunais seja íntegra, estável e coerente, um dos pilares do processo civil brasileiro (DIDIER JUNIOR, 2022, p. 87) e verdadeiro corolário dos princípios da segurança jurídica e da isonomia, consagrados pelo artigo 5º, *caput*, e inciso XXXVI, da Constituição Federal.

Para realizar o que se propõe, o estudo em questão abordará, primeiramente, os limites do processo de execução em prol da satisfação do interesse do credor. Em seguida, será examinada a relação do instituto da preclusão com o sistema de nulidades e, posteriormente, aprofundar-se-á na análise da aplicabilidade da preclusão temporal à arguição da impenhorabilidade do bem de família, à luz da jurisprudência do STJ, apurando os argumentos utilizados pela Corte para sujeitar uma norma de ordem pública à incidência da preclusão, apresentando, ainda, a solução que se mostra mais adequada para os impasses encontrados. Por fim, é apresentada a conclusão, momento em que se pretendeu sintetizar os principais pontos desenvolvidos neste trabalho.

Em relação ao aspecto metodológico, o estudo empreendido foi realizado através de pesquisas bibliográficas - que abarcaram o estudo de manuais tradicionais e de artigos científicos - e de investigação jurisprudencial - principalmente de acórdãos do Superior Tribunal de Justiça.

1. A (IN)COMPATIBILIDADE ENTRE A INCIDÊNCIA DA PRECLUSÃO TEMPORAL SOBRE A ALEGAÇÃO DA IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA E A SUA NATUREZA DE ORDEM PÚBLICA

1.1. Os fins não justificam os meios⁵

A nota característica da tutela executiva é a sua capacidade de promover uma transformação da realidade prática, fazendo com que aquilo que deve ser, seja⁶, já que, quando não há a satisfação voluntária e tempestiva do direito do exequente por parte do devedor, nasce para aquele a prerrogativa de postular sua execução forçada por intermédio do Poder Judiciário.

5 ABELHA, Op. cit, p. 02.

6 CÂMARA, Op. cit, p. 330.

Vale dizer, de nada adiantaria a declaração de direitos controvertidos em um processo de conhecimento se não houvesse um meio de efetivá-los concretamente, caso o sujeito passivo da relação jurídica obrigacional não o fizesse espontaneamente. Logo, o destaque conferido pelo CPC à atividade satisfativa se dá em prol da preservação da legitimidade do próprio Estado-juiz, visando a cumprir a expectativa do jurisdicionado de ter seus direitos efetivados⁷.

Nesse contexto, considerando a previsão do art. 797 do CPC, que determina que a tutela executiva seja realizada no interesse do exequente, parte da doutrina (ABELHA, 2016, p. 70; BUENO, 2020, p. 599; NEVES, 2022, p. 976) defende a existência do chamado princípio do desfecho único, o qual preconiza que a extinção normal do processo de execução é aquela favorável ao exequente.

Enquanto o processo de conhecimento tem como encerramento regular a resolução de mérito, que pode ser favorável, no todo ou em parte, ao autor ou ao réu, a execução se desenvolve como um procedimento voltado à concretização de um resultado favorável a uma das partes. Assim, caso a execução seja extinta sem a satisfação do direito do credor, trata-se de uma situação anômala⁸.

Isso porque, na execução, via de regra, não mais se questiona sobre a apuração do direito aplicável à controvérsia das partes, de modo que a atuação jurisdicional é exercida preponderantemente em prol do atendimento de um direito já reconhecido anteriormente ao credor no título executivo. Tanto é assim que não há, na tutela executiva, a simetria existente no processo de conhecimento em relação, por exemplo, à possibilidade de desistência do feito, cuja homologação prescinde do consentimento do réu caso já oferecida a contestação, nos termos do art. 485, § 4º, do CPC, à medida que, sendo seu desfecho natural a resolução de mérito, a tutela cognitiva se desenvolve no interesse de ambas as partes. Isto é, diante da incerteza caracterizadora da lide, o direito à definição jurisdicional do conflito é concorrente, pertencendo tanto ao autor como ao réu (THEODORO JÚNIOR, 2022, p. 360).

De outro turno, considerando que o resultado típico da execução é aquele favorável ao exequente, a homologação da sua desistência, total ou parcialmente, depende apenas da vontade do credor, sendo necessária a anuência do executado

7 BRASIL. Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil. Op. cit.

8 CÂMARA, Op. cit, p. 331

somente nos casos em que opostos embargos cuja matéria não se limite às questões processuais, conforme preceitua o art. 775, II, do CPC.

