

UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE - UFCG
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS - CCJS
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO

EFIGÊNIA TAVARES DE OLIVEIRA

A IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA DO FIADOR NOS CONTRATOS
DE LOCAÇÃO

SOUSA
2014

EFIGÊNIA TAVARES DE OLIVEIRA

A IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA DO FIADOR NOS CONTRATOS
DE LOCAÇÃO

Trabalho de conclusão de curso apresentado ao curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, como exigência parcial para obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientadora: Prof. Dra. Maria dos Remédios de Lima Barbosa.

EFIGÊNIA TAVARES DE OLIVEIRA

A IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA DO FIADOR NOS CONTRATOS
DE LOCAÇÃO

Trabalho de conclusão de curso apresentado ao curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, como exigência parcial da obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientadora: Prof. Dra. Maria dos Remédios de Lima Barbosa

Banca examinadora:

Data de aprovação: 28/03/2014

Orientadora: Prof. Dra. Maria dos Remédios de Lima Barbosa

Coorientador: Prof. Eduardo Jorge Pereira de Oliveira

Examinador: Prof. José Alves Formiga

Dedico o presente trabalho aos meus amados pais, Vicente e Lúcia, e à minha irmã Maria Price, razões do meu existir. Por acreditarem em mim e serem os maiores contribuidores na minha educação e formação pessoal e profissional. Essa vitória é nossa!

AGRADECIMENTOS

Agradeço, primeiramente, a Deus, fonte maior de toda sabedoria, pois foi quem me concedeu discernimento para sonhar e forças para ir em busca da concretização. Em meio às dificuldades, não me deixou cair, estando presente na superação de todas as barreiras ao longo dessa caminhada. “Tu que habitas sob a proteção do Altíssimo, que moras à sombra do Onipotente, dize ao senhor: Sois meu refúgio e minha cidadela, meu Deus em que eu confio!” Sl 90.

À “veinha dos coelhos”, “Virica” e, claro, à “pinxa” linda (Mainha, Painho e minha irmã Maria Price), minha eterna gratidão pela generosidade na entrega das horas subtraídas de nosso convívio familiar. Perdoem-me pelas preocupações causadas (sei que não foram poucas), e obrigada por terem tido a grandeza de enxergar além, por mesmo temerosos, terem cedido ao meu desejo de ir morar fora, mesmo com a pouca idade que tinha. “Ô menininha, cadê seu pai? Não sabo, não sabo.” Vocês entenderão. Agradeço também pelo exemplo de união que me torna uma filha realizada, por serem o grande alicerce da minha vida. Sem vocês eu não sou nada!

Ao meu namorado Pedro Wendell, pela compreensão nos momentos de ausência e por ter chegado em minha vida, tornando-a muito mais linda de se ver. Obrigada pelo apoio incondicional, por mesmo distante, preocupar-se com a minha felicidade e por acreditar no meu potencial, sempre me encorajando a persistir. Obrigada, meu amor, meu “Tigor T. Tigre”.

Aos meus tios e primos, de maneira especial, às minhas Tias Dulcina, Zilda, Fátima, Veele, Consuelo e à madrinha Mena, pelo carinho, orações e incentivo constantes. Sou muito grata por isso! À minha tia Joana (*in memoriam*), por sempre ter compartilhado do seu orgulho em me ter como sobrinha, por ter sonhado junto o momento que a conclusão do curso enfim chegaria. Infelizmente não mais temos sua presença física entre nós, mas sei que posso contar com a sua intercessão a Deus para que essa vitória seja apenas o começo.

Aos amigos, que, parafrazeando Los Hermanos, sempre mostraram-me que “é preciso força pra sonhar e perceber que a estrada vai além do que se vê.” A amizade verdadeira constrói, potencializa e engrandece. Considero-me abençoada pelos amigos que estiveram comigo nessa caminhada.

Aqueles que me acompanharam quando galgava os primeiros passos, ainda em Cajazeiras-PB: Jaqueline Carvalho, Junior Viana, Everton Huan, Renata e Rhalds.

Aos que a Cidade Sorriso me presenteou. Os melhores, saliente-se! Em especial, à minha mãe postiça Dani, que esteve comigo desde sempre, apoiando-me, orientando-me, acompanhando-me na minha caminhada cristã, puxando minha orelha quando necessário, enfim, tornando-me “gente grande”! Pela contribuição inestimável para a pessoa que hoje sou, por estar comigo em TODOS os momentos. Obrigada! Agradeça-me, também, pois como cobaia que fui, lhe deixei devidamente habilitada a assumir o papel de mãe na vida dos seus futuros filhos.

Às minhas companheiras de apartamento, com as quais amadureci e pelas quais conservo o maior carinho e consideração: Fravinha e Luiza. Obrigada pela convivência e por todos os inesquecíveis momentos que compartilhamos, dos mais tristes aos mais radiantes de felicidade.

A Myrah, Memi, Vanessa e Babi, que se uniram a mim pelas diferenças, formando o incrível quinteto fantástico. Agradeço pela disponibilidade e carinho dispensados nesses cinco anos de “Dino City”! O ombro amigo disponível, as aventuras maravilhosas, as atividades acadêmicas compartilhadas... Agradeço por absolutamente tudo, meninas, até mesmo pelos dissabores vividos que me fizeram amadurecer. Com vocês aprendi bastante!

Aos caba Ricardo, Sofista, Esaú, Piauí, Zé Pires e Witney que, ao compor o STL (Supremo Tribunal da Leseira), encheram meus dias de graça. Vocês são demais! A Maervellym, Ingredhy, Keruak, Acácio, Jeverson, Luizinho, Fabrícia, Sara, Albanyse e Meg, pelos sorrisos compartilhados e pelos momentos inesquecíveis que aqui vivemos. Estarão para sempre em minhas recordações!

Ao meu irmão em forma de amigo Caio Lavoisier, por ter estado presente ainda na minha fase de ensino médio e ter aberto meus olhos ao mundo de oportunidades que estava a me esperar. Agradeço pelo companheirismo e apoio oferecidos para que eu pudesse alcançar com perseverança e maior leveza a conclusão desta importante etapa de minha vida.

E, por fim, mas não menos importante, agradeço também aos mestres que estiveram presentes na academia. Em especial, à minha orientadora Remédios Barbosa, por gentilmente ter me ajudado e me guiado no decorrer deste trabalho, oferecendo todo o suporte necessário. Obrigada pela dedicação e zelo indispensáveis a materialização desta pesquisa.

*“Eu queria ter na vida simplesmente
um lugar de mato verde
pra plantar e pra colher...
Ter uma casinha branca de varanda,
um quintal e uma janela
para ver o sol nascer”*

Peninha

RESUMO

O presente trabalho versa sobre o instituto jurídico do bem de família, bem como analisa o tratamento legal aplicado à penhorabilidade deste bem quando pertencente ao fiador locatício, sobretudo a contrariedade existente frente ao direito social à moradia e os princípios Constitucionais da Dignidade da Pessoa Humana e da Isonomia. O referido instituto é um importante instrumento jurídico que visa proteger o imóvel residencial pertencente à entidade familiar, sendo regulado no nosso ordenamento pelos artigos 1.711 a 1.722 do Código Civil e pela Lei nº 8.009/1990. Tais normas partem do pressuposto que é fundamental resguardar-se o domicílio da família, tornando-o impenhorável pelas suas dívidas, sendo objetivo primordial do bem de família proteger a necessidade de um mínimo patrimonial para uma vida digna. Todavia, o art. 3º da Lei 8.009/1990 trata das hipóteses em que será afastada a característica da impenhorabilidade do bem de família. A partir da exceção introduzida ao artigo supramencionado pelo art. 82 da Lei 8.245/1991, inciso VII, verifica-se que o bem de família do fiador de um contrato de locação poderá ter o seu imóvel penhorado para satisfação desse contrato. Desse modo, a possibilidade da penhora sobre o bem de família do fiador no contrato de locação incita uma importante discussão doutrinária e jurisprudencial, objetivando a presente pesquisa comprovar que, em face da importância dos valores postos em conflito, a norma que prevê o afastamento da impenhorabilidade do bem em comento é inconstitucional. Utilizando-se do método dedutivo como método de abordagem, do método histórico-evolutivo como método de procedimento e do método de documentação indireta como técnica de pesquisa, o presente trabalho visa analisar a constitucionalidade da referida previsão legal à luz dos princípios e normas constitucionais, intentando-se pacificar o entendimento doutrinário e jurisprudencial, para que se possa garantir maior segurança jurídica.

Palavras-chave: Bem de família. Fiador. Contrato de locação. Princípio da dignidade da pessoa humana.

ABSTRACT

The present work deals with the legal principle of homestead, and analyzes the legal treatment applied to penhorabilidade of that property when belonging to the mainly existing annoyance locatício guarantor against the social right to housing and the Constitutional principles of Human Dignity and Equality. That institute is an important legal instrument that seeks to protect the residential property belonging to a family unit, being set in our by Articles 1711-1722 of the Civil Code and Law No. 8.009/1990 . Such standards based on the assumption that it is essential guard against the family household, making it impenhorável for their debts, with the primary objective of family and the need to protect an equity minimum for a dignified life. However, the art. 3º of Law 8.009/1990 comes from the assumptions will be cleared to feature unseizability of good family. From the exception introduced the above-mentioned article by article 82 of Law 8.245/1991, section VII , it appears that the good of the family guarantor of a lease can have your property seized to satisfy that contract . Thus, the possibility of attachment on the good of the family guarantor in the lease incites a major doctrinal and jurisprudential discussion, aiming to present research show that, given the importance of the values put into conflict, the rule providing for the removal of unseizability well in comment is unconstitutional. By using the deductive method as a method of approach, the historical - evolutionary method as a procedure and method of indirect documentation as a research technique , this study aims to examine the constitutionality of the said legal provision in the light of constitutional principles and standards , is attempting to pacify the doctrinal and jurisprudential understanding , so that we can ensure greater legal certainty .

Keywords: Homestead. Surety. The lease. Principle of human dignity.

Sumário

1. INTRODUÇÃO	11
2. BEM DE FAMÍLIA: ANTECEDENTES HISTÓRICOS E ELEMENTOS CARACTERIZADORES DO INSTITUTO.....	15
2.1. O BEM DE FAMÍLIA NO DIREITO ROMANO	15
2.2. O BEM DE FAMÍLIA NOS ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA	17
2.3 O BEM DE FAMÍLIA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO	19
2.3.1 Conceituação e evolução na Legislação Pátria.....	20
2.3.2 Natureza jurídica, espécies, destinação e duração do Bem de Família	27
3. A IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA	31
3.1 DO INSTITUTO JURÍDICO DA PENHORA.....	31
3.2 EXCEÇÕES À REGRA DA IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA.....	41
3.3 O PACTO DE FIANÇA NAS LOCAÇÕES DE IMÓVEIS.....	45
4. DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS AO NEOCONSTITUCIONALISMO: IMPOSSIBILIDADE DE PENHORA DO IMÓVEL DO FIADOR NO PACTO LOCATÍCIO.....	49
4.1. PRINCÍPIOS E NORMAS CONSTITUCIONAIS APLICÁVEIS AO DIREITO DE FAMÍLIA	49
4.1.1 Da Dignidade da Pessoa Humana	50
4.1.2 Princípio da Igualdade Jurídica	53
4.1.3 Direito Fundamental à Moradia	55
4.2 DO NEOCONSTITUCIONALISMO: A FORÇA VINCULATIVA DA CARTA MAGNA....	57
4.3 DA INCONSTITUCIONALIDADE DA PENHORA DO BEM DE FAMÍLIA DO FIADOR DE CONTRATO DE LOCAÇÃO	60
5. CONCLUSÃO	71
REFERÊNCIAS.....	73

1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem por escopo analisar o instituto do Bem de Família sob o manto da impenhorabilidade quando for o imóvel destinado à residência da entidade familiar. Intenta-se demonstrar que o bem de família deve ser protegido de quaisquer constrições indevidas, bem como atender ao fim para o qual foi consagrado, qual seja, proteger a entidade familiar e a dignidade humana acima de qualquer direito creditório porventura existente.

Tomando por base as orientações doutrinárias e jurisprudenciais existentes no ordenamento jurídico brasileiro, far-se-á uma análise a respeito da (in)constitucionalidade da norma que prevê a admissibilidade da penhora quando se busca garantir uma obrigação decorrente de fiança concedida em contrato de locação, bem como o desrespeito entre a referida admissibilidade e o direito fundamental à Moradia e aos princípios constitucionais da Dignidade da Pessoa Humana e da Isonomia.

Na Antiga Roma já se previa o princípio da inalienabilidade dos bens que compunham o patrimônio familiar, todavia foi em meados do século XIX, na República do Texas, antes mesmo de sua incorporação pelos Estados Unidos, que o instituto do Bem de Família se descortinou, vindo a sedimentar-se aqui no Brasil a partir do advento do Código Civil de 1916.

Grande avanço relacionado ao tema que ora se discute sobreveio com a Lei nº 8.009/1990, a lei do Bem de Família, uma vez que determinou que o bem de família seria, agora, um instituto que não mais dependeria da vontade do proprietário do imóvel, pois seria instituído involuntariamente, para assegurar, ainda mais, o direito à subsistência da família.

A referida Lei determinava, em seu artigo 3º, na sua redação original, que o bem de família era impenhorável, delimitando as hipóteses nas quais tal impenhorabilidade poderia ser excepcionada, casos estes que eram aceitos pacificamente pela doutrina e pela jurisprudência. Entretanto, com a entrada em vigor da Lei nº 8.245/1991 (Lei do Inquilinato), pelo seu artigo 82, foi inserida no ordenamento jurídico brasileiro mais uma possibilidade de penhora do bem de

família, qual seja, aquela decorrente de fiança dada em contrato de locação. Tal inovação foi inserida na forma do inciso VII, do artigo 3º da Lei nº 8.009/1990.

A partir daí grandes foram as discussões acerca da constitucionalidade da inovação trazida pela Lei 8.245/1991 e, mesmo passados 20 anos dessa alteração, a discussão ainda perdura nos dias de hoje, tendo o Supremo Tribunal Federal se posicionado, inclusive, todavia prolonga-se no tempo tal problemática.

Diversas são as polêmicas relativas à possibilidade de penhora do Bem de Família do fiador locatício, sobretudo porque o instituto está relacionado a uma das necessidades fundamentais do ser humano, qual seja a moradia. Conforme prevê o art. 6º da Constituição Federal de 1988, cuja redação foi alterada pela Emenda Constitucional nº 26, “São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição”.

Verifica-se que o direito social à moradia está elencado de forma expressa no texto da Magna Carta reproduzido anteriormente, merecendo, portanto, obediência por parte da legislação infra-constitucional superveniente. Dessa forma, pode-se considerar, no mínimo, desrespeitante a exceção introduzida pelo art. 87 da Lei nº 8.245/1991, Lei do Inquilinato, com o que preconiza a Constituição Federal. O direito à moradia é um direito fundamental, e como tal, deve ser respeitado e assegurado a todos os brasileiros.

A prevalência do direito à moradia sobre a satisfação do crédito também serve para afastar o argumento de que se deve permitir a penhora do bem de família do fiador locatício, sendo o inciso VII do art. 3º da lei 8.009/90, inconstitucional, pois a partir de uma ideia de ponderação, deve-se entender que o primeiro direito tem prioridade e prevalência sobre a satisfação de uma dívida.

Dessa forma, pode-se concluir que é o presente trabalho de importância salutar para o meio acadêmico, jurídico e porque não dizer social, visto que tem por objeto um importante instrumento jurídico que visa proteger a unidade familiar, qual seja, o bem de família, em contraposição com o meio de satisfação de obrigações patrimoniais, a penhora.

Há um complexo de direitos e deveres fundamentais que garantem à pessoa humana uma proteção devida contra todo e qualquer ato que atente à sua dignidade; tais direitos são enquadrados pela doutrina na teoria do mínimo existencial, ou Princípio do Mínimo Vital, teoria criada por Luis Edson Fachin. Dentre

estes direitos, destaca-se o direito à propriedade mínima. Tal garantia concebe o direito à casa própria como um direito mínimo para o livre desenvolvimento da pessoa. É sabido que este direito povoa a mente de milhões de brasileiros, pois se acredita que é na casa própria, lugar em que o indivíduo pode chamar de seu, que a pessoa humana se concretiza, se aperfeiçoa e se relaciona; é nela que exerce plenamente a sua dignidade.

No intuito de atingir a finalidade para a qual o presente trabalho será desenvolvido, a técnica de abordagem a ser utilizada será o método dedutivo, pois este repousa no racionalismo, partindo-se de uma realidade abrangente, de premissas gerais, quais sejam, os princípios constitucionais da Dignidade da Pessoa Humana, da Isonomia e o direito fundamental à moradia, buscando-se encontrar compatibilidade e deduções estreitas referentes ao tema abordado.

Como método de procedimento utilizar-se-á os métodos histórico-evolutivo, pois será traçada uma linha horizontal em torno da evolução que passou o bem de família no decorrer dos anos e como este é visto atualmente, dando enfoque à sua impenhorabilidade quando pertencente ao fiador locatício; e o monográfico, a partir do momento em que se irá realizar um estudo exaustivo sobre a impossibilidade da penhora na situação em tela, de acordo com a legislação pertinente ao assunto, e ainda valendo-se da Jurisprudência.

E como técnica de pesquisa se fará uso da documentação indireta, já que a investigação do que se propõe e o desenvolvimento do estudo serão realizados através de ajuda bibliográfica, com uso de livros e periódicos para explanação do tema, e documentalmente, com o uso de leis, projetos e pesquisas realizadas na Internet.

Para melhor entendimento e no intuito de garantir uma compreensão mais fundamentada do tema proposto, o presente trabalho será esquematizado em 03 capítulos.

O primeiro capítulo disporá sobre o instituto do bem de família, partindo de uma abordagem histórica, em que se analisará sua presença em alguns ordenamentos estrangeiros até a sua chegada e inserção ao ordenamento jurídico brasileiro. Após as concepções históricas, objetiva-se uma abordagem que compreenda as espécies do bem de família, sua natureza jurídica e efeitos jurídicos e sociais.

