

A IMPENHORABILIDADE EM FACE DA LEI 8.009, DE 29.03.90

Sívio Luís Algarve

*Juiz de Direito e Professor da Faculdade de Direito da
Universidade de Passo Fundo e do Curso de Preparação
à Magistratura, que funciona na mesma cidade.*

Introdução: a execução forçada e as relações sociais no processo

A evolução do sistema de execução, desde o Direito Romano, assinala um caminho no sentido de se resguardar de excessos o devedor, soerguendo-se, assim, o princípio de que a execução deve fazer-se com o menor sacrifício possível do executado (Neves, 1984:19). Isso porque a execução constitui atividade desenvolvida pelos órgãos estatais incumbidos da "dar atuação a uma sanção" (Liebmann, 1986:3). E, como qualquer atuação sancionadora, impõe-se que não ultrapasse os limites da própria dignidade da pessoa humana (Theodoro Junior, 1983:3). Intolerável que se procure, por tal via, apenas causar prejuízo ao devedor, sem qualquer vantagem para o credor. Exemplos explícitos da preocupação do legislador com a preservação do devedor são encontrados nos artigos 620 e 692, do Código de Processo Civil.

Dai, também, o regramento da impenhorabilidade de certos bens, cujo rol veio sendo ampliado e encontrado, na maioria dos casos, fundamento em razões de "humanidade" para com o executado e sua família. Outros casos, em menor número, encontram justificativas no interesse social (Ferreira Inocêncio, 1986:17).

Jêze apud Castro (:198) ensina que a norma de direito privado supõe, essencialmente, a igualdade dos interesses particulares em conflito, ao passo que a norma de direito público funda-se na idéia de desigualdade desses interesses, e o princípio dominante é o de, em regra, prevalecer o interesse público, seja qual for. De tal sorte, na relação social apreciada por direito privado,

o interesse do devedor pode nivelar-se ao do credor, sem que se possa, em proveito de um, sacrificar o outro. Entretanto, como adverte Castro (:198), assim como há casos em que coincide o interesse do credor com o do Estado, como, por exemplo, na própria execução de sentença - porque há interesse público, do Estado, em realizar o direito declarado nas sentenças, tanto quanto em se executarem as penas impostas aos criminosos - casos há em que coincide com o do devedor o interesse mais alto do Estado, a prevalecer contra o exequente, como particular, ou como cidadão. Em consequência, não pode o Estado deixar de garantir ao executado um mínimo indispensável de meios de subsistência material ou moral. Acontece que o dever de assistência social é dos mais importantes, encontrando-se seu fundamento no princípio que se impõe aos governantes e governados de nada praticarem contra a solidariedade social e de fazerem tudo que possa assegurar seu desenvolvimento.

Encontra-se, assim, em motivação de ordem pública a impenhorabilidade dos bens, visando o Estado a cumprir sua obrigação positiva de assegurar o desenvolvimento da solidariedade social (Idem:199). A rigor, o que se exige do Juiz, como preconiza Baur (:193-194 e 197), é um posicionamento que compense as relações sociais em jogo. E como alívio das tensões sociais, reequilibrando situações, o mestre alemão traz à baila justamente, entre outros, o exemplo da execução forçada.

Casos de Incidência da Lei 8.009/90

Os conceitos invocados devem estar sempre presentes quando se pretende, dentro de uma série de diplomas que vieram consagrando a impenhorabilidade de bens, colocar em exame o último deles e que mais celeuma tem provocado, ou seja, a Lei 8.009, de 29.03.90 (DOU de 30.03.90, p. 6.285).

Sua finalidade não destoa da antes vista e examinada, sempre inspirada na solidariedade social. Como se trata de norma proibitiva, a interpretação pode incluir tudo quanto estiver em função da finalidade da lei ou do objeto da proibição (Serpa Lopes, 1988:140). Quer dizer, a impenhorabilidade dos bens que se encontram no interior da residência do devedor e que alguma finalidade ali preenchem constitui a regra, entendendo-se a liberação para a construção como o excepcional. Ora, a própria lei (art. 2º) procurou estabelecer critérios de exclusão que não podem ser considerados meramente exemplificativos. Por certo que incompatível, como previu o legislador, com o elogável fim social da lei, a proteção de obras de arte e adornos suntuosos. Aliás, nem mesmo o adorno estaria ao desabrigo, mas, apenas, os que merecessem a qualificação de "suntuosos", ou seja, na sua expressão gramatical,

