

CENTRO UNIVERSITÁRIO DE GOIÁS – UNIGOIÁS
PRÓ-REITORIA DE ENSINO PRESENCIAL – PROEP
SUPERVISÃO DA ÁREA DE PESQUISA CIENTÍFICA - SAPC
CURSO DE DIREITO

**ANÁLISE DA POSIÇÃO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES SOBRE A
IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA**

SABRINA LEÃO DE OLIVEIRA ARRUDA
ORIENTADOR: CLODOALDO MOREIRA DOS SANTOS JÚNIOR

GOIÂNIA
Novembro/2022

SABRINA LEÃO DE OLIVEIRA ARRUDA

ANÁLISE DA POSIÇÃO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES SOBRE A
IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA

Trabalho final de curso apresentando e julgado como requisito para a obtenção do grau de bacharelado no curso de Direito do Centro Universitário de Goiás – UNIGOIÁS na data de 14 de junho de 2023.

Professor. Dr./M.e/Esp. Clodoaldo Moreira dos Santos Júnior
Centro Universitário de Goiás – UNIGOIÁS

Professora. Dra. Débora de Abreu Moreira dos Santos Martins
Centro Universitário de Goiás – UNIGOIÁS

ANÁLISE DA POSIÇÃO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES SOBRE A IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA

Sabrina Leão de Oliveira Arruda¹
Clodoaldo Moreira dos Santos Júnior²

Resumo: Perante a existência das controvérsias em relação à impenhorabilidade do bem de família, este trabalho busca analisar o posicionamento dos Tribunais Superiores. Para tanto, foram levados em conta os entendimentos jurisprudenciais, doutrinários e verificação da legislação. Dessa forma, busca-se estudar o conceito do bem de família, para então adentrar em suas exceções sob o rito dos recursos repetitivos, demonstrando como impactam no ordenamento jurídico e na dignidade da pessoa humana. A metodologia utilizada foi a da abordagem qualitativa, concerne de pesquisa jurisprudencial e legislativa, e utilizou-se da técnica de pesquisa bibliográfica. Por fim, concluiu-se que se faz necessário um precedente para a pacificação do entendimento.

Palavras-chave: Mínimo existencial. Controvérsia. Dignidade da pessoa humana. Moradia.

ANALYSIS OF THE SUPERIOR COURTS' POSITION ON THE UNSEIZABILITY OF THE FAMILY ASSET

Abstract: Given the existence of controversies regarding the unseizability of the family asset, this paper seeks to analyze the position of the Superior Courts. To do so, the jurisprudential and doctrinal understandings were taken into account, as well as the verification of the legislation. In this way, we seek to study the concept of the family asset, to then go into its exceptions under the rite of repetitive appeals, demonstrating how they impact the legal system and the dignity of the human person. The methodology used was a qualitative approach, including case law and legislative research, and the bibliographical research technique was used. Finally, it was concluded that a precedent is necessary for the pacification of the understanding.

KEYWORDS: Existential minimum. Controversy. Dignity of the human being. Housing.

¹ Discente do curso de Nome do Curso do Centro Universitário de Goiás – UNIGOIÁS. Lattes: <https://lattes.cnpq.br/1060467695538635>. E-mail: sabrinaleaoarruda@gmail.com.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	4
METODOLOGIA.....	6
1. CONCEITO HISTÓRICO DE FAMÍLIA NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, NOÇÕES INICIAS DO BEM DE FAMÍLIA E PRINCÍPIOS.....	7
2. A IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA E SUAS EXCEÇÕES	16
3. NOVIDADE LEGISLATIVA E SEUS EFEITOS.....	22
CONSIDERAÇÕES FINAIS	25
REFERÊNCIAS	26

INTRODUÇÃO

Ao observar a existência de várias questões controvertidas em diferentes áreas do Direito sobre a Impenhorabilidade do bem de família, originou-se o objetivo para desenvolver este trabalho, tendo em vista que os Superiores Tribunais consolidaram entendimento em determinados casos que ferem princípios constitucionais, lesões estas que impactam diretamente no ordenamento jurídico.

O tema a ser estudado possui diferentes abordagens com o decorrer do tempo, esse ponto demonstra o quão pertinente ele é para ser estudado, além do mais, este estudo visa analisar as posições dos Tribunais Superiores, por meio de aspectos jurídicos, teóricos e jurisprudenciais.

A moradia é um direito social, que é interligado ao princípio fundamental da dignidade da pessoa humana. Além da previsão constitucional, a Lei 8.009/90 norteia a proteção da instituição bem de família, como também o Código Civil de 2002.

Existem decisões da Suprema Corte que entendem que a penhora do bem de família é válida e constitucional, como também há projetos de lei que relativizam a proteção da impenhorabilidade. Entretanto, o entendimento não é pacificado, possuindo controvérsias que serão expostas no decorrer da pesquisa.

No âmbito dos Precedentes Repetitivos, o que se deslumbra é a penhora do bem de família do fiador, sendo forçoso suscitar a indagação: por que o fiador pode sofrer a execução e o devedor locatário não? Diferentes doutrinadores seguem a posição de que a penhora do bem de família afrontam os princípios constitucionais, como o mínimo existencial e a dignidade da pessoa humana.

O Estado possui a responsabilidade de garantir mínimo existencial para cada ser humano, como esclarece Maria Berenice Dias (p.613, 2016):

Os novos valores a serem protegidos pelo bem de família podem ser resumidos na noção de mínimo vital, que visa a preservar as bases de dignidade do devedor para que possa recomeçar a vida, mantendo íntegra a sua personalidade. O princípio da dignidade humana leva o Estado a garantir o mínimo existencial para cada ser humano em seu território. A tendência é encontrar instrumentos hábeis que preservem o devedor e que, ao mesmo tempo, não frustrarem a garantia do credor. Nesse sentido, o Brasil lidera verdadeira revolução silenciosa, impulsionada pelos tribunais, que vêm realizando o direito em sua concretude e atribuindo à lei o seu sentido social, deixando de lado a visão extremamente positivista e literal.

Deste modo, no decorrer da pesquisa será exposto a evolução histórica do bem de família, bem como o desenvolvimento do conceito de família, pois, sabe-se que antigamente a visão que definia família se modificou, em decorrência da existência de vários arranjos

familiares, os quais são protegidos sem distinção na Constituição Federal de 1988. Em seguida, serão discutidos quais bens são protegidos por lei e suas exceções, sendo também evidenciadas as relativizações da proteção no Poder Judiciário e Legislativo.

METODOLOGIA

O presente trabalho traz uma abordagem de pesquisa qualitativa, visto que possui embasamento doutrinário, jurisprudencial, legislativo e de artigos em revistas jurídicas. Não se restringiu a dados isolados, atentando-se na construção social na qual o instituto do bem de família se encaixa. Sendo assim, esta abordagem proporciona o melhor entendimento, para expor e discutir o tema.

Além disso, foi utilizado o método de pesquisa jurisprudencial, conforme preceitua Queiroz e Feferbaum (2019), é “a finalidade de organizar as informações colhidas a partir de análise de jurisprudência é registrar justamente o produto da análise do pesquisador sobre o material selecionado.” Assim foi explanado um conjunto de decisões, demonstrando o entendimento dos Superiores Tribunais em relação ao bem de família.

Quanto à técnica de pesquisa, foi usada a bibliográfica, realizando o levantamento de informações jurídicas. Conforme preceituado por Antônio Carlos Gil (2019), a pesquisa bibliográfica é baseada em material previamente publicado. Tradicionalmente, esse tipo de pesquisa inclui materiais impressos como livros, revistas e teses. No entanto, devido à disseminação de novos formatos de informação, esses estudos passaram a incluir outros tipos de recursos, como materiais disponíveis na Internet.

E por fim, valeu-se também do método de pesquisa legislativa, visando aferir a legislação que verse sobre a presente temática, conforme entendimento de tal metodologia por Queiroz e Feferbaum (2019), a pesquisa legislativa é a base da pesquisa jurídica. Esperando que os pesquisadores estejam cientes da existência e do conteúdo de normas legais válidas para seus temas de pesquisa.