Trata-se do princípio da disponibilidade da execução, com fundamento no qual o STJ já se manifestou, inclusive, pela possibilidade de repositura da fase executiva nos casos de desistência motivada pela ausência de bens penhoráveis do devedor, situação em que a desistência se opera exclusivamente no plano processual, eis que a pretensão executória foi frustrada por causa superveniente não imputável ao exequente, e que levou à inutilidade do processo⁹.

Contudo, apesar de o exequente deter a disponibilidade da execução, ante a existência da atividade satisfativa em seu proveito, o artigo 805 do CPC impõe que ela se desenvolva pelo modo menos gravoso ao devedor. Nesse sentido, principalmente em razão da existência de um desfecho único, com atos concatenados para este fim, há limites para a tutela do interesse do credor, já que, sendo uma atividade eminentemente jurisdicional, a execução também é regida pelos princípios que compõem o chamado modelo constitucional de processo civil (CÂMARA, 2021, p. 19).

Assim, deve-se equacionar a necessidade de realização do crédito exequendo com o menor sacrifício possível do executado, que não pode ser privado das condições mínimas de sobrevivência em função da dívida contraída, o que é reforçado pelo disposto no artigo 1º do CPC, ao estabelecer que o processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado segundo os valores e normas fundamentais previstos na Constituição.

1.2. Algumas considerações sobre o instituto da preclusão

O princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição, previsto no art. 5º, incisos XXXV e LXXVIII, não se limita à garantia do acesso à justiça, compreendendo, igualmente, a duração razoável do processo para a satisfação da pretensão resistida. Nesse contexto, a preclusão constitui importante instrumento voltado à desejada entrega da prestação jurisdicional em tempo hábil, pois assegura certeza e estabilidade à movimentação processual, impedindo contramarchas desnecessárias e onerosas ao desfecho das pretensões formuladas em juízo¹⁰.

9 STJ. 4T., REsp 1.675.741/PR, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 04/06/2019, DJe 11/06/2019.

10 STJ. 2T., EDcl no REsp 1467926/PR, Rel. Min. Humberto Martins, j. 03/11/2015, DJe 16/11/2015.

Em razão da diferença entre as posições jurídicas que o juiz e as partes assumem no processo, é possível distinguir a preclusão sob duas facetas (SICA, 2008, p. 95). Para o juiz, ela consiste no impedimento de rever questões já decididas no decorrer do processo, contra as quais não foi interposto o competente recurso, quando não configurar hipótese legal de retratação¹¹. Nessa perspectiva, a preclusão se apresenta como um fenômeno decorrente do princípio do impulso oficial, previsto no art. 2º do CPC, segundo o qual incumbe ao magistrado, uma vez instaurada a relação processual, conduzir o desenvolvimento ordenado dos atos processuais até o exaurimento da função jurisdicional (ALVIM, 2018, p. 243).

Já em relação às partes, trata-se da perda da faculdade de prática de um ato processual, quer pelo decurso do prazo legal (temporal), quer pela incompatibilidade entre um ato já praticado e outro que se deseje realizar (lógica), ou em razão de já ter sido utilizada a faculdade processual, com ou sem proveito para a parte (consumativa) (THEODORO JÚNIOR, 2021, p. 720). Nesse ponto, cumpre destacar que não serão objeto de análise, neste estudo, a preclusão consumativa e a lógica, tampouco a preclusão dirigida à atividade do juiz, por não guardarem correlação com o tema central deste estudo¹².

Consagrada no artigo 223 do CPC, a preclusão temporal equipara a prática do ato processual pretendido a destempo à sua completa omissão¹³, de forma a evitar ou, pelo menos, minimizar a eternização do processo, em observância aos princípios da celeridade processual e da segurança jurídica. Porém, considerando que tais valores não são absolutos, a situação jurídica que decorre da incidência da preclusão temporal pode se apresentar em desacordo com princípios igualmente importantes e carecedores de tutela no ordenamento jurídico. Destarte, são dignas de nota as questões que, em razão de sua natureza, impõem o sacrifício da irreversibilidade tendencial dos atos do processo (CABRAL, 2013, p. 131-ss) em prol da salvaguarda de outros interesses.