O segundo capítulo, por sua vez, tratará da impenhorabilidade do bem de família, fazendo-se uma análise sobre o instituto da penhora e apresentando-se em quais hipóteses a característica da impenhorabilidade do bem de família poderá ser afastada. Em seguida, serão traçadas algumas considerações acerca do contrato de locação e do pacto da fiança, como forma de garantia de cumprimento do referido contrato.

Já no terceiro capítulo será feita uma análise acerca dos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da isonomia, assim como do direito à moradia, previsto no artigo 6º da Constituição Federal. Far-se-á também, uma abordagem da teoria do neoconstitucionalismo, verificando quais os seus efeitos práticos. Pretende-se aqui direcionar o conteúdo da pesquisa à luz constitucional, quando, por fim, será realizada uma análise acerca da constitucionalidade da penhora do bem de família do fiador do contrato de locação.

Ao final do estudo que se desenvolverá nos três capítulos do presente trabalho, ter-se-á um melhor posicionamento sobre a constitucionalidade ou não da norma que prevê a penhora do bem de família do fiador do contrato de locação.

2. BEM DE FAMÍLIA: ANTECEDENTES HISTÓRICOS E ELEMENTOS CARACTERIZADORES DO INSTITUTO

O bem de família consiste em ser o instrumento de defesa do organismo familiar. Aparece de forma muito tímida em algumas civilizações antigas, todavia no que concerne à sua construção como instituto jurídico vai ganhando seus primeiros contornos. Nos moldes que hoje o concebemos, seu início propriamente dito deu-se no século XIX, na República do Texas, através da então chamada Lei do Homestead. A referida lei visava proteger os colonos no cultivo das terras, concedendo-lhes isenção da penhora quanto à propriedade cultivada.

Após a edição do Homestead Act, o instituto do bem de família difundiu-se por todo o mundo ocidental e foi incorporado ao ordenamento jurídico brasileiro com o Código Civil de 1916. Desde então, atravessou algumas mudanças e muito avançou, sendo a sua instituição, atualmente, decorrente da própria lei, e não mais da vontade do proprietário do imóvel, tudo isto objetivando uma maior proteção à família, pois esta, por sua vez, é o alicerce da sociedade, é o instituto que ampara o próprio Estado, sendo este o ente responsável por garantir custódia à mesma. Como preceitua a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 226, caput: “A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.”

Subsistem no Brasil duas espécies de bem de família, o bem de família legal, regido pela Lei 8.009/1990, e o bem de família voluntário, tratado pelo Código Civil Brasileiro. Em que pese a evolução do instituto, o bem de família somente logrou êxito por aqui com a edição da lei 8.009/90, quando obteve efetivamente a sua eficácia pretendida.

2.1. O BEM DE FAMÍLIA NO DIREITO ROMANO

O conceito de propriedade privada entre os primeiros povos é bem diverso da noção que se tem hoje, de modo que para alguns, este conceito sequer existiu. O indivíduo apropriava-se da terra, entretanto, esta não era considerada de sua

propriedade. À guisa de exemplo, tem-se os tártaros que admitiam o direito de propriedade quando se tratava de rebanhos e não o compreendiam quando se tratava do solo. Nesse sentido, acrescenta Coulanges (1998, p. 87):

Entre os antigos germanos, de acordo com alguns autores, a terra não pertencia a ninguém; todos os anos a tribo designava a cada um de seus membros um lote para cultivar, lote este que era trocado no ano seguinte. O germano era proprietário da colheita, e não da terra. O mesmo acontece ainda em uma parte da raça semítica, e entre alguns povos eslavos.

Contrariamente ao que se pensa, o bem de família não se originou em Roma. As normas romanas nada disciplinam a respeito. O que ocorreu em Roma foram os primeiros indícios de proteção ao patrimônio pertencente à família; criou-se mecanismos para a proteção da propriedade familiar. Era considerado princípio basilar entre aquele povo a crença na perpetuação dos bens de seus antepassados.

As populações da Grécia e da Itália, desde a mais remota antiguidade, sempre reconheceram e praticaram a propriedade privada. Tais civilizações acreditavam que a casa era devotada pela presença permanente de seus deuses; eles a viam como um templo, uma igreja. Nela, a família possuía seu direito à propriedade assegurado por esses próprios deuses.

A propriedade familiar era entendida como sendo o local no qual se adoravam os antepassados e os deuses, ou seja, a moradia dos deuses era concebida como sendo o próprio lar daqueles que o reverenciavam. Para Coulanges (1998, p. 92), “a casa é consagrada pela presença perpétua dos deuses; ela é o templo que os guarda.” Tudo acontecia no seio familiar, devendo, portanto, a casa ou abrigo da família ser conservado e protegido.

Dessa forma, houve a proibição de alienar o patrimônio familiar, pois ele tinha caráter de inalienabilidade e de imprescindibilidade, em razão dos rígidos princípios de perpetuação dos bens dos antepassados que se caracterizavam sagrados. Conforme salienta Azevedo (2010, p. 07), “até fins da República Romana, era considerada uma desonra a venda de bens herdados dos maiores (antepassados).” Essa crença era repassada de geração para geração, ficando os herdeiros com a atribuição de manter o lar, pois este era considerado um local sagrado.

2.2. O BEM DE FAMÍLIA NOS ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA

O referido instituto originou-se no século XIX, na República do Texas, antes mesmo que aquele Estado se incorporasse aos Estados Unidos, tendo inspiração no modelo norte-americano do *Homestead* (home=lar e stead=local), ou seja, local do lar. O “*HomesteadAct*” trata-se de uma lei publicada em 1839 que visava proteger os pequenos detentores de terra. Para Lobo (2011, p. 398), “o bem de família, na história do direito, é instituição recente, concebida para resolver problemas traumáticos, agudizados por crises econômicas.”

Nesse diapasão, é o que ensina Gonçalves (2012, p. 407) ao afirmar que:

A sua origem remonta ao início do século XIX, quando o Estado do Texas, em consequência da grave crise econômica que assolou os Estados Unidos da América do Norte, promulgou uma lei (*homestead act*) em 1839, permitindo que ficasse isenta de penhora a pequena propriedade, sob a condição de sua destinação à residência do devedor. Surgiu, assim, o instituto do *homestead*, que se integrou na legislação de quase todos os Estados norte-americanos e passou para o direito de outros países.

A supracitada República havia acabado de separar-se do México, uma grande área encontrava-se desabitada e infértil. Com o intuito de fixar o homem à terra, uma pequena parcela do solo lhe era concedida, visando o desenvolvimento digno e sustentável da família que o ocupasse.

Assim leciona Marmitt (1995, p. 16):

A gleba de terras era concedida ao colono para cultivá-la e usufruí-la de maneira a dela extrair o sustento seu e de seus familiares. Tendo por finalidade principal a povoação de territórios desabitados, consistia na concessão ao chefe de família, maior de 21 anos, de uma fração de terra de 80 a 160 hectares, consoante a maior ou menor distância das vias de comunicação, mediante cumprimento de determinadas condições.

Assim sendo, expressiva foi a quantidade de pessoas que recorreram ao Texas visando progredirem na promissora República. Havia uma vasta área de terra à espera de civilização e muitas pessoas iam emigrando, objetivando se instalarem naquele território. O desenvolvimento da agricultura, comércio e indústria era

evidente. Logo os bancos europeus sentiram-se atraídos a se estabelecerem por lá, oferecendo aos novos colonos facilidade quanto à obtenção de crédito.

Muitos empréstimos eram realizados, atrelado ao descontrole financeiro por parte da população e às altas taxas de inadimplência. Dessa forma, houve uma desvalorização da moeda e esse crescimento desordenado acabou dando ensejo a uma forte turbulência na economia, o que ocasionou, em 1837, a quebra de um expressivo Banco norte-americano.

Em relação a esta conjuntura que a República Texana atravessava, descreve Hora Neto (2007, p. 01):

Inúmeras levas de imigrantes obtiveram empréstimos bancários às largas, especularam à vontade, mas em seguida vieram as crises econômicas, por volta de 1837 a 1839, com o fechamento de inúmeros bancos, ocasionando uma monumental derrocada econômica e o conseqüente empobrecimento da população; e, por conseguinte, as execuções se deram, tendo os devedores que entregarem, para a satisfação dos créditos, bens irrisoriamente avaliados, em detrimento dos altos valores por eles pagos antes da crise.

Instalou-se, assim uma grande crise financeira naquele país emergente, que perdurou de 1837 a 1839. Em razão dessa crise, um número de pessoas expressivo tornou-se insolvente junto aos bancos e, para tornarem-se adimplentes, tinham suas dívidas executadas. Conforme ensinamento de Lobo (2011, p. 398):

No período da edição da lei, grassava crise econômica que levou a grande desvalorização da moeda e dos demais ativos, provocando a insolvência generalizada das pessoas que tinham obtido empréstimos junto a bancos, que promoveram a execução e penhora de seus bens, inclusive de suas residências.

Muitas pessoas endividadas emigravam para o Estado do Texas e, temendo a perseguição por parte dos seus credores, exigiam do governo que este pudesse lhes garantir alguma proteção. Como forma de incentivar a permanência dos colonos em suas terras, o governo editou o *HomesteadAct*, onde declarou isentos de execução judicial por dívidas os imóveis residenciais urbanos ou rurais de até 50 acres.

É neste cenário, portanto, que se descortinam as primeiras ideias do que consistiria o bem de família. Importante salientar a lição que Pamplona (2012, p. 208) traz:

Nascida em meio a uma grave crise econômica - entre 1837/1839, 959 bancos fecharam e correram mais de 33.000 falências -, a lei Texana, de 1839, ao consagrar a impenhorabilidade da pequena propriedade familiar (incluídos aí os instrumentos de trabalho) - a porção de terra rural de 50 ha. ou terreno urbano não superior a \$ 500,00 -, terminaria por incentivar o reaquecimento da economia e, bem assim, facilitaria a colonização do Estado do Texas, fixando o homem à terra.

Com a publicação do *HomesteadAct*, muitos eram os benefícios que as famílias recebiam do Poder Público, o que impulsionou a colonização naquele país que buscava reconstruir-se. Como assevera Marmitt (1995, p. 17), “a ideia foi coroada de êxito, pois, com a afluência de famílias em profusão, a população do Texas, que em 1836 era de 70 mil habitantes, ultrapassou os 250 mil em quatro anos”.

O *homesteadact* permitia que a pequena propriedade ficasse isenta de penhora, além de outras garantias, a fim de que a família pudesse se dedicar aos trabalhos sem se preocupar com qualquer risco de ser desabrigada. O instituto resguardava o imóvel residencial de qualquer penhora, para que a família pudesse viver em paz e tornar produtiva a parcela de terras que para tal fim recebera.

O mencionado instituto foi disseminado por quase toda a República dos Estados Unidos, através da Lei Federal americana de 20 de maio de 1862, espalhando-se por outros estados federados. Assinala Marmitt (1995, p. 17): “Em pouco tempo o seu conteúdo promissor transpôs os limites da América do Norte, atingindo outros países e outros povos, que o adotaram e o introduziram em suas legislações com as adaptações devidas.” Ainda nesse contexto, Venosa (2010, p. 391) comenta: “O êxito foi grande. Tanto que o instituto foi adotado por outros Estados da nação norte-americana, tendo ultrapassado suas fronteiras.”.

2.3 O BEM DE FAMÍLIA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

O bem de família é um importante instituto jurídico para o ordenamento brasileiro, pois possibilita que o imóvel residencial de um casal ou entidade familiar seja considerado impenhorável e não responda por qualquer tipo de dívida. Possui razão de existir justificada na defesa da entidade familiar, sendo o referido bem, em regra, impenhorável, devendo ser protegido contra a influência e intervenção de quem quer que seja.

O *homestead* nos Estados Unidos foi a isenção de penhora sobre uma pequena propriedade. No Brasil, a lei alarga esse conceito, priorizando o amparo à moradia. Não obstante alguns avanços, o bem de família continua sendo um importante instrumento de proteção à família. O referido instituto e suas finalidades se moldam ao que prevê o artigo 226, *caput*, da Constituição Federal de 1988, que posiciona a família como alicerce da sociedade e merecedora de assistência integral por parte do Estado.

No arcabouço normativo brasileiro, há duas espécies de bem de família, o bem de família legal, previsto na Lei 8.009/1990, e o bem de família voluntário, regido pelo Código Civil.

2.3.1 Conceituação e evolução na Legislação Pátria

Em sentido *lato sensu*, o bem de família é entendido como sendo aquele lugar destinado à preservação das relações familiares. Em caso de execução por dívidas, salvo algumas excepcionais hipóteses, este bem fica protegido contra a penhora.

Desde os primórdios, a família assume papel de importância primordial para a estabilização e o desenvolvimento do ser humano, visto que é no seio familiar que as pessoas adquirem os valores que irão acompanhá-las por toda a vida; valores estes, que são determinantes no desenvolvimento da personalidade, além de auxiliarem na convivência em sociedade. Mesmo com toda a evolução da sociedade, a família ainda é o seu alicerce, e, por isso, recebe proteção estatal.

No Brasil, o instituto do bem de família encontra diversos conceitos doutrinários. De acordo com Venosa (2010, p. 391):

O bem de família constitui-se em uma porção de bens que a lei resguarda com os característicos de inalienabilidade e impenhorabilidade, em benefício da constituição e permanência de uma moradia para o corpo familiar.

Gonçalves (2010, p. 558), por sua vez, ao citar Caio Mario da Silva Pereira, assim conceitua o bem de família: “O instituto 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.”

É perceptível que nas tentativas conceituais, o que se revela é a proteção do ordenamento à família, o que se corrobora, com a lição de Azevedo (2003, p. 11), um dos maiores estudiosos quanto ao tema abordado, que aduz o seguinte: “O bem de família é um meio de garantir um asilo à família, tomando-se o imóvel onde ela se instala domicílio impenhorável e inalienável, enquanto forem vivos os cônjuges e até que os filhos completem sua maioridade”.

Dessa forma, pode-se concluir que o bem de família pode ser conceituado como um imóvel, urbano ou rural, pertencente a uma entidade familiar, destinada à sua moradia, que, por força de lei, não responde pelas suas dívidas, desde que contraídas após a sua instituição e que não sejam provenientes do próprio prédio.

A partir da análise dos conceitos doutrinários até aqui expostos, incluindo outros que não foram mencionados, uma expressiva maioria deles entende ser a ‘entidade familiar’ o instituto protegido pelo bem de família, falando-se em cônjuges e filhos, entretanto também estão acobertadas por tal conceito as pessoas solteiras, separadas ou viúvas, na sua individualidade.

Ainda nesse contexto, Dias (2010, p. 590) assim se pronuncia:

O enfoque central do ordenamento jurídico é o ser humano. Apesar de a expressão “bem de família” dar a entender que o instituto se destina à proteção da entidade familiar, passou a justiça a reconhecer que se trata de instrumento de proteção à pessoa do devedor, tendo ele ou não família, morando ou não sozinho.

O assunto foi objeto da Súmula 364 do Superior Tribunal de Justiça, a qual assevera: O conceito de impenhorabilidade de bem de família abrange também o

imóvel pertencente a pessoas solteiras, separadas e viúvas. Citando Ana Marta Cattani de Barros Zilveti, Dias (2010, p. 590) ainda complementa:

O sentido e o alcance da norma vem se modificando paulatinamente, em grande parte por obra da jurisprudência, que percebeu a mudança de finalidade da lei ao deparar com casos que refletiam grandes injustiças, como o de pessoas viúvas, separadas e mesmo solteiras que perdiam sua única moradia porque, tecnicamente, não poderiam ser equiparadas à família.

Frise-se ainda que as decisões judiciais que entendem por estender a proteção do bem de família a toda e qualquer pessoa, além de embasarem-se na Súmula supracitada, tem encontrado no direito social à moradia a justificativa legal para ampliar o favor a todos os indivíduos. Assim é que os viúvos, os irmãos que vivem juntos, as pessoas separadas ou divorciadas e os avós que vivem com seus netos passaram, pouco a pouco, a ter direito à proteção legal do bem de família.

A incorporação do instituto do bem de família ao ordenamento jurídico brasileiro consistiu em uma tarefa árdua. Primeiramente, verificou-se a introdução de um instituto semelhante ao bem de família, que adveio através do Decreto nº 737, de 25 de Novembro de 1850, o qual isentava de penhora certos bens do devedor executado. Isso se confirma através do Art. 529 do mencionado Regulamento, *in verbis*:

Art. 529. Não podem ser absolutamente penhorados os bens seguintes:

§ 1.º Os bens inalienáveis.

§ 2.º Os ordenados e vencimentos dos Magistrados e empregados públicos.

§ 3.º Os soldos e vencimentos dos militares.

§ 4.º As soldadas da gente de mar, e salários dos guarda-livros, feitores, caixeiros e operários.

§ 5.º Os equipamentos dos militares.

§ 6.º Os utensílios e ferramentas dos mestres e officiaes de officios mecânicos, que forem indispensáveis às suas ocupações ordinárias.

§ 7.º Os materiais necessários para as obras.

§ 8.º As pensões, tenças e montepios, inclusive o dos Servidores do Estado.

§ 9.º As sagradas Imagem e ornamentos de altar, salva a disposição do artigo seguinte § 1.º

§ 10. Os fundos sociais pelas dividas particulares do sócio (art. 292 Código).

§ 11. O que for indispensável para a cama, vestuário do executado e de sua família, não sendo precioso.

§ 12. As provisões de comida que se acharem na casa do executado.

Por força do Decreto, embora tais bens estivessem isentos de penhora, torna-se necessário destacar: o imóvel do executado que lhe servia de residência não foi abrangido por esse normativo legal.

Como já dito anteriormente, laboriosa foi a missão para incorporar o bem de família no ordenamento jurídico brasileiro. A primeira tentativa de se disciplinar esse instituto foi a apresentação do Projeto de Lei nº 10 ao Congresso Nacional, de iniciativa do Deputado Leovigildo Fllgueiras, no ano de 1893; neste vislumbrava-se alguns dispositivos que tratavam do bem de família, todavia tal projeto não obteve êxito.

Outra tentativa frustrada foi a que se deu nesse mesmo ano com a apresentação do projeto do Código Civil por Coelho Rodrigues. No mesmo encontrava-se a apresentação de uma proposta de instituir o lar de família, não tratava, porém, acerca da sua impenhorabilidade. O tema foi abordado de uma forma mais detalhada dando direito dos cônjuges ou terceiro de constituir o lar de família tornando-o inalienável e indivisível durante o período do matrimônio e mesmo após seu término; ou ainda enquanto a mulher se conservar viúva ou existir filhos menores do casal. Tornava também inalienáveis os bens que guarneciam a casa. No entanto, o projeto não tornava impenhorável o lar de família.