aqueles em que há "grande luxo, pomposo, magnificante, aparatoso" (Ferreira, 1986:1629). Para a finalidade social da lei, são bens que fogem ao comum das necessidades básicas, inclusive de conforto, e que não implicam na diminuição de sua condição social, princípio que animou o legislador a afastar o que fosse nitidamente supérfluo. Exemplificativamente, não pode prosperar a irrisignação do credor quando se trata de penhora de um televisor ou aparelho de rádio, hoje mínimos instrumentos de lazer e informação para qualquer pessoa, presentes na maioria dos lares. Não se deve voltar, aqui, as costas para a realidade nacional, mostrando milhões de pessoas sem um nível sequer satisfatório de vida, improvisando seu lazer no recôndito da moradia por absoluta falta de disposição de outro meio. No julgamento do *Agravo de Instrumento 190.107.797 (Passo Fundo - RS), a 5ª Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Alçada do Estado, j. em 2.10.90, Rel. Dr. Ramon G. Von Berg*, assentou a impenhorabilidade do único aparelho de televisão, pena de violar o exercício do direito às informações veiculadas diariamente.

Observe-se que a lei (art. 1º), como não poderia deixar de ser, revelou preocupação que transcende a pessoa do devedor, com o nítido propósito de proteger os demais componentes de sua família, uma vez que a penhora sobre o imóvel residencial não atingiria somente ele, mas todos os membros da entidade familiar.

Tenha-se presente que o critério legal não foi o de mera estimativa econômica do bem, a sua expressão monetária. A orientação deve ser procurada na realidade do caso, em face de uma realidade predominante do País. Põe-se ao alcance do Juiz valioso instrumento de reequilíbrio social, quando mais presente se fará o critério da utilidade no exame da penhora, bem como o da onerosidade desnecessária do devedor, inclusive para não abrigar sob o manto da norma aquele que, pelo padrão econômico social que ostentam, dispensa a proteção que a lei quis conferir.

Não se limitará a proteção ao ente familiar, em que pese a referência feita na ementa da lei e em vários dispositivos (artigos 1º, 3º, IV; 4º, §§ 1º e 2º; e, 5º, § único), pena de desviar-se dos objetivos protetivos que a lei persegue, gerando, em relação ao solteiro, discriminação que não resistiria à conclusão de inconstitucionalidade (artigo 5º, "caput", da CF). A dignidade a preservar será a mesma, como idênticos serão os valores a considerar.

Já a família, por óbvio, não será apenas a resultante do casamento. A união estável, hoje, é considerada, constitucionalmente, como "entidade familiar" (artigo 226, § 3º, da CF).

Esteve, ainda, presente a preocupação de coibir a fraude (artigo 1º, § único, e 4º, da Lei 8.009/90), vedando-se ao insolvente fugir à penhorabilidade com a aquisição de bem imóvel mais valioso para nele fixar a residência da

família. O princípio não comportará apenas a restrição prevista na lei, estendendo-se, por certo, aos móveis. Portanto, ao insolvente não caberá invocar a lei quando, presente tal condição, contrair empréstimo e assim passar a adquirir e quitar bens móveis, procurando pôr-se a salvo dos credores. O direito não pode ignorar isso, nem sancionar a má-fé, de modo que há de se propiciar aos credores lesados um meio de desconsiderar as limitações da lei, quando presente o propósito de lesar por parte do devedor.

De outra parte, quando a lei permite a penhora de bens que ainda não estejam quitados - interpretação que a parte final do parágrafo único do artigo 1º exige - parece certo que tem por referência o credor do preço de tais bens. Não teria outro sentido a norma restringir a possibilidade de penhora em favor daquele que não foi parte na relação negocial, quando sobre os bens quitados o mesmo não poderia ocorrer. Ademais, nenhuma vantagem se apresentaria àquele que fosse o credor do preço, pois o débito do comprador não poderia ser assumido pelo terceiro que lograsse obter a penhora.

A Impenhorabilidade no Plano das Nulidades

Já o exame da impenhorabilidade traz junto o das nulidades. Saber se a constrição realizada sobre bem impenhorável configura nulidade absoluta, relativa ou mera anulabilidade, constitui questão de relevo, dadas as consequências que adviriam, por exemplo, da nomeação de bens à penhora.