11 NEVES, Op. cit, p. 666.

12 Sobre as demais acepções de preclusão, confira-se CABRAL, Antonio do Passo. Coisa julgada e preclusões dinâmicas: Entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2014, p. 121-123; DIDIER JUNIOR, Op cit., p. 498-500, 505.

13 SICA, Op. cit, p. 128.

1.3. Matérias que não estão sujeitas à preclusão temporal

De acordo com a doutrina tradicional, pode-se classificar as nulidades processuais em relativas ou absolutas. As nulidades relativas ocorrem quando determinado ato processual desrespeita a forma prescrita em norma que atende apenas a interesses privados dos litigantes, e que, por isso, podem dela dispor a seu alvedrio, conforme autoriza o art. 190 do CPC.

Por outro lado, as nulidades absolutas decorrem da inobservância de normas cogentes, comumente entendidas, em razão de sua relevância, como sendo de ordem pública, à medida que dizem respeito à regularidade do modo pelo qual se presta a tutela jurisdicional. É o caso, por exemplo, do art. 178, II, do CPC, que exige a intervenção do Ministério Público nas demandas que envolvam interesse de incapaz, cuja omissão gera vício insanável, nos termos do art. 279 do CPC.

Para a maioria da doutrina (BUENO, 2022, p. 328; THEODORO JÚNIOR, 2022, p. 152; CÂMARA, 2021, p. 522; ABELHA, 2016, p. 370), o âmbito de aplicação da preclusão temporal estaria limitado às alegações concernentes às nulidades relativas, já que nestas residiria a disponibilidade das partes sobre a formalidade do ato processual, de maneira que o silêncio da parte prejudicada é suficiente para convalidá-lo, nos termos do art. 278, *caput*, do CPC.

Desse modo, a natureza da norma violada pela nulidade absoluta impõe que seja desconsiderada a iniciativa da parte para alegá-la, devendo o juiz apreciá-la a qualquer tempo e até mesmo de ofício, a despeito da omissão do interessado em invocá-la, conforme dispõe o parágrafo único do artigo 278 do CPC. Essa é a lição de autores como Marcelo Abelha que, ao definir o que vem a ser uma matéria de ordem pública, optou por realçar sua não suscetibilidade à preclusão temporal¹⁴.

Contudo, para Fredie Didier Jr., a abrangência do instituto da preclusão deve ser verificada caso a caso, não sendo razoável que se estabeleça, *a priori*, que em qualquer conflito envolvendo o interesse público e o interesse particular deva aquele prevalecer sobre esse¹⁵. Tal pensamento representa a consagração de uma tendência contemporânea, seguida por Antonio do Passo Cabral, que entende que a preclusão temporal deve incidir, também, sobre as nulidades absolutas, considerando-se que

14 ABELHA, Op. cit, p. 199.

15 DIDIER JÚNIOR, Op. cit, p. 489.

a flexibilização formal é a pedra de toque do Código de Processo Civil de 2015 (CABRAL, 2016, p. 117-140).

Na jurisprudência do STJ, o debate, a princípio, mostra-se pacífico no sentido de que as matérias de ordem pública não estão sujeitas à preclusão temporal¹⁶. Todavia, especificamente em relação à impenhorabilidade do bem de família, em que pese se tratar de norma cogente, resta consolidado o entendimento de que o regime da preclusão temporal persiste de forma atenuada, eis que a regra prevista no artigo 1º da Lei nº 8.009/90 somente poderia ser oposta pelo devedor até a arrematação do imóvel¹⁷, como se verá adiante.

2. BREVE SÍNTESE DAS MAIS RELEVANTES DECISÕES DO STJ ACERCA DA EXISTÊNCIA (OU NÃO) DA PRECLUSÃO TEMPORAL PARA A IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA

Sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, o Superior Tribunal de Justiça divergia acerca da possibilidade de alegação da impenhorabilidade do bem de família após sua arrematação¹⁸, havendo tanto julgados que entendiam se tratar de matéria de ordem pública não sujeita à preclusão temporal¹⁹, como acórdãos que interpretavam ser inadmissível sua arguição após arrematado o bem penhorado²⁰.