Oportuno salientar que embora Coelho Rodrigues tenha sido contratado pelo governo para apresentar o Projeto para aprovação do Código Civil, o mesmo foi rejeitado.

Em 1903, novo projeto de Lei foi apresentado à Câmara dos Deputados. Tratava-se do Projeto de Lei nº 249, de iniciativa do deputado paulista Francisco Toledo de Malta. O mesmo objetivava isentar de penhora apenas o imóvel rural e os bens que o guarneciam, delimitando o valor do imóvel e o tamanho. Entretanto, tal iniciativa também restou infrutífera.

No ano de 1910, restou pouco para que o instituto do bem de família fosse finalmente regulamentado com a proposição do Código Civil para o Distrito Federal, que foi aprovado pelo Decreto nº 8.332/1910. Todavia, tal Decreto teve sua execução suspensa pelo Decreto nº 8.435/1910, que estabeleceu que deveria ser aguardado o pronunciamento do Congresso Nacional. Tentativa também frustrante.

Embora todos os diplomas legais até aqui mencionados objetivassem regulamentar o instituto do bem de família, nenhum obteve êxito, não vindo sequer a serem publicados.

É com a entrada em vigor do Código Civil de 1916 que, finalmente, o instituto do bem de família passa a ser incorporado à legislação pátria. O projeto do Código de Bevilacqua não previa o instituto inicialmente, porém, através de uma emenda realizada pela comissão especial do Senado, acresceu-se quatro artigos ao projeto, passando esta figura a adentrar na nossa legislação.

Corroborando tal entendimento, Venosa (2010, p. 392) aduz: “No Brasil, antes da vigência do Código Civil, houve várias tentativas de introdução do instituto, o qual foi adotado e incluído no atual Estatuto, em razão de uma emenda apresentada pela Comissão Especial do Senado.” E ainda acrescenta:

Pelo nosso ordenamento civil de 1916, o *homestead*, conhecido como bem de família, o que não é tradução, vinha estatuído no art. 70:

“É permitido aos chefes de família destinar um prédio para domicílio desta, com a cláusula de ficar isento de execução por dívidas, salvo as que provierem de impostos relativos ao mesmo prédio.

Parágrafo único: essa isenção durará enquanto viverem os cônjuges e até que os filhos completem sua maioridade.”

Apesar da sua inserção definitiva ao ordenamento jurídico brasileiro, falha foi a sua aplicação, pois a lei inova no tema, mas de forma bastante lacunosa. O Código Civil de 1916 dispôs sobre o assunto de forma discreta e deficiente, não regeu as limitações quanto ao valor do imóvel, tampouco tratou do seu tamanho ou sobre os bens que o guarnecem.

Dentre os aspectos negativos que se pode mencionar, ressalte-se o que estabelecia o art. 70 do Código de 1916, *in verbis*: “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.”

Como se pode concluir, o Código de Bevilacqua previa que a instituição do bem de família dependeria do chefe de família, o que excluía, portanto, a participação da mulher, já que, à época, a expressão fazia menção somente aos homens. Quanto à extinção, previa-se que o bem de família só se extinguia quando estivessem mortos os cônjuges equando a prole já tivesse atingido a maioridade.

Outro ponto referente àquela instituição que merece destaque é que o imóvel que servisse de residência para a família deveria ser instituído para que pudesse gozar das prerrogativas de ser um bem de família. É a ideia primeira do chamado bem de família voluntário. Nesse sentido é a lição de Hora Neto (2007, p. 01):

A idéia deste instituto fora encampada, primeiramente, e após alguns esboços e/ou vestígios semelhantes, pelo CC de 1916 (através dos artigos 70 a 73) com o rótulo mesmo de bem de família, com a característica de ser de natureza voluntária e/ou convencional (sendo necessário que o agente, dentro dos requisitos legais, tome a iniciativa de destinar o bem para o fim protetivo).

Os artigos 72 e 73 do Código Civil de 1916 garantiram a imutabilidade da destinação e determinaram que a instituição só poderia ser perpetrada por escritura pública. Entretanto, esse mesmo diploma legal omitiu-se no que concerne aos métodos para a instituição do bem de família, mencionando apenas que deveria ser instituído por escritura pública. No intuito de sanar esta problemática, sobrevieram o Código de Processo Civil, de 1939 e, em seguida, a lei de Registros Públicos - Lei 6015, de 1973. Ambos os instrumentos normativos apresentavam o procedimento apropriado para a sua instituição.

Daí dizer-se que estas limitações comprometeram a eficácia do instituto. De acordo com Lobo (2011, p. 398), “No Brasil, o bem de família foi introduzido pelo Código Civil de 1916, mas com tais restrições e exigências que praticamente o inviabilizou.”

Com a promulgação da Constituição Federal em 1988, verificou-se a instituição do bem de família rural. Em atendimento à função social da propriedade, seu artigo 5º, XXVI, dispõe que a pequena propriedade rural, desde que trabalhada pela família, não poderá ser objeto de penhora para pagamento de débitos decorrentes de sua atividade produtiva.

Acerca disso, posiciona-se Dias (2010, p. 599):

Trata-se de impenhorabilidade relativa, condicionada a três pressupostos cumulativos: a) o bem tem de ser identificado como pequena propriedade rural; b) indispensável que seja trabalhada pela família; e c) a dívida deve ter sido contraída em razão da atividade produtiva.

Avanço significativo se deu na legislação brasileira, passando o instituto a gozar de maior eficácia na sua aplicabilidade, com a promulgação da Lei nº 8.009/90. Essa lei dispõe exclusivamente sobre a impenhorabilidade do bem de família. Dentre os progressos que decorreram da mesma, a criação da modalidade do bem de família legal é o que merece maior relevância.

Ao criar o bem de família obrigatório/legal, o Estado interveio com firmeza e, com este procedimento buscou preservar o imóvel de propriedade da família, imunizando-o da penhora e alienação por dívidas, salvo as exceções previstas na própria lei. Ampliou, assim, o campo de incidência automática e coativa da impenhorabilidade, pois passou o referido bem a desfrutar dessa proteção independentemente de instituição. É o que leciona Gonçalves (2010, p. 559):

Posteriormente, adveio nova modalidade de bem de família, imposto pelo próprio Estado por norma de ordem pública (Lei n. 8.009, de 29 de março de 1990), em defesa da entidade familiar. Surgiu assim o bem de família obrigatório, também denominado involuntário ou legal. Segundo Álvaro Villaça Azevedo, “nessa lei emergencial, não fica a família à mercê de proteção, por seus integrantes, mas defendida pelo próprio Estado, de que é fundamento”

Pelo que disciplinava o Código Civil de 1916, para que um imóvel fosse considerado bem de família, fazia-se necessário que o seu proprietário lavrasse uma escritura pública no cartório de registro de imóveis, gravando o mesmo como tal. Após a promulgação da lei nº 8.009/90, afasta-se essa questão burocrática, tornando-se tal preocupação desnecessária, ou seja, o bem se converte em impenhorável independente do seu registro no escritório imobiliário.

Consoante entendimento de Hora Neto (2007, p. 01):

Com a edição da Lei 8.009/90, o instituto difundiu-se largamente, vez que o bem de família passou a ser legal, ou seja, prescindindo da interveniência do proprietário do imóvel, posto que ditado pelo Estado, que passou a excluir da penhora o imóvel residencial de qualquer brasileiro, rico ou pobre, em face de execuções de qualquer espécie, salvo algumas poucas exceções.

Prosseguindo com o histórico do bem de família no Brasil, o advento do Código Civil de 2002 tornou o bem de família um instituto ainda mais acessível.

Trouxe inovações e praticidade quanto à sua aplicabilidade. Dentre elas, ressalte-se algumas: na sua modalidade voluntária, admitiu a instituição do bem de família não apenas pelo marido, já que o conceito de entidade familiar sofreu interpretação diversa com o passar do tempo e a limitação do valor do bem de família a um terço do valor líquido do patrimônio dos instituidores.

O instituto no Código de 1916 encontrava-se situado na Parte Geral e passou a ser tratado na Parte Especial do Código de 2002, na parte referente ao direito de família. Estabeleceu-se que a separação dos cônjuges não traria fim ao instituto, mas falecendo um dos cônjuges poderá o sobrevivente pedir a extinção do mesmo. E a criação da possibilidade do bem de família abranger valores mobiliários com renda destinada a conservação do imóvel e ao sustento da família.

O déficit legislativo do Código Civil de 1916 foi contornado com a edição do Código Civil de 2002, que complementou as falhas existentes naquele diploma. Pelo decorrer do histórico até aqui traçado, conclui-se que o instituto em comento passou por evoluções consideráveis no nosso ordenamento.

2.3.2 Natureza jurídica, espécies, destinação e duração do Bem de Família

No que concerne à natureza jurídica do Instituto do Bem de Família, tem-se firmado que este não se desloca do patrimônio do instituidor, que continua sendo o seu proprietário. Alguns doutrinadores ainda o concebem como sendo uma espécie de transmissão de propriedade, sendo a família, o adquirente, e o transmitente, o instituidor. Entretanto, para os que adotam essa equivocada visão, faz-se imperioso salientar a lição de Azevedo (2010, p. 190):

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.

Dessa forma, o entendimento de que o bem de família transfere a propriedade não pode prevalecer. Conforme Marmitt (1995, p. 19), “a alegada

transmissão de domínio não existe, e por isso mesmo não pode caracterizar a natureza do instituto”.

As espécies do bem de família se subdividem em duas: o voluntário e o legal. Este, como já mencionado, encontra previsão na Lei.8.009/90, enquanto o voluntário é regido pelo Código Civil.

O bem de família legal ou obrigatório é a moradia familiar que recebe a proteção do Estado e independe de qualquer ato formalizador. Como visto, com o advento do atual Código Civil, o instituto do bem de família sofreu uma reformulação para adaptar-se às exigências da Carta Constitucional de 1988.

Conforme o art. 1º da Lei 8.009/90 o imóvel residencial utilizado pelo casal ou entidade familiar constitui-se um bem impenhorável, não respondendo por qualquer tipo de dívida, exceto nas hipóteses previstas na própria lei, dispondo ainda que a impenhorabilidade compreende o imóvel, acompanhando as benfeitorias de qualquer natureza e todos os equipamentos ou móveis já quitados independentemente de registro no Cartório de Registro de Imóveis, visto que neste caso caracteriza-se a vontade por parte do Estado de proteger a família, assegurando-lhe uma vida digna.

Percebe-se, dessa forma, que o sujeito central desse instituto é a família, não havendo distinção se ela é ou não constituída através do casamento, não importando ainda, a sua formação. Para a lei, não importa se constitui o âmbito familiar pai, mãe e filhos, ou se dois irmãos, neto e avô, etc.

Quanto ao objeto do bem de família legal, exige-se que o imóvel seja de propriedade de um dos membros da entidade familiar. Assim é o que dispõe Lobo (2011, p. 399):

O imóvel deve ser próprio, ou seja, ter como titular ou proprietário um dos membros da entidade familiar que nele habitem. Conseqüentemente, não estão incluídos na garantia de impenhorabilidade a simples posse e os direitos reais sobre imóvel alheio, tais como servidões, usufruto, uso, habitação.

Outro ponto importante tratado pela Lei 8.009/99 é o abordado pelo seu artigo 5º, *verbis*:

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

Parágrafo único. Na hipótese de o casal, ou entidade familiar, ser possuidor de vários imóveis utilizados como residência, a impenhorabilidade recairá sobre o de menor valor, salvo se outro tiver sido registrado, para esse fim, no Registro de Imóveis e na forma do artigo 70 do Código Civil.

Da redação desse artigo compreende-se que a impenhorabilidade só recairá sobre o único imóvel do casal ou da entidade familiar, destinado à sua moradia. No caso de os mesmos serem proprietários de mais de um imóvel, a lei só assegura a impenhorabilidade daquele de menor valor, salvo tenha sido instituído o bem de família por meio de escritura pública em outro imóvel.

Em contrapartida, o bem de família voluntário, é aquele que para ser assim considerado, requer ato espontâneo da parte interessada, ou seja, esta deverá formalizar o pedido junto ao Cartório para que seja lavrado um termo que ateste ser a sua moradia familiar um bem de família.

É, portanto, dependente de ato voluntário do titular, através de escritura pública testamento ou doação, que gera a inalienabilidade e a impenhorabilidade do imóvel no qual a família encontra-se residindo, cuja duração é limitada à vida dos instituidores ou até a maioridade civil dos filhos.

Consoante entendimento de Diniz (2012, p. 1.255):

O bem de família convencional ou voluntário é um prédio ou parcela do patrimônio que os cônjuges, ou conviventes, destinam para abrigo e domicílio desta, com a cláusula de ficar isento da execução por dívidas futuras. Este instituto visa assegurar um lar à família, pondo-a ao abrigo de penhoras por débitos posteriores à instituição, salvo os que provirem de impostos relativos ao prédio.

Cumprido registrar que essa espécie de bem de família só tem aplicação prática para o caso de o casal ou entidade familiar possuir mais de um imóvel. Em caso contrário, o único imóvel pertencente a família já será considerado bem de família, nos termos da Lei 8.009/1990.

Quanto à destinação, uma das condições de existência do instituto é que ele seja utilizado como moradia familiar. Esta premissa aplica-se tanto para o bem de família legal, como para o convencional. Deixando o prédio de ser a residência da

família, perderá sua essência, e, portanto, não haverá mais que se falar em bem de família.

Nesse sentido, pronuncia-se Venosa (2010, p. 402), “o instituto não foi criado nem para dar garantia real à família, nem para fornecer alimentos, mas exclusivamente para garantir a moradia. Se for alterado o destino, perde eficácia a instituição, devendo ser desconsiderada pelos devedores.”

Atinente à duração do bem de família, esta deverá ser observada sob dois aspectos: tratando-se do bem de família legal, ocorrendo o falecimento dos cônjuges, não existido nenhum filho menor ou sob curatela residindo no imóvel, o bem de família será extinto. O bem de família convencional, extingue-se, também, na mesma hipótese de extinção do bem de família legal, qual seja, a morte de ambos os cônjuges e a inexistência de filhos menores ou sob curatela.

Todavia, poderá ser extinto de forma voluntária. Corroborando tal entendimento, temos a lição de Venosa (2010, p. 406):

O benefício, ainda, pode ser extinto voluntariamente. É decorrência lógica da natureza do instituto. A questão é da conveniência da família. Pode acontecer de a instituição ter ocorrido em circunstâncias de uma época na vida da família que não mais perduram. Os interessados são os juízes dessa conveniência e haverá autorização judicial para tal.

A duração do bem de família se dará até o momento em que o imóvel deixar de servir como domicílio da família. Somente a requerimento de um interessado é que poderá haver a extinção do benefício.

3. A IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA

O bem de família, como já debatido anteriormente, possui razão de existir justificada pela defesa da entidade familiar. É o referido bem, em regra, impenhorável, devendo ser protegido contra a influência e intervenção de quem quer que seja. No que tange a essa regra da impenhorabilidade, o art. 3º da lei 8.009/90 vem fazer uma ressalva pontuando as hipóteses legais em que esta regra será afastada, o que denota que tal impenhorabilidade não é absoluta.

Dentre as exceções comportadas, enfoque é dado à que está elencada no inciso VII do art. 3º da Lei 8009/90, qual seja, “permitir-se-á a penhora por obrigação decorrente de fiança concedida em contrato de locação.”

Dessa forma, em face da exceção introduzida pela Lei do Inquilinato (Lei 8.245/91) no inciso VII do art. 3º da Lei 8009/90, a jurisprudência vem admitindo a penhora do imóvel familiar do fiador nos contratos de locação, todavia, tal entendimento não é pacífico, mostra-se polêmico e bastante debatido na doutrina, despertando, então, a necessidade de discuti-lo, visto que além do tratamento desigual que é conferido ao fiador e ao locatário, ferindo o princípio da isonomia, verificam-se outras violações, tais como ao princípio constitucional consagrado da dignidade da pessoa humana e ao direito à moradia.

3.1 DO INSTITUTO JURÍDICO DA PENHORA

Inicialmente, é de salutar importância enfatizar que o objetivo primeiro do Processo de Execução é expropriar os bens do devedor no intuito de satisfazer o direito de crédito do credor. Assim sendo, a penhora no ordenamento jurídico brasileiro consiste em um elemento indispensável no Processo de Execução, pois através dela é possível individualizar-se o bem visando a sua conservação e, por conseguinte, garantir a satisfação do crédito ao final da demanda, pois o devedor responderá com seus bens quanto ao cumprimento da obrigação.

Nesse sentido, faz-se imprescindível transcrever a lição de Marinoni e Arenhart (2008, p. 254):

A penhora é o procedimento de segregação dos bens que efetivamente se sujeitarão à execução, respondendo pela dívida inadimplida. Até a penhora, a responsabilidade patrimonial do executado é ampla, de modo que praticamente todos os seus bens respondem por suas dívidas. Por meio da penhora são individualizados os bens que responderão pela dívida objeto da execução. Assim, a penhora é o ato processual pelo qual determinados bens do devedor (ou de terceiro responsável) sujeitam-se diretamente à execução.

Pelo conceito, pode-se extrair a conclusão que na penhora, os bens pertencentes ao devedor, respondem pelo débito inadimplido, e independentemente de sua vontade, sujeitam-se ao juízo de execução, para satisfazer o crédito correspondente.

O ato da penhora não impõe a perda imediata da propriedade do bem atingido, pois esta só se dará no desfecho da ação executiva. Ela também não diz respeito a nenhum direito real e não possui nenhuma índole de caráter privado. O instituto está situado no âmbito e nos limites do direito processual. A ordem ditada pelo juiz, para que se penhorem tantos bens quantos bastem para o pagamento da dívida, traz conteúdo eminentemente publicístico, ressaltando a importância desta atividade tipicamente processual, que deve ser respeitada e acatada, em face do interesse público de que se reveste a execução.

No que concerne à sua natureza jurídica, discute-se se o instituto é medida cautelar, no entanto, afastada está essa possibilidade, posto carregue caráter preventivo. Muitos são os atos processuais que apresentam essa característica da prevenção ou de conservação de direitos, sem que se tenha de colocá-los no rol dos provimentos cautelares. É isso o que se comprova nos dizeres de Didier (2012, p. 544):

A penhora não é medida de mera preservação ou cautela do interesse em jogo; é o início de sua efetivação. Também não é revestida da eventualidade e acessoriedade que típicas das cautelares nem reclama o preenchimento dos seus pressupostos (cautelares), pois se realiza independentemente de urgência (*periculum in mora*) e já é fundada em direito certo e, não, simplesmente provável (*foumus boni iuris*)

A penhora trata-se de um ato específico do processo de execução, realizado quando o devedor não toma as providências necessárias após ter sido citado a pagar o débito ou nomear bens à penhora. Daí dizer-se que, quanto à sua natureza jurídica, de acordo com o entendimento doutrinário majoritário, é ato essencialmente executivo. Nas palavras de Didier (2012, p. 545), “sem dúvidas, é, em essência, simples ato executivo.”

Quanto aos efeitos, tem-se que, realizada a penhora, os bens que são destinados a atender a finalidade da execução, ficam devidamente individualizados e é esta providência que constituirá a garantia de que tais bens se sujeitam, doravante, ao juízo da execução.

Objetivando a preservação do bem, assim que for realizada a penhora, deverá o bem ser depositado em mãos de alguma das partes da execução ou de terceiros, pois estes na condição de depositário terão a posse do bem, no entanto, não poderão dele se utilizar livremente. Conforme Montenegro Filho (2008, p. 403):

A penhora mantém o depositário – que pode ser o próprio devedor, instituição bancária, depositário judicial ou mesmo depositário particular – na obrigação de zelar pela coisa garantindo a sua conservação, como forma de permitir seja depois alienada em hasta pública, por iniciativa particular ou em pregão eletrônico, adjudicada pelo próprio credor ou posta no regime de usufruto.

A penhora pode recair sobre qualquer dos bens patrimoniais pertencentes ao devedor, contanto que estejam revestidos de algum valor econômico. Bens que não sejam economicamente apreciáveis não possuem valor algum para a Execução. Conforme Carlos de Azevedo (1994, p. 132), “a possibilidade de o bem ser reduzido ao juízo da execução estará condicionada ao pressuposto do valor pecuniário que ele comporte: se nenhum for o seu valor patrimonial, não haverá razão para se realizar a penhora.”

Havendo o inadimplemento, o patrimônio de alguém fica sujeito ao cumprimento da obrigação. A esse fenômeno, atribuímos o nome de responsabilidade patrimonial, cujo responsável será o próprio devedor. Contudo, há situações enumeradas pelo Código de Processo Civil em que a responsabilidade se estenderá a outras pessoas. É o caso, por exemplo, do fiador: não é ele quem deve, mas por força de contrato, assume a responsabilidade pelo cumprimento da obrigação, caso o devedor não a cumpra.

Segundo o art. 659, § 2º do Código de Processo Civil, “Não se levará a efeito a penhora, quando evidente que o produto da execução dos bens encontrados será totalmente absorvido pelo pagamento das custas da execução.” Pela leitura do dispositivo, infere-se que este se encontra em conformidade com o princípio da adequação, que vem proibir a penhora inútil, bem como aquela que muito exceda ao valor total do crédito reclamado, pois, em ambos os casos, não se estará atendendo ao requisito da proporcionalidade.

O artigo 591 do Código de Processo Civil estabelece a regra geral da responsabilidade patrimonial: “O devedor responde, para o cumprimento de suas obrigações, com todos os seus bens presentes e futuros, salvo as restrições estabelecidas em lei.”

A princípio, os bens patrimoniais do devedor serão responsáveis pelos débitos que estes contraíam, sendo, por conseguinte, suscetíveis de penhora. Todavia, existem determinados bens aos quais a lei lhes imputa a característica de impenhorabilidade ou inalienabilidade. Sobre estes bens não é possível que recaia a penhora.

Haverá bens que serão considerados absolutamente ou relativamente impenhoráveis, de acordo com o que estatui os artigos 649 e 650 do Código de Processo Civil. Os relativamente impenhoráveis poderão ter seus frutos e rendimentos penhorados, desde que o executado não seja proprietário de outros bens sobre os quais possa recair a penhora, e sobre os absolutamente impenhoráveis em nenhuma hipótese poderá recair a penhora sobre eles.

Foi com o intuito de proteger determinados bens da penhora que o ordenamento jurídico brasileiro estatui no art. 649 do Código de Processo Civil um rol de bens que são absolutamente impenhoráveis e que, portanto, não estão sujeitos a execução, a saber:

Art. 649. São absolutamente impenhoráveis:

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

II - os móveis, pertences e utilidades domésticas que guarnecem a residência do executado, salvo os de elevado valor ou que ultrapassem as necessidades comuns correspondentes a um médio padrão de vida;

III - os vestuários, bem como os pertences de uso pessoal do executado, salvo se de elevado valor;

IV - os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3º deste artigo;

V - os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos, ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão;

VI - o seguro de vida;

VII - os materiais necessários para obras em andamento, salvo se essas forem penhoradas;

VIII - a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família;

IX - os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social;

X - até o limite de quarenta salários mínimos, a quantia depositada em caderneta de poupança;

XI - os recursos públicos do fundo partidário recebidos, nos termos da lei, por partido político.

Prosseguindo com a pesquisa, cumpre salientar as espécies de penhora que gozam de respaldo no ordenamento jurídico brasileiro. Distintas são as formas de penhora, que de acordo com o bem, obedecerão a procedimento próprio. Torna-se cabível, nesse momento, uma análise sucinta de cada uma delas.

A primeira espécie trata-se da “indicação de bens à penhora”. De acordo com essa modalidade, o exequente indicará os bens que serão penhorados ainda na petição inicial da execução, fazendo menção ao estado atual de conservação e o local onde está situado o bem. A nomeação de bens à penhora é deferida também ao devedor, devendo, em ambos os casos, obedecer a ordem preferencial do art. 655 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

Art. 655. A penhora observará preferencialmente a seguinte ordem:

I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;

II - veículo de via terrestre;

III - bens móveis em geral;

IV - bens imóveis;

V - navios e aeronaves;

VI - ações e quotas de sociedades empresárias;

VII - percentual do faturamento de empresa devedora;

VIII - pedras e metais preciosos;

IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado;

X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado;

XI - outros direitos.

A eficácia da nomeação de bens à penhora dependerá da observância dessa ordem de preferência. O exequente fica, portanto, adstrito a essa ordem legal, todavia, poderá dela desprender-se, caso apresente justificativa a ser apreciada pelo juiz. Imperioso destacar a lição de Theodoro Junior (2006):

Pode o credor nomear os bens ao próprio oficial de justiça ou ao juiz de execução em petição. Cabendo, porém, ao oficial de justiça apenas cumprir os atos executivos que lhe determinar o juiz (art. 537) a nomeação feita deverá ser submetida a despacho judicial e realizada, posteriormente, através de mandado complementar ao da citação, ou de adendo ao mandado primitivo.

Caso o devedor não pague, nem nomeie bens à penhora, ou, ainda, se nomeados, forem eles rejeitados, a penhora se efetuará por meio de um oficial de justiça. Trata-se da segunda espécie de penhora: penhora por oficial de justiça. Deverá a mesma, em regra, recair sobre os bens indicados pelo credor na petição inicial, espontaneamente pelo executado ou, por determinação do magistrado.

Nesse sentido, posiciona-se Donizetti (2009, p. 671):

Esgotado o prazo de três dias e não efetuado o pagamento (art. 652), munido da segunda via do mandado de citação ou do mandado de penhora, caso o ato citatório tenha sido feito por edital, o oficial de justiça procederá de imediato à penhora de bens e à sua avaliação, lavrando-se o respectivo auto e de tais atos intimando, na mesma oportunidade, o executado.

Caso o devedor se recuse a receber o oficial de justiça, no intuito de impedir a penhora dos bens, este, imediatamente, comunicará tal fato ao juiz, para que seja expedida uma ordem de arrombamento, nos termos do art. 660 do Código de Processo Civil. Deferida a ordem, dois oficiais cumprirão a mesma e lavrarão de tudo auto circunstanciado na presença de duas testemunhas, que assinarão ao final da diligência.

Quanto à escolha dos bens que serão objeto da penhora, o oficial dará prioridade ao modo menos gravoso para o devedor, devendo evitar prejuízos desnecessários a este. Será dada preferência aos bens livres e observará, quando possível, a gradação legal.

A execução da penhora dar-se-á no local onde se encontrar os bens, seja a residência ou o local de trabalho do executado, ou ainda um terceiro local, desde

que lá estejam os bens que serão objeto da apreensão. A única ressalva quanto ao local será feita quando o bem encontrar-se em repartição pública, caso em que o ato dependerá de requisição prévia do juiz ao chefe daquela.

A penhora por termo nos autos é a terceira espécie do instituto que ora se discute. Guarda estreita semelhança com a penhora por oficial de justiça, diferenciando-se desta somente no tocante ao local em que a penhora é realizada. Na modalidade anterior, verificou-se que esta se dá no lugar em que o bem se situa e é o oficial de justiça a pessoa responsável por realizá-la, enquanto na penhora por termo nos autos, esta é lavrada por escrivão e é efetivada em cartório nas hipóteses em que não for necessário ir ao local onde o bem está.

Nesse diapasão, Theodoro Junior (2006) pontificou:

Quando a nomeação dos bens é feita em juízo, por petição deferida pelo Juiz, não há a diligência do oficial de justiça para realizar a penhora. Aí quem formaliza o ato processual é o escrivão, mediante lavratura de *termo* nos próprios autos do processo. Assim, a diferença entre *auto* e *termo* de penhora é a seguinte: a) o *auto* é elaborado pelo oficial de justiça, fora do processo, em diligência cumprida fora da sede do juízo; b) o *termo* é redigido pelo escrivão, no bojo do processo, pois, na sede do juízo.

Em apertada síntese, a distinção entre estas duas modalidades reside apenas no sujeito processual incumbido da prática do ato, bem como quanto ao local em que é praticado.

Destaque-se como quarta modalidade de execução a penhora realizada por meio eletrônico, a denominada penhora on-line. A penhora em dinheiro é tida como a melhor forma de viabilizar a realização do direito de crédito, pois evita a demora e o custo da avaliação e alienação dos bens encontrados. O inciso I do artigo 655 do Código de Processo civil, cuja redação fora alterada pela lei 11.382/2006, abre a possibilidade dessa penhora não ficar restrita somente ao dinheiro em espécie, mas permitir que este esteja “em depósito ou aplicação em instituição financeira”.

Ressalte-se que este avanço desencadeou o seguinte questionamento: como o exequente poderia saber se o executado tinha algum dinheiro depositado e onde estaria? No intuito de solucionar tal problema, a lei instituiu o art. 655-A, que aduz:

Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará a autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

Dessa forma, tal medida ganhou concretude, consistindo numa modalidade de penhora que muito vem sendo utilizada atualmente, por ser uma forma extremamente viável de efetivar a tutela jurisdicional.

Conforme Marinoni e Arenhart (2008, p. 275), “para viabilizar o acesso a tais informações, o STJ, o TST e o CJF firmaram convênio com o Banco Central, por meio do qual os juízes, com senhas cadastradas tem acesso, por meio da internet a um sistema de consultas”. O referido sistema é denominado Bacenjud e foi desenvolvido pelo Banco Central do Brasil, que permite ao magistrado identificar a existência de ativos em nome do executado, não tendo o mesmo acesso ao montante, por isso dizer-se que não há quebra de sigilo bancário, como taxa alguns doutrinadores.

Essa espécie de execução ocasiona apenas o fornecimento de informações sobre a existência de ativos em nome do executado, para que assim, possa ser pago o débito que este deu origem. Pois, confirmando-se a existência de ativos, tais valores serão bloqueados para que se possa garantir a satisfação da obrigação. A partir do bloqueio dos ativos por ventura existentes, o devedor é intimado para tomar conhecimento de tal fato, e, se for o caso alegar impenhorabilidade da quantia bloqueada ou oferecer outro bem em substituição à importância do bloqueio.

Não se trata, portanto, de uma execução gravosa ou que desrespeita o denominado sigilo bancário, pois as informações prestadas se limitam a dar conhecimento se há ou não ativo suficiente para liquidar o valor que se pretende. Há autores, inclusive, que acreditam nem tratar-se tal modalidade de uma penhora em sim.

Seguindo essa mesma esteira, Donizetti (2009, p. 674) posiciona-se:

A rigor, nem se trata de penhora, mas sim de informações sobre a existência de ativos em nome do executado, isto é, o depósito em conta corrente ou em caderneta de poupança e qualquer outra aplicação no mercado financeiro. De qualquer forma, o efeito prático é o mesmo, e isso é o que importa nesse momento em que o processo não mais se compraz com discussões sobre sexo de anjos;

busca-se, antes de tudo, a efetividade, que consiste em definir, resguardar e realizar o direito das partes com celeridade sem descuidar das garantias do devido processo legal.

Outra modalidade de penhora é a que se dá por meio da penhora de crédito e de outros direitos patrimoniais, regulada por meio dos artigos 671 e 672 do Código de Processo Civil. É plenamente possível que os direitos do devedor contra terceiro sejam penhorados, desde que estes apresentem caráter patrimonial e seja possível a transferência para terceiros, independentemente de seu consentimento.

Quando a penhora recair em crédito do devedor, o oficial de justiça a realizará: estando o crédito em poder do devedor ou não, crédito este que pode ser representando pela letra de câmbio, nota promissória, duplicata, cheque ou outros títulos, far-se-á a apreensão do documento. Todavia, enquanto tal providência não é tomada, a penhora já se considera efetuada pela intimação do terceiro devedor, para que não pague ao credor; e ao credor do terceiro, para que não pratique ato de disposição do crédito.

Não havendo a apreensão, se o terceiro confessar a dívida será tido como depositário da importância e, por conseguinte, a penhora se consumará; não poderá o mesmo pagar a dívida ao executado, sob pena de ser considerado depositário infiel e ter que responder pelas consequências advindas desse fato.

Para Montenegro Filho (2008, p. 411), “a preocupação da lei decorre da necessidade de se advertir ao terceiro que não pague a importância ao credor (devedor da ação de execução), em face de que a importância reverterá como penhora nos autos da ação executiva.”

A sexta espécie de penhora é a que incide sobre bem indivisível. O art 655-B do Código de Processo Civil aduz que se tratando de penhora em bem indivisível, a meação do cônjuge alheio à execução recairá sobre o produto da alienação do bem. Desse dispositivo, pode-se concluir que quando a penhora recair sobre um bem indivisível, será feita sobre a totalidade do bem, mesmo que figurem sobre a propriedade terceiros alheios a execução, a título de exemplo. O cônjuge, companheiro, condômino. Estes não enfrentarão nenhum prejuízo, pois a parte que lhes é de direito recairá sobre o produto da alienação desse bem.

Diz-se que a penhora recai no rosto dos autos, quando o devedor executado ingressa em juízo com outra demanda que não guarda nenhuma relação com a ação executiva em que está a figurar como réu, e desta demanda, extrai-se uma

expectativa de direito. É o caso, por exemplo, do executado ingressar com uma reclamação trabalhista, pleiteando o pagamento das verbas em razão da dispensa imotivada do seu emprego. Nesse caso, a lei autoriza o exequente a solicitar do juízo pelo qual tramita a ação trabalhista proposta pelo executado, que efetive a denominada penhora no rosto dos autos.

Tal penhora será realizada pelo oficial de justiça, que intima o servidor responsável pelo processo no qual está envolvido o bem que se busca penhorar, para que este proceda a lavratura do termo de penhora e anotação na capa dos autos.

Como consequência de tal medida, caso seja confirmado o crédito em favor do devedor, é de responsabilidade do juiz reverter o rendimento favorável do executado (que obteve êxito na Reclamação Trabalhista, ainda tomando por base o exemplo) em prol da ação executiva. Consoante entendimento de Marinoni e Arenhart (2008, p. 280), “este juízo deve tomar a cautela de reservar os bens ou direitos eventualmente auferidos pelo executado, comunicando ao juízo da execução acerca da sua disponibilidade”.

A penhora que incide sobre estabelecimento comercial, industrial ou agrícola, bem como de semoventes, plantações ou edifício em construção possui razão de existir na preocupação de que os bens, no decorrer da execução, não se desvalorizem. Para isso, nomeia-se um administrador, denominado de depositário, conforme determina o art. 677 do CPC, que ficará com o encargo de em 10 dias, apresentar a sua forma de administração.

A finalidade dessa nomeação do depositário-administrador é justificada nos dizeres de Donizetti (2009, p. 680), que escreve: “O depósito e administração dos bens penhorados tem por fim evitar a decadência da empresa, a paralisação da atividade ou a degradação da coisa penhorada.”

No usufruto do móvel ou do imóvel penhorado o devedor não perde a propriedade da coisa. Na verdade, ele é, apenas, desaposado do bem, que ficará sob a guarda do credor, que, por sua vez, passará a colher os frutos advindos daquele bem como forma de quitação da dívida executada. É uma forma de penhora menos gravosa para o devedor.

No que concerne à penhora sobre navios e aeronaves, esta é uma espécie de penhora especial em que o devedor poderá continuar usufruindo de tais bens, ou

seja, navegando ou operando, até o momento em que se concretize a sua alienação judicial, desde que haja um seguro prevenindo os riscos.

Tal peculiaridade é retirada do artigo 679 do Código de Processo Civil, *verbis*:

A penhora sobre navio ou aeronave não obsta a que continue navegando ou operando até a alienação; mas o juiz, ao conceder a autorização para navegar ou operar, não permitirá que saia do porto ou aeroporto antes que o devedor faça o seguro usual contra riscos.

É requisito necessário para a continuidade na utilização a contratação do seguro ou outra garantia adequada, visando proteger a garantia do credor exequente de acidente que resulte no perecimento da coisa. Corroborando o que foi dito, destaque-se a lição de Marinoni e Anhart (2008, p. 281): “Não é imprescindível o seguro, bastando a prestação de garantia idônea – por exemplo: caução, fiança etc. -, capaz de responder diante do valor do bem e dos riscos decorrentes de sua utilização.” Saliente-se ainda que um dos diretores da empresa, preferencialmente, será nomeado como administrador.

3.2 EXCEÇÕES À REGRA DA IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA

A lei nº 8.009, de 1990, ao reger o bem de família legal, veio ampliar o conceito de bem de família que o Código Civil trazia, prescindindo o mesmo a partir de então da instituição voluntária que se exigia, independendo de qualquer manifestação de vontade nesse sentido, posto que passa a decorrer diretamente da lei. Com efeito, dispõe o art. 1º do aludido diploma legal:

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.

Posto que ditado pelo Estado, constituindo regra de ordem pública, o imóvel residencial familiar, tido como bem de família, passa a ser excluído da penhora em

face de execuções de qualquer espécie, salvo algumas exceções que a própria lei elenca num rol taxativo. Dentre estas, enfoque será dado a que se vislumbra no inciso VII do art. 3º, incluído pela Lei nº 8.245/91, Lei do Inquilinato, todavia, analisar-se-á todas as hipóteses previstas no art. 3º da Lei em comento:

Art. 3º A impenhorabilidade é oponível em qualquer processo de execução civil, fiscal, previdenciária, trabalhista ou de outra natureza, salvo se movido:

- I - em razão dos créditos de trabalhadores da própria residência e das respectivas contribuições previdenciárias;
- II - 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;
- III -- pelo credor de pensão alimentícia;
- IV - para cobrança de impostos, predial ou territorial, taxas e contribuições devidas em função do imóvel familiar;
- V - para execução de hipoteca sobre o imóvel oferecido como garantia real pelo casal ou pela entidade familiar;
- VI - por ter sido adquirido com produto de crime ou para execução de sentença penal condenatória a ressarcimento, indenização ou perdimento de bens.
- VII - por obrigação decorrente de fiança concedida em contrato de locação. (Incluído pela Lei nº 8.245, de 1991)

Nem todos os débitos encontram-se sob o manto protetor da impenhorabilidade. Como se verifica, o artigo citado anteriormente contempla as sete hipóteses taxativas em que haverá a permissibilidade da penhora quando esta recair sobre um bem de família. A primeira hipótese do referido dispositivo exclui a impenhorabilidade da residência familiar na execução dos créditos de trabalhadores que prestam serviço na própria residência e das respectivas contribuições previdenciárias. Tais trabalhadores são geralmente os cozinheiros, jardineiros, governantas, motoristas, dentre outros empregados domésticos que laboram na casa sem visar o lucro, abrangendo ainda aqueles que, nos dizeres de Gonçalves (2010, p. 572), “ajudaram a edificá-la ou promoveram benfeitorias no mesmo imóvel, como pedreiros, marceneiros, eletricitas etc.”

Com esta exceção objetiva-se afastar lesão a crédito trabalhista e previdenciário de pessoas que laboraram em prol da própria família, que ao trabalharem, estiveram na expectativa de receber seus salários, confiando na boa-fé do empregador.

O inciso II aduz que o crédito decorrente do financiamento destinado à construção ou à aquisição do imóvel, no limite dos créditos e acréscimos constituídos em função do respectivo contrato, estará apto à penhora. A referida regra abrange todos os financiamentos assumidos para a construção ou aquisição da sua moradia, sendo a exceção em comento justificável, visto que não seria razoável se o indivíduo contraísse um empréstimo, por exemplo, no intuito de adquirir ou construir seu imóvel residencial, e em seguida, recusar-se a adimplir o mesmo e, ainda, argüir a impenhorabilidade desse mesmo imóvel por se tratar de bem de família.

Pelo que prevê o inciso III do artigo em comento, pode-se antever que não se livra da penhora o bem de família quando se trata de execução de dívida alimentar, pois optou o legislador priorizar pela sobrevivência daquele que necessita de alimento ante o direito de moradia do alimentante. Nesse sentido, saliente-se a lição de Dias (2010, p. 600):

A obrigação alimentícia é reconhecida constitucionalmente como merecedora de exigibilidade mais efetiva, superior até ao direito de liberdade, pois é autorizada a prisão do devedor. Como as impenhorabilidades elencadas no Código de Processo Civil visam proteger o devedor, não pode prevalecer seu interesse, deixando a míngua o alimentando.

Igualmente responde o bem de família quando a pensão alimentícia for em decorrência da prática de ilícito civil ou penal, conforme entendimento jurisprudencial do extinto 1º Tribunal de Alçada Cível do estado de São Paulo, que se segue:

Penhora. Bem de família. Execução de sentença penal condenatória a indenização decorrente de acidente de trânsito. Hipótese, ainda, em que o exequente é credor de pensão alimentícia. Impenhorabilidade afastada. Art. 3º, III e IV, da Lei n. 8.009/90. Construção mantida. Embargos do devedor improcedentes. (1º Tribunal de Alçada Cível de São Paulo, Apelação Cível nº 589.356-Campinas, da 3ª Câmara Cível. Relator Juiz Luiz Antônio de Godoy. São Paulo: 21 de mar. de 1995.)

Da mesma forma, não poderá o devedor lançar mão da impenhorabilidade quando a cobrança manejada versar acerca de dívida advinda de “impostos, predial ou territorial, taxas e contribuições” em função do próprio imóvel familiar. É o que

determina o inciso IV do artigo em debate. Contempla-se aqui os Impostos sobre a Propriedade Territorial Urbana e Rural, o Imposto sobre Serviço - ISS, em caso de construção civil, contribuição previdenciária, para o Instituto Nacional de Seguridade Social e as taxas decorrentes do poder de polícia. Saliente-se que outros tributos devidos pelos integrantes da família que não tenham nenhuma relação com o imóvel em si não exclui a impenhorabilidade do bem de família.

Pela leitura do inciso V do dispositivo em comento, conclui-se que é permitida a penhora do bem de família na execução de hipoteca sobre o imóvel, oferecido como garantia real pelo casal ou pela entidade familiar. Trata-se de hipótese que visa garantir a segurança nos negócios jurídicos. O benefício que se obtém com o financiamento reverte-se em proveito da própria família, não sendo justo, portanto, que favorecendo o devedor hipotecário, não pudesse o credor satisfazer-se de seu crédito sobre o objeto da garantia ofertada.

Nesse sentido, acrescenta Azevedo (2010, p. 211): “seja essa hipoteca constituída antes ou depois de transformar-se o imóvel em moradia permanente do devedor hipotecário, não importa; pois, por ela existirá sempre um direito real, oponível *erga omnes*.”

O inciso VI excepciona a impenhorabilidade do bem de família declarando ser penhorável a moradia familiar quando a sua aquisição se der através do produto do crime e na execução de sentença penal condenatória a ressarcimento, indenização ou perdimento de bens. O ordenamento brasileiro combate o crime em todas as suas espécies, daí justificar-se que a lei não poderia salvaguardar esse bem, sob pena de se estar incentivando a prática delitual.

A esse respeito, Luciane Tamagnini (2009, p. 74) posiciona-se:

Desde que o bem de família seja instrumento de crime ou produto dele, nos moldes legais declinados, perde a característica da impenhorabilidade, sujeitando seu titular à perda do mesmo, em favor da União, ou restituindo ao lesado ou terceiro de boa-fé, e aos procedimentos penais adequados (CP. Art. 91, II, a e b).

Dessa forma, em consonância com o que estabelece o art. 5º, LVII, da Constituição Federal, haverá a necessidade de condenação criminal transitada em julgado, que reconheça a existência do crime e impute-o ao devedor, permanecendo a característica da impenhorabilidade quando o imóvel tiver a sua aquisição

resultante de atividade contravençional ou ilícito civil. Ressalte-se, todavia, que a jurisprudência já vem admitindo a penhora da moradia familiar nestas hipóteses.

O último inciso do art. 3º, saliente-se, o que enseja maior polêmica e, dessa forma, requer maior discussão, estabelece que a impenhorabilidade é oponível por obrigação decorrente de fiança concedida em contrato de locação. Essa exceção à regra da impenhorabilidade foi acrescentada ao artigo em análise pela Lei nº 8.245/1991, que trata das locações de imóveis urbanos, conhecida como Lei do Inquilinato.

De acordo com essa hipótese, não dispondo o devedor de meios para cumprir com a obrigação decorrente do seu contrato locatício, dar-se início a execução contra o seu fiador e será considerada plenamente válida a penhora do único bem do garantidor do contrato de locação, quem seja, o fiador, não estando o imóvel que ele reside com a sua família protegido pela garantia da impenhorabilidade. A questão se polemiza ainda mais na jurisprudência quando analisada à luz do art. 6º da Constituição Federal, o que enseja uma discussão ainda não pacificada a respeito da constitucionalidade desse dispositivo em análise. Aprofundar-se-á no que concerne a essa discussão no capítulo seguinte.

3.3 O PACTO DE FIANÇA NAS LOCAÇÕES DE IMÓVEIS

A locação de coisas encontra previsão conceitual no art. 565 do Código Civil, segundo o qual uma das partes se obriga a ceder à outra, por tempo determinado ou não, o uso e gozo de coisa não fungível, mediante certa retribuição. É modalidade bastante utilizada nas relações contratuais, por tratar-se de uma espécie contratual genuinamente consensual, bastando que haja o acordo de vontade entre as pessoas que atuam nos dois polos da relação, quais sejam, locador e locatário.

Conceitua Tartuce (2012, p. 338):

A locação de coisas pode ser conceituada como sendo o contrato pelo qual uma das partes (locador ou senhorio) se obriga a ceder à outra (locatário ou inquilino), por tempo determinado ou não, o uso e gozo de coisa não fungível, mediante certa remuneração, denominada aluguel.

Por tratar-se de um contrato consensual e informal, a forma que ele assume pode ser qualquer uma inclusive a verbal. Nesse sentido, podem-se extrair outras características do contrato de locação a partir do artigo em análise: trata-se de um contrato principal, porque existe independente da celebração de qualquer outro negócio, é oneroso, pois envolve uma contraprestação em dinheiro, bilateral, pois para a celebração do negócio faz-se necessária a participação de duas partes contratantes, sendo que são geradas obrigações para ambas as partes.

Ainda quanto às características, o retorno da coisa locada ao seu dono é um ponto diferencial. É um contrato não solene, uma vez que não tem uma forma determinada pela lei a observar. A forma é livre. É também comutativo, por não envolver riscos. As prestações que o concretizam não são aleatórias, são certas, determinadas. É considerado, ainda, um contrato de trato sucessivo ou de execução continuada, visto que se prolonga no tempo. As prestações são periódicas e não se extingue com o pagamento. Dessa forma, desde a sua celebração é possível antever as vantagens que o contrato trará.

Constituem-se elementos fundamentais do contrato de locação de coisas: o *objeto*, o *preço* e o *tempo*. Quanto ao objeto, tem-se que este poderá ser uma coisa móvel ou imóvel. O requisito indispensável, porém é que seja um bem infungível, pois não há o que se falar em substituição do bem dentro da obrigação, ainda que por outro de mesmo valor. Justifica Gagliano e Pamplona Filho (2011, p. 196): “não é possível imaginar-se a locação de bens que possam ser trocados por outros da mesma espécie, por ser próprio da locação o retorno do bem ao locador.”

Por mais lógico que aparente ser, o objeto da locação, em regra, será um bem de propriedade do locador. Todavia, há a possibilidade de se locar coisa alheia, que, apesar de controvertida, vislumbra-se doutrinariamente. Os que defendem essa possibilidade justificam-na por ser o contrato de locação um contrato não translativo da propriedade, e, portanto, não importar se o bem objeto da locação é ou não de propriedade do locador.

O segundo elemento constituinte do contrato de locação é o preço, denominado aluguel ou remuneração, cuja presença implicará na diferenciação com o comodato. Na locação, o uso e goza da coisa devem ser concedidos a título oneroso, pois sendo gratuito, configurar-se-á a figura do comodato, que é o empréstimo de coisa não fungível sem contraprestação.

Sobre o tema, Gonçalves (2012, p 103) pontifica:

Será fixado pelas partes ou mediante arbitramento administrativo ou judicial, ou ainda imposto por ato governamental, como no caso dos táxis e dos prédios urbanos. Pode ainda depender de concorrência pública, nas locações de bens da União (Dec.-Lei n. 9.760, de 5-9-1946, art. 95, parágrafo único). Não pode, todavia, a sua estipulação ser deixada, potestativamente, ao arbítrio exclusivo de um dos contratantes.

Entende-se que o aluguel é a contraprestação devida pelo locatário que pode ser pago tanto em dinheiro, como por outras maneiras, de acordo com o que o contrato permitir. Conforme acentua Lobo (2012, p. 337), “a forma mais comum do pagamento é em dinheiro, ou mediante débito bancário ou transferência do equivalente. O Código Civil alude a retribuição, mas não exige que seja em dinheiro.”

No que concerne ao terceiro elemento fundamental do contrato de locação, o tempo, essa espécie de contrato pode ser por tempo determinado ou indeterminado, sendo sempre finita, mesmo que seja acordado por prazo indeterminado. No contrato de locação por prazo determinado, expirado o prazo convencionado, se o locatário não devolver a coisa locada e o locador não se opor a isso, presume-se que o contrato foi prorrogado por prazo indeterminado. Essa é a regra do artigo 574 do Código Civil. Já para os casos de contrato com prazo indeterminado, para que haja a sua extinção faz-se necessário que a parte que assim o deseja notifique a outra, informando da extinção do contrato imediatamente ou em prazo razoável.

A esse respeito, assevera Gagliano e Pamplona Filho (2011, p. 192): “o contrato de locação é essencialmente temporário. Assim sendo, mesmo não explicitado o prazo de duração, as partes terão a avença sempre como finita, não podendo ser considerada vitalícia.”

Vale ressaltar que todas as considerações traçadas até agora acerca do contrato de locação são tratadas pelo Código Civil, dizendo respeito, apenas, à locação de coisas móveis e, ainda, dos imóveis que não são tratados pela Lei do Inquilinato. A locação de imóveis urbanos, seja para moradia ou não, é tratada pela Lei nº 8.245/1991, a qual será analisada a partir de agora. As disposições contidas no Código Civil só valerão para as locações de imóveis urbanos no que não conflitarem com a legislação específica.

A lei 8.245/1991 surgiu em meio a um período em que o Brasil enfrentava uma crise na construção civil, pois existiam poucos imóveis no mercado disponíveis para alugar-se e os poucos que tinham, não eram disponibilizados para a locação com facilidade, em virtude da insegurança dos proprietários em alugá-los. Dessa forma, a Lei inovou trazendo regras para reger a difícil relação existente no mercado de locação, conferindo garantias ao proprietário do imóvel. O art. 37 da Lei em comento preceitua as garantias que o locador pode exigir do locatário no contrato de locação imobiliária:

Art. 37 No contrato de locação, pode o locador exigir do locatário as seguintes modalidades de garantia:

- I – caução;
- II – fiança;
- III – seguro de fiança locatícia;
- IV – cessão fiduciária de quotas de fundo de investimento.

Nessa esteira, dar-se-á prioridade à discussão da fiança. Esta é a modalidade mais utilizada no ordenamento brasileiro, possui considerável importância atualmente, porquanto se constitui numa espécie de garantia – que corresponde ao gênero garantia pessoal ou fidejussória –, em que se busca reforçar o cumprimento de uma determinada relação obrigacional.

Por meio desta, uma pessoa garante satisfazer ao credor uma obrigação assumida pelo devedor, caso este não a cumpra. Ou seja: o fiador fica responsável pelo cumprimento de determinada obrigação. É ele quem se responsabiliza por garantir o cumprimento da relação obrigacional, caso o devedor principal não o faça.

Sabe-se que nos contratos de locação de imóveis, existem três figuras a protagonizá-lo: locador, locatário e um terceiro que ingressa na relação como garantidor do contrato. Quando o contrato é descumprido pelo locatário, ingressa nessa relação a figura do fiador, que, na condição de “responsável subsidiário”, responderá pelo inquilino no tocante ao pagamento do débito. Diante disso, poderá então ter o seu bem de família penhorado. Na hipótese do fiador possuir como único patrimônio o bem de família, em que reside com sua família, se este bem estiver garantindo o contrato de locação de alguém, é razoável que ele perca-o em detrimento de satisfazer o direito ao crédito protegido pela fiança? Tal questionamento será analisado no próximo capítulo.

4. DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS AO NEOCONSTITUCIONALISMO: IMPOSSIBILIDADE DE PENHORA DO IMÓVEL DO FIADOR NO PACTO LOCATÍCIO

Em virtude da exceção introduzida pela Lei do Inquilinato (Lei 8.245/91) no inciso VII do art. 3º da Lei 8009/90, a jurisprudência vem admitindo a penhora do imóvel familiar do fiador nos contratos de locação. Entretanto, tal permissão, mesmo com o posicionamento do STF pela constitucionalidade do dispositivo em apreço, ainda vem gerando conflitos, fazendo surgir a necessidade de discuti-lo.

Desse modo, verifica-se uma contrariedade perceptível entre a possibilidade da penhora do imóvel do fiador locatício e os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da igualdade jurídica entre as pessoas, bem como ao direito fundamental à moradia inerente a cada cidadão brasileiro.

O objeto de estudo do presente capítulo, portanto, consiste em traçar as linhas gerais dos princípios mencionados, elucidando alguns conflitos doutrinários e jurisprudenciais na tentativa de expor e apontar sugestões para algumas questões controvertidas que giram em torno do tema.

4.1. PRINCÍPIOS E NORMAS CONSTITUCIONAIS APLICÁVEIS AO DIREITO DE FAMÍLIA

O Brasil tem por fundamento o respeito aos Direitos Humanos, e como Estado Democrático de Direito que é, deve ter como preocupação primeira assegurar tais garantias aos brasileiros, e também aos estrangeiros, sem distinção na forma da lei. Os princípios aplicáveis ao direito de família constituem verdadeiros elementos fundadores do sistema jurídico, além de servirem como verdadeira bússola direcionadora para o aplicador e o intérprete do direito. No presente capítulo serão analisados os princípios aplicáveis ao direito de família contemporâneo, de forma especial, aqueles que se relacionam com o objeto do corrente estudo.

4.1.1 Da Dignidade da Pessoa Humana

O respeito à dignidade da pessoa humana, princípio consagrado na Constituição Federal de 1988, constitui fundamento estrutural do Estado Democrático de Direito. Trata-se de um atributo que todo ser humano possui independentemente de qualquer requisito ou condição. É algo inerente à sua natureza. É considerado o núcleo em torno do qual gravitam os direitos fundamentais e possui valor constitucional supremo.

Nos dizeres de Novelino (2012, p. 380): “A dignidade, em si, não é um direito, mas uma qualidade intrínseca a todo ser humano, independentemente de sua origem, sexo, idade, condição social ou qualquer outro requisito.” Assim sendo, pode-se aduzir que não é o ordenamento jurídico que confere dignidade ao ser humano, mas sim, este antes mesmo de nascer, já a possui, incumbindo ao Poder Público somente a tarefa de proteger e promover este valor.

A dignidade da pessoa humana atua no ordenamento jurídico como um postulado, pois auxilia a interpretação e aplicação de outras normas. O referido postulado possui estreita relação com os direitos fundamentais, também positivados na Magna Carta.

Nesse sentido, assevera Sarlet (2009, p. 95):

Todos os direitos fundamentais encontram sua vertente no princípio da dignidade da pessoa humana e este - justamente por este motivo - pode ser tido como elemento comum à matéria dos direitos fundamentais [...]. Em primeiro lugar, parece oportuna a menção - de modo especial à luz de nosso direito constitucional positivo - de que se revela no mínimo passível de discussão a qualificação do princípio da dignidade da pessoa humana, considerado em si mesmo, como um autêntico direito fundamental autônomo, em que pese sua importante função, seja como elemento referencial para a aplicação e interpretação dos direitos fundamentais (mas não só estes), seja na condição de fundamento para a dedução de direitos fundamentais decorrentes.

Salientada a sua importância, o princípio em comento se apresenta como base da comunidade familiar e constitui núcleo central em torno do qual giram os referidos direitos que, por sua vez, objetivam proteger a pessoa humana. Não é de agora que se verifica a sua importância, não se trata de algo contemporâneo. É tema corriqueiro em debate e pesquisas de largo período.

Aponta-se o conceito de dignidade originário na Bíblia Sagrada, que carrega em sua essência a valorização ao ser humano, não podendo o mesmo ser transformado em mero objeto ou instrumento. É este considerado a “imagem e semelhança de Deus”, o que justifica a origem da dignidade e a sua inviolabilidade, por consequência primeira.

Ainda analisando seu sentido na Antiguidade, partindo de um sentido mais filosófico e político, a dignidade humana estava atrelada à posição social que o indivíduo ocupava no meio em que convivia, variando de acordo com a classe social a qual ele pertencia. Tem-se que os primeiros passos de defesa da dignidade e dos direitos do ser humano encontram-se expressos no Código de Hamurabi, da Babilônia e da Assíria e no Código de Manu, na Índia. Todavia, com o decorrer do tempo, tal conceito fora reformulado.

Foi a partir dos ensinamentos de Immanuel Kant que a dignidade da pessoa humana ganhou mais destaque. Ele foi o responsável por sedimentar tal princípio como um fundamento para a própria existência do ser humano. Valorizando o ser humano, Kant (1980, p. 140) dizia:

No reino dos fins tudo tem ou um preço ou uma dignidade. Quando uma coisa tem um preço, pode pôr-se em vez dela qualquer outra como equivalente; mas quando uma coisa está acima de todo o preço, e portanto não permite equivalente, então tem ela dignidade... Esta apreciação dá pois a conhecer como dignidade o valor de uma tal disposição de espírito e põe-na infinitamente acima de todo o preço. Nunca ela poderia ser posta em cálculo ou confronto com qualquer coisa que tivesse um preço, sem de qualquer modo ferir a sua santidade.

Cumprido salientar que, em observância à dignidade que está intrínseca ao homem, não se admite que este seja comparado a algo de valor material. A dignidade humana é uma qualidade diferenciadora quanto às demais criaturas existentes na terra. Estando em cheque o “preço” e o valor humano, é este que, indubitavelmente, deverá prevalecer.

Desse modo, verifica-se que os direitos humanos originam-se na historicidade do próprio homem. Estes direitos almejam criar e manter as condições elementares de vida pautada na liberdade e na dignidade humana, por isso, nascem com o indivíduo.

Pelo que até aqui foi traçado, constata-se que a Dignidade da Pessoa Humana é um conceito polissêmico e de difícil conceituação. No entanto, a doutrina não se intimida quanto à sua discussão; a título de exemplo, numa tentativa conceitual, destaque-se o que preceitua Sarlet (2009, p. 100):

A dignidade, como qualidade intrínseca da pessoa humana, é algo que simplesmente existe, sendo irrenunciável e inalienável, na medida em que constitui elemento que qualifica o ser humano como tal e dele não pode ser destacado, de tal sorte que não se pode cogitar na possibilidade de determinada pessoa ser titular de uma pretensão a que lhe seja concedida a dignidade.

O Direito de Família está intimamente relacionado aos direitos humanos, que tem por base o princípio da dignidade da pessoa humana. Busca-se, através da sua efetividade, garantir dignidade de tratamento a todas as entidades familiares, afastando-se o tratamento diferenciado para qualquer relação que se dê no âmbito familiar. Conforme assevera Dias (2010, p. 63):

A dignidade da pessoa humana encontra na família o solo apropriado para florescer. A ordem constitucional dá especial atenção à família, independente de sua origem. A multiplicação das entidades familiares preserva e desenvolve as qualidades mais relevantes entre os familiares: o afeto, a solidariedade, a união, o respeito, a confiança, o amor, o projeto de vida em comum, permitindo o pleno desenvolvimento pessoal e social de cada participante, com base em idéias pluralistas, solidaristas democráticos e humanistas.

Como princípio constitucional, a dignidade da pessoa humana ocupa uma posição privilegiada, acima de qualquer outro, assegurando a todo e qualquer cidadão os seus direitos e garantias fundamentais. Dessa forma, tem-se que o princípio da dignidade da pessoa humana é o princípio de maior relevância dentro do ordenamento jurídico brasileiro, tendo em vista que visa assegurar a dignidade das próprias pessoas que compõem o Estado, fazendo-o atuar positivamente em função dessas pessoas.

Pode-se dizer que tal princípio é a base para a boa convivência entre os membros de uma unidade familiar, pois à medida que se propicia uma vida digna, respeitando a Dignidade da pessoa enquanto homem estar-se primando por uma

boa relação familiar, e em conseqüência, por uma interação adequada dos homens em sociedade.

4.1.2 Princípio da Igualdade Jurídica

O Princípio da Igualdade Jurídica, denominado também de princípio da Isonomia, encontra previsão na Magna Carta, mais precisamente no *caput* do art. 5º, que aduz: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza [...]”.

Assim como o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, anteriormente tratado, este que ora se discorre, diz respeito a um princípio de significativa importância para o ordenamento jurídico brasileiro, e para compreendê-lo no que concerne à amplitude de seu significado, faz-se necessário partir-se para uma análise de seus elementos conceituais ao longo da história.

Trata-se de um princípio que permeia a evolução dos povos, apresentando em cada nação um processo de transformação evolutiva, mas sempre objetivando atender as necessidades de cada época. Num primeiro momento, é concebido em um ambiente em que a regra era a desigualdade, e intentava-se reduzi-las. Posteriormente, partiu-se para a aceitação da ideia de que todos eram iguais perante a lei, e, por último, de que a lei deve ser aplicada respeitando-se as desigualdades dos desiguais, na medida de suas desigualdades, tratando de forma isonômica os iguais.

Consoante entendimento de Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino (2011, p. 122), “o princípio da igualdade não veda o tratamento discriminatório entre indivíduos, quando há razoabilidade para a discriminação”. Analisando esta última acepção do princípio da Isonomia, pode-se deduzir que a lei não recria o tratamento desigual entre as pessoas, o que ela não admite é que o parâmetro diferenciador seja injustificado, seja aplicado de forma arbitrária, desprovido de razoabilidade ou que não coincida com alguma razão de interesse público.

A esse respeito, pronuncia-se Moraes (2003, p. 64):

Todos os cidadãos tem o direito de tratamento idêntico pela lei, em consonância com os critérios albergados pelo ordenamento jurídico. Dessa forma, o que se veda são as diferenciações arbitrárias, as

discriminações absurdas, pois, o tratamento desigual dos casos desiguais, na medida em que se desiguam, é exigência tradicional do próprio conceito de Justiça, pois o que realmente protege são certas finalidades, somente se tendo por lesado o princípio constitucional quando o elemento discriminador não se encontra a serviço de uma finalidade acolhida pelo direito.

Assim, não há que se falar em incompatibilidade com o que preceitua a Constituição Federal quando houver um tratamento diferenciado entre indivíduos, contanto que se verifique a existência de uma finalidade que seja razoavelmente proporcional ao fim almejado.

O princípio da Igualdade, além de estar previsto expressamente no art. 5º da Constituição Federal, no decorrer do texto constitucional, verifica-se que há diversas outras normas reforçando o referido princípio, o que só denota a sua importância, visto que não bastasse a proteção que lhe é dada de forma específica, vê-se a preocupação do legislador ao assegurá-la, à medida que se encontra esta Isonomia refletida em outras regras de cunho constitucional.

A igualdade pode ser visualizada em dois sentidos: “igualdade na lei” e “igualdade perante a lei”. A primeira acepção é a chamada Igualdade material. Consiste em ser aquela em que se vislumbrará a preocupação do legislador em não se utilizar da lei para estabelecer tratamento discriminatório entre pessoas que se encontram em uma mesma situação e, portanto, sendo merecedoras de receberem o mesmo tratamento. Nesse sentido, assevera Silva (2005, p. 216):

Quando se diz que o legislador não pode distinguir, isso não significa que a lei deva tratar todos abstratamente iguais, pois o tratamento igual – esclarece Petzold – não se dirige a pessoas integralmente iguais entre si, mas aquelas que são iguais sob os aspectos tomados em consideração pela norma, o que implica que os “iguais” podem diferir totalmente sob outros aspectos ignorados ou considerados como irrelevantes pelo legislador.

Já a igualdade perante a lei é justamente a igualdade formal. Entende-se que esta está direcionada a quem irá interpretá-la e aplicá-la. É a igualdade que a Constituição, à luz de uma interpretação literal, garante que todos deverão receber o mesmo tratamento, “sem distinção de qualquer natureza”. Referindo-se a esta espécie de Igualdade, Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino (2011, p. 122) aduzem: “A igualdade perante a lei dirige-se principalmente aos intérpretes e aplicadores da

lei, impedindo que, ao concretizar um comando jurídico, eles dispensem tratamento distinto a quem a lei considerou iguais.”.

Para melhor elucidar tais conceitos, cumpre-se salientar o seguinte exemplo: impedir que um candidato seja aprovado em um concurso público somente pelo simples fato de apresentar a cor de pele negra é inconstitucional, pois, partindo da premissa de que somos todos iguais, estaria se aplicando tratamento distinto a pessoas iguais, o que contraria, portanto, o princípio da Igualdade.

Situação diferente, entretanto, é aquela em que se veda que um candidato portador de deficiência física, um cadeirante, por exemplo, (desde que esta deficiência comprometa a realização das atividades para as quais se submeterá no exercício da sua função) inscreva-se em um Concurso da Polícia Militar, onde se exigirá a habilidade no desempenho de determinadas atividades para as quais ele estará inapto. Aqui sim se justifica o tratamento diferenciado, visto que, em razão da sua impossibilidade de locomoção com agilidade, o desempenho do seu cargo estaria prejudicado.

Desse modo, é assim o princípio da Igualdade deverá ser aplicado. Quanto aos legisladores, cumprirá aos mesmos a sua observância já no momento da elaboração das leis ou outros atos normativos, visando não tratar diferenciadamente pessoas que estão em situações iguais. E os intérpretes dessas leis, bem como seus aplicadores, deverão aplicá-las de forma a não favorecer nenhuma forma de diferenciação por qualquer que seja a sua causa.

Constata-se que o princípio da igualdade é considerado primordial para a formação do Estado Democrático de Direito, sendo assegurado a todos os cidadãos tratamento igualitário, no âmbito da sociedade. Sendo assim, estar-se-á garantindo a finalidade primordial do direito, que é a efetivação da justiça.

4.1.3 Direito Fundamental à Moradia

Dentre os direitos fundamentais esculpidos na Constituição, estão os direitos sociais, dentre os quais se destaca o direito à moradia, consignado constitucionalmente no art. 6º da Constituição Federal. Com a reforma constitucional

trazida pela Emenda Constitucional nº 26 de 2000, o direito à moradia passou a figurar literalmente no rol dos direitos sociais, sendo a concretização desse direito imprescindível para que o homem possa viver dignamente.

Assim estabelece o art. 6º da Constituição Federal: “São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, **a moradia**, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.” (grifo nosso).

Os direitos sociais constituem as denominadas liberdades positivas, visam a concretização da igualdade social em razão da melhoria de vida dos mais desfavorecidos, sendo, portanto, de observância obrigatória em um Estado Democrático de Direito. Consoante entendimento de Silva (2005, p. 286):

São prestações positivas proporcionadas pelo Estado direta ou indiretamente, enunciadas em normas constitucionais, que possibilitam melhores condições de vida aos mais fracos, direitos que tendem a realizar a igualização de situações sociais desiguais.

Com a introdução da moradia no rol dos direitos fundamentais, esta passou ainda mais a gozar de proteção no ordenamento jurídico brasileiro. Requer-se, portanto, que seja garantida a observância desse direito, de modo que se assegure à família uma moradia digna. Não significa necessariamente o direito à casa própria, mas sim a garantia de se ter um lugar como residência, um teto para sob ele habitar.

Nos dizeres de Dias (2010, pág. 589), “O direito à moradia é considerado um dos direitos da personalidade inerente à pessoa humana, quer como pressuposto do direito à integridade física quer como elemento da integridade moral do indivíduo.” Como se sabe, o objeto do bem de família é o imóvel urbano ou rural o qual se destina à moradia da família. Assim, tão grande é a sua importância, que esta se isenta de execução por dívidas, exceto as hipóteses aqui já elencadas. Ainda nesse sentido, pronuncia-se Glanz (2005, p.614): “A finalidade clássica do bem de família é impedir que seja a família despojada de moradia, com fundamento em débitos não honrados.”

É aplicada ao direito de moradia a Teoria do Patrimônio Mínimo, criada por Luis Edson Fachin - ou princípio do Mínimo Vital, como alguns doutrinadores a concebem - construída a partir da premissa básica de que se deve garantir um

patrimônio mínimo à pessoa humana para que se assegure ao menos o básico ao seu amparo e de sua família.

Nesse sentido, discorrem Farias e Rosenthal (2012, p. 906):

Com esteio nos valores que permeiam a ordem jurídica brasileira, a partir da legalidade constitucional, é imperioso despatrimonializar as relações jurídicas, sendo mister afirmar o ser sobrepujando o ter. Em obra pioneira, dando suporte teórico a esta teoria, o preclaro Professor paranaense Luiz Edson Fachin, um dos mais importantes civilistas da atualidade, esclarece que “a proteção de um patrimônio mínimo vai ao encontro dessas tendências (de despatrimonialização das relações civis), posto que põe em primeiro plano a pessoa e suas necessidades fundamentais.”

Todo cidadão necessita de um mínimo suficiente à sua subsistência, e este mínimo consiste na moradia do ser humano, onde ele habita com sua família, qual seja, o “bem de família.” Este instituto reveste-se, portanto, de relevante conteúdo social e econômico, realçando a moradia como direito indispensável.

4.2 DO NEOCONSTITUCIONALISMO: A FORÇA VINCULATIVA DA CARTA MAGNA

O constitucionalismo contemporâneo conduz-se através da divisão em movimentos, dentre os mesmos, destaca-se o Neoconstitucionalismo. Este é considerado o resultado das mutações do direito constitucional, consiste na mudança de ideias e paradigmas que criam uma nova percepção da Constituição, bem como do seu papel na interpretação jurídica em geral.

O principal enfoque no desenvolvimento desse novo direito constitucional dá-se a partir do Pós-Guerra e a conseqüente “reconstitucionalização” da Europa, com a edição da Lei Fundamental de Bonn, datada de 1949. Nos dizeres de Barroso (2007, p. 03), “a partir daí teve início uma fecunda produção teórica e jurisprudencial, responsável pela ascensão científica do direito constitucional no âmbito dos países de tradição romano-germânica.”

O momento histórico que ora se vivencia é denominado de Pós-positivismo. Nesse contexto, ressalte-se a lição de Barroso (2007, p. 05):

O debate acerca de sua caracterização situa-se na confluência das duas grandes correntes de pensamento que oferecem paradigmas opostos para o direito: o jusnaturalismo e o positivismo. Opostos, mas, por vezes, singularmente complementares. A quadra atual é assinalada pela superação – ou, talvez, sublimação – dos modelos puros por um conjunto difuso e abrangente de ideias, agrupadas sob o rótulo genérico de pós-positivismo.

Assim sendo, conclui-se que o marco filosófico do novo direito constitucional é o pós-positivismo. Esta nova ordem constitucional foi recepcionada no Brasil com a promulgação da Constituição Federal de 1988. Vivia-se ali um momento histórico que embasou tal avanço, qual seja, a pós-ditadura, que consagrou os princípios da Democracia e da Dignidade da Pessoa Humana, dos Direitos Fundamentais e a glorificação do Estado Democrático de Direito.

A partir de uma visão neoconstitucional, foi esse o constitucionalismo que se inaugurou com a promulgação da Constituição de 1988, é ela um documento escrito que garante as liberdades e os direitos dos cidadãos e o local onde se fixam os limites e deveres do poder político.

Sabe-se que nesse paradigma de Estado Constitucional, a eficácia da Constituição passa a ocupar um papel central, principalmente, no que diz respeito à efetivação dos direitos fundamentais. Surge, assim, o Neoconstitucionalismo como um instrumento de concretização desses valores, normas e direitos fundamentais que se encontram esculpidos na Constituição de 1988. Deste modo, há elevada preocupação quanto à realização dos referidos preceitos constitucionais.

No que concerne às características do neoconstitucionalismo, segundo Guastini *apud* Möller (2011, p. 30), são: “I - constituição rígida; II - garantia jurisdicional da Constituição; III - a força vinculante da Constituição; IV - a sobre interpretação da Constituição; V - a aplicação direta das normas constitucionais; VI - a interpretação conforme as leis e VII - a influência da Constituição sobre as relações políticas.”

A esse respeito, traçam-se sucintos comentários no que concerne a tais características. A constituição é compreendida como rígida quando obedece a forma escrita, e, para que seja alterada, exige que se submeta por um processo legislativo mais dificultoso e solene do que aquele que as demais espécies normativas obedecem. Já a garantia jurisdicional da Constituição consiste em haver uma forma

de controle de constitucionalidade das normas extraconstitucionais, para adequá-las à Constituição.

Diz-se que a Constituição possui força vinculante pelo fato de que suas normas devem servir como rumo norteador para as demais normas e, também, serem aplicadas diretamente sobre os casos concretos, quando possível. A sobre interpretação da Constituição significa que as lacunas deixadas pelos legisladores infraconstitucionais devem ser preenchidas através da Constituição, nem que seja, ao menos, por um mínimo de regulamentação. A aplicação direta das normas constitucionais está diretamente ligada à força vinculante da Constituição, sendo uma consequência sua. Consiste em usar diretamente as normas constitucionais para solucionar casos concretos que chegam até os juízes.

A interpretação conforme as leis consiste em criar métodos interpretativos para tentar diminuir a grande possibilidade de interpretações permitida pelas leis aos juízes, ao analisar os casos concretos. A interpretação conforme as leis mitiga a arbitrariedade do juiz e garante uma maior segurança jurídica.

Na visão de Möller (2011, p. 43), Neoconstitucionalismo é:

Um movimento próprio do constitucionalismo contemporâneo, que implica, fundamentalmente, a mudança de atitude dos operadores jurídicos, a qual determina consideráveis alterações na prática jurídica. Esse movimento, por sua amplitude de repercussão, está presente em uma série de campos jurídicos, o que é comprovado pela discussão do neoconstitucionalismo por filósofos do direito, por processualistas, por constitucionalistas, na análise de seu conflito com a democracia ou com competência de órgãos de Estado, etc.

Com o advento do Neoconstitucionalismo, a Constituição, portanto, passa a ser vista como a norma axiológica suprema. Todas as demais normas, a ela estão vinculadas, rendendo-lhe observância. Deixa-se de lado aquela visão de ocupar o mais alto escalão hierárquico do Direito. Não há diferenciação entre o plano do ser e do dever ser, tampouco subsiste aquela divisão entre Direito e Moral.

Dessa forma, numa tentativa de conceituá-lo a partir do que até aqui fora traçado, verifica-se que o neoconstitucionalismo consiste em uma nova forma de ver, compreender e interpretar o direito, colocando o direito constitucional acima de qualquer outro ramo jurídico, e tornando possível a aplicação das normas

constitucionais diretamente aos casos concretos que chegam aos juízes diariamente em todo o país.

Assim, a nova concepção de direito que o constitucionalismo contemporâneo instaurou, tem como objetivo primordial a consagração dos direitos humanos e fundamentais como o grande diferencial de tudo quanto até então se concebera e se positivara como ordem jurídica.

4.3 DA INCONSTITUCIONALIDADE DA PENHORA DO BEM DE FAMÍLIA DO FIADOR DE CONTRATO DE LOCAÇÃO

O bem de família, como anteriormente visto, goza de uma proteção especial por parte do ordenamento jurídico brasileiro. Em defesa da célula familiar, o Estado o concebe como absolutamente impenhorável, enquanto durar o imóvel como residência da família. Preocupa-se o poder público em garantir ao indivíduo o chamado mínimo existencial, revelando um dos aspectos concretos da afirmação da dignidade da pessoa humana.

Todavia, a lei brasileira exclui da impenhorabilidade as situações que se enquadrarem nas hipóteses previstas nos incisos do art. 3º da Lei nº 8.009/90. Com a exceção introduzida pelo art. 82 da Lei 8.245/91, acrescentando o inciso VII ao art. 3º da Lei nº 8.009/90, a jurisprudência vem admitindo a penhora do imóvel familiar do fiador nos contratos de locação.

O referido artigo prevê, *in verbis*:

Art. 82. O art. 3º da Lei nº 8.009, de 29 de março de 1990, passa a vigorar acrescido do seguinte inciso VII:

"Art. 3º

 VII - por obrigação decorrente de fiança concedida em contrato de locação."

Na impossibilidade do devedor principal honrar com o pagamento do contrato locatício, é possível que o bem de família pertencente ao fiador deste contrato sujeite-se à penhora para garantir a satisfação do acordo celebrado, ou

seja, o cumprimento da obrigação. Apesar disso, ressalte-se: a matéria nos dias de hoje ainda não se encontra pacificada.

Nesse sentido, discorre DINIZ (1992, pág. 329) a respeito:

Devido ao acréscimo do inciso VII ao artigo 3º da Lei n. 8.009/90, a impenhorabilidade de imóvel residencial do casal ou da entidade familiar não será oponível em processo de execução civil movido por obrigação decorrente de fiança concedida em contrato de locação. O fiador não poderá, então, beneficiar-se da impenhorabilidade do imóvel onde reside com sua família, na hipótese de processo de execução relativo à fiança que prestou como garantia de um pacto locatício, assegurando o cumprimento das obrigações contratuais *exlocato* pelo afiançado (inquilino).

Assim sendo, de acordo com a regra legal, o fiador de contrato locatício não poderá opor a impenhorabilidade do imóvel que lhe serve de moradia no processo de execução contra ele movido, em razão de fiança prestada. Encontrando-se o inquilino em mora com o cumprimento da obrigação decorrente do seu contrato locatício, dar-se-á início à execução contra o seu fiador, não estando o imóvel em que ele reside protegido pela garantia da insuscetibilidade de penhora, o que nos parece um verdadeiro absurdo.

Em face dos valores postos em conflito, a tese da inconstitucionalidade do inciso VII do art. 3º da Lei em comento ainda chegou a ser adotada pelo Ministro da Suprema Corte Carlos Velloso através de uma decisão monocrática (STF, RE 352940/SP, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 25/04/2005). Todavia, a questão foi julgada pelo Plenário do STF em 2006, através do **Recurso Extraordinário 407.688-8 SP**, onde se concluiu pela permanência no ordenamento jurídico do dispositivo em apreço.

Sobre a apreciação da matéria pela Suprema Corte, destaque-se a ementa de tal decisão:

FIADOR. LOCAÇÃO. AÇÃO DE DESPEJO. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. EXECUÇÃO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA PELOS DÉBITOS DO AFIANÇADOS. PENHORA DE SEU IMÓVEL RESIDENCIAL. BEM DE FAMÍLIA. ADMISSIBILIDADE. Inexistência de afronta ao direito de moradia, previsto no art. 6º da CF. Constitucionalidade do art. 3º, inciso VII, da Lei n. 8.009/90, com a redação da Lei n. 8245/91. Recurso penhorabilidade do bem de família do fiador do contrato de locação, objeto do art. 3º, inciso VII,

da Lei n. 8.009, de 23 de março de 1990, com a redação da Lei n. 8.245, de 15 de outubro de 1991, não ofende o art. 6º da Constituição da República. (BRASIL, Supremo Tribunal Federal, 2006)

Para se chegar ao mencionado entendimento, a matéria encontrou divergência no tocante à sua discussão, sendo sua votação encerrada com 7 (sete) votos contra 3 (três). O ministro Eros Grau, voto vencido, posicionou-se pela inconstitucionalidade do dispositivo em comento, sob a justificativa de que ao permitir a penhora do bem de família do fiador, enquanto o locatário em nada era atingido, estaria ensejando um afronto ao princípio da Isonomia. Este assim discorreu:

Se o benefício da impenhorabilidade viesse a ser ressalvado quanto ao fiador em uma relação de locação, poderíamos chegar a uma situação absurda: o locatário que cumprisse a obrigação de pagar aluguéis, com o fito de poupar para pagar prestações devidas em razão de aquisição de casa própria gozaria da proteção da impenhorabilidade. Gozaria dela mesmo em caso de execução procedida pelo fiador cujo imóvel resultou penhorado por conta do inadimplemento da suas obrigações, dele, locatário.

Quer dizer, sou fiador; aquele a quem prestei fiança não paga o aluguel, porque está poupar para pagar a prestação da casa própria, e tem o benefício da impenhorabilidade; eu não tenho o benefício da impenhorabilidade.

A afronta a isonomia parece-me evidente.

(STF, RE 407.688-8/SP, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 08/02/2006)

Por conseguinte, a penhorabilidade do bem de família do fiador locatício, apesar de regulamentada pela lei nº 8.009/90 e já ter sido alvo de um posicionamento do Supremo Tribunal Federal a seu favor datado de 2006, na oportunidade do julgamento do Recurso Extraordinário 407.688-8 SP, ainda se observa um confronto doutrinário e jurisprudencial.

Não obstante a decisão do STF, os Tribunais Estaduais do Brasil vem se posicionando pela inconstitucionalidade da norma em comento, por afrontarem o princípio da Isonomia e o direito humano fundamental à moradia. Nessa esteira, ressalte-se a decisão do Tribunal de Justiça de Minas Gerais:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO
JULGADOS IMPROCEDENTES - APELAÇÃO - EFEITO
SUSPENSIVO - PENHORA - IMÓVEL DO FIADOR - BEM DE

FAMÍLIA - DIREITO À MORADIA - VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA DIGNIDADE HUMANA E IGUALDADE - IRRENUNCIABILIDADE. A partir da Emenda Constitucional nº. 26/2000, a moradia foi elevada à condição de direito fundamental, razão pela qual a regra da impenhorabilidade do bem de família foi estendida ao imóvel do fiador, caso este seja destinado à sua moradia e à de sua família. No processo de execução, o princípio da dignidade humana deve ser considerado, razão pela qual o devedor, principalmente o subsidiário, não pode ser levado à condição de penúria e desabrigo para que o crédito seja satisfeito. Em respeito ao princípio da igualdade, deve ser assegurado tanto ao devedor fiador quanto ao devedor principal do contrato de locação o direito à impenhorabilidade do bem de família. Por tratar-se de norma de ordem pública, com status de direito social, a impenhorabilidade não poderá ser afastada por renúncia do devedor, em detrimento da família.

(TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS, Número do processo: 1.0480.05.076516-7/002(1), Relator: D. VIÇOSO RODRIGUES, Relator do Acordão: FABIO MAIA VIANI, Data do Julgamento: 19/02/2008, Data da Publicação: 13/03/2008).

Extrai-se desse julgado o voto do Desembargador Elpídio Donizetti, que aduz:

Conquanto o próprio STF tenha decidido, conforme já ressaltado, pela aplicação do art. 3º, VII, da Lei 8.009/90, penso que a solução deva se dar em sentido oposto. Em primeiro lugar, verifica-se que a Emenda Constitucional nº 26, de 14 de fevereiro de 2000, incluiu a moradia entre os direitos sociais previstos no art. 6º da CF/88, o qual constitui norma ordem pública. Ora, ao proceder de tal maneira, o constituinte nada mais fez do que reconhecer o óbvio: a moradia como direito fundamental da pessoa humana para uma vida digna em sociedade. Com espeque na alteração realizada pela Emenda Constitucional nº 26 e no próprio escopo da Lei 8.009/90, resta claro que as exceções previstas no art. 3º dessa lei não podem ser tidas como irrefutáveis, sob pena de dar cabo, em alguns casos, à função social que exerce o bem de família, o que não pode ser admitido. (...). Não se olvida que a penhorabilidade do bem de família do fiador, além de afrontar o direito à moradia, fere os princípios constitucionais da isonomia e da razoabilidade. Isso devido ao fato de que não há razão para estabelecer tratamento desigual entre o locatário e o seu fiador, sobretudo porque a obrigação do fiador é acessória à do locatário, e, assim, não há justificativa para prever a impenhorabilidade do bem de família em relação a este e vedá-la em relação àquele. Por derradeiro, insubsistente é o argumento de que a possibilidade de penhora do bem de família do fiador estimula e facilita o acesso à habitação arrendada. É que, diante tal

possibilidade, poucos se aventurarão a prestar fiança, o que dificultará sobremaneira o cumprimento de tal requisito por parte do locatário, que terá a penosa tarefa de conseguir um fiador.

(Apelação Cível nº 1.0480.05.076516-7/003 (1). Relator: Des. D. Viçoso Rodrigues. Data do Julgamento: 18/03/2008; Data da Publicação: 05/04/2008)

Assim sendo, divide-se a doutrina em duas correntes, entendendo uma parcela dela ser inconcebível a manutenção do inciso VII do art. 3º da Lei em comento, em virtude da flagrante violação aos princípios da Isonomia e da Dignidade da Pessoa Humana, bem como ao direito à moradia.

Há aqueles que optam pela constitucionalidade da norma, os quais compõem a corrente majoritária. Estes não consideram que há afronta ao princípio da isonomia, tendo em vista que as obrigações assumidas por locatário e fiador são diferentes e, sendo assim, o tratamento dado a eles deve ser, também, diferente.

Registre-se aqui o entendimento de Sica (2003, p. 47):

Dizer que locatário e fiador são devedores de obrigações iguais não corresponde à verdade. O locatário responde pelas obrigações assumidas no contrato de locação, ao passo que o fiador pelo contrato acessório, de garantia. Muito embora o objeto das prestações devidas por ambos seja o mesmo, os contratos que deram origem a elas são diferentes, com requisitos e vicissitudes próprias.

Essa mesma corrente embasa seu posicionamento pela constitucionalidade ao discorrer que não existe violação ao direito de moradia, visto que a norma que o prevê, insculpida no artigo 6º da Constituição, possui natureza programática e, dessa forma, requer uma regulamentação extraconstitucional, ainda não existente, para que só assim, possa dispor de validade e eficácia plena. Desse modo, por não existir uma norma que regule o direito à moradia, este não poderá ser aplicado de forma imediata, e, portanto, não há o que se falar em afronta ao tal direito.

Ademais, alegam, ainda, que a previsão contida na lei 8.009/90, em seu artigo 3º, inciso VII, é uma forma de fomentar o mercado imobiliário, dando ao locador uma garantia do cumprimento do contrato de locação.

Nesse sentido é o entendimento da decisão proferida no Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 160852 SP 2012/0074489-2 pelo Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE LOCAÇÃO. EXECUÇÃO. PENHORA SOBRE IMÓVEL DO FIADOR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O Superior Tribunal de Justiça, na linha do decidido pelo Supremo Tribunal Federal, tem entendimento firmado no sentido da legitimidade da penhora sobre bem de família pertencente a fiador de contrato de locação.
2. Os argumentos expendidos nas razões do regimental são insuficientes para autorizar a reforma da decisão agravada, de modo que esta merece ser mantida por seus próprios fundamentos.
3. Agravo regimental não provido.

Diferentemente do que entende a corrente majoritária, há aqueles, que embora minoritariamente, mas não sem razão, posicionam-se pela inconstitucionalidade do inciso VII do art. 3º da Lei nº 8.009/90. São adeptos desse entendimento, entre outros: José Fernando Simão, Flávio Tartuce, Anderson Schreiber, Pablo Stolze Gagliano, Rodolfo Pamplona Filho, Marcelo Junqueira Calixto, Nelson Rosenvald, Cristiano Chaves de Farias, Rosalice Fidalgo Pinheiro e Katyalsaguirre.

Os defensores dessa tese alegam que a exceção contida no inciso anteriormente citado – que prevê a penhorabilidade do bem de família do fiador locatício – não pode possuir qualquer eficácia, em face da inclusão do direito à moradia como um direito social. É esta norma constitucional de eficácia plena e de aplicação imediata, o que deveria importar a revogação de plano da disposição superveniente que a ela contrariasse, implicando a não-recepção pela Constituição.

Consoante entendimento de Carli (2009, p. 123):

Admitir que um direito de crédito, decorrente de obrigação assumida em contrato de fiança, por conta de garantia em contrato de locação, tenha força de, numa execução, excutir o único bem do fiador é fazer letra morta da Constituição e desconsiderar a essencialidade do direito humano fundamental a moradia.

O instituto do bem de família está relacionado a uma das necessidades fundamentais do ser humano, qual seja, a moradia. Direito este, assegurado como

um direito humano consagrado internacionalmente, assim como é um direito fundamental social indispensável à composição de um mínimo existencial para que se tenha uma vida digna.

Ao privilegiar-se a satisfação do crédito, estar-se-á colocando a pessoa humana em segundo plano, o que não pode acontecer, conforme assevera NOVELINO (2012, p. 380):

Uma das conseqüências da consagração da dignidade humana no texto constitucional é o reconhecimento de que a pessoa não é simplesmente um reflexo da ordem jurídica, mas, ao contrário, deve constituir o seu objetivo supremo, sendo que na relação entre o indivíduo e o Estado deve haver sempre uma presunção a favor do ser humano e da sua personalidade.

Em consoante entendimento FARIAS e ROSENVALD (2012, p. 934) salientam que é “evidente a inconstitucionalidade do inciso VII do citado art. 3º da Lei nº 8.009/90, acrescentado pela Lei nº 8.245/91 – Lei de Locações de Imóveis Urbanos, por violar o princípio da isonomia, tratando desigualmente duas obrigações que tem o mesmo fundamento.”

Há uma incoerência nesse dispositivo, uma vez que o locatário não perderá seu bem de família, enquanto o fiador sim. Não há razão para se estabelecer tratamento desigual entre fiador e locatário, pois as obrigações destes possuem a mesma origem. Como se vê, há uma violação ao princípio da isonomia preconizado no caput do art. 5º da Constituição Federal.

Com relação ao princípio da isonomia, é evidente a afronta ao mesmo, pois atribui-se um tratamento desigual a pessoas que estão em pé de igualdade, quais sejam, o fiador e o locatário do contrato de locação, uma vez que o imóvel familiar deste não pode ser penhorado, enquanto que o daquele sim. Nesse sentido são as lições de Carli (2009, p. 125):

[...] verifica-se a quebra da isonomia substancial existente entre o locatário e o fiador. Conforme se extrai da inteligência do texto da Lei 8.009/00, o bem de família do locatário estará a salvo de suas dívidas civis, isto é, o crédito do locador não poderá ser satisfeito com possível penhora de seu único bem imóvel, pois este está protegido pelo véu da impenhorabilidade; por outro lado, o fiador que nada deve, apenas assumiu a posição de garantidor, no caso de inadimplemento do seu afiançado, terá sua casa penhorada para

pagar dívidas daquele, uma vez que a lei afastou da proteção o seu bem de família.

O contrato de fiança, por ser o contrato acessório terá sua validade dependente do contrato de locação de imóvel urbano, pois é este o contrato principal. Forçoso concluir que não se pode estabelecer tratamento distinto ao devedor e ao fiador, visto que suas responsabilidades fundamentam-se em um mesmo contrato, qual seja o contrato de locação, e essa desigualdade, por conseguinte, fogem da relação de acessoriedade que liga as duas relações jurídicas obrigacionais, ferindo, portanto, o princípio da Isonomia.

Nesse sentido, pontifica Alberton (2003, p. 128):

Se o imóvel residencial do devedor principal não pode ser penhorado em face dos termos da lei 8.009/90, a exceção legislativa quanto ao fiador é inconstitucional porque afronta o princípio da Isonomia. A isso se acrescenta que manter a moradia ao fiador é garantir-lhe um direito social a ser conferido e protegido.

É o que se verifica também através da lição de Gonçalves (2010, p. 576):

Tal exceção contém uma certa incongruência, pois, tendo o inquilino como impenhoráveis os bens que guarnecem sua residência, poderia seu fiador sofrer execução de seu bem de família, sua residência. Acresce, ainda, que tal preceito, como enfatiza Álvaro Villaça Azevedo, “leva a que seja executado o responsável (fiador), sem a possibilidade de execução do devedor (o locatário, afiançado); e, mais, que sendo executado o primeiro, não possa ele exercer seu direito de regresso contra o segundo”.

Fiança é, pois, contrato acessório e, sendo assim, não pode trazer mais deveres ou obrigações do que o contrato principal. Partindo da premissa de que as obrigações do locatário e do fiador possuem a mesma base jurídica, isto é, o contrato de locação, Gagliano e Pamplona Filho (2012, p. 408) discorrem que “não é justo que o garantidor responda com o seu bem de família, quando a mesma exigência não é feita para o locatário.”

Diante do exposto, faz-se imprescindível salientar que tramita atualmente na Câmara dos Deputados o Projeto de Lei nº 1.358/2011, de iniciativa do Deputado Luís Tibé, atualmente apensado ao Projeto de Lei nº 951/2011, ambos objetivando a revogação do inciso VII do art. 3º da Lei nº 8.009/90, sob a justificativa de que a

modificação inserida pela Lei do Inquilinato maculou a finalidade de proteção social almejada pela Lei de impenhorabilidade do bem de família, a citada Lei 8.009/90. De acordo com o próprio teor do PL n.1358 (2011, pág. 02):

A disposição dada ao inciso VII, do art. 3º, da Lei 8.009/90, pela Lei do Inquilinato, colide frontalmente com o direito fundamental à moradia, não podendo ser, portanto, recepcionada pela nova redação do artigo 6º da Constituição. Além disso, ao permitir a penhora de bem de família, a lei passou a tratar situações iguais de maneira desigual, ferindo o princípio da isonomia.

Pode-se concluir que o bem de família é um direito protegido pelo Estado e deve cumprir a função de garantir o direito à moradia, em concordância com o respeito à dignidade da pessoa humana. Portanto, o inciso VII da Lei em comento é equivocado e incompatível com a Carta Magna, pois esta busca assegurar uma proteção mínima ao patrimônio, a fim de proteger a pessoa humana, garantindo-lhe condições mínimas de sobrevivência, dentre elas o abrigo, enquanto a permissão da penhorabilidade do bem de família do fiador confronta de forma incontestável tal entendimento.

Analisando a circunstância de que o fiador, além de perder seu bem de família, não poderá reavê-lo do locatário, por via de uma ação de regresso, a doutrina acrescenta ainda que ao se permitir essa penhora haverá violação também ao princípio da proporcionalidade.

É esse o entendimento de Flávio Tartuce *apud* Farias e Rosenvald (2012, p. 935):

A permissão da penhora do bem de família do fiador locatício agride, frontalmente, ainda a proporcionalidade constitucional, uma vez que “o fiador perde o bem de família e, em direito de regresso, não conseguirá penhorar o imóvel de residência do locatário, que é o devedor principal.

O princípio da proporcionalidade, também denominado de princípio da razoabilidade, significa uma tentativa de ponderar normas e princípios ao caso concreto, da maneira mais justa possível. Não se demonstra razoável, assim, falar-se em penhorar um bem de família em detrimento de uma satisfação de crédito ou de um bom andamento do mercado imobiliário.

O tratamento desigual conferido pela ação estatal ao fiador e ao locatário fere diretamente o princípio da proporcionalidade, que representa o limite jurídico-constitucional ao arbítrio estatal. Assim sendo, sua função essencial é justamente impedir que o Poder Público aja de maneira manifestamente arbitrária.

Destaque-se, ainda, o que prevê a súmula 486 do STJ: É impenhorável o único imóvel residencial do devedor que esteja locado a terceiros, desde que a renda obtida com a locação seja revertida para a subsistência ou a moradia da sua família. Pela redação legal do art. 5º da Lei 8.009/90, somente seria impenhorável aquele imóvel próprio utilizado pelo casal ou pela entidade familiar para moradia permanente. Acontece que a súmula em comento abre a possibilidade de um casal, uma entidade familiar ou até mesmo uma pessoa solteira, ter o seu imóvel alugado a terceiros, e ainda assim, permanecer coberto sob o manto da impenhorabilidade, desde que se cumpra as condições de o imóvel alugado ser o único imóvel do devedor, não seja um prédio comercial e a renda obtida através do seu aluguel seja revertida para garantir a manutenção da família.

Surge, portanto, o seguinte questionamento: se o STJ entende ser impenhorável o imóvel do devedor, mesmo ele nem estando lá a residir por estar alugado a terceiros, o que justifica o imóvel residencial onde reside o próprio fiador do contrato locatício e sua família ser penhorado? Não se vislumbra nenhuma razão que fundamente tal disparidade de tratamento.

À incongruência entre o que estabelece o inciso VII do art. 3º e os princípios até aqui mencionados, deveria empregar-se um juízo de ponderação, para constatar se os meios empregados estão proporcionais aos fins pretendidos. Uma parte não pode ser demasiadamente onerada em detrimento de outra, há que se estabelecer entre ambas uma razoabilidade. Ideal seria como solução para tal problemática que fosse declarada a inconstitucionalidade desse dispositivo.

De acordo com a lição de Farias e Rosenvald (2012, p. 936):

À luz dos argumentos apresentados, por meio de controle de constitucionalidade difuso, diante de cada caso concreto, impõe ao magistrado reconhecer, inclusive de ofício, a inconstitucionalidade do dispositivo legal, declarando incompatível com o sistema de proteção avançada da pessoa humana a possibilidade de penhorar o bem de família do fiador, porque afronta a isonomia constitucional, bem como por ignorar o direito social à moradia.

A norma acaba por onerar consideravelmente o garantidor em detrimento do devedor principal, já que o fiador poderá ter seu bem de família penhorado, enquanto o locatário, originador da dívida, tem a segurança de não perder a casa onde reside.

Assim sendo, não nos parece proporcional permitir a penhora do bem de família do fiador enquanto o devedor principal permanece sobre o abrigo desta garantia jurídica. É com esse pensar que a corrente que se posiciona pela inconstitucionalidade do inciso VII do art. 3º da Lei 8.009/90 parece-nos a mais acertada, pois além de dar prioridade à proteção constitucional do direito humano à moradia (art. 6.º da CF/1988), uma das exteriorizações do princípio de proteção da dignidade da pessoa humana, afasta o afronto aos princípios da Isonomia e da Proporcionalidade.

5. CONCLUSÃO

O presente trabalho, conforme teve seu objeto delimitado no capítulo introdutório, analisou a problemática apresentada no sentido de que a Lei nº 8.009/90, que trata sobre a impenhorabilidade do bem de família, provocou grande discussão e divergências doutrinárias e jurisprudenciais, que, persistem até hoje, a saber: a possibilidade da penhora do bem de família do fiador locatício (inciso VII, art. 3º da Lei em análise), considerando-se a aplicação dos princípios da Dignidade da Pessoa Humana, da Isonomia, Proporcionalidade, bem como o direito fundamental à moradia.

De modo a esquematizar melhor a pesquisa, esta foi dividida em três capítulos. O primeiro capítulo tratou do instituto do bem de família, fazendo uma abordagem histórica sobre o mesmo, a partir de seu surgimento até a sua inserção no ordenamento jurídico brasileiro, tratando, também, de suas espécies, quais sejam, bem de família legal e bem de família voluntário, sua natureza jurídica e seus efeitos práticos e jurídicos.

No segundo capítulo buscou-se tratar da impenhorabilidade do bem de família, fazendo uma abordagem sobre o instituto da penhora, analisando-se seu conceito, natureza jurídica e espécies. Em seguida, foram apresentadas as exceções à regra da impenhorabilidade do bem de família, trazidas pela Lei 8.009/1990. E, por fim, foi feita uma abordagem acerca do pacto de fiança no contrato de locação, tendo sido apresentadas as principais características dessa espécie de contrato, bem como, da fiança como forma de garantia de cumprimento da mesma.

No terceiro e último capítulo foi realizada uma abordagem sobre os princípios constitucionais aplicáveis ao caso, quais sejam, o da dignidade da pessoa humana, o da isonomia de tratamento jurídico, o da proporcionalidade, assim como, sobre o direito social à moradia, tratado pelo artigo 6º da Constituição Federal. Foi analisada, também, a teoria do neoconstitucionalismo, verificando quais os seus efeitos na resolução de casos práticos. E, ao final deste capítulo, foi feita uma análise acerca da constitucionalidade ou não do artigo 3º, inciso VII, da Lei 8.009/1990, que prevê a possibilidade de penhora do bem de família do fiador de contrato de locação, à luz dos princípios e normas anteriormente citados.

Assim sendo, cumpriu-se os objetivos traçados e após vasta pesquisa bibliográfica exploratória sobre o tema, com abordagem dedutiva e utilização do método procedimental histórico-evolutivo, bem como utilizando-se da técnica de pesquisa da documentação indireta, pode-se considerar que teve o presente trabalho sua finalidade alcançada, pois se demonstrou com êxito que o bem de família do fiador que possua um único bem imóvel não pode ser objeto de constrição judicial, na medida em que se objetiva garantir à pessoa humana o patrimônio mínimo, o qual, por sua vez, encontra razão nos princípios anteriormente exauridos.

Não se pode permitir a penhora do bem de família do fiador locatício sem que incida na negação da própria dignidade da pessoa humana, sem contar com as demais violações a direitos legalmente reconhecidos.

Chegou-se à conclusão de que não só o direito à moradia, como também princípios constitucionais de significativa importância são violados quando se adota como medida executória a penhora do bem de família do fiador. Desta forma, vê-se que é inviável que se considere tal medida como meio idôneo para fins de quitação da dívida contraída pelo locatário.

O procedimento processual é infinitamente mais desfavorável ao fiador, e por conseqüência, inadequado. Dessa forma, parece injusto que uma garantia contratual tenha tamanha força ao ponto de submeter uma família inteira a ver-se desabrigada como forma de pagamento de uma dívida que foi sequer por eles contraída.

A relevância do tema se dá no sentido de que as violações verificadas confrontam princípios basilares do ordenamento brasileiro, e não se pode conceber a omissão legislativa nesse aspecto. Por isso se posiciona pela inconstitucionalidade do dispositivo em apreço. Se se verifica dissonâncias quanto à aplicação dessa norma à concretude dos fatos, acaba por se corroborar a necessidade de se oferecer uma nova roupagem a tal regra, buscando-se uma decisão mais justa e adequada. Não se pode admitir que um bem de família possa ser penhorado em virtude da satisfação do direito do credor.

REFERÊNCIAS

ALBERTON, Genacéia da Silva. Impenhorabilidade de bem imóvel residencial do fiador. *In*. TUCCI, José Rogério Cruz e. **A penhora e o bem de família do fiador da locação**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Direito Constitucional descomplicado**. 7ª ed. Rio de Janeiro: Editora Forense; São Paulo: Método, 2011.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Bem de família: com comentários à lei 8.009/90**. 6 ed. São Paulo: Atlas, 2010.

_____. Álvaro Villaça. **Comentários ao Código Civil**. v. 19. São Paulo: Saraiva, 2003.

BARROSO, Luís Roberto. **Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito. O triunfo tardio do Direito Constitucional no Brasil**. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 851, 1 nov. 2005. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/7547>>. Acesso em: 11 mar. 2014.

BRASIL. 1º Tribunal de Alçada Cível de São Paulo, **Apelação Cível nº 589.356-Campinas**, da 3ª Câmara Cível. Relator Juiz Luiz Antônio de Godoy. São Paulo: 21 de mar. de 1995.

_____. Código Civil. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Vade mecum acadêmico de direito**. 14. ed. São Paulo: Rideel, 2012.

_____. Código de Processo Civil. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. **Vade mecum acadêmico de direito**. 14. ed. São Paulo: Rideel, 2012.

_____. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988. **Vade mecum acadêmico de direito**. 14. ed. São Paulo: Rideel, 2012.

_____. **Decreto nº 737, de 25 de Novembro de 1850**. Determina a ordem do juízo no processo commercial. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/decreto/Historicos/DIM/DIM737.htm> Acesso em 13 de Março de 2014.

_____. Lei nº 8.009, de 29 de março de 1990. **Vade mecum acadêmico de direito**. 14. ed. São Paulo: Rideel, 2012.

_____. Lei nº 8.245, de 18 de outubro de 1991. **Vade mecum acadêmico de direito**. 14. ed. São Paulo: Rideel, 2012.

_____. **Projeto de Lei nº 1.358**, de 15 de Maio de 2011. Dispõe sobre a revogação do inciso VII, do art. 3º, da lei que dispõe sobre a impenhorabilidade do bem de família. Disponível em:
<<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=502457>> Acesso em 13 de Março de 2014.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental em Agravo em Recurso Especial nº 160852 SP 2012/0074489-2**, da 3ª Turma. Agravante: Cecília Bueno da Silva Oliveira. Agravado: Centerleste Empreendimentos Comerciais LTDA. Relator: Min. Carlos Villas Bôas Cueva. Brasília - DF, 2012. Disponível em:
<<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22381319/agravo-regimental-no-agravo-em-recurs-especial-agrg-no-aresp-160852-sp-2012-0074489-2-stj>>. Acesso em: 12 de março de 2014.

_____. Superior Tribunal de Justiça. SÚMULA 364, de 15 de outubro de 2008. **Vade mecum acadêmico de direito**. 14. ed. São Paulo: Rideel, 2012.

_____. Superior Tribunal de Justiça. SÚMULA 265, de 22 de Maio de 2002. **Vade mecum acadêmico de direito**. 14. ed. São Paulo: Rideel, 2012.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 352940**. Relator Min. Carlos Velloso. Brasília, 25 abr. 2005. Disponível em:
<<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14791116/recurso-extraordinario-re-352940-sp-stf>>. Acesso em: 12 de março de 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 407.688-8** São Paulo. Tribunal Pleno. Recorrente: Michel Jacques Peron. Recorrido: Antonio Pecci. Relator: Min. Cezar Peluso. Brasília, 08 fev. 2006. Disponível em:
<<http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=AC&docID=261768>>. Acesso em: 12 de março de 2014.

_____. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Apelação Cível nº 1.0480.05.076516-7/003 – Campinas**. Relator D. Viçoso Rodrigues. Minas Gerais, 19 de Fevereiro de 2008.

CARLI, Ana Alice de. **Bem de família do Fiador e o Direito Humano Fundamental à Moradia**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

COULANGES, Fustel de. **A cidade antiga**. Tradução Fernando de Aguiar. 4 ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das famílias**. 6 Ed. ver. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

DIDIER JR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: Execução**. Volume 05. 4ª edição. Rio de Janeiro: Juspodivm, 2012.

DINIZ, Maria Helena. **Código Civil anotado**. 16ª edição. São Paulo: Saraiva, 2012.

DONIZETTI, Elpídio. **Curso didático de direito processual civil**. 12. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Direito Civil: direito das famílias**. Volume 06. 4ª edição. Ver. ampl. e atual. São Paulo: Juspodivm, 2012.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de Direito civil: contratos em espécie**. Volume IV. 2ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009.

_____, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito civil: direito de família**. Volume VI. 2ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

GLANZ, Semy. **A família mutante: sociologia e direito comparado**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro: Contratos e atos unilaterais**. Volume 03. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: Direito de família**. Volume 06. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010.

HORA NETO, João. **O bem de família, a fiança locatícia e o direito à moradia**. Disponível em <<http://jus.com.br/revista/texto/10149/o-bem-de-familia-a-fianca-locaticia-e-o-direito-a-moradia>>. Acesso em 12/04/2014.

KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes**, in: Os Pensadores - Kant (II), Trad. Paulo Quintela. São Paulo: Abril Cultural, 1980.
LOBO, Paulo. **Direito Civil: Contratos**. 1ª edição. São Paulo. Editora Saraiva, 2012.

LOBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 4. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2011.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de processo civil: Execução**. Volume 03. 2. ed. rev. e atual. 2. tir. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

MARMITT, Arnaldo. **Bem de família legal e convencional**. Rio de Janeiro. Aide Ed., 1995.

MÖLLER, Max. **Teoria geral do neoconstitucionalismo: bases teóricas do constitucionalismo contemporâneo**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011

MONTENEGRO FILHO, Misael. **Curso de Direito Processual Civil: Teoria Geral do Recursos, Recursos em espécie e Processo de Execução**. Volume 02. 4ª edição. São Paulo: Editora Atlas, 2008.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 26. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

NOVELINO, Marcelo. **Direito Constitucional**. 6ª edição. São Paulo: Método, 2012

SANTOS, Larissa Linhares Vilas Boas. **O princípio da igualdade**. Disponível em <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7039>. Acesso em: 13 de Março de 2014.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 10ª edição. Ver. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

SICA, Heitor Vitor Mendonça. Questões polêmicas e atuais acerca da fiança locatícia. *In.* TUCCI, José Rogério Cruz e. **A penhora e o bem de família do fiador da locação**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 25. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2005.

TAMAGNINI, Luciane. **Impenhorabilidade do bem de família à luz da Lei n. 8.009/90, na Execução Trabalhista**. São Paulo: Editora LTr, 2009.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil**: teoria geral dos contratos e contratos em espécie. Volume 03. 7ª ed. São Paulo: Método, 2012.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**: Processo de Execução e Processo Cautelar. 38 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil**: direito de família. Volume 06. 10 ed. São Paulo: Atlas, 2010.