



**UNIVERSIDADE FEDERAL DE PERNAMBUCO
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
FACULDADE DE DIREITO DO RECIFE**

A (IM) PENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA DE VALOR Suntuoso

Lucas Neves de Souza

Recife/PE

2018

LUCAS NEVES DE SOUZA

A (IM) PENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA DE VALOR Suntuoso

Trabalho de Conclusão de Curso de Graduação em Direito apresentado para obtenção do título de Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco.

Área de Conhecimento: Direito Civil.

Orientador: Prof. Sérgio Torres Teixeira.

Recife/PE

2018

LUCAS NEVES DE SOUZA

A (IM) PENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA DE VALOR Suntuoso

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado em de de 2018.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Sérgio Torres Teixeira
Orientador – UFPE/CCJ

Examinador(a) I – UFPE/CCJ

Examinador(a) II – UFPE/CCJ

RESUMO

O instituto do bem de família teve origem no Texas, em 1839, como uma forma de atrair a colonização do local, até então território subdesenvolvido e despovoado, protegendo a pequena propriedade agrícola. Após o êxito da Lei Homestead, outras regiões também passaram a incluí-lo na sua legislação, como uma preocupação social e humanitária. O Brasil desenvolveu duas modalidades de bem de família: a voluntária, através da manifestação de vontade, e a legal, cuja instituição era feita pelo próprio Estado. Ambas objetivam a defesa do indivíduo e de sua dignidade, por meio da proteção constitucional à moradia e da tutela do patrimônio mínimo. Todavia, atribuir a impenhorabilidade do imóvel sem fixar nenhum limite de valor é um obstáculo ao direito a tutela jurisdicional efetiva do credor. Assim, cabe ao magistrado identificar o patrimônio mínimo, de cada caso concreto, para analisar a viabilidade da penhora do bem de família de valor suntuoso.

Palavras-chave: Bem de família. Impenhorabilidade. Princípio da dignidade humana. Patrimônio mínimo. Direito social à moradia. Imóvel de valor suntuoso.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	5
1. BEM DE FAMÍLIA	7
1.1. Breve histórico do Bem de Família	7
1.2. Desenvolvimento do Bem de Família no Direito Brasileiro	9
1.3. Finalidade da proteção ao Bem de Família	11
2. CLASSIFICAÇÃO DO BEM DE FAMÍLIA	15
2.1. Bem de família voluntário	15
2.1.1. Objeto	16
2.1.2. Forma de constituição	18
2.1.3. Elementos essenciais	19
2.1.4. Efeitos	21
2.2. Bem de família legal	22
2.2.1. Objeto	24
2.2.2. Elementos essenciais	26
2.2.3. Efeitos	28
3. BEM DE FAMÍLIA DE VALOR Suntuoso	31
3.1. Teoria do Patrimônio Mínimo e o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana	31
3.2. Direito Social à Moradia	34
3.3. Bem imóvel de valor suntuoso x Tutela jurisdicional efetiva	36
CONCLUSÃO	42
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	45

INTRODUÇÃO

Ao inserir os direitos fundamentais, a Carta Magna de 1988 não se limitou apenas com a enunciação formal de princípios, mas também com a plena positivação de direitos que viria possibilitar que qualquer pessoa pudesse exigir a tutela de seus interesses perante o Poder Judiciário para a materialização do princípio do acesso à justiça. Desse modo, objetivando fomentar justiça e igualdade dentro da sociedade, a constitucionalização dos direitos fundamentais possibilitou que os efeitos deles incidissem em todos os ramos do Direito, notadamente nas relações privadas entre os particulares e entre o Estado e os particulares, foco do presente trabalho.¹

O Estado tem como uma de suas obrigações não apenas assegurar a segurança e sobrevivência dos seus cidadãos, mas também o dever de garantir que nenhum indivíduo tenha sua dignidade e direito à propriedade feridos. Nesse sentido, a Constituição da República garante que cabe ao Estado fornecer aos indivíduos que estão sob sua tutela moradia de qualidade, educação, sistema de saúde eficiente e acesso a todos os direitos fundamentais por ela previstos, tendo sempre em vista a construção de uma sociedade mais justa, livre e solidária, o desenvolvimento nacional, a erradicação da pobreza, a redução das desigualdades sociais e a promoção do bem de todos, sem qualquer distinção.

No que tange ao direito de moradia, ele, já em 1948, com a Declaração Universal dos Direitos Humanos, foi reconhecido como direito inerente para a dignidade humana, fazendo-se presente, desde então, no ordenamento jurídico.

Como instrumento de proteção a esse direito, surge, com o Código Civil de 1916, o instituto do bem de família. Instituto de origem norte-americana, o bem de família surgiu no Brasil, da inclusão pela Comissão Especial do Senado dos artigos 70 a 73 no projeto de lei do Código de 1916, sendo que várias de suas disposições foram mantidas na Lei 10.406/2002.

No ano de 1990, em decorrência da conversão da Medida Provisória de nº 143 na Lei 8.009, surgiu o instituto do bem de família legal. Por meio deste, a família teria garantida a impenhorabilidade do único bem que lhe servia de residência de forma automática,

¹ PEREIRA, Verônica Miranda. Penhorabilidade do bem de família imóvel de alto valor: análise sob o prisma do mínimo existencial. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,penhorabilidade-do-bem-de-familia-imovel-de-alto-valor-analise-sob-o-prisma-do-minimo-existencial,589873.html>. Acesso em: 10/04/18

independentemente de qualquer ato de sua parte, ou dos móveis que guarneciam sua residência, no caso de moradia alugada.

Assim, nasce para o proprietário de um bem imóvel o direito à possibilidade de registrar tal imóvel no cartório civil competente como bem família, salvaguardando este na hipótese de execução por dívidas posteriores ao ato de registro. Nota-se, que a finalidade almejada ao criar a figura do bem de família era evitar que um bem imóvel utilizado como habitação do proprietário e seu núcleo familiar lhes fosse tirado por conta de uma execução, o que poderia, em muitos casos, levá-los a uma condição de miserabilidade, ferindo, acima de tudo, aquilo que a constitucionalização dos direitos humanos propunha.

Não obstante, cabia ao proprietário tomar as medidas que fossem necessárias ao registro, o que, muitas vezes, não podia ser feito por falta de informação ou, em alguns casos, de condição financeira para quitar os emolumentos. Uma vez que não eram preenchidos os requisitos legais, não podia se reconhecer o bem imóvel como de família e ele acabava por responder à execução, fazendo com que o executado se encontrasse em situação de grave vulnerabilidade social.

Apenas com a promulgação da Lei 8.009/90, a proteção do patrimônio mínimo do executado passou a ser considerada como norma de ordem pública, sendo-lhes – ao executado e a sua família – garantido um mínimo existencial que lhes possibilite viver dignamente frente à execução de eventuais dívidas contraídas.

Contudo, existem casos em que os imóveis, tidos como bens de família, possuem valor exorbitante, a ponto de ser suficiente para quitação da dívida e ainda a manutenção de uma vida digna para o seu proprietário após a execução. Tal situação pode mascarar a prática de fraude à execução, contradizendo totalmente a ideologia por trás do instituto do bem de família.

Desta feita, o presente trabalho propõe-se a elaborar um breve estudo acerca da origem do instituto do bem de família, bem como as bases internacionais que favoreceram sua implantação do direito pátrio. Adiante, será feito um estudo acerca das classificações que recaem sobre o bem de família. Por fim, será abordado o tema central do presente trabalho de conclusão de curso, sendo feita a análise de como o instituto da impenhorabilidade do bem de família pode ser utilizado legalmente para fraudar a justiça e desvirtuar o propósito da proteção nos casos de bem de família de valor suntuoso.