Nesse sentido, confira-se, por exemplo, o acórdão de lavra da Segunda Turma, proferido nos autos do REsp nº 470.893/RS, em 1º de junho de 2006, sob relatoria

16 STJ, 3T., AgInt no AREsp 2033332/MT, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 10/10/2022, DJe 13/10/2022; STJ, 4T., AgInt no REsp 1993419/AC, Rel. Min. Raul Araújo, j. 10/10/2022, DJe 21/10/2022; STJ, 3T., REsp 1989439/MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 04/10/2022, DJe 06/10/2022; STJ, 4T., AgInt no AREsp 1763555/SP, Rel. Min. Raul Araújo, j. 20/09/2022, DJe 04/10/2022.

17 STJ, 3T., AgInt no AREsp 1987120/PR, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 09/11/2022, DJe 16/11/2022; STJ, 4T., AgInt no AREsp 1227203/SP, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, j. 13/12/2018, DJe 19/12/2018; STJ, 4T., REsp 981.532/RJ, Relator Min. Luis Felipe Salomão, j. 07/08/2012, DJe 29/08/2012; STJ, 4T., AgInt no AREsp 377850/SP, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, j. 30/08/2018, DJe 05/09/2018; STJ, 4T., AgInt no AREsp 196236 / SP, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, j.03/04/2018, DJe 16/04/2018.

18 STJ, 2T., REsp 497739/PR, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 19/08/2003, DJe 28/10/2003.

19 STJ, 4T., REsp 327593/MG, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 05/10/19/12/2002, DJ 24/02/2003; STJ, 1T., REsp 640703/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 15/09/2005, DJ 26/09/2005.

20 STJ, 4T., REsp 468176/PB, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, j. 20/06/2006, DJe 14/08/2006; STJ, 3T., AgRg no REsp 292907/RS, Rel. Min Humberto Gomes de Barros, j. 18/08/2005, DJ 12/09/2005.

do Ministro João Otávio de Noronha, que expressamente reconheceu a possibilidade de reconhecimento da impenhorabilidade do bem de família após a arrematação²¹.

De semelhante teor, há o acórdão relatado pelo Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, nos autos do REsp nº 262.654/RS, cujo julgamento se deu em 5 de outubro de 2000, no qual a Quarta Turma entendeu ser devido o triunfo do interesse de ordem pública, podendo ser a impenhorabilidade do bem de família arguida em qualquer fase ou momento, inclusive depois de concluída a arrematação, mesmo que não tenha o interessado suscitado o tema em outra oportunidade²².

Além de ratificar o entendimento citado anteriormente, a Quarta Turma do STJ, no REsp nº 467.246/RS, cujo julgamento se deu em 8 de abril de 2003, sob relatoria do Ministro Aldir Passarinho Junior, decidiu que, embora a impenhorabilidade do bem de família possa ser suscitada em momento posterior à arrematação, o devedor deve responder por todas as despesas e custas, editais e comissão do leiloeiro, por ter permitido que atos processuais se desencadeassem desnecessariamente²³.

Por outro lado, em 13 de setembro de 2009, a Terceira Turma do STJ, ao enfrentar a possibilidade de se declarar a impossibilidade de constrição judicial do imóvel residencial do devedor a qualquer tempo, estabeleceu, sob relatoria do Ministro Paulo Furtado, que, arrematado o bem penhorado, torna-se precluso o direito de invocação do benefício contido na Lei nº 8.009/1990²⁴.

Da mesma forma, a Quarta Turma, em acórdão relatado pelo Ministro Barros Monteiro, nos autos do AgRg no Ag 204.855/DF, em julgamento realizado em 25 de maio de 2000, definiu que o pedido de impenhorabilidade do imóvel residencial familiar não se mostra admissível se exaurida a execução, com a assinatura do auto de arrematação²⁵.

21 STJ. 2T., REsp 470893/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 01/06/2006, DJ 02/08/2006.

22 STJ. 4T., REsp 262654/RS, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 05/10/2000, DJ 20/11/2000.

23 STJ. 4T., REsp 467246/RS, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 08/04/2003, DJ 12/08/2003.

24 STJ. 3T., AgRg no Ag 458869 / RJ, Rel. Min. Paulo Furtado, j. 13/10/2009, DJe 29/10/2009.

25 STJ. 4T., AgRg no Ag 204855/DF, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 24/05/2000, DJ 21/08/2000.

No atual regime, prevaleceu, na jurisprudência do STJ, a interpretação de que a alienação judicial do bem de família constitui óbice temporal para a análise de sua impenhorabilidade²⁶.

Recentemente, em 26 de abril de 2022, a Quarta Turma do STJ revisitou a questão, no julgamento do REsp nº 1.536.888/GO, sendo que, originariamente, referido recurso especial teve seu seguimento negado, sob relatoria da Ministra Maria Isabel Galotti, justamente em razão de o acórdão recorrido se encontrar em consonância com a orientação consolidada do STJ no sentido de que, após concretizada a arrematação, mediante a lavratura e assinatura do respectivo auto, não se admite a alegação da impenhorabilidade do bem de família²⁷.

Todavia, posteriormente, houve a interposição de embargos de divergência (EREsp nº 1.536.888), que foram providos, sob relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, ao fundamento de que a orientação jurisprudencial dominante do STJ acolhe a possibilidade de alegação da impenhorabilidade do bem de família a qualquer momento²⁸.

Mesmo assim, por unanimidade, foi negado provimento ao REsp nº 1.536.888/GO, com base, em suma, (i) na impossibilidade de a alegação de impenhorabilidade do bem de família ser deduzida depois de concretizada a arrematação, eis que, de acordo com antiga e consolidada jurisprudência das Turmas que compõem a Segunda Seção do STJ, na generalidade dos casos de alienação judicial de bens, lavrado e assinado o auto, a arrematação é considerada perfeita, acabada e irretroatável, materializando causa jurídica apta à transferência de propriedade do bem; (ii) e na decisão proferida no EAREsp 223.196/RS, que, em que pese versar sobre a irresignação contra constrição judicial de numerário depositado em conta poupança, foi tida como regra geral a ser seguida²⁹.

De se ressaltar que, no julgamento do EAREsp 223.196/RS, ao apreciar situação fática na qual, em execução fiscal, foram penhorados valores depositados em caderneta de poupança do devedor, a Corte Especial do STJ se deparou com a

26 STJ. 4T., AgInt no AREsp 1227203/SP, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, j. 13/12/2018, DJe 19/12/2018; STJ, 47., AR 4.525/SP, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 13/12/2017, DJe 18/12/2017.

27 STJ. decisão monocrática, REsp 1536888, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 29/03/2016, DJe 05/04/2016.

28 STJ. decisão monocrática, EREsp 1536888, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 14/09/2020, DJe 16/09/2020.

29 STJ. 4T., REsp 1.536.888/GO, Rel. Min Maria Isabel Gallotti, j. 26/04/2022, DJe 24/05/2022.

ausência de uniformidade nos precedentes de suas Turmas de Direito Privado, e se propôs a definir se o regime de impenhorabilidades se submete aos efeitos da preclusão ou se, ao contrário, pode ser arguido a qualquer tempo, importando na nulidade da constrição decretada³⁰.

Por maioria, a partir do voto da Ministra Nancy Andrichi, firmou-se o entendimento de que as impenhorabilidades arroladas no CPC, com exceção feita ao bem de família, previsto em lei especial (Lei nº 8.009/90), devem ser arguidas pelo executado no primeiro momento em que lhe couber falar nos autos, sob pena de preclusão temporal.

Destarte, percebe-se que o precedente fixado pela Corte Especial, no julgamento do EAREsp 223.196/RS, e citado pela Ministra Maria Isabel Gallotti nos autos do REsp nº 1.536.888/GO, como fundamento para negar-lhe provimento, expressamente excepcionou a impenhorabilidade do bem de família do âmbito de incidência da preclusão temporal, de modo que não poderia ter sido por ela utilizado como precedente para afastar a norma protetiva contida no art. 1º da Lei nº 8.009/90.

Na verdade, é interessante notar que, em outro acórdão, do qual foi relatora, nos autos dos EDcl no AgInt no AREsp nº 1.159.127/ PR, cujo julgamento se deu no dia 18 de setembro de 2018, a Ministra Isabel Gallotti, também mencionando o acórdão proferido no EAREsp 223.196/RS em seu voto, entendeu que não haveria exaurimento de defesa do executado após o trânsito em julgado dos embargos à execução. Nesse sentido, restou decidido que o devedor poderia suscitar a impenhorabilidade do bem de família posteriormente, por meio de exceção de pré-executividade, eis que a impossibilidade de constrição judicial do imóvel residencial do devedor pode ser deduzida a qualquer tempo, não sofrendo os efeitos da preclusão por não ter sido invocada nos embargos do devedor³¹.

Veja-se que tal entendimento é, supostamente, divergente do adotado pela Quarta Turma nos autos do REsp nº 1.536.888/GO. Entretanto, a arrematação é o elemento que distingue este julgamento daquele. Bem pensadas as coisas, fica claro que o STJ visa salvaguardar os interesses do arrematante, terceiro de boa-fé, ao limitar temporalmente, pela preclusão, a possibilidade de o executado arguir a impenhorabilidade do bem de família à arrematação, visto que, em todos os outros

30 STJ. CE, EAREsp 223196/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20/11/2013, DJe 18/02/2014.

31 STJ. 4T., EDcl no AgInt no AREsp 1159127/PR, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 18/09/2018, DJe 24/09/2018.

casos, a jurisprudência não impõe restrições de cunho preclusivo ao direito do devedor de se irrisignar contra a constrição de seu imóvel residencial.

Todavia, enquanto reduz os riscos do negócio jurídico e favorece o oferecimento de melhores propostas aos bens levados à hasta pública³², o Tribunal sacrifica o interesse público que inspirou a criação da regra prevista no art. 1º da Lei nº 8.009/90. Assim, apesar de aparentemente pacificada, a controvérsia merece um novo olhar pelo Tribunal da Cidadania.

3. A (IM)POSSIBILIDADE DE A IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA SER DEDUZIDA DEPOIS DE CONCRETIZADA A ARREMA- TAÇÃO SOB A ÓTICA DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE

Como sabido, a despeito da autonomia científica do Direito Processual, a técnica processual não pode ser vista como um fim em si ou um valor em si mesma³³, de modo que garantismo e eficiência devem ser postos em relação de adequada proporcionalidade (OLIVEIRA, 2003, p. 261). Por conseguinte, cabe ao intérprete e aplicador do Direito comprometer a observância do procedimento com os grandes valores que à ordem jurídica compete preservar e realizar, com vistas a ponderar se, acima da aplicação das regras processuais que lhe parecem imperativas, não se sobrepõe outro interesse público mais alto do que o puramente formal (LACERDA, 1983, p. 16).

Isto posto, ante o conflito latente entre a proteção legal conferida ao bem de família, fundada no direito constitucional à moradia enquanto desdobramento da dignidade da pessoa humana, e o direito à tutela executiva do credor, com a máxima efetividade da execução, aliada à segurança jurídica, mostra-se necessária a aplicação do princípio da proporcionalidade. Neste cenário, embora a proteção à legítima expectativa criada no exequente no que se refere à marcha processual também seja de interesse público, não se pode dizer que o credor seria surpreendido com a não invocação da impenhorabilidade do bem de família no momento adequado, pois, quando oferece o crédito, já sabe o que o garantirá, estando o imóvel residencial do devedor excluído por expressa disposição legal.

32 STJ. 4T., REsp 1313053/DF, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 04/12/2012, DJe 15/03/2013.

33 THEODORO JÚNIOR, Op. cit, p. 18.

Logo, considerando que o reconhecimento da impossibilidade de constrição judicial do bem de família do executado, ainda que não requerido na primeira oportunidade de sua manifestação nos autos, decorre de aplicação da norma prevista no art. 1º da Lei nº 8.009/90, por meio da qual o credor, desde a celebração do negócio jurídico, tem ciência do rol de bens que não podem responder pela dívida contraída, não há que se falar em ameaça à previsibilidade do “iter” procedimental.

Por conseguinte, resta afastada eventual violação da confiança depositada pelo exequente na irretratabilidade dos atos processuais, fundamento habitualmente utilizado para justificar a admissibilidade da incidência da preclusão temporal sobre a arguição da impenhorabilidade do bem de família³⁴.

Não se desconhece que ampliar a restrição à penhora certamente contribui para o desestímulo à arrematação judicial de bens³⁵. Porém, trata-se de uma possibilidade conferida pelo próprio CPC, que em seu artigo 903, § 1º dispõe que a arrematação poderá ser invalidada quando realizada por preço vil ou com outro vício, e autoriza, inclusive, que o interessado exerça seu inconformismo nos próprios autos da execução, em até dez dias do aperfeiçoamento da arrematação, nos termos do § 2º do mesmo dispositivo.

Após este prazo, e com a expedição da respectiva carta, ou, conforme o caso, a ordem de entrega ou mandado de imissão na posse, ainda assim, a invalidação da arrematação poderá ser pleiteada, conforme faculta o § 4º do art. 903 do CPC, mediante o ajuizamento de uma nova ação autônoma com essa finalidade, a qual o legislador optou por não fixar um prazo para propositura.

Importante acentuar que o art. 903, § 5º, III, do CPC, permite ao arrematante desistir da arrematação caso citado para responder à demanda de que trata o § 4º deste artigo, na qual figura como litisconsorte necessário³⁶, desde que apresente a desistência no prazo de que dispõe para responder a essa ação, hipótese em que o depósito lhe será imediatamente devolvido, afastando qualquer possibilidade de prejuízo.

34 CABRAL, Op. cit, p. 377; DIDIER JÚNIOR, Op. cit, p. 496.

35 FARIA, Op. cit, p. 407.

36 O artigo 903, §4º, do CPC estabelece que “§ 4º Após a expedição da carta de arrematação ou da ordem de entrega, a invalidação da arrematação poderá ser pleiteada por ação autônoma, em cujo processo o arrematante figurará como litisconsorte necessário.”.

Nesse sentido, embora as expectativas do terceiro arrematante possam ser frustradas, pela não consolidação do negócio jurídico inicialmente concebido, a possibilidade de a arrematação ser invalidada se situa no âmbito do risco próprio da participação em alienação judicial de bens, e, também por isso, em regra, os bens são leiloados em hasta pública por valor significativamente inferior ao de mercado.

Assim, tendo em vista que a redação do art. 903, § 1º, I, do CPC é ampla o suficiente para permitir o desfazimento da arrematação em decorrência do descumprimento de qualquer norma cogente³⁷, a expressão “ou com outro vício” deve ser interpretada de modo a contemplar a alegação da impenhorabilidade do bem de família. Isso porque, além de a norma prevista no art. 1º da Lei nº 8.009/90 ser cogente, a solução que novamente se apresenta é o emprego da técnica da ponderação, de modo que, a partir de um juízo de sopesamento entre a dignidade da pessoa humana e a proteção da confiança do arrematante, prevalece a primeira, tendo em vista a ausência de prejuízos para o terceiro que adquire bem em alienação judicial, conforme já exposto.

Vale dizer: a restrição do direito à moradia não pode se justificar pelo sucesso do processo, eis que, sendo esse mero instrumento do direito material, não deve contrariar nem superar seus desígnios (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2006, p. 47-48), sob pena de subverter-se o meio em fim³⁸.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Nesse trabalho, realizou-se um estudo jurisprudencial acerca da aplicação do benefício da impenhorabilidade do bem de família no âmbito do STJ, com vistas a apurar a observância aos deveres de estabilidade, integridade e coerência impostos pelo artigo 926 do CPC à jurisprudência dos Tribunais.

Como visto, mediante a análise dos argumentos utilizados nos acórdãos selecionados a respeito da temática em exame, foi constatada a ocorrência de verdadeira incongruência quanto ao reconhecimento, pelo Tribunal da Cidadania, de que a norma contida no art. 1º da Lei nº 8.009/90 é matéria de ordem pública, suscetível a qualquer tempo e grau de jurisdição, e o estabelecimento de um limite temporal para sua arguição - a arrematação -, com base na necessidade de tutela da

37 BUENO, Op. cit, p. 432

38 LACERDA, Op. cit, p. 14.

confiança legítima do terceiro arrematante, em detrimento do direito do executado à moradia.

Assim, em um momento em que até mesmo o Código de Processo Civil enaltece a relevância da jurisprudência no ordenamento processual³⁹, pode-se concluir que cabe ao Tribunal da Cidadania dispensar um novo olhar a essas questões que, a despeito de aparentemente pacificadas, não estão sendo solucionadas de modo a prevalecer a mesma razão de decidir onde há a mesma razão de ser (*ubi eadem legis ratio ibi eadem dispositio*), regra de hermenêutica jurídica que sintetiza a importância da visualização da ordem jurídica amplamente considerada.

Propõe-se, ante o exposto, uma reflexão acerca da incompatibilidade entre a natureza de norma cogente da impenhorabilidade do bem de família, constantemente reafirmada pelo STJ, e a possibilidade de incidência da preclusão temporal sobre o referido benefício legal. Nesses termos, não é razoável a utilização do fenômeno preclusivo para impedir a possibilidade de o executado se insurgir contra a penhora de seu bem de família após a arrematação, eis que sua posterior invalidação está dentro do risco natural assumido pelo arrematante ao adquirir um bem em hasta pública, não podendo sua boa-fé ser fundamento suficiente para se conferir interpretação restritiva ao art. 903, § 1º, I, do CPC, em prejuízo do direito à moradia.

Não se desconhece, todavia, que o posicionamento defendido não é dominante, mas parece ser o que mais se harmoniza com a definição jurídica da impenhorabilidade do bem de família como norma cogente, e com a busca por uma prestação jurisdicional cada vez mais justa.

REFERÊNCIAS

ABELHA, Marcelo. **Manual de Direito Processual Civil**. 6ta edição. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

_____. **Manual de Execução Civil**. 7ma edição. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

39 O artigo 489, §1º, VI, do CPC estabelece que “§1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que: (...) VI- deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.”. Da mesma forma, o artigo 521, IV, do CPC dispõe que: “Art. 521. A caução prevista no inciso IV do art. 520 poderá ser dispensada nos casos em que: IV- a sentença a ser provisoriamente cumprida estiver em consonância com súmula da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em conformidade com acórdão proferido no julgamento de casos repetitivos.”

ALVIM, J. E. Carreira. **Teoria geral do processo**. 21ra edição. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

ARRUDA, Thomas Ubirajara Caldas de. **A impenhorabilidade do bem de família sob a ótica do Superior Tribunal de Justiça**. Disponível em: <http://www.oabmt.org.br/artigo/482/a-impenhorabilidade-do-bem-de-familia-sob-a-otica-do-superior-tribunal-de-justica>. Acesso em: 10 de dez. de 2022.

BRASIL. **Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil**. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/496296/000895477.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em 10 dez. 2022.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso Sistematizado de Direito Processual Civil, vol. 1 :Teoria Geral do Direito Processual Civil: Parte Geral do Código de Processo Civil**. 12ma edição. São Paulo: SaraivaJur, 2022.

_____. **Curso Sistematizado de Direito Processual Civil, v. 3: Tutela Jurisdicional Executiva**. 9na edição. São Paulo: Saraiva, 2020.

CABRAL, Antonio do Passo. Questões processuais no julgamento do mensalão: valoração da prova indiciária e preclusão para o juiz de matérias de ordem pública. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 933, p. 131-ss, 2013.

CABRAL, Antonio do Passo. Teoria das Nulidades Processuais no Direito Contemporâneo. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 255, p. 117-140, 2016.

_____. **Coisa julgada e preclusões dinâmicas: Entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis**. 2da edição. Salvador: Juspodivm, 2014.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro**. 7ma edição. São Paulo: Atlas, 2021.

CINTRA, Antonio Carlos de A.; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido. **Teoria geral do processo**. 22da edição. São Paulo: Malheiros, 2006.

DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: introdução ao Direito Processual Civil, parte geral e processo de conhecimento**. 24ta edição. Salvador: Juspodivm, 2022.

DIDIER JR; *et. al.* **Curso de Direito Processual Civil: execução**. 12da edição. Salvador: Juspodivm, 2022.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. 5ta edição. São Paulo: Malheiros, 1996.

FARIA, Márcio Carvalho. A impenhorabilidade da caderneta de poupança na visão do Superior Tribunal de Justiça. *In*: ALVIM, Teresa Arruda *et al* (coord). **O CPC de 2015 visto pelo STJ**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 383-408.

LACERDA, Galeno. O Código e o Formalismo Processual. **Revista da Faculdade de Direito da UFPR**, Curitiba, p. 13-20, dez. 1983.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil – Volume único**. 14ta edição. Salvador: Juspodivm, 2022.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. O processo civil na perspectiva dos direitos fundamentais. *In*: _____. **Do formalismo no processo civil**. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 260-274.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil, volume 1: Teoria Geral do Direito Processual Civil, Processo de Conhecimento, Procedimento comum**. 63ra edição. Rio de Janeiro: Forense, 2022.

_____. **Curso de Direito Processual Civil, volume 2: Procedimentos Especiais**. 56ta edição. Rio de Janeiro: Forense, 2022.

_____. **Processo de execução e cumprimento da sentença**. 31ra edição. São Paulo: Editora Forense, 2021.