1 CONCEITO HISTÓRICO DE FAMÍLIA NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, NOÇÕES INICIAS DO BEM DE FAMÍLIA E PRINCÍPIOS

Nesta seção será explorado o conceito histórico de família na Constituição Federal de 1988. Logo após, será exposto a evolução do bem de família, instituição constitucionalmente protegida, baseada nos direitos fundamentais inerentes da pessoa humana.

1.1 CONCEITO HISTÓRICO DE FAMÍLIA

A sociedade está em constante mudança, bem como as relações sociais. A família existe desde os tempos mais antigos, no entanto, com uma configuração completamente diferente da que é aceita e legalmente protegida atualmente. Nos tempos atuais, constata-se que a construção da família possui um núcleo de afeto mais abrangente, sendo assim, surgiram novas e variadas modalidades familiares.

A Constituição Federal de 1988 protege a família como estrutura fundamental para a evolução da sociedade e reconhece estas modalidades familiares, como as originárias da união estável e da monoparentalidade. Como alude o art. 226 da CRFB/88:

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.
[..]§ 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.
§ 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

Neste sentido, entende a civilista Maria Berenice Dias (2016, p. 47):

A lei, como vem sempre depois do fato e procura congelar a realidade, tem um viés conservador. Mas a realidade se modifica, o que necessariamente acaba se refletindo na lei. Por isso a família juridicamente regulada nunca consegue corresponder à família natural, que preexiste ao Estado e está acima do direito. A família é uma construção cultural. Dispõe de estruturação psíquica, na qual todos ocupam um lugar, possuem uma função - lugar do pai, lugar da mãe, lugar dos filhos -, sem, entretanto, estarem necessariamente ligados biologicamente. É essa estrutura familiar que interessa investigar e preservar em seu aspecto mais significativo, como um LAR: Lugar de Afeto e Respeito.

A Constituição Federal nos parágrafos do artigo 226 menciona três tipificações de família, *o casamento, a união estável e o núcleo monoparental*. Tal referência demonstra de certa forma uma evolução, considerando que a ordem jurídica brasileira admitia somente a concepção de família decorrente do casamento. Ainda assim, o rol tratado na constituição é exemplificativo, podendo conceber de forma implícita outros arranjos familiares.

Diniz (2022, p. 12) aponta que enquanto no passado as famílias eram criadas somente após a formalização da relação matrimonial, atualmente não há exigência da formalização da relação. Homens que costumavam ser provedores e tomadores de decisão, agora, passam a ter o mesmo valor e os mesmos direitos que as mulheres. Portanto, a família natural é a comunidade formada pelos pais ou qualquer deles e seus descendentes (ECA, art. 25).

Pablo Stolze Gagliano (p.18, 2022) se arrisca ao conceituar família, contudo com uma visão bem ampla:

“família é o núcleo existencial integrado por pessoas unidas por vínculo socioafetivo, teleologicamente vocacionada a permitir a realização plena dos seus integrantes”, segundo o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana.

Vale salientar que não há diferenças da convivência homossexual e união estável heterossexual. Em 2011, ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI 4277³ o

³ ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL (ADPF). PERDA PARCIAL DE OBJETO. RECEBIMENTO, NA PARTE REMANESCENTE, COMO AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. UNIÃO HOMOAFETIVA E SEU RECONHECIMENTO COMO INSTITUTO JURÍDICO. CONVERGÊNCIA DE OBJETOS ENTRE AÇÕES DE NATUREZA ABSTRATA. JULGAMENTO CONJUNTO. Encampação dos fundamentos da ADPF nº 132-RJ pela ADI nº 4.277-DF, com a finalidade de conferir interpretação conforme à Constituição ao art. 1.723 do Código Civil. Atendimento das condições da ação. 2. PROIBIÇÃO DE DISCRIMINAÇÃO DAS PESSOAS EM RAZÃO DO SEXO, SEJA NO PLANO DA DICOTOMIA HOMEM/MULHER (GÊNERO), SEJA NO PLANO DA ORIENTAÇÃO SEXUAL E CADA QUAL DELES. A PROIBIÇÃO DO PRECONCEITO COMO CAPÍTULO DO CONSTITUCIONALISMO FRATERNAL. HOMENAGEM AO PLURALISMO COMO VALOR SÓCIO-POLÍTICO-CULTURAL. LIBERDADE PARA DISPOR DA PRÓPRIA SEXUALIDADE, INSERIDA NA CATEGORIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DO INDIVÍDUO, EXPRESSÃO QUE É DA AUTONOMIA DE VONTADE. DIREITO À INTIMIDADE E À VIDA PRIVADA. CLÁUSULA PÉTREA. O sexo das pessoas, salvo disposição constitucional expressa ou implícita em sentido contrário, não se presta como fator de desigualação jurídica. Proibição de preconceito, à luz do inciso IV do art. 3º da Constituição Federal, por colidir frontalmente com o objetivo constitucional de promover o bem de todos. Silêncio normativo da Carta Magna a respeito do concreto uso do sexo dos indivíduos como saque da kelseniana norma geral negativa, segundo a qual o que não estiver juridicamente proibido, ou obrigado, está juridicamente permitido. Reconhecimento do direito à preferência sexual como direta emanção do princípio da dignidade da pessoa humana: direito a auto-estima no mais elevado ponto da consciência do indivíduo. Direito à busca da felicidade. Salto normativo da proibição do preconceito para a proclamação do direito à liberdade sexual. O concreto uso da sexualidade faz parte da autonomia da vontade das pessoas naturais. Empírico uso da sexualidade nos planos da intimidade e da privacidade constitucionalmente tuteladas. Autonomia da vontade. Cláusula pétrea. 3. TRATAMENTO CONSTITUCIONAL DA INSTITUIÇÃO DA FAMÍLIA. RECONHECIMENTO DE QUE A CONSTITUIÇÃO FEDERAL NÃO EMPRESTA AO SUBSTANTIVO FAMÍLIA NENHUM SIGNIFICADO ORTODOXO OU DA PRÓPRIA TÉCNICA JURÍDICA. A FAMÍLIA COMO CATEGORIA SÓCIO-CULTURAL E PRINCÍPIO ESPIRITUAL. DIREITO SUBJETIVO DE CONSTITUIR FAMÍLIA. INTERPRETAÇÃO NÃO-REDUCIONISTA. O caput do art. 226 confere à família, base da sociedade, especial proteção do Estado. Ênfase constitucional à instituição da família. Família em seu coloquial ou proverbial significado de núcleo doméstico, pouco importando se formal ou informalmente constituída, ou se integrada por casais heteroafetivos ou por pares homoafetivos. A Constituição de 1988, ao utilizar-se da expressão família, não limita sua formação a casais heteroafetivos nem a formalidade cartorária, celebração civil ou liturgia religiosa. Família como instituição privada que, voluntariamente constituída entre pessoas adultas, mantém com o Estado e a sociedade civil uma necessária relação tricotômica. Núcleo familiar que é o principal lócus institucional de concreção dos direitos fundamentais que a própria Constituição designar por intimidade e vida privada (inciso X

Supremo Tribunal Federal especificou a união estável entre pessoas do mesmo sexo como entidade familiar. A partir dessa decisão, em 2013, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) emitiu a Resolução 175, onde determinou que os cartórios civis devessem celebrar o casamento civil entre pessoas do mesmo sexo e também converter a união estável em casamento civil, caso os parceiros assim o desejem. (DIAS, p. 238, 2016).

O conceito de família é bastante abrangente, tendo em vista a existência de várias relações socioafetivas que unem as pessoas. A família é um gênero que comporta várias modalidades de constituição, devendo todas ser objeto da proteção do Estado. Em razão disso,

do art. 5º). Isonomia entre casais heteroafetivos e pares homoafetivos que somente ganha plenitude de sentido se desembocar no igual direito subjetivo à formação de uma autonomizada família. Família como figura central ou continente, de que tudo o mais é conteúdo. Imperiosidade da interpretação não-reducionista do conceito da família como instituição que também se forma por vias distintas do casamento civil. Avanço da Constituição Federal de 1988 no plano dos costumes. Caminhada na direção do pluralismo como categoria sóciopolítico-cultural. Competência do Supremo Tribunal Federal para manter, interpretativamente, o Texto Magno na posse do seu fundamental atributo da coerência, o que passa pela eliminação de preconceito quanto à orientação sexual das pessoas. 4. UNIÃO ESTÁVEL. NORMAÇÃO CONSTITUCIONAL REFERIDA A HOMEM E MULHER, MAS APENAS PARA ESPECIAL PROTEÇÃO DESTA ÚLTIMA. FOCANDO PROPÓSITO CONSTITUCIONAL DE ESTABELECEM RELAÇÕES JURÍDICAS HORIZONTAIS OU SEM HIERARQUIA ENTRE AS DUAS TIPOLOGIAS DO GÊNERO HUMANO. IDENTIDADE CONSTITUCIONAL DOS CONCEITOS DE ENTIDADE FAMILIAR E FAMÍLIA. A referência constitucional à dualidade básica homem/mulher, no § 3º do seu art. 226, deve-se ao centrado intuito de não se perder a menor oportunidade para favorecer relações jurídicas horizontais ou sem hierarquia no âmbito das sociedades domésticas. Reforço normativo a um mais eficiente combate à renitência patriarcal dos costumes brasileiros. Impossibilidade de uso de letra da Constituição para ressuscitar o art. 175 da Carta de 1967/1969. Não há como fazer rolar a cabeça do art. 226 no patíbulo do seu parágrafo terceiro. Dispositivo que, ao utilizar da terminologia entidade familiar, não pretendeu diferenciá-la da família. Inexistência de hierarquia ou diferença de qualidade jurídica entre duas formas de constituição de um novo e autonomizado núcleo doméstico. Emprego do fraseado entidade familiar como sinônimo perfeito de família. A Constituição não interdita a formação de família por pessoas do mesmo sexo. Consagração do juízo de que não se proíbe nada a ninguém senão em face de um direito ou de proteção de um legítimo interesse de outrem, ou de toda a sociedade, o que não se dá na hipótese sub judice. Inexistência do direito dos indivíduos heteroafetivos à sua não-equivalência jurídica com os indivíduos homoafetivos. Aplicabilidade do § 2º do art. 5º da Constituição Federal, a evidenciar que outros direitos e garantias, não expressamente listados na Constituição, emergem do regime e dos princípios por ela adotados, verbis: Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte. 5. DIVERGÊNCIA LATERAIS QUANTO À FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO. Anotação e que os Ministros Ricardo Lewandowski, Gilmar Mendes e Cezar Peluso convergiram no particular entendimento da impossibilidade de ortodoxo enquadramento da união homoafetiva nas espécies de família constitucionalmente estabelecidas. Sem embargo, reconheceram a união entre parceiros do mesmo sexo como uma nova forma de entidade familiar. Matéria aberta à conformação legislativa, sem prejuízo do reconhecimento da imediata auto-aplicabilidade do Constituição. 6. INTERPRETAÇÃO DO ART. 1.723 DO CÓDIGO CIVIL EM CONFORMIDADE COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL (TÉCNICA DA INTERPRETAÇÃO CONFORME). RECONHECIMENTO DA UNIÃO HOMOAFETIVA COMO FAMÍLIA. PROCEDÊNCIA DAS AÇÕES. Ante a possibilidade de interpretação em sentido preconceituoso ou discriminatória do art. 1.723 do Código Civil, não resolúvel à luz dele próprio, faz-se necessária a utilização da técnica de interpretação conforme à Constituição. Isso para excluir do dispositivo em causa qualquer significado que impeça o reconhecimento da união contínua, pública e duradoura entre pessoas do mesmo sexo como família. Reconhecimento que é de ser feito segundo as mesmas regras e com as mesmas consequências da união estável heteroafetiva. (STF – ADI: 4277 DF, Relator: Min. AYRES BRITTO, Data de Julgamento: 05/05/2011, Tribunal Pleno, Data de Publicação: Dje-198 DIVULG 13-10-2011 PUBLIC 14-10-2011 EMENT VOL-02607-03-PP00341).

não é possível delimitar o conceito, pois seria uma tentativa infrutífera. (GAGLIANO, p.17, 2022).

Assim sendo, pode-se observar que a família possui como alicerce o afeto e a busca da realização pessoal, não podendo se restringir à apenas uma forma de constituição de família. Após a obtenção do conhecimento do que vem a ser família, a qual possui vários enquadramentos, parte-se para a análise do bem de família.

O próximo item a ser abordado é a evolução histórica do bem de família, demonstrando como iniciou a proteção do instituto, como também a evolução topológica no diploma de 1916 para o de 2002. Esta evolução ocorreu, pois, antes a visão era ligada unicamente aos bens, hoje a perspectiva é cuidar dos interesses das entidades familiares.

1.2 INSTITUIÇÃO DO BEM DE FAMÍLIA

A instituição se originou no século XIX no Estado do Texas, como resultado da devastadora crise econômica nos Estados Unidos da América do Norte. Em vista disso, foi promulgada uma lei (*homestead act*) em 1893, a qual isentava a penhora de pequena propriedade que tem a destinação de servir de residência do devedor. Assim surgiu o instituto do *homestead*, que se incorporou na legislação de maioria dos Estados norte-americanos e outros países (GONGALVES, p. 231, 2021).

No Brasil, o princípio foi recebido na Carta Magna de 1988, onde o art. 5º, XXVI, declarava o seguinte: “a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família, não será objeto de penhora para pagamento de débitos decorrentes de sua atividade produtiva, dispondo a lei sobre os meios de financiar o seu desenvolvimento”.

No direito norte-americano, o instituto tinha como finalidade proteger a penhora de pequena propriedade, de até cinquenta acres, rural ou urbano. Sistemas parecidos foram adotados empregados em países como Chile, Portugal, Espanha e Suíça, com finalidades diferentes, contudo com objetivo comum, de constituir exceção ao princípio do direito das obrigações e que o patrimônio do devedor responde por suas dívidas em face dos credores (GONGALVES, p. 231, 2021).

No direito brasileiro, o instituto do bem de família foi inserido pelo Código Civil de 1916 no Livro II, com o título “Dos Bens” com quatro artigos (70 ao 73). O Decreto-Lei n. 3.200, de 19 de abril de 1941 também tratou do instituto, determinando limite de valores dos imóveis. Tal limitação foi retirada pela Lei n. 6.742, de 1979, entretanto no Código Civil de 2002, a limitação foi recepcionada, quando existir outras propriedades, a um terço do patrimônio líquido do devedor (GONGALVES, p. 231, 2021).

A instituição do bem de família foi tratada também em outros diplomas, como a Lei n. 6.015/73 (Lei dos Registros Públicos, arts. 260 a 265) e o Código de Processo Civil de 1973 (art. 1.218, VI). Uma nova modalidade de bem de família foi criada pelo Estado, Lei n. 8.009, de 29 de março de 1990, denominada bem de família obrigatório, ou involuntário ou legal.

Após a apresentação da evolução histórica do instituto, se faz imprescindível realizar sua conceituação. Pablo Stolze Gagliano (p.143, 2022) o compreende como: “bem jurídico cuja titularidade se protege em benefício do devedor — por si ou como integrante de um núcleo existencial —, visando à preservação do mínimo patrimonial para uma vida digna”.

Cuja proteção se baseia ao direito constitucional à moradia, tutelando, a própria família. Contudo, tal proteção não se restringe ao imóvel, mas também a outros bens, apontados como acessórios, com a finalidade garantista. (GAGLIANO, p.143, 2022)

Por fim, foi criado o Código Civil de 2002, o qual mudou o instituto para o direito de família, no título em que se refere ao direito patrimonial (arts. 1.711 a 1.722), regulamentando somente o bem de família voluntário. Em vista disso, o instituto recebe duplo tratamento legislativo, como expõe Carlos Roberto Gonçalves:

Coexistem na legislação civil, atualmente, duas espécies de bem de família, ambas incidindo sobre bens imóveis, e móveis àqueles vinculados: a) o voluntário, decorrente da vontade dos cônjuges, companheiros ou terceiro; e b) o involuntário ou obrigatório, resultante de estipulação legal (Lei n. 8.009/90). O primeiro, no entanto, só se verifica quando o proprietário tem dois ou mais imóveis residenciais e deseja optar por um deles, para mantê-lo protegido, e o fizer mediante escritura pública posteriormente registrada. Toda a minuciosa regulamentação do instituto no novo diploma pouca aplicação prática tem, pois concerne apenas ao bem de família voluntário, que raramente é instituído. (GONÇALVES, p. 231,2021)

Para o melhor entendimento do bem de família voluntário, dispõe o art. 1771 do Código Civil:

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

Parágrafo único. O terceiro poderá igualmente instituir bem de família por testamento ou doação, dependendo a eficácia do ato da aceitação expressa de ambos os cônjuges beneficiados ou da entidade familiar beneficiada”.

O dispositivo permite aos cônjuges ou entidade familiar constituir o bem de família, através de escritura pública ou testamento, com ressalvas quanto ao valor e ao mesmo

momento, reconhece as regras sobre a impenhorabilidade do bem de família. Já o bem de família involuntário, regido pela Lei n.8.009 de 29 de março de 1990, ampliou o conceito de bem de família, não se submetendo a instituição voluntária e sim à proteção pela lei de ordem pública.

Como o próprio Estado desenvolveu esse modelo, impondo-o como regra de ordem pública mantendo o núcleo familiar, ele independe de ato constitucional e, portanto, de registro no cartório de imóveis. No que se refere a “entidade familiar”, a referida lei não exclui a proteção das famílias monoparentais referidas na classificação anterior. (GONÇALVES, p. 235, 2021)

A regra de impenhorabilidade de bens familiares legais abrange também os bens em fase de aquisição, como os resultantes de celebração de compromisso de compra e venda ou de financiamento de imóvel para habitação, sob pena de coima impeditiva do devedor (executado) de obter os itens necessários para a habitação da família. “Tratando-se de contrato de alienação fiduciária em garantia, no qual, havendo a quitação integral da dívida, o devedor fiduciante consolidará a propriedade para si, deve prevalecer a regra de impenhorabilidade” (GONÇALVES, p. 235, 2021)

Para corroborar o entendimento, a Súmula 364 do STJ expõe que: “o conceito do bem de família abrange também o imóvel pertencente a pessoas solteiras, separadas e viúvas.” (RSSTJ, 2012). O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento teleológico do art. 1º da Lei 8.009/1990 de que a norma não se restringe à proteção de um determinado grupo de pessoas, mas sim a proteção do direito fundamental da pessoa, que é a sua dignidade e o direito constitucional à moradia. (TARTUCE, 2007).

Nesse sentido, Álvaro Villaça de Azevedo afirmou o seguinte:

Entendo diferentemente desse posicionamento contrário à proteção do solteiro ou do que vive solitariamente. Eles não podem ser excluídos da proteção da lei, porque cada pessoa, ainda que vivendo sozinha, deve ser considerada como família, em sentido mais estrito, já que o homem, fora da sociedade deve buscar um ninho, um lar, para protegesse das violências, das agruras e dos revezes que existem na sociedade. (2002, p. 174-175)

Posto isso, pode-se observar com o entendimento doutrinário e jurisprudencial que o objetivo definitivo da norma não se restringe à proteção de um determinado grupo de pessoas, mas a proteção do direito social, a moradia. Essa proteção está interligada aos princípios constitucionais que garantem a tutela do bem de família, onde serão evidenciados e comentados no próximo item a seguir.

1.3 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS QUE TUTELAM O BEM DE FAMÍLIA

A família hoje passa por um processo de emancipação de seus componentes, todos defendem seu próprio espaço para crescer e realizar sua individualidade, almejando ser útil à sociedade futura. Ninguém mais pode ficar confinado à mesa familiar, como também não podem ficar para trás por diferenças de gênero, raça ou idade de convivência social. (MADALENO, p. 118, 2020)

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º estampa que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza e narra quais são os direitos fundamentais, podendo ressaltar a vida e a propriedade (BRASIL, 1988). Os direitos fundamentais pertencem a todos, pois são direitos humanos e não de determinados cidadãos. “É uma qualidade inerente a todo e qualquer ser humano; tem valor supremo e atua como alicerce da ordem jurídica democrática.” (MADALENO, p. 118, 2020).

Pode-se dizer que princípio da dignidade da pessoa humana é o norteador dos demais princípios, levando em consideração, por exemplo, a isonomia. Princípio este que limita poderes, prevenindo injustiças. Corroborando com o doutrinador Rolf Madaleno (p.119, 2020):

Jairo Gilberto Schäfer reserva a expressão “direitos fundamentais” para os direitos humanos reconhecidos e positivados na esfera do Direito Constitucional do Estado, ao passo que os direitos humanos guardam conexão com todos os povos, têm validade universal e independentemente de sua vinculação com determinada ordem constitucional. Os direitos havidos como fundamentais impedem as ingerências dos poderes públicos na esfera jurídica individual, tendo estes mesmos poderes públicos o dever de evitarem qualquer lesão aos fundamentais direitos dos cidadãos.

A eficácia dos direitos fundamentais possui incidência instantânea, de maneira que no Direito de Família é de suma importância a eficácia do princípio da dignidade humana, tendo em consideração que a família contemporânea é fundada e valorizada no respeito à plena liberdade e a felicidade de cada membro, não podendo restringir o cidadão em sua realização no seu espaço constitucional. (MADALENO, p. 120, 2020)

Tendo em vista a evolução do instituto familiar, a igualdade não se enquadra somente aos cônjuges, mas sim a todos, não é necessário ser civilmente casado para receber tratamento igualitário dentre as mais diversas relações contemporâneas. A isonomia é o fundamento supremo do Estado Democrático de Direito da Carta da República brasileira, em defesa da dignidade humana e ao mínimo existencial.

Como será visto nos próximos capítulos, recentemente o Superior Tribunal de Justiça (STJ), no âmbito do Recurso Especial Repetitivo (Tema 1.091), estabeleceu o argumento de que é válida a penhora de imóvel de família do fiador como garantia em contrato de locação de imóvel - seja residencial ou comercial. Esta controvérsia fere diretamente este princípio constitucional.

O direito à moradia inserida pela Emenda nº 26/2000 é um direito básico, eis que, segundo a lei, é um dos chamados direitos sociais elencados no artigo 6º da Constituição Federal. Para tanto, o direito à moradia cumpre importante função social no direito brasileiro, pois é uma elevada norma constitucional e está relacionada de diferentes maneiras com outras normas constitucionais.

O bem de família é um dos mecanismos para garantir o mínimo existencial, pois, a lei do instituto proíbe a exclusão da moradia por dívida, o que garante o direito social de moradia do executado. A possibilidade da oferta do bem de família fere um dos direitos que o Estado deseja proteger, que é a moradia digna. O Ministro Moura Ribeiro, do Tribunal Superior de Justiça defendeu o seguinte:

A Lei n. 8.009/90 ao instituir a impenhorabilidade do bem de família, buscou proteger exatamente a família ou a entidade familiar, de modo a tutelar o direito constitucional fundamental da moradia e assegurar um piso mínimo para uma vida digna dos seus integrantes. Assim, quando um imóvel é qualificado como bem de família, o Estado reconhece que ele, em regra, não será apto a suportar constrição por dívidas. É uma espécie de garantia a um estatuto mínimo de dignidade da pessoa e de sua família. (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, REsp 950.663/SC, 4ª Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 10-04-2012, DJe 23-04-2012)

Pode-se assimilar que não só o entendimento doutrinário, mas também o jurisprudencial entende que o bem de família é considerado um patrimônio mínimo. Contudo, deve haver algumas ponderações sobre o instituto, pois se deve analisar o caso concreto, analisando o direito do credor e do devedor. A proteção não é absoluta, a ponderação deve ser feita analisando ambos os lados e suas possíveis violações.

Nesse sentido, o direito a moradia está intimamente ligado à função social da propriedade, isso porque, segundo a nossa Carta Maior a casa é direito inviolável do indivíduo, é nela que ele, de algum modo, exerce seu direito a uma vida digna. A impenhorabilidade do bem de família protege os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, a moradia e o mínimo existencial não podem estar presentes nas controvérsias que o instituto possui.

Por fim, conclui-se que a impenhorabilidade do bem de família é um dos meios para garantir o mínimo existencial, porquanto, o instituto não é classificado como regra. O ordenamento jurídico procede à análise ponderando os direitos fundamentais do credor e do devedor. Entretanto, há controvérsias perante este quesito, que são as exceções. Na próxima seção elas serão expostas e discutidas.

2 A IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA E SUAS EXCEÇÕES

O próximo assunto a ser abordado será a impenhorabilidade do bem de família em si, explanando seu conceito de forma breve e após, serão apresentadas suas exceções na forma da lei e de qual forma os Superiores Tribunais julgam os casos em que é suscitada a impenhorabilidade.

2.1 A IMPENHORABILIDADE E O BEM DE FAMÍLIA

A impenhorabilidade do bem de família é uma proteção legal que impede que determinado imóvel seja utilizado para pagamento de dívidas, mesmo que o proprietário seja devedor. Essa proteção visa garantir a dignidade da pessoa humana, a moradia e a segurança da família, evitando que ela seja desalojada ou desamparada em caso de problemas financeiros do proprietário.

Esta proteção está prevista na Lei 8.009/90 e se aplica a todos os tipos de imóveis, desde que atendidos alguns requisitos, como a destinação exclusiva para moradia da entidade familiar, a ausência de outras propriedades em nome do proprietário e a observância dos limites legais de área construída. Vale ressaltar que o terreno não edificado nada obsta para a qualificação como bem de família, pois se deve analisar a finalidade atribuída ao imóvel, conforme entendimento da Terceira Turma no julgamento do REsp 1.417.629⁴.

Como foi apresentado na seção anterior, o bem de família garante uma função social visando à defesa da moradia e a proteção da família. O princípio constitucional do bem de família é uma garantia prevista na Constituição Federal de 1988 que tem como objetivo proteger o imóvel residencial da família de possíveis credores.

O artigo 6º da Constituição Federal estabelece que "são direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados". A partir dessa previsão, a jurisprudência brasileira entende que a proteção ao bem de família é um direito social e, portanto, um princípio constitucional.

Assim, o princípio constitucional do bem de família está diretamente relacionado com o direito à moradia e à proteção da entidade familiar, sendo uma garantia fundamental para a manutenção da soberania da pessoa humana e da harmonia familiar.

⁴ (STJ – Resp nº 1.417629 SP, Relatora: Min. NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 10/12/2013)

2.2 EXCEÇÕES, DECISÕES

Existem exceções à cláusula geral de impenhorabilidade capituladas no artigo 3º, incisos II a VII, da Lei 8.009/90, *verbis*:

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

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 da pensão alimentícia, resguardados os direitos, sobre o bem, do seu coproprietário que, com o devedor, integre união estável ou conjugal, observadas as hipóteses em que ambos responderão pela dívida;

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.

É correto afirmar que, nos tribunais superiores, há um entendimento pacífico de que esse dispositivo deve ser interpretado de forma restritiva, ou seja, a impenhorabilidade do bem de família deve ser a regra, e a penhora deve ser a exceção. Isso significa que, em regra, o imóvel que serve de residência para a família não pode ser penhorado para pagamento de dívidas, salvo em algumas situações previstas em lei.

Essa interpretação restritiva tem como objetivo proteger o direito à moradia e garantir a proteção da entidade familiar, que é considerada um dos pilares da sociedade. No entanto, é importante destacar que cada caso deve ser analisado individualmente, e que a decisão final sobre a penhora ou não do bem de família deve ser tomada pelo juiz competente, levando em consideração as particularidades do caso concreto.

No que se refere o inciso II, disciplina contra eventual penhora de bens familiares por financiamento para a construção ou aquisição do próprio imóvel, ou seja, impossibilidade de financiar o imóvel com simultânea alegação de que o imóvel é impenhorável, por ser bem de família. Neste inciso, o legislador protegeu os direitos dos indivíduos ou instituições que fornecem crédito. (MENESES, 2015)

O inciso III, por sua vez, prevê uma exceção que diz respeito à impossibilidade do devedor de pensão alimentícia utilizar a impenhorabilidade do bem de família como argumento para evitar a sua penhora em relação ao alimentar. Isso significa que, em caso de inadimplência de pensão alimentícia, o bem de família do devedor poderá ser penhorado para

garantir o pagamento desses valores, mesmo que o imóvel seja o único bem da família. É importante destacar que essa exceção se aplica apenas à dívida de pensão alimentícia, e não a outras dívidas. (MACHADO, 2010, online)

Ressalte-se que, quando o patrimônio do devedor se destinar aos credores, ou seja, às crianças, a penhora não pode recair sobre esse bem, pois se trata de pensão alimentícia indireta.

Em referência ao inciso IV, a hipótese de penhorabilidade ocorre quando há falta de pagamento de impostos, taxas e contribuições referentes a um imóvel, como IPTU e taxa de condomínio, além de multas aplicadas por este. Isso significa que o imóvel pode ser penhorado como forma de garantia para o pagamento dessas dívidas.

O artigo 70 do Código Civil de 1916 previa a exceção à impenhorabilidade do bem de família em relação às dívidas de impostos relativos ao mesmo prédio. E o Código Civil de 2002, em seu artigo 1.715, recepcionou essa norma e acrescentou as despesas de condomínio como exceção à impenhorabilidade do bem de família. Dessa forma, o bem de família é isento de execução por dívidas posteriores à sua instituição, exceto em relação às dívidas de impostos relacionadas ao prédio, ou de despesas de condomínio. (MENESES, 2015)

O inciso V do dispositivo mencionado, o bem de família pode ser penhorado nos casos em que foi dado como garantia real em contrato de hipoteca. Assim, quando uma entidade familiar oferece o imóvel como garantia em um contrato de hipoteca, a impenhorabilidade do bem de família não poderá ser oposta quando o credor hipotecário buscar a execução da garantia. Isso significa que o credor poderá penhorar o imóvel para garantir o pagamento da dívida, mesmo que se trate de um bem de família.

No entanto, é importante ressaltar que a exceção à impenhorabilidade do bem de família só é aplicável nos casos em que o imóvel foi oferecido voluntariamente como garantia em um contrato de hipoteca. Se a penhora do bem de família ocorrer em razão de outras dívidas, que não decorram de um contrato de hipoteca, a impenhorabilidade deverá ser respeitada.

O inciso VI estabelece que os bens adquiridos com dinheiro proveniente de prática criminosa são penhoráveis, tanto no caso de notificação penal como na execução de sentença penal condenatória. Portanto, trata-se de um único inciso que abrange duas situações mencionadas. Essa medida tem como objetivo combater o crime e evitar que os criminosos se beneficiem dos lucros obtidos por meio de atividades ilícitas.

É importante destacar que, para que seja aplicada a penhora de bens adquiridos com dinheiro proveniente de prática criminosa, é necessária a existência de uma condenação penal transitada em julgado, que tenha imputado o crime ao devedor. O artigo 5º, inciso LXII, da Constituição Federal de 1988 garante o direito fundamental à presunção de inocência, estabelecendo que ninguém será considerado culpado até que haja sentença penal condenatória transitada em julgado. Portanto, é preciso aguardar a conclusão do processo penal para que se possa aplicar a penhora de bens adquiridos com recursos obtidos de forma ilícita. (MACHADO, 2010).

A segunda hipótese inclui a não exigibilidade do bem da família no caso de execução de sentença criminal condenatória de ressarcimento, indenização ou confisco de bens. Neste caso, o crime não é necessário obter consequências econômicas, uma vez que a compensação pode vir de danos morais e patrimoniais, como crimes contra a honra. (MENESES, 2014)

A exceção de penhorabilidade do bem de família que há mais controvérsias é o último inciso do art. 3º, o qual autoriza a penhorabilidade do bem quando é proveniente de obrigação decorrente de fiança concedida em contrato de locação.

Recentemente o Superior Tribunal de Justiça (STJ), no âmbito do Recurso Especial Repetitivo (Tema 1.091), estabeleceu o argumento de que é válida a penhora de imóvel de família do fiador como garantia em contrato de locação de imóvel - seja residencial ou comercial - nos termos do Artigo 7º, Artigo 3º da Lei nº 8.009/1990.

O Tema 1.091 trata-se de um acórdão publicado, o qual tinha como discussão a penhorabilidade (ou não) do bem de família de propriedade do fiador dado em garantia em locação de imóvel. O ministro relator ainda expôs que “(...) não se revela adequada, a meu ver, a determinação de suspensão de todos os processos individuais ou coletivos que versem sobre idêntica questão no território nacional (artigo 1.037, inciso II, do atual Codex processual).”.

A decisão se baseia em entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal (STF) no Tema 1.127 de que juízes e tribunais de todo o país poderão aplicar precedentes qualificados em casos semelhantes. O “Tema 1.127 - Penhorabilidade de bem de família de fiador em contrato de locação comercial” refere-se à tese de que é constitucional a penhora de bem de família pertencente a fiador de contrato de locação, seja residencial, seja comercial. Esta tese é de Repercussão Geral, ou seja, são recursos extraordinários que já foram julgados e tiveram suas teses fixadas para que possam atribuir aos processos semelhantes.

Em seu artigo “*A penhora do bem de família do fiador de locação*”, Flávio Tartuce (2007) expõe que há posições divergentes sobre este assunto e que o art. 3.º, VII, da Lei 8.009/90 é constitucional, pois, a pessoa tem a liberdade de aceitar ou não a responsabilidade de ser fiador, onde assume os riscos. Contudo, para Flávio Tartuce esse entendimento é inconstitucional, em razão de que fere o princípio da isonomia constitucional (art. 5.º, caput, da CF/1988) e o direito à moradia, previsto no artigo 6º da Constituição Federal de 1988 (TARTUCE, 2007).

Esta exceção afronta diretamente aos princípios constitucionais, como o mínimo existencial e a isonomia, pois, por que o fiador pode sofrer a execução e o devedor locatário não? Carlos Roberto Gonçalves ainda evidencia essa questão:

Tal exceção contém 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”⁶⁶¹. (GONÇALVES, p.238,2021)

Em agosto de 2022, houve uma decisão do REº ° 1.822.040/PR, DJe de 01/08/2022⁵, Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, no que diz respeito ao reconhecimento de impenhorabilidade do bem de família promovida pelo fiador de contrato de locação no âmbito de exceção de pré-executividade.

O Ministro Luis Felipe Salomão, em seu voto, constata a controvérsia mencionada anteriormente, explanando que a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 605.709/SP, DJe de 18/2/2019, relatora para acórdão a Ministra Rosa Weber decidiu que a restrição do direito à moradia não se justifica à luz do princípio da isonomia. A decisão gerou dúvidas em relação ao que havia sido definido pelo Superior Tribunal de Justiça em casos semelhantes, já que a Suprema Corte fez uma distinção específica para os contratos de locação comercial.

Nesta decisão, o recurso especial foi desprovido. O Ministro concebeu que “o entendimento a ser firmado para efeitos do art. 1.036 do CPC, que ora encaminho, é o seguinte: É válida a penhora do bem de família de fiador apontado em contrato de locação de

⁵ PROCESSO CIVIL. DIREITO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 1.036 DO CPC. EXECUÇÃO. LEI N. 8.009/1990. ALEGAÇÃO DE BEM DE FAMÍLIA. FIADOR EM CONTRATO DE LOCAÇÃO COMERCIAL E RESIDENCIAL. PENHORABILIDADE DO IMÓVEL. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STF E DO STJ. (STJ – REsp nº 1822040 PR, Relator: Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, Data de Julgamento: 08/06/2022)

imóvel, seja residencial, seja comercial, nos termos do inciso VII do art. 3º da Lei n. 8.009/1990”.

Pode-se constatar que, o STF utiliza-se dos fundamentos da tese fixada pela CORTE quando o julgamento é a respeito do Tema 295 da repercussão geral, (RE 1307334 ED / SP), veja:

Tema 295: “É constitucional a penhora de bem de família pertencente a fiador de contrato de locação, em virtude da compatibilidade da exceção prevista no art. 3º, VII, da Lei 8.009/1990 com o direito à moradia consagrado no art. 6º da Constituição Federal, com redação da EC 26/2000”, no tocante à penhorabilidade do bem de família do fiador, aplicam-se tanto aos contratos de locação residencial, quanto aos contratos de locação comercial. (RE 1307334 ED / SP, 2022)

Foi oposto Embargos de Declaração contra acórdão do Recurso Extraordinário 1.307.334, o qual foi negado. Onde afirmaram que não houve omissões, contradições, obscuridades ou erros materiais. O Ministro diz que as exceções à impenhorabilidade não comportam interpretações restritivamente, pois no inciso VII do artigo 3º da Lei 8.009/1990, introduzido pela Lei 8.245/1991 não fez diferenças entre a locação residencial e comercial.

Após exposições das decisões conflitantes dos Superiores Tribunais Federais, é imprescindível frisar a proteção do bem de família, o qual possui objetivo de garantir o mínimo existencial para os membros da família. Portanto, o julgador analisa o caso concreto para aplicar a norma que se encaixa da melhor forma.

No entanto, em tal decisão não deve suceder ponderação de princípios constitucionais, como elucida Ana Paula Barcellos (2002, p.194):

A conclusão, portanto, é que há um núcleo de condições materiais que compõe a noção de dignidade de maneira tão fundamental que sua existência impõe-se como uma regra, um comando biunívoco, e não como um princípio. Ou seja: se tais condições não existirem, não há o que ponderar ou otimizar, ao modo dos princípios; a dignidade terá sido violada, da mesma forma como as regras o são (BARCELLOS, 2002, p. 194).

Por conseguinte, percebe-se que a análise da impenhorabilidade do bem de família possui vários entendimentos divergentes, constatado na jurisprudência e na visão dos autores que escrevem a respeito. Essa incongruência demonstra a necessidade de um precedente para pacificar o entendimento.

3 NOVIDADE LEGISLATIVA E SEUS EFEITOS

Nesta parte será introduzido um projeto de lei que versa sobre a relativização do bem família e em seguida será discutido seus reflexos no âmbito social e econômico.

3.1 NOVIDADE LEGISLATIVA

Em 1º de junho de 2022, foi proposto pela Câmara dos Deputados um projeto de lei (PL) 4.188/21, relator João Maia, que estabelece um marco legal para o uso de garantias destinadas à obtenção de crédito. Se caso for aprovado na Casa Revisora, ou seja, Senado Federal será permitido, dentre outros pontos, que seja penhorado um imóvel dado como garantia, mesmo que esse seja o único bem de família.

Na proposta, o imóvel poderá ser oferecido como garantia para uma variedade de empréstimos, incluindo aqueles para fins não habitacionais, para que possa ser vendido para saldar a inadimplência da dívida. Esta possibilidade foi objeto de várias críticas e defesas por vários deputados durante a análise do projeto em Plenário.

O relator do projeto, entende que a impenhorabilidade do bem família é um "apelo fabuloso", mas aumenta os juros do financiamento ou nega o crédito a quem precisa e ainda expôs: “O banco nunca perde. Se eu vou pegar um financiamento garantido pela minha casa, e o banco não pode recuperar o crédito, eu embuto na taxa de juros de quem paga o valor da inadimplência possível. Não estamos defendendo a família. Este projeto aumenta a concorrência para forçar baixar os juros”. (Agência Câmara de Notícias, 2022).

Vários deputados defenderam a proposta, como Ricardo Barros (PP-PR), Tiago Mitraud (MG) e General Peternelli (União-SP), entendendo respectivamente que, com o projeto será possível ter créditos mais baratos, podendo as pessoas oferecer garantia real para obter empréstimos; o projeto irá afastar os empecilhos que a lei da impenhorabilidade aborda, pois, o indivíduo pode oferecer sua residência voluntariamente como garantia e que ainda, o projeto irá contribuir para aqueles que mais necessitam. (Agência Câmara de Notícias, 2022).

Em contrapartida, a líder do Psol, deputada Sâmia Bomfim (SP) não concorda com o que foi proposto. Ela entende que a população brasileira se encontra em situação de dificuldade e fica claro que os cidadãos querem ter acesso a este crédito, podendo usá-lo para diferentes empréstimos. Entretanto, se ele não pagar um desses empréstimos, tudo o que ele der como garantia será penhorado, antes mesmo de decisão judicial. (Agência Câmara de Notícias, 2022).

Para os deputados, Enio Verri (PT-PR), Afonso Motta (PDT-RS), Carlos Zarattini (PT-SP), compreendem, nesta ordem, que a proposta irá provocar pobreza ao autorizar a

penhora do único bem da família; a impenhorabilidade do instituto é protegida universalmente, logo, é fundamental para aqueles mais desprovidos; o projeto requerer maiores reflexões e se for aprovado, podem estar cometendo um grande erro. (Agência Câmara de Notícias, 2022).

Este projeto de lei foi aprovado na Câmara dos Deputados, porém ainda não foi analisado no Senado. Para melhor entendimento, faz-se necessário esclarecer de forma breve o processo legislativo previsto na Constituição Federal. A iniciativa para o projeto de lei está elencada em seu art. 61⁶, no presente caso, ele foi iniciado na Câmara dos Deputados e terá que ser revisto pelo Senado Federal, podendo ser aprovado ou não, conforme o art. 65⁷. Se aprovado, será enviado ao Presidente da República para suceder a deliberação executiva (sancionando ou vetando) o projeto⁸.

Conforme foi demonstrado na seção anterior, existem exceções na Lei 8.009/90, como o inciso II⁹, que disciplina da possibilidade de penhora de bens familiares por financiamento para a construção ou aquisição do próprio imóvel. É evidente que houve uma proteção das instituições bancárias, sendo impossível que após o financiamento, o devedor alegue que o imóvel é impenhorável, por ser bem de família.

Entretanto, esta exceção, como as outras, deve ser interpretada de forma restrita, para que não ocorra insegurança jurídica da lei, a qual foi criada para proteger a dignidade da pessoa humana, a moradia, que é um direito social, previsto no artigo 6º da Constituição Federal de 1988. Neste projeto de lei, tal proteção não está sendo considerada, tendo em vista que se o devedor não conseguir pagar o empréstimo feito, poderá perder sua moradia e de sua família.

⁶ “Art. 61. A iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou Comissão da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou do Congresso Nacional, ao Presidente da República, ao Supremo Tribunal Federal, aos Tribunais Superiores, ao Procurador-Geral da República e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Constituição.”

⁷ “Art. 65. O projeto de lei aprovado por uma Casa será revisto pela outra, em um só turno de discussão e votação, e enviado à sanção ou promulgação, se a Casa revisora o aprovar, ou arquivado, se o rejeitar. Parágrafo único. Sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora.”

⁸ “Art. 66. A Casa na qual tenha sido concluída a votação enviará o projeto de lei ao Presidente da República, que, aquiescendo, o sancionará.”

⁹ “Art. 3º A impenhorabilidade é oponível em qualquer processo de execução civil, fiscal, previdenciária, trabalhista ou de outra natureza, salvo se movido:

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.”
(Constituição da República Federativa do Brasil de 1988).

3.2 EFEITOS

É previsto no artigo 30 da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro (1942): “As autoridades públicas devem atuar para aumentar a segurança jurídica na aplicação das normas, inclusive por meio de regulamentos, súmulas administrativas e respostas a consultas”. Se de fato o projeto de lei for acatado, a tendência é a insegurança jurídica, ocasionando a desproteção do bem de família, o que é o mesmo que retirar a dignidade das pessoas que residem naquele imóvel. A lei em questão é um dos mecanismos para garantir o mínimo existencial, devendo ser apreciada e seguida.

Os parlamentares que se posicionaram a favor não agiram constitucionalmente, se atentando somente para as questões econômicas. Os direitos e garantias fundamentais não podem ser relativizados, pois é um conjunto de princípios e normas que têm como objetivo proteger a dignidade humana, sendo essenciais para a promoção da justiça e da igualdade. Por conseguinte, eles devem ser defendidos e respeitados por todos os cidadãos e pelos poderes públicos.

Pode-se considerar através deste projeto que a possibilidade de penhorar o único imóvel, enseja no depauperamento da população, pois a apreensão do bem retira toda a autonomia garantida ao ser humano, que é seu direito social de obter o mínimo existencial, precarizando as condições de vida e cidadania. A margem de crédito para obter-se o empréstimo, desperta à atenção da população socialmente e economicamente vulnerável, pois é explícito que se a pessoa estiver necessitando de recursos, irá aceitar as condições da concessão, por mais que sejam excessivas.

Constata-se que o entendimento em relação à Lei 8.009/90 detém vários posicionamentos repletos de afrontas à Constituição Federal, tanto no Poder Judiciário como no Legislativo. A população necessita que o Estado promova sua proteção, cumprindo com o que é assegurado na Carta Maior. Desde logo, é imprescindível a pacificação do entendimento do instituto, para que não haja ainda mais possibilidades de relativizações.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente estudo possuiu como escopo analisar a posição dos Tribunais Superiores em relação à impenhorabilidade do bem de família, como também expor e discutir as controvérsias existentes do instituto na doutrina, jurisprudência e em novidades legislativas. Dessa forma, para melhor entendimento do que é bem de família, apresentou a evolução histórica do conceito de família, o qual possuía visão extremamente patriarcal, protegendo somente o provedor da família.

A proteção do instituto se estende às variadas formas de família, como foi demonstrado na pesquisa, por meio de julgados, súmulas e entendimentos doutrinários. A Constituição Federal e a lei infraconstitucional exibida não são absolutas quanto à impenhorabilidade do bem, pois existem exceções e relativizações feitas pelos Superiores Tribunais.

O entendimento majoritário quanto à penhora do bem de família do fiador é de que é constitucional por ser de forma voluntária, entretanto, vislumbra a não eficácia constitucional dos princípios constitucionais e direitos sociais positivados na Carta Maior, o que evidencia o incumprimento da isonomia.

Como foi constatado, recentemente realizou-se um projeto de lei em que poderá ser ofertado como garantia o único imóvel pertencente à família para obter uma linha de crédito bancária. As controvérsias existentes entre os tribunais acarretam lesões à proteção da moradia que foi construída durante muito tempo, refletindo em hipóteses que afastam a garantia do mínimo existencial, como este projeto de lei.

Além disso, o corrente artigo dispôs apresentar que os limites da execução é o próprio princípio fundamental em questão, o que foi feito trazendo artigos da própria carta constitucional, descabendo a relativização do patrimônio mínimo. Todavia, foi discutido que a garantia da propriedade não é plena, pois se deve suscitar a ponderação dos direitos do credor e devedor. Ademais, existe casos em que se usam do artifício do imóvel ser bem de família para não sofrer execuções.

O propósito do presente trabalho foi fornecer uma pesquisa do entendimento atual dos juristas acerca do bem de família, o qual acompanha as mudanças da sociedade, demonstrando o quanto é significativo pesquisar temas de recursos repetitivos, visto que, a existência de demasiados processos da mesma lide, geram insegurança jurídica, sendo fundamental um precedente para pacificar o entendimento.

REFERÊNCIAS

BARCELLOS, Ana Paula. **A eficácia jurídica dos princípios constitucionais: o princípio da dignidade da pessoa humana.** Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 05 dez. 2022.

BRASIL. **Lei nº 8.009, de 29 de março de 1990.** Brasília, DF: Senado Federal. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18009.htm. Acesso em: 05 dez. 2022.

BRASIL. **DECRETO-LEI Nº 4.657, DE 4 DE SETEMBRO DE 1942.** Rio de Janeiro, RJ. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm. Acesso em: 05 dez. 2022

BRASIL. Blog Superior Tribunal de Justiça. **Bem de família do fiador em locação comercial ou residencial.** Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/21062022-Tribunal-confirma-validade-de-penhora-do-bem-de-familia-dado-por-fiador-em-garantia-de-locacao-comercial-ou.aspx>. Acesso em: 029 de novembro de 2022.5 dez. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp: 1300107 SP 2018/0125827-9.** CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BEM DE FAMÍLIA. PLURALIDADE DE IMÓVEIS. PENHORA DEVE RECAIR SOBRE O DE MENOR VALOR. RECURSO ESPECIAL. INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO NCP. RETORNO DO AUTOS À ORIGEM. Agravante: Renato Maurício Hess de Souza. Agravado: Elza da Silva Pereira. Relator: Min. Moura Ribeiro, 08 de agosto de 2018. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/610205784/decisao-monocratica-6102058109>. Acesso em: 11 dez. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, **REsp 950.663/SC 4ª Turma.** PROCESSO CIVIL. DIREITO CIVIL. EXECUÇÃO. LEI 8.009/90. PENHORA DE BEM DE FAMÍLIA. DEVEDOR NÃO RESIDENTE EM VIRTUDE DE USUFRUTO VITALÍCIO DO IMÓVEL EM BENEFÍCIO DE SUA GENITORA. DIREITO À MORADIA COMO DIREITO FUNDAMENTAL. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. ESTATUTO DO IDOSO. IMPENHORABILIDADE DO IMÓVEL. Recorrente: Banco Do Brasil S/A. Recorrido: Izair Luiz Possato. Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 10-04-2012, DJe 23-04-2012. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=%28RESP.clas.+e+%40num%3D%22950663%22%29+ou+%28RESP+adj+%22950663%22%29.suce>. Acesso em: 09 março. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário 1307334 ED/SP. “Constitucional e Civil”. ARTIGO 3º, VII, DA LEI 8.009/1990. Contrato de locação de imóvel comercial. Penhorabilidade do bem de família do fiador. Respeito ao direito de propriedade, à livre iniciativa e ao princípio da boa fé. Não violação ao artigo 6º da constituição federal. Recurso extraordinário desprovido. Embargante: Jose Fernando Neubern. Relator: Min. Alexandre de Moraes. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/servicos/dje/listarDiarioJustica.asp?tipoPesquisaDJ=AP&numero=1307334&classe=RE#>. Acesso em: 05 dez. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula n. 364. O conceito de impenhorabilidade de bem de família abrange também o imóvel pertencente a pessoas solteiras, separadas e viúvas. Brasília, DF: Superior Tribunal de Justiça, [2008]. Disponível em: https://www.stj.jus.br/docs_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2012_32_capSumula364.pdf. Acesso em: 01 dez. 2022

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (2º Seção). Recurso Especial 1.822.040/PR. PROCESSO CIVIL. DIREITO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 1.036 DO CPC. EXECUÇÃO. LEI N. 8.009/1990. ALEGAÇÃO DE BEM DE FAMÍLIA. FIADOR EM CONTRATO DE LOCAÇÃO COMERCIAL E RESIDENCIAL. PENHORABILIDADE DO IMÓVEL. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STF E DO STJ. Recorrente: Jorge Antonio Da Silva. Recorrido: Crystal Administradora De Shopping Centers Ltda. Relator: Min. Luis Felipe Salomão, 08 de junho de 2022. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?b=ACOR&livre=201901791809.REG.%20E%2001/08/2022.FONT>. Acesso em 09 março.2023

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3ª Turma). Resp nº 1.417629 SP. CIVIL E PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. ALEGADA VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. DESCABIMENTO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚM. 282/STF. PENHORA RECAÍDA SOBRE O ÚNICO IMÓVEL DO ESPÓLIO. TERRENO NÃO CONSTRUÍDO. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA DAS IMPENHORABILIDADES. NATUREZA DE BEM DE FAMÍLIA NÃO COMPROVADA. ARTS. ANALISADOS: 1º E 5º, LEI 8.009/90. Recorrido: Ficra S/A - Planejamentos Administração E Participação E Outro. Recorrente: Luiz Cardamone Neto–Espólio. Relatora: Min. Nancy Andrighi, Data de Julgamento: 10/12/2013. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencia_l=1288581&num_registro=201300965171&data=20131219&formato=PDF. Acesso em 09 março. 2023

BRASIL. BLOG SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Bem de família do fiador em locação comercial ou residencial**. Disponível em: <<https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/21062022-Tribunal-confirma-validade-de-penhora-do-bem-de-familia-dado-por-fiador-em-garantia-de-locacao-comercial-ou.aspx>> Acesso em: 01 de dezembro de 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade: 4277 DF, Relator: Min. Ayres Britto. Data de Julgamento: 05/05/2011, Tribunal Pleno, Data de Publicação: Dje-198 Divulg 13-10-2011 Public 14-10-2011 Ement Vol-02607-03- Pp00341). Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628635>. Acesso em: 09 março. 2023

CÂMARA, Agência. Relator defende permissão para penhora do imóvel de família. Brasília, 02/06/2022. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/882558-relator-defende-permissao-para-penhora-do-imovel-de-familia/>. Acesso em: 19 março. 2023

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 11.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

GAGLIANO, Pablo S.; FILHO, Rodolfo P. Novo curso de direito civil: direito de família. v.6 [São Paulo]: Editora Saraiva, 2022. E-book. ISBN 9786553622258. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553622258/>. Acesso em: 04 dez. 2022.

GONÇALVES, Carlos R. Direito civil brasileiro v 6 - direito de família . [São Paulo]: Editora Saraiva, 2021. E-book. ISBN 978655590210. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/978655590210/>. Acesso em: 04 dez. 2022.

GOUVÊA, Eduardo. **Bem de família e mínimo existencial**. 2019. Mestrado em Direito. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2019.

MADALENO, Rolf. **Direito de família**. 10ª edição. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2020.
MENESES, Fabrício Cardoso de. Perspectivas acerca das exceções à impenhorabilidade do bem de família legal. In: Revista Jus Navigandi, Teresina, maio 2015. Disponível em: < <https://jus.com.br/artigos/33062/perspectivas-acerca-das-excecoes-a-impenhorabilidade-do-bem-de-familia-legal>>. Acesso em: 12 de março de 2023.

MACHADO, Fernanda Tenório Ribeiro. **Bens de família excluídos da impenhorabilidade e penhorabilidade do bem de família do fiador**. In: Conteúdo Jurídico, Brasília, novembro 2010. Disponível em: < <http://www.conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/22094/bens-de-familia-excluidos-da-impenhorabilidade-e-penhorabilidade-do-bem-de-familia-do-fiador>>. Acesso em: 12 março de 2023.

QUEIROZ, Rafael; FEFERBAUM, Marina. **Metodologia da Pesquisa em Direito - técnicas e abordagens para elaboração de monografias, dissertações e teses**. Ed. 2º, Saraiva, São Paulo, 2019)

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil - Direito de Família - Vol. 5**. Grupo GEN, 2021. E-book. ISBN 9788530993818. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530993818/>. Acesso em: 18 out. 2022.

TARTUCE, Flávio; **A Penhora do Bem de Família do fiador de locação**, IBDFAM, 29 de novembro de 2022. Artigo de Flávio Tartuce no portal IBDFAM. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/artigos/307/A+Penhora+do+Bem+de+Fam%C3%ADlia+do+fiador+de+loca%C3%A7%C3%A3o+-+Abordagem+Atualizada>>