1. BEM DE FAMÍLIA

1.1. Breve histórico do Bem de Família

Entender a origem do bem de família, impende compreender as circunstâncias e as consequências da crise pela qual atravessava os Estados Unidos da América (EUA), no século XIX.

Antes, contudo, cabe recordar a estreita relação entre o direito brasileiro e o direito romano, cuja inspiração proporcionou o desenvolvimento nacional no que se refere ao *modus operandi* jurídico, destacando-se a influência pela aplicação do *civil law* dentre a maioria dos países latinos.

Os povos da Roma Antiga, divergindo das civilizações mais remotas, faziam uso da propriedade privada, sem utilizarem a terra coletivamente, apesar de algumas cidades exigirem parte da colheita à comunidade. Fustel de Coulanges² destaca a relação triangular – religião, família e propriedade – como fundamento do direito à propriedade, pois a casa era considerada ambiente sagrado, de reunião familiar e de culto aos deuses, tornando-se inalienável por respeito a tradição dos antepassados. Em síntese, o período era caracterizado pela religião doméstica.

Todavia, o marco inicial do instituto do bem de família é, de fato, a Lei do Homestead, em 26 de janeiro de 1839, na República do Texas, com o propósito de proteger a pequena propriedade agrícola, sob condição de uso para residência, e evitar o êxodo da região.

Os Estados Unidos da América do Norte, após deixarem de ser colônia inglesa, na data de 04 de julho de 1776, tiveram como pilares de desenvolvimento econômico a agricultura e o comércio. O crescimento acelerado, de um território até então pobre, animou os bancos europeus a investirem na região, proporcionando uma facilidade de realizar empréstimos.

O alto número de mútuos bancários, bem como a emissão desenfreada de moeda acima do lastro de capital presente nos bancos, ocasionou uma forte desordem na economia norte-americana. A título exemplificativo, os efeitos do crescimento desestruturado, a partir de 1837, provocaram 33 (trinta e três) mil falências, a perda de 440 (quatrocentos e quarenta) milhões de dólares e 959 (novecentos e cinquenta e nove) bancos fecharam apenas em 1939, último ano de crise³.

² COULANGES, Fustel de. *A Cidade Antiga*. 2ª ed. São Paulo: Edipro, 1999, p. 334.

³ AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Bem de Família: com comentários a Lei 8.009/90*. 1 ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 13-15.

Diante desse cenário turbulento, as famílias norte-americanas encontravam-se vulneráveis nos processos de execução dos créditos contratados, pois tiveram seus bens, fossem eles móveis ou imóveis, avaliados e penhorados. Nessas condições, uma alternativa foi a mudança para o Texas, tendo em vista a Constituição Texana de 1836 ter concedido aos seus cidadãos, exceto quem detinha descendência africana, uma pequena porção de terra para o trabalho, objetivando, assim, ocupar um local subdesenvolvido e despovoado⁴.

A intensa migração ao território supracitado teve como consequência a promulgação da Lei Homestead (home=lar; stead=local), no ano de 1839, impedindo a perda da terra na hipótese de a família ter contraído alguma dívida, independentemente de sua natureza. A família deveria tornar a terra produtiva para que, após o lapso temporal de 5 (cinco) anos, conseguissem o domínio definitivo, momento em que se obteria as características de inalienabilidade e de impenhorabilidade⁵.

O diploma supra referido possui um trecho exposto a seguir:

De e após a passagem desta lei, será reservado a todo cidadão ou chefe de uma família, nesta República, livre e independente do poder de um mandado de fieri facias ou outra execução, emitido por qualquer Corte de jurisdição competente, 50 acres de terra, ou um terreno na cidade, incluindo o bem de família dele ou dela, e melhorias que não excedam a 500 dólares, em valor, todo mobiliário e utensílios domésticos, provendo para que não excedam o valor de 200 dólares, todos os instrumentos (utensílios, ferramentas) de lavoura (providenciando para que não excedam a 50 dólares), todas ferramentas, aparatos e livros pertencentes ao comércio ou profissão de qualquer cidadão, cinco vacas de leite, uma junta de bois para o trabalho ou um cavalo, vinte porcos e provisões para um ano; e todas as leis ou partes delas que contradigam ou se oponham aos preceitos deste ato, são ineficazes perante ele. Que seja providenciado que a edição deste ato não interfira com os contratos entre as partes, feitos até agora.
(Digest of the Laws of Texas § 3.798)⁶

O escopo do dispositivo, como pode ser visto, foi vincular os habitantes a terra agrícola, para o impulsionamento da economia da região, qualificando como impenhorável, além dos bens imóveis, os bens móveis, desde que fossem respeitados os valores previstos na legislação.

Posteriormente, a incorporação do Texas aos Estados Unidos, no ano de 1845, teve como consequência a expansão do homestead estadual aos demais estados norte-americanos, ocasionando o aparecimento de um novo homestead, denominado de federal, criado por Abraham Lincoln, no dia 20 de maio de 1862, logo após o início da Guerra Civil. A finalidade do instituto seria a colonização do Oeste dos Estados Unidos, tendo como diferença mais

⁴ Idem.

⁵ Idem.

⁶ BUREAU, Paul. Le homestead ou l'insaisissabilité de la petite propriété foncière. Paris: Arthur Rousseau, 1895. p. 63-64.

marcante do estadual o fato da gleba ser protegida, exclusivamente, das dívidas anteriores ao domínio definitivo⁷.

O êxito do instituto, ao longo dos anos, propiciou seu acolhimento por boa parte das nações ocidentais. Álvaro Villaça Azevedo destaca, dentre as divergências de aplicação, 04 (quatro) condições elementares perpetuavam-se: I) o direito acerca de certo imóvel a ser ocupado por meio do homestead; II) o chefe de família como titular do direito; III) a ocupação do referido imóvel pela família; e IV) a declaração junto ao registro imobiliário, para efeito de publicidade, protegendo terceiros⁸.

A respeito da propagação do bem de família pelo mundo, infere-se, de modo resumido, a posterior narrativa:

Na França, editou-se a lei sobre o *bien de famille*, de 12 de julho de 1909; na Itália, o instituto do *patrimonio familiare*, hoje *fondo patrimoniale*, vem regulado pelo Código Civil de 1942 (arts. 167 a 171); em Portugal, existe o casal de família, instituído pelo Decreto 7.033, de 16 de outubro de 1920; no México, o patrimônio da família é regulado pelo Código Civil de 1928, que teve início de vigência em 1932; na Venezuela, *el hogar* regulou-se, primeiramente, no Código Civil de 1904, depois no de 1916, após, no de 1942; na Argentina, o *bien de familia* instituiu-se pela Lei 14.394, de 14 de dezembro de 1954⁹.

Voltando-se ao interesse do trabalho, cabe tratar, mais especificamente, do desenvolvimento do bem de família no Brasil.

1.2. Desenvolvimento histórico do Bem de Família no Direito Brasileiro

No Brasil, o bem de família seguiu parâmetros idênticos ao direito norte-americano, protegendo o único imóvel de residência da família de dívidas por ela contraídas que ocorressem após sua instituição, bem como se tornando inalienável, com fulcro na conservação do instituto.

A figura jurídica do bem de família, entretanto, somente foi introduzida, em solo brasileiro, na Parte Geral do Código Civil Brasileiro de 1916, no Livro II, nomeado de “Dos Bens”, abrangendo quatro artigos (art. 70 a art. 73), oriundo de uma emenda ao Projeto Bevilácqua.

⁷ AZEVEDO, Álvaro Villaça. Bem de Família: com comentários a Lei 8.009/90. 1 ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 16-17.

⁸ Idem.

⁹ AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Bem de família internacional (necessidade de unificação)*. 2007, p. 9.

Explica-se. Em que pese a extensão do país e a necessária proteção aos habitantes, o assunto comportava ampla discordância dentre os doutrinadores e os legisladores, motivo pelo qual alguns projetos haviam restado fracassados: Projeto de Lei nº 10 do deputado Leovigildo Figueiras, nos artigos 2.079 a 2.090, que classificava a proteção à moradia familiar como constituição do lar de família (1893); Projeto de Lei nº 249 do deputado Francisco Toledo Malta, com previsão da impenhorabilidade do pequeno imóvel rural (1903) ; Projeto do Código Civil, para o Distrito Federal, do ministro da justiça Esmeraldino Bandeira (1910)¹⁰.

O local de introdução da matéria também rendeu polêmica entre defensores e críticos, porém, a maioria compreendia que a Parte Geral não seria seu ambiente adequado, consoante a sapiência de Washington de Barros¹¹: "Bem de família é relação jurídica de caráter específico e não genérico. Seu lugar apropriado seria o direito de família, já que a finalidade do instituto é a proteção da família, proporcionando-lhe abrigo seguro".

O argumento de quem defendia a localização do instituto no Livro dos Bens baseava-se nas palavras do próprio Clóvis Beviláqua, ao dizer que "se trata de uma relação jurídica de caráter particular e não de um elemento de direito, nem de um preceito de caráter geral"¹².

Entre o Código Civil de 1916 e o Código Civil de 2002, houve alguns avanços jurídicos a respeito da temática, resumidamente abordados por Carlos Roberto Gonçalves¹³:

Primeiramente, o instituto foi inserido no Código Civil de 1916, que dele cuidava em quatro artigos (70 a 73), no Livro II, intitulado "Dos Bens". O Decreto-Lei n. 3.200, de 19 de abril de 1941, também tratou da matéria nos arts. 8º, § 5º, e 19 a 23, estabelecendo valores máximos dos imóveis. Essa limitação foi afastada pela Lei n. 6.742, de 1.979, possibilitando a isenção de penhora de imóveis de qualquer valor. O art. 1.711 do Código Civil de 2002 voltou a limitar o valor do imóvel, quando existentes outros também residenciais, a um terço do patrimônio líquido do instituidor. Os arts. 10 a 23 do mencionado Decreto-Lei n. 3.200 completavam o Código Civil, disciplinando o modo de instituição e de extinção do bem de família, bem como os procedimentos necessários. Outros diplomas legais também cuidaram do bem de família, como a Lei n. 6.015/73 (Lei dos Registros Públicos, arts. 260 a 265) e o CPC de 1973 (art. 1.218, VI).

O Código de Processo Civil de 1939, por exemplo, disciplinou um rol de bens impenhoráveis, em seu art. 442, dentre os quais estava o imóvel rural utilizado como fonte de

¹⁰ RITONDO, Domingo Pietrangelo. Bem de Família. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008, p. 22-23.

¹¹ MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de Direito Civil: Parte Geral*. 33ª ed. São Paulo: Saraiva, 1995, p. 158.

¹² AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Bem de família: com comentários à Lei 8.009/90*. 5.ed. rev., ampl. e atual. com o Novo Código Civil Brasileiro. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p.91.

¹³ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito de família*. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p.759-760.

renda para o sustento familiar, bem como animais domésticos importantes à alimentação, utensílios de cozinha, cama e vestuário¹⁴.

Ressalta-se, ainda, a Lei n. 8.009 de 29 de março de 1990, norma de ordem pública, imposta pelo Estado, em defesa da entidade familiar, regulando o bem de família denominado de obrigatório, involuntário ou legal, impenhorável independentemente de qualquer registro imobiliário.

Até advir, por fim, o Código Civil de 2002, responsável por inserir o bem de família no título referente ao direito patrimonial da família, disciplinando, porém, exclusivamente o bem de família voluntário, facultativo ou convencional, dos art. 1711 ao 1722, condicionado ao registro do título.

Ambos, o bem de família voluntário e o bem de família legal, vigentes no atual ordenamento jurídico, serão analisados, de forma criteriosa, a posteriori.

1.3. Finalidade da proteção ao Bem de Família

Imperioso, antes de adentrar ao mérito da finalidade de proteção ao bem de família, compreender o conceito de família.

A definição de família é mutável, pois, com a evolução da sociedade, altera-se para continuar existindo: “A família é uma entidade histórica, ancestral como a história, interligada com os rumos e desvios da história ela mesma, mutável na exata medida em que mudam as estruturas e a arquitetura da própria história através dos tempos”¹⁵.

Nos tempos mais remotos, a família estava voltada à figura central do patriarca, como na Roma Antiga, por exemplo, onde a mulher vivia subordinada à autoridade marital (*in manu mariti*). O *pater* exercia, simultaneamente, a função de chefe político, sacerdote e juiz. Além disso, apenas o *pater* podia adquirir bens, desempenhando a *domenica potestas* (poder sobre o patrimônio familiar), além da *patria potestas* (poder sobre a pessoa dos filhos) e da *manus* (poder sobre a mulher)¹⁶.

Ao decorrer do tempo, com a evolução pós-romana, vislumbrou-se um enfraquecimento dessa estrutura enrijecida, centrada na figura masculina, permitindo a mulher ganhar espaço no

¹⁴ AZEVEDO, Álvaro Villaça. Bem de Família: com comentários a Lei 8.009/90. 1 ed. São Paulo: Atlas, 2010, p.119-120.

¹⁵ HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Dos Filhos Havidos Fora do Casamento*. Tupã: in Revista Jurídica da Faculdade de Direito da Alta Paulista, nº 1. 1998, p. 7.

¹⁶ PEREIRA, Caio Mário da Silva, Instituições de direito civil – Vol. V / Atual. Tânia da Silva Pereira. – 25. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2017, p.56.

âmbito familiar e, também, profissional, ratificada pelo princípio constitucional da igualdade entre os cônjuges (§ 5º do art. 226, CF/1988).

A partir dessa evidente descentralização, a Carta Magna de 1988 impôs certas mudanças à dinâmica jurídico-social brasileira. Além do estabelecimento de igualdade entre os gêneros e dos filhos independente da filiação, destaca-se o reconhecimento da união estável como entidade familiar, conforme o artigo 226, § 3º, ocorrendo a ampliação do direito de família. Com os novos parâmetros legais, o conceito de família foi expandido para além do casamento, agregando também a união estável, assim como a família monoparental.

Inclusive, apesar da falta de legislação a respeito da temática, a doutrina e a jurisprudência estão seguindo o entendimento da união homoafetiva como entidade familiar. Nesse sentido, por intermédio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.277, a forma de constituição familiar união estável, por unanimidade, foi estendida às homoafetivas pelo STF, coadunando com o artigo 3º, inciso IV, da CF/88, o qual veda qualquer tipo de discriminação em virtude de sexo, raça ou cor.

Diante dos novos modelos de família, nota-se uma tendência de ampliar seu conceito, não se restringindo ao disposto na Lei Maior, motivo pelo qual o rol do art. 226 da CF/1988 é meramente exemplificativo (ou *numerus apertus*).

Paulo Lobo¹⁷, através do seu artigo “Entidades Familiares Constitucionalizadas: para além do *numerus clausus*”, coaduna com a erudição acima apresentada.

Os tipos de entidades familiares explicitados nos parágrafos do art. 226 da Constituição são meramente exemplificativos, sem embargo de serem os mais comuns, por isso mesmo merecendo referência expressa. As demais entidades familiares são tipos implícitos incluídos no âmbito de abrangência do conceito amplo e indeterminado de família indicado no *caput*. Como todo conceito indeterminado, depende de concretização dos tipos, na experiência da vida, conduzindo à tipicidade aberta, dotada de ductilidade e adaptabilidade.

O Superior Tribunal de Justiça (STJ), em sede de Recurso Especial, reconheceu, por exemplo, a comunidade formada por parentes, principalmente irmãos, como entidade familiar.

EXECUÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. LEI 8009/90. IMPENHORABILIDADE. MORADIA DA FAMÍLIA. IRMÃOS SOLTEIROS. OS IRMÃOS SOLTEIROS QUE RESIDEM NO IMÓVEL COMUM CONSTITUEM UMA ENTIDADE FAMILIAR E POR ISSO O APARTAMENTO ONDE MORAM

¹⁷ LOBO, Paulo Luiz Netto. Entidades Familiares Constitucionalizadas - Para além do *numerus clausus*. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 6, n. 53, jan. 2002. Disponível em: < <https://jus.com.br/artigos/2552/entidades-familiares-constitucionalizadas>>. Acesso em: 02 abril. 2018.

GOZA DA PROTEÇÃO DE IMPENHORABILIDADE, PREVISTA NA LEI 8009/90, NÃO PODENDO SER PENHORADO NA EXECUÇÃO DE DIVIDA ASSUMIDA POR UM DELES. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.¹⁸

Nesta senda, a Constituição Federal de 1988, por meio do *caput* do artigo supracitado, elevou a família à condição de base da sociedade e digna de proteção estatal especial, sendo o bem de família um dos institutos voltados ao seu amparo.

Trata-se de uma das maiores conquistas dos últimos anos, tendo em vista o lar ser uma preocupação antiga, conforme sinaliza Pontes de Miranda¹⁹:

Fosse caverna, fosse choupana, fosse alguma das habitações que traduzem o estado social dos primitivos, o homem sempre se protegeu a começar por paredes que o resguardassem dos outros animais, dos outros homens, das chuvas, do calor, do frio e de outros do mundo exterior.

A preocupação do legislador foi a de proporcionar o bem-estar social ao garantir a proteção do imóvel rural ou urbano utilizado para fins de residência, escudado pelo princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CF/88) e pelo direito fundamental à moradia (art. 6º, CF/88), assegurando, conseqüentemente, o mínimo existencial de uma vida digna.

O bem de família, cuja qualidade é acessória ao imóvel residencial, corresponde a um patrimônio especial, diferenciando-se dos demais bens pela função exercida e regulamentação a que respeita, sem, contudo, abandonar o patrimônio do instituidor e possuir personalidade jurídica, característica esta das fundações com patrimônio com afetação especial²⁰.

Para Caio Mário²¹, o bem de família seria “uma forma da 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”.

Em regra, segundo o art. 391 do Novo Código Civil, todos os bens do devedor responderão pelo inadimplemento de uma obrigação. Portanto, o bem de família passa a ser uma exceção à regra, impedindo a apreensão judicial do imóvel, com suas pertenças e acessórios fundamentais ao sustento familiar, bem como os valores mobiliários afetados àquele uso.

¹⁸ STJ - REsp: 159851 SP 1997/0092092-5, Relator: Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, Data de Julgamento: 19/03/1998, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJ 22.06.1998.

¹⁹ BOHRER, Gustavo. Tendências constitucionais no direito de família: bem de família e o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana. 15.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 128.

²⁰ PEDROTTI, Irineu Antonio. Concubinato: União Estável. 2ª ed. São Paulo: Leud, 1995, p. 155

²¹ PEREIRA, Caio Mário da Silva, Instituições de direito civil – Vol. V / Atual. Tânia da Silva Pereira. – 25. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 707.

Entretanto, caso os bens não sejam essenciais à família (veículos automotores sem essencialidade ao trabalho, obras de arte e artigos luxuosos, por exemplo), ou na circunstância dos bens ultrapassarem a razoabilidade das condições mínimas de sobrevivência (o magistrado pode ordenar a venda de uma televisão 75' para a compra de uma televisão de 40', restituindo o credor com o lucro logrado, por exemplo)²².

Outrossim, mesmo que o imóvel não seja utilizado para residência da família, pode vir a ser considerado impenhorável, quando o único bem estiver locado e o valor obtido sirva para subsistência.

Súmula nº 486/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.

De igual modo, para os fins do instituto do bem de família, o Superior Tribunal de Justiça editou outra súmula relevante, interligando o conceito moderno de família e o necessário protecionismo ao direito social de moradia, considerando a “família individual” como merecedora da tutela do bem de família involuntário.

Súmula nº 364/STJ: O conceito de impenhorabilidade de bem de família abrange também o imóvel pertencente a pessoas solteiras, separadas e viúvas.

Sob esse prisma se pode inferir que o bem de família visa à defesa do indivíduo e de sua dignidade, diante de uma concepção amplíssima de família, através da proteção constitucional à moradia e da tutela a um patrimônio mínimo.

²² FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. Direito das Famílias, Editora Lumen Juris, 2ª ed – 3ª tiragem, Rio de Janeiro, 2010, p. 804-807.

2. CLASSIFICAÇÃO DO BEM DE FAMÍLIA

2.1. Bem de família voluntário

O bem de família voluntário, também chamado de convencional ou facultativo, é “um patrimônio especial, instituído por ato jurídico, cujo objetivo principal é garantir a sobrevivência da família.”²³.

De início, tal espécie foi recepcionada pelo Código Civil de 1916, através de apenas 04 (quatro) artigos: arts. 70 a 73, até, posteriormente, em face da carência legislativa e da Lei 8009/90, o Código Civil de 2002 ampliar o rol de artigos para 12 (doze), nos arts. 1711 a 1722, estando alocado no direito de família por visar a proteção dos indivíduos desse grupo familiar.

Durante o intervalo de promulgação dos códigos, várias disposições legislativas foram criadas para complementar a regulamentação do instituto, dentre os quais se menciona, por exemplo, a Lei n° 6.742 de 5 de dezembro de 1979, responsável por impor o requisito de 02 (dois) anos de residência e afastar a limitação de valor do bem.

No tocante à legitimação para instituição do bem de família, comportam-se as mudanças mais relevantes. O Código de Clóvis Bevilacqua (1916) outorgava exclusivamente ao chefe de família a possibilidade de ser o instituidor, ao passo que o Código de Miguel Reale (2002) facultava a ambos os cônjuges a hipótese de resguardar o imóvel residencial de qualquer ato de penhora.

A alteração supra referida adveio da necessidade de adequar o Código Civil à inteligência do art. 226, § 5º, CF/88, que estipula a igualdade de direitos e deveres entre homens e mulheres, razão pela qual deveria ter a mesma aplicação no direito de família, não existindo mais a figura centralizadora do “chefe de família”.

Ressalta-se, ainda, a possibilidade da entidade familiar, no seu sentido amplo, debatido no item 2.3. desta obra, requerer a proteção à moradia, independentemente da existência de vínculo matrimonial entre as partes, como, por exemplo, a entidade familiar formada por irmãos, porque deve prevalecer o fim social da lei.

Entretanto, a maior novidade reside no art. 1.711, parágrafo único, possibilitando também a terceiro instituir o bem de família voluntário, por intermédio de doação ou de testamento, contanto que haja aceitação expressa dos beneficiados. O imóvel, portanto, deve pertencer ao acervo patrimonial do terceiro, ou seja, a doação de um tio ou o testamento do avô.

²³ CASABONA, Carlos María. *Genética e Direito*. 2 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p.390.

Atualmente, o bem de família voluntário somente costuma ser instituído no caso de a entidade familiar possuir mais de um imóvel, utilizado como residência, e não pretender que a impenhorabilidade recaia sobre o de menor valor, afastando a dicção do parágrafo único do artigo 5º da Lei 8.009/90.

2.1.1. Objeto

O Código Civil de 2002 inovou ao tratar sobre o objeto referente ao bem de família voluntário, uma vez que o art. 70 do Código Civil de 1916 previa uma proteção restrita aos bens imóveis, enquanto passaram a ser resguardados também os bens móveis, os acessórios e os valores imobiliários.

O bem de família voluntário não agrega imóvel comercial ou industrial, prédio de lazer ou similares, bem como terreno nu, despido de construções, porque todos não servem à moradia familiar²⁴.

Todavia, quando o imóvel estiver em construção sobre o terreno, adquire-se a qualificadora de impenhorabilidade, como pode ser elucidado após a análise da REsp 1.087.727-GO.

PROCESSUAL CIVIL. CAUTELAR DE ARRESTO. EXECUÇÃO. PENHORA. BEM DE FAMÍLIA. CONSTRUÇÃO ANTERIOR SOBRE TERRENO. ART. 5º DA LEI 8.009/1990. VENCIMENTO DA DÍVIDA. IMPENHORABILIDADE RECONHECIDA. I. O vencimento da dívida exequenda durante a construção de imóvel sobre terreno de propriedade da devedora, não afasta a incidência da Lei n. 8.009/1990, de modo que o imóvel fica a salvo da penhora, por constituir bem de família. II. Recurso especial conhecido e provido.²⁵

O art. 1712 do Novo Código Civil dispõe acerca do objeto do bem de família como o imóvel urbano ou rural, facultando, ainda, contemplar valores imobiliários, desde que seja a verba utilizada para a manutenção do imóvel e a subsistência da família.

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

²⁴ CENEVIVA, Walter. Lei dos Registros Públicos Comentada. 16ª ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 561.

²⁵ STJ - REsp: 1087727 GO 2008/0197710-3, Relator: Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, Data de Julgamento: 06/10/2009, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: --> DJe 16/11/2009

O valor do imóvel, porém, deve respeitar o limite de um terço do patrimônio líquido total do instituidor na época da instituição, consoante art. 1711 do CC/02, sob pena de violação do princípio da responsabilidade patrimonial. Assim, restam dois terços disponíveis para responder eventuais dívidas, defendendo o direito do credor e a boa-fé processual do instituidor.

Tal limitação prestou-se desfavorável às classes menos favorecidas, na medida em que frustra uma possível tentativa de proteção, já que boa parte da população brasileira não possui sequer um apartamento próprio registrado em seu nome, quanto mais um patrimônio robusto a ponto da moradia limitar-se a porcentagem legal atribuída²⁶.

Por conseguinte, nota-se que o atual código civilista estendeu e restringiu o instituto ao mesmo tempo. A ampliação decorre, principalmente, do fato de ser oportunizado a instituição de valores mobiliários em conjunto ao bem imóvel, desde que sejam respeitados os limites estabelecidos, enquanto o código revogado limitava a instituição do bem de família a um único prédio. A restrição acontece pela fixação de um limite proporcional aos bens do instituidor, diferentemente do Código Civil de 1916, que não estabelecia qualquer limitação.

Os parâmetros a serem considerados no instante em que se planeja alocar algum valor mobiliário (títulos da dívida pública e ações societárias, por exemplo) como bem de família estão descritos no art. 1713 do CC/02.

Art. 1.713. Os valores mobiliários, destinados aos fins previstos no artigo antecedente, não poderão exceder o valor do prédio instituído em bem de família, à época de sua instituição.

§ 1º Deverão os valores mobiliários ser devidamente individualizados no instrumento de instituição do bem de família.

§ 2º Se se tratar de títulos nominativos, a sua instituição como bem de família deverá constar dos respectivos livros de registro.

§ 3º O instituidor poderá determinar que a administração dos valores mobiliários seja confiada a instituição financeira, bem como disciplinar a forma de pagamento da respectiva renda aos beneficiários, caso em que a responsabilidade dos administradores obedecerá às regras do contrato de depósito.

Sobre o valor do imóvel, ainda, cabe destacar a ausência de indicação de percentual a respeito da destinação como bem de família, quando o instituidor for terceiro. Isto posto, a limitação disposta no art. 1711 do CC/02 parece não reger sua instituição, o que leva a crer que somente precisa ser respeitada a legítima dos herdeiros necessários, caso os tenha.

Ademais, falta expor algumas considerações acerca das pertenças e dos acessórios do bem de família, ambos também protegidos pela respectiva legislação.

²⁶ CREDIE, Ricardo Arcoverde. Bem de família. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. p.3 e 9

As pertencas, segundo o art. 93 do CC/02, são aqueles bens utilizáveis, de modo duradouro, ao uso, ao serviço ou ao aformoseamento de outro, além de não serem partes integrantes, como, por exemplo, o trator da fazenda e as máquinas da fábrica. Em regra, não seguem o principal, conforme o art. 94 do CC/02, mas estão incluídas no regramento do bem de família por força expressa da disposição.

Por outro lado, os acessórios supõem a existência do principal, consoante art. 92 do CC/02, motivo pelo qual, de igual modo, fazem parte da normatização do bem de família voluntário.

2.1.2. Forma de constituição

Primeiramente, o procedimento para constituir determinado imóvel em bem de família estava definido no Decreto 4.857/39, substituído pelo Código de Processo Civil de 1939, dos arts. 647 a 651. A partir da Lei de Registros Públicos (Lei nº 6.015), de 31 de dezembro de 1973, foram automaticamente revogadas todas as disposições do CPC/73, passando a respectiva lei a deter toda a forma de proceder a sua instituição.

O Código Civil de 2002, em seu art. 1714, determina que o bem de família voluntário constitui-se pelo registro do seu título no Registro de Imóveis, pois adquire eficácia erga omnes, bem como publicidade, impedindo a presunção de ignorância de terceiros²⁷.

O título constitutivo, devidamente registrado em cartório, gera a indisponibilidade econômica do imóvel em face de uma eventual execução, prevenindo os credores, haja vista a previsão constitucional de que todo o patrimônio do devedor responde por suas dívidas (art. 5º, LXVII, da CF/88).

A forma de instituição se dará por escritura pública ou testamento, sob pena de nulidade do ato, tornando-se isento de dívidas posteriores, não contemplando as dívidas anteriores para impedir a legalização da fraude contra credores²⁸.

No tocante à possibilidade de afetação especial por testamento, revogável a qualquer momento por ato unilateral de vontade, infere-se as considerações abaixo:

O bem de família obedece a requisitos intrínsecos e extrínsecos, como condição de validade e eficácia. Quando aos últimos figura a existência de ser instituído por escritura pública ou testamento. A declaração de última vontade, como é cediço, é

²⁷ VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito de família. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2010, p.402.

²⁸ GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. Novo Curso de Direito Civil – Direito de Família, vol. 6, Editora Saraiva, 3ª ed, 2013, p. 396 – 397.

essencialmente revogável. Pode o instituidor, assim, seja cônjuge, entidade familiar ou terceiro, revogar a todo tempo o testamento, inviabilizando unilateralmente o estabelecimento do bem de família.

Por outro lado, tratando-se de negócio jurídico causa mortis, só terá eficácia com a morte do testador. No respectivo inventário, serão pagas, com prioridade, as dívidas que o de cujos deixou, pois serão sempre anteriores à constituição concretizada a partir do falecimento, dívidas estas que poderão, eventualmente, absorver todos os bens da herança. O imóvel destinado para bem de família do beneficiado depende dessa circunstância.²⁹

Com a origem do bem de família legal pela Lei 8.009/90, o bem de família voluntário passou a ter pouca relevância, por causa da sua complexidade e da burocratização dos seus requisitos ante a evolução legislativa atual que preza pela maior celeridade e menor formalidade.

[...] é extremamente rara a instituição do bem de família convencional. Em primeiro lugar, porque o instituto do bem de família legal tem atendido satisfatoriamente os interesses dos devedores em conservar, em caso de insolvência, pelo menos a titularidade do imóvel residencial, para seu abrigo e dos seus familiares. Em segundo, porque o Código Civil cercou o instituto do bem de família convencional de tantas formalidades, que tornou cara sua instituição e praticamente incompatível sua disciplina jurídica com a dinâmica da economia dos nossos tempos.³⁰

2.1.3. Elementos essenciais

a) Propriedade do bem

O CC/02 é cristalino ao impor, já no primeiro artigo alusivo ao Subtítulo IV – Do Bem de Família, como primeira condição do bem de família voluntário a necessária propriedade do imóvel.

Nesse sentido, comporta esclarecer que o condomínio, ou seja, quando o domínio de certo bem é exercido simultaneamente por mais de um indivíduo, não confirma o direito da família residir no local, porque uma família poderia ser favorecida em prejuízo de outra.

Realmente, o condomínio é obstáculo à criação do bem de família, pois, naquele regime, com a pluralidade de proprietários, que podem ou não ser instituidores, a coisa não pode permanecer indivisa a favorecer a família de um dos proprietários. Não se cogita aqui, é claro, o condomínio em edifícios, pois neste as unidades são autônomas,

²⁹ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito de família. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p.764.

³⁰ COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de Direito Civil: família, sucessões. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 33.

sendo de propriedade exclusiva de seus titulares, embora existam em um regime de indivisão quanto às áreas de uso comum.³¹

Salvo quando a instituição advir de terceiro, o bem de família não significa alienação ou transferência da propriedade. Quem institui continua dono do bem afetado, apenas ocorre a destinação especial e a conversão em bem de família³².

b) Destinação do bem

De acordo com o art. 1712 e 1717 do CC/02, a destinação do imóvel deve ser o domicílio familiar, não sendo aceito qualquer tipo de serventia diversa, sob pena da cláusula de bem de família ser retirada por mandado judicial, caso comprovado o desvio do desígnio.

Precisa, de fato, ser a residência efetiva da família, de permanência duradoura, para que não seja descaracterizada sua utilização. Então, não abrange qualquer outro tipo de terreno urbano ou rural, exceto se demonstrada a alteração de destinação ou a sua adequação para imóvel residencial.

Embora exista o requisito acima, ora abordado, insta ressaltar que a compreensão da destinação deve considerar a Súmula nº 486, a qual aborda a impenhorabilidade do imóvel locado, não utilizado diretamente como moradia pela célula familiar, sob condição da verba da locação ser destinada para sua subsistência ou sua moradia.

c) Solvabilidade do instituidor

O último requisito do bem de família voluntário é a solvabilidade do instituidor à época da instituição, consoante o art. 1.715 do CC/02.

Importa destacar que a exigência de solvência não significa a inexistência de dívidas anteriores à constituição. Na verdade, há a possibilidade de existirem dívidas, mas o patrimônio do instituidor deve ser suficiente para pagá-las, a fim de que seja protegido o direito dos credores. Portanto, o instituidor não pode ser insolvente, nem a instituição reduzi-lo a tanto.

A partir dessa sapiência, Marmitt³³ faz suas ponderações:

³¹ AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Bem de família: com comentários à Lei 8.009/90*. 4. Ed. São Paulo: RT, 1999, p. 101.

³² GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito de família*. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p.768-769

³³ MARMITT, Arnaldo. *Bem de família*. Rio de Janeiro: Aide, 1995, p. 213

O patrimônio do devedor responde por seus débitos junto ao credor, pelo que não pode ser subtraído ou onerado de molde a impedir a realização do crédito. A instituição do bem de família somente será válida e eficaz se não impossibilitar o pagamento dos créditos formados ao ensejo da constituição. É expressa na lei no sentido de ser indispensável que o instituidor no ato da instituição não tenha dívidas cujo pagamento possa por ele ser prejudicado. A isenção de execução por dívidas refere-se a dívidas posteriores ao ato, e não às anteriores, quando se constatar que a solução destas se tornou inexecutável em virtude da instituição. Entre a instituição e a insolvência precisa haver nexos causal. A formalidade não será anulável ainda que haja título de dívida anterior, se a esse tempo não era insolvente o instituidor, ou se pelo ato não se tornou insolvente.

Em que pese ser indispensável a solvabilidade do instituidor, a solvência era presumida para a constituição do bem de família, sendo desnecessária prova antecipada, ao menos em um primeiro momento³⁴.

2.1.4. Efeitos

Dentre os efeitos da instituição do bem de família voluntário, encontram-se a impenhorabilidade e a inalienabilidade, ambos nascem com o registro da escritura pública no Cartório de Registro de Imóveis ou na ocasião em que o testamento é aberto e cumprido.

Marmitt³⁵ indica a impenhorabilidade como o principal deles, o que, de fato, se consuma, haja vista o objetivo primordial de proteger a moradia do casal ou da entidade familiar de eventual penhora por execução de dívida.

O principal efeito da instituição do “homestead” é a impenhorabilidade do imóvel objeto do benefício. É isentá-lo da constrição judicial. Os credores não terão no lar doméstico do instituidor a menor garantia dos seus créditos, a não ser em dois casos excepcionais: a) o de impostos devidos pelo mesmo imóvel; b) o de dívidas anteriores à sua instituição. Estas duas exceções protegem os credores.

O bem de família voluntário detém uma maior proteção caso seja comparado ao bem de família legal, no que se refere às exceções à impenhorabilidade, pois apenas pode ser atingido em razão da falta de pagamento de tributos relativos ao imóvel ou da cota de condomínio (novidade do atual código), quando o Ministério Público intervencionaria como *custos leges*.

³⁴ RITONDO, Domingo Pietrangelo. Bem de Família. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008, p.30.

³⁵ MARMITT, Arnaldo. Bem de família. Rio de Janeiro: Aide, 1995, p. 133.

Caio Mário³⁶ sintetiza bem a interpretação adequada dos arts. 1715 e 1716 do CC/02, explicando o motivo da impenhorabilidade ser relativa.

Pela leitura cuidadosa dos arts. 1.715 e 1.716, há de se afirmar que a impenhorabilidade é relativa, em dois sentidos: a) seletivamente: só exime o bem da execução por dívidas subsequentes à constituição do bem de família, não podendo ser utilizado o instituto de proteção desta como um vínculo defraudatório dos credores que já o sejam no momento de seu gravame, e é então requisito de sua validade a solvência do *pater familias*. Da mesma forma a impenhorabilidade não se estende às dívidas provenientes dos impostos e taxas condominiais incidentes sobre o próprio imóvel; b) temporariamente: somente subsiste enquanto viverem os cônjuges e até que os filhos completem maioridade. Tratando-se de filho maior incapaz, estabelece o art. 1722-CC, perdura o bem de família se existirem filhos sujeitos à curatela.

Enquanto a inalienabilidade, como regra geral, o imóvel unicamente pode ser alienado mediante o consentimento dos membros da entidade familiar e de seus representantes, ouvido o Ministério Público. A possibilidade de alienação depende de autorização judicial, devendo ser os seus motivos explicados, e na falta de cumprimento dos requisitos legal, implicará a nulidade por fraude à lei imperativa (art. 166, inc. VI, do CC)³⁷.

Tratando-se de menor de idade, é requisito obrigatório curador especial designado pelo juiz, ouvindo-se o órgão do Ministério Público, para que não haja conflito de interesses entre pais e filhos, porque o bem perpetuará até a maioridade dos filhos, independente coexistência viva dos genitores.

A extinção ocorrerá com a morte de ambos os cônjuges e a maioridade dos filhos, desde que não sujeitos à curatela, como coaduna o art. 1722 do CC/02, ou por decisão do juiz, à requerimento das partes interessadas, caso reste impossibilitada a manutenção do bem de família nas mesmas condições da época da instituição, assim aborda o art. 1717 do CC/02.

Em caso de extinção, alienação ou sub-rogação, faz-se necessário a intervenção do Estado-juiz, de acordo com os arts. 1717 e 1719, dado que o bem de família é impenhorável e inalienável, sendo, para boa parcela da população brasileira, o único bem de valor considerável.

2.2. Bem de família legal

O bem de família legal, também denominado de obrigatório ou involuntário, teve origem na Medida Provisória nº 143, de 08 de março de 1990, editada pelo presidente José

³⁶ PEREIRA, Caio Mário da Silva, Instituições de direito civil – Vol. V / Atual. Tânia da Silva Pereira. – 25. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 724.

³⁷ TARTUCE, Flávio. Direito civil, v. 5: Direito de Família / Flávio Tartuce. – 12. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 371.

Sarney e, após aprovação do Congresso Nacional, convertida na Lei 8.009/90, no dia 29 do mesmo mês, durante um contexto econômico-social brasileiro de sérias dificuldades.

Na década de 90, o país atravessava uma forte crise financeira, marcada pela inflação de crescimento exponencial e pelos planos econômicos lançados sem êxito em controlar os efeitos da instabilidade, pois a moeda nacional estava tão desvalorizada a ponto de a população contrair dívidas, com juros altíssimos, para aumentar seu poder de compra e manter o núcleo familiar bem amparado³⁸.

Não obstante a regulamentação do bem de família voluntário no Código Civil de 1916, a burocracia atribuída a sua instituição proporcionava uma dificuldade excessiva de se conseguir a proteção à excussão do imóvel, principalmente às classes mais desfavorecidas, tornando comum o desabrigo das células familiares para o pagamento dos valores devidos³⁹.

A partir da Lei 8009/90, o legislador brasileiro passou a conferir maior proteção ao instituto do bem de família, tendo em vista o amparo vir diretamente do Estado, independente, portanto, de manifestação do titular, bem como qualquer tipo de formalidade constitutiva e registro cartorário. Em síntese, trata-se de uma lei de ordem pública, *ope legis*, em defesa do mínimo para a subsistência digna diante de um eventual processo de execução.

O instituidor é o próprio Estado, com o escopo de salvaguardar o único imóvel em que reside o casal ou a entidade familiar de dívidas por eles contraídas, inferindo uma proteção automática, sendo suficiente morar em imóvel próprio para que este adquira a qualidade de bem de família.

Entretanto, o percurso até a edição da referida lei foi de muitas críticas ao tratamento concedido pelo Código Civil de 1916, sendo um dos críticos o professor Álvaro Villaça Azevedo, autor do clássico livro “Bem de Família”, obra em que sugeria uma reestruturação do instituto bem de família

Como, ali, evidencio, nunca fui contrário a essa espécie de bem de família, que chamo de voluntário imóvel; todavia, ante sua insuficiência, propugnei pelas espécies de bem de família voluntário móvel (já cogitado, também, ainda que de modo incompleto, no novo Código Civil, analisado) e do bem de família involuntário ou legal, criado por norma de ordem pública, com a proteção patrimonial, assim, de todas as famílias. A Lei 8.009, 1990, sob análise, dispondo sobre a impenhorabilidade do imóvel residencial e bens móveis, em algumas circunstâncias, acabou por acolher, em parte,

³⁸ SANTOS, Marcione Pereira dos. Bem de família: voluntário e legal. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 153.

³⁹ VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil: direito de família. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007, v.6, p. 365.

minha proposta doutrinária de criação de um bem de família legal, por imposição do próprio Estado.⁴⁰

Uma vez em vigor no território nacional, nasceu a discussão sobre o momento em que passaria a produzir efeitos, se a lei seria aplicada apenas aos casos posteriores à sua vigência ou também agregaria as penhoras feitas anteriormente. O STJ reconheceu sua retroatividade, para penhoras antecedentes à sua vigência, consolidando tal entendimento através da Súmula nº 205.

O instituto não fora revogado com o posterior Código Civil de 2002, uma vez que lei ordinária não derroga lei especial⁴¹. Inclusive, cabe ressaltar que a parte final do art. 1711 autoriza expressamente a manutenção das regras já estabelecidas.

Alfim, por se tratar de matéria de ordem pública, poderá o devedor alegar a impenhorabilidade em qualquer fase ou momento, além de o juiz ter a faculdade de reconhecer de ofício, mesmo diante de uma eventual revelia, pois a omissão não deve ser interpretada como renúncia ao direito⁴².

2.2.1. Objeto

O art. 1º, da Lei 8.009/90, preceitua a impenhorabilidade do imóvel de família, bem como os instrumentos essenciais a este. *In verbis*:

Art. 1º O imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei.

Parágrafo único. A impenhorabilidade compreende o imóvel sobre o qual se assentam a construção, as plantações, as benfeitorias de qualquer natureza e todos os equipamentos, inclusive os de uso profissional, ou móveis que guarnecem a casa, desde que quitados.

O bem de família legal visa proteger o patrimônio familiar, de modo amplo, no qual assegura a impenhorabilidade da moradia do casal ou da entidade familiar, ao protegê-la de qualquer gênero de dívida, contraída por quem nele reside, ampliando o alcance do instituto e inserindo uma nova ordem constitucional.

⁴⁰ AZEVEDO, Álvaro Villaça. Bem de Família Com comentários à Lei 8.009/90. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 165.

⁴¹ CREDIE, Ricardo Arcoverde. Bem de Família – Teoria e Prática. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 8.

⁴² GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito de família. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p.786.

Carlos Roberto Gonçalves destaca que "em nenhuma hipótese se considera, pois, impenhorável mais de uma residência, ainda que em cidades diferentes. A casa de campo ou a de praia, ipso facto, excluem-se da inexecutabilidade."⁴³.

Se a garagem não matriculada no Registro de Imóveis faz parte do bem de família, o mesmo não pode ser dito daquela devidamente registrada. O assunto pendia discussão judicial, até o STJ sumular o entendimento, uma vez que a utilização como objeto de circulação econômica, desassocia-o do imóvel, sendo permitida sua venda, permuta ou cessão a outro condômino.

Súmula nº 449/STJ: A vaga de garagem que possui matrícula própria no registro de imóveis não constitui bem de família para efeito de penhora.

Entretanto, o art. 2º da Lei 8.009/90 exclui da impenhorabilidade os veículos de transporte, obras de arte e adornos suntuosos, por estarem além da habitualidade, funcionalidade ou utilidade razoáveis, pois o credor também merece ter sua dignidade da pessoa humana protegida, não meramente o devedor.

No tocante aos bens móveis, a interpretação utilizada pelo STJ, nos dias atuais, é a de que a qualidade do bem de família não deve se restringir somente ao indispensável para a subsistência, mas sim ao necessário para uma vida familiar digna, desprovida de luxo⁴⁴.

RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BENS DE FAMÍLIA. MÁQUINA DE LAVAR LOUÇA, MICROONDAS, FREEZER, MICROCOMPUTADOR E IMPRESSORA. LEI N. 8.009/90. IMPENHORABILIDADE. PRECEDENTES.

Este Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual "são impenhoráveis todos os móveis guarnecedores de um imóvel de família, recaindo a proteção do parágrafo único, do art. 1º da Lei nº 8.009/90 não só sobre aqueles indispensáveis à habitabilidade de uma residência, mas também sobre os usualmente mantidos em um lar comum. Excluem-se do manto legal apenas os veículos de transporte, objetos de arte e adornos suntuosos" (REsp 439.395/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 14.10.2002).

In casu, foram penhorados uma máquina de lavar louça, um forno de micro-ondas, um freezer, um microcomputador com acessórios e uma impressora. Os mencionados bens, consoante jurisprudência consolidada desta Corte Superior de Justiça, são impenhoráveis, uma vez que, apesar de não serem indispensáveis à moradia, são usualmente mantidos em um lar, não sendo considerados objetos de luxo ou adornos suntuosos. Precedentes. Recurso especial provido.⁴⁵

⁴³ Ibidem, p. 784.

⁴⁴ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Novo Curso de Direito Civil. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, v. 1, p. 281.

⁴⁵ STJ – RESP 691729 – Processo: 2004/0138403-8 – SC – Segunda Turma – Relator: Ministro Franciulli Netto – 14.12.2004 – DJ 25.04.05

O veículo de transporte não deve ser confundido com o veículo de utilidade profissional, este último sim impenhorável, com fulcro no art. 833, IV, do CPC/15, tendo em vista ser o meio pelo qual o indivíduo retira o sustento da família, devendo ser acostados elementos de convicção de ser o automóvel realmente necessário como bem de uso profissional para justificar a impossibilidade da penhora.

Insta esclarecer que a supracitada lei salvaguarda o imóvel de uma possível penhora, porém, caso a residência seja locada, apenas os móveis quitados pertencentes ao locatário estarão protegidos, conforme a dicção do parágrafo único do art. 2º. Logo, o locador não carece de preocupação no que diz respeito à penhorabilidade de seus bens.

Diferentemente da regulação feita pelo Código Civil, ao bem de família voluntário, a Lei 8.009 não estabelece limite para o valor do bem, salvo em face da pluralidade de domicílio, situação em que o imóvel de menor valor será o bem de família. Portanto, a limitação do CC/02 de um terço do patrimônio líquido total do proprietário não interessa ao presente caso.

2.2.2. Elementos essenciais

a) Propriedade do bem

De igual modo que ocorre no bem de família voluntário, a propriedade do bem é premissa essencial para a constituição do bem de família involuntário. O primo artigo da lei especial já condiciona ao imóvel ser próprio e os móveis quitados.

Sobre o requisito, Azevedo⁴⁶ faz certos comentários:

Um dos requisitos a que se constitua em bem de família esse mesmo imóvel é que deva ser de propriedade do casal, ou da entidade familiar, diz o dispositivo legal sob estudo. Todavia, nada impede que esse imóvel seja de propriedade de um dos cônjuges se, por exemplo, não forem casados pelo regime de comunhão de bens. O mesmo pode acontecer com um casal de conviventes, na união estável ou com os integrantes de outra entidade familiar, sendo um só deles proprietário do imóvel residencial em que vivem. Basta, assim, que um dos integrantes do lar seja proprietário do imóvel residencial, a constituir-se em bem de família.

Todavia, a interpretação atual da Lei 8.009/90 está abarcando também a posse mantida sobre o bem que lhe serve de residência, análise que salienta os fins eminentemente sociais da própria lei.

⁴⁶ AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Bem de família: com comentários à Lei 8.009/90*. 4. Ed. São Paulo: RT, 1999, p. 160.

EMBARGOS DE TERCEIRO. BEM DE FAMÍLIA. POSSE. A Lei nº 8.009, de 1990, visou conferir especial proteção à moradia da família, revelando-se menos importante o modo como se dá sua ocupação: se a título de propriedade – com registro da titularidade em nome de um dos integrantes da entidade familiar – ou de posse – sem qualquer averbação na matrícula no bem. Desse modo, aquela legislação não condiciona a que título os moradores devem exercer o seu domínio sobre o imóvel. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIOS DA CAUSALIDADE E DA SUCUMBÊNCIA. A condenação em honorários advocatícios, além da causalidade, pauta-se pela sucumbência. Desse modo, tendo o embargante dado causa à penhora, mas sendo julgados procedentes os embargos para afastá-la, deve ser isentado do pagamento de honorários advocatícios.⁴⁷

b) Destinação do bem

Os arts. 1º e 5º da Lei 8009/90 são cristalinos ao indicar a destinação do imóvel para residência da família, assemelhando-se ao outro tipo, inclusive quanto à súmula nº 486 do STJ.

Na oportunidade de o mesmo bem possuir uma natureza híbrida, tanto residencial como comercial, prevalece a destinação precípua, qual seja, residencial. Conquanto, sendo possível desprender a parte residencial e a parte comercial, resta possível a penhora exclusivamente da área comercial.

BEM DE FAMÍLIA – LEI Nº 8009/90 – IMÓVEL DE FINALIDADE COMERCIAL – POSSIBILIDADE DE PENHORA. I – A Lei nº 8009/90 requer, para caracterização do bem de família, prova concomitante de residência e propriedade do imóvel. Satisfeitos ambos os requisitos, o imóvel não poderá sofrer constrição judicial em razão de dívida do proprietário. Aliás, a jurisprudência pátria vem admitindo de maneira unívoca até mesmo a possibilidade de penhora parcial do imóvel caso lhe imprima uso misto, isto é, residencial e comercial. Nesse caso, a penhora recairia apenas sobre a parte destinada ao comércio e, ainda assim, não poderá significar prejuízo à parte residencial. II – No caso dos autos, não havia controvérsia quanto à destinação comercial do imóvel, além de a executada sequer ter alegado que o utilizava para moradia própria ou de sua família. Não restou satisfeito, portanto, o primeiro requisito à caracterização do bem de família, pelo que conheço a legitimidade da penhora. III – Agravo conhecido e não provido.⁴⁸

A separação de fato permite ao casal indicar unicamente um imóvel, para efeitos de impenhorabilidade, devendo adquirir tal qualidade àquele de residência da mulher e filhos. A explicação decorre do risco de fraude, uma vez que a separação de fato não desfaz a sociedade

⁴⁷ TRF-4 – AC: 50167632220174049999 5016763-22.2017.404.9999, Relator: Rômulo Pizzolatti, Data de julgamento: 16/05/2017, Segunda Turma)

⁴⁸ TRT-1 – AP: 006560042200750100 RJ, Relator: Evandro Pereira Valadão Lopes, Quinta Turma, Data de Publicação: 07/03/2018

conjugal e poderia vir a se tornar uma opção de se escusar de débitos, caso fosse oportunizado a consideração de dois bens de família⁴⁹.

c) Solvabilidade do instituidor

A solvabilidade que é requisito do bem de família voluntário, para impedir a fraude contra credores, perde o caráter imprescindível em sede do bem de família legal.

O bem de família legal foi estabelecido por lei, cuja instituição