O eminente Galeno Lacerda (1985:160), com o apoio de Carneiro (1983:150) e de Aragão (1983:341), foi quem melhor sistematizou as nulidades processuais, afirmando que as nulidades absolutas decorrem de infração de norma imperativa, que visa ao interesse público. Enquanto isso, as relativas, em que pese também presente a infração de norma imperativa, são protetoras do interesse da parte. Já as anulabilidades constituem meras infrações de norma dispositiva em relação à parte, que não podem ser declaradas de ofício, como no caso das duas espécies de nulidades.

Tenho que a impenhorabilidade ora examinada melhor se pode adequar aos casos de nulidade relativa, o que encontra respaldo na lição de Aragão (:341). Em que pese a possibilidade de anulação e ofício, visam a proteger, primordialmente, o interesse da parte e, portanto, convalidável o ato, trazendo como consequência a renúncia ao benefício. Assim, havendo nomeação de bens à penhora, implícita a renúncia pelo devedor. Dita nomeação, todavia, só pode ser admitida se em conformidade com o artigo 652 do CPC, através de procedimento em que, indicado o bem, será ouvido o credor e, só

então, lavrado o respectivo termo (art. 657, do CPC). O oficial de justiça, portanto, quando vencido o prazo para a nomeação, estará efetuando a penhora e não, como equivocadamente faz constar inúmeras vezes, recebendo a "indicação" do bem.

Também não deve ser confundida a impenhorabilidade em questão com a que deriva do artigo 69, do Decreto-lei 167/67. É que o interesse, neste diploma, é sabidamente público, havendo tratamento diferenciado por ser fator de estímulo à produção. Os credores, no caso, atuam como executores da política oficial para o assunto e não como simples mutuantes (JTARGS 41/233). O princípio é de ordem pública (JTARGS 42/171) e, como consequência, irrenunciável (JTARGS 41/232 e RTJ 114/1212), conferindo-se privilégio especial aos referidos créditos JTARGS 70/202,207 e 212). Aqui, sim, há nulidade absoluta, mas por ser norma imperativa em que prevalece o interesse público, antes de tutelar, simplesmente, o do próprio devedor, a ponto de vedar a própria disposição dos bens (artigos 63 e 66).

A Eficácia Imediata da Lei que Estabelece a Impenhorabilidade

Quanto ao argumento, comumente invocado, de que os fatos constituídos sob a égide de lei anterior estariam consolidados como atos jurídicos perfeitos e por isso não alcançados pela lei nova, não convence.

O fim da penhora, é objetivamente, a expropriação final do devedor, por meio da arrematação ou adjudicação, classificando-se como ato jurídico processual complexo (Neves, 1984:58). Seu efeito é meramente processual, não afetando, de modo absoluto, as relações de direito material existentes, não produzindo a perda nem o enfraquecimento da faculdade do devedor de dispor de seus bens, nem qualquer espécie de direito ao exequente sobre os bens penhorados (Liebman, 1986:126).

O ato de transferência é proferido dentro de toda uma série de atos ligados entre si (procedimento), e sua validade é condicionada não só à adesão do adquirente, mas a todos os atos que devem precedê-la (Liebman, 1986:150). Em síntese, a penhora é ato prévio do encadecamento com outros, até chegar-se à efetiva expropriação, com o pagamento do credor. Como efeito relevante da inimação da sua ocorrência inicia-se o prazo para a oposição de embargos.

Disciplinando a lei 8.009/90 para ato processual que é a penhora, sem dívida aplica-se de imediato, alcançando os processos pendentes e liberando os bens que se tornaram impenhoráveis, por força do seu artigo 6º.

Como demonstra França (1982:22, 30 e 257), as leis podem ter efeito retroativo, havendo disposição expressa e desde que não ofendam o direito adquirido. Quanto aos *facta pendente*, uma vez que atua no presente, a lei nova lhes abrange as partes posteriores. Já as leis de ordem pública, como é o caso, em princípio, têm efeito imediato, só encontrando barreiras nas partes anteriores dos efeitos dos fatos passados (França, 1982:286). E de direito adquirido do credor evidentemente não se trata, pois, como destacado em JTARGS 65/180 e 70/216,

"pouco importa se a penhora foi feita antes ou depois da vigência da lei, eis que de penhora se trata ainda não desfeita. As normas de processo são de direito público indisponível e ninguém tem direito adquirido em face das mesmas".

Já no agravo de instrumento nº 190.146.944, da 5ª Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Alçada Gaúcho, Relator o Dr. Paulo Augusto Monte Lopes, de 18-12-90, colhe-se a ementa:

"A impenhorabilidade do bem móvel residencial da família decorre da Lei 8.009, de 29-03-90, em razão de tratar-se de preceito de ordem pública, que tem aplicação de imediato, ocorrendo ato jurídico perfeito apenas completada a excussão, o que não ocorreu".

Durante aquele julgamento foram invocados outros precedentes, no mesmo sentido (Ap. Cível 190.070.383, j. em 14-08-90, 5ª C. Cível; Agr. de Instrumento 190.095.752, j. em 6-9-90, 4ª C. Cível; Agr. de instrumento 190.118.877, j. em 23-10-90, 5ª C. Cível).

A mesma orientação se colhe em RT 662/102:

"Há presunção *juris tantum* de se tratar de bens de família os imóveis residenciais adquiridos pelo Sistema Financeiro da Habitação para serem utilizados pelas entidades familiares como moradia. Quanto a estes, a Lei 8.009/90, tornando-os impenhoráveis, ressalvado o direito do titular do crédito decorrente do financiamento imobiliário, determinou o desfazimento dos atos de penhora que sobre eles recaíam. E podia fazê-lo. É que o ato de penhora é, tão-só, o ato de afetação, não toda a expropriação forçada. E, tornando o bem impenhorável, tornou-o insuscetível de alienação judicial, ou seja, de expropriação propriamente dita, pois que dizer um bem impenhorável é dizê-lo insuscetível de ser

vendido em hasta pública por expropriação em processo executivo. Esta é a finalidade de não se afetar pela penhora um bem, isto é, não poder ser vendido em hasta pública em razão da dívida."

Com isso, preserva-se o único efeito realmente consolidado pelo ato penhora, o de impedir a fluência de novo prazo para embargos. É a mera aplicação do sistema do isolamento dos atos processuais, segundo o qual a lei nova não atinge os atos já praticados, nem seus efeitos, mas se aplica aos atos processuais a serem praticados, sem limitações relativas às chamadas fases processuais, o qual conta com a adesão da maioria dos autores (Araújo e Cintra, Grinover e Dinamarco, 1985:62).

Bibliografia

- AMARAL SANTOS, Moacir. *Primeiras Linhas de Direito Processual Civil*. 3. ed. 1979. 3. v.
- ARAGÃO, E. D. Moniz de. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 4. ed. 1983. V. II.
- ARAÚJO E CINTRA, Antônio Carlos de, GRINOVER, Ada Pellegrini, DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria Geral do Processo*. 5. ed. 1985.
- BAUR, Fritz. *Revista de Processo*, n. 27, p. 193, 194 e 197. 1982.
- CARNEIRO, Athos Gusmão. *Audiência de Instrução e Julgamento*. 2. ed. 1983.
- CASTRO, Amílcar de. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 3. ed. 1983. V. VIII.
- FERREIRA, Aurélio Buarque de. *Novo Dicionário de Língua Portuguesa*. 2. ed. 1986. p. 1629.
- FRANÇA, Limongi. *A irretroatividade das leis e o direito adquirido*. 3. ed. 1982.
- INOCÊNCIO, Antônio Ferreira. *Impenhorabilidade*. 1986.
- JÈZE, Gaston. (Ver p. 1-2).
- LACERDA, Galeno. *Despacho Saneador*. 2. ed. 1985.
- LIEBMAN, Enrico Tullio. *Processo de Execução*. 5. ed. 1986.

- MARQUES, José Frederico. *Manual de Direito Processual Civil*. 3. ed. 1980. 4. v.
- MENDONÇA LIMA, Alcides de. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 4. ed. 1985. v. VI.
- NEVES, Celso. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 2. ed. 1984. v. VII.
- SERPA LOPES, Miguel Maria de. *Curso de Direito Civil*. 6. ed. 1988. v. I.
- THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Processo de Execução*. 8. ed. 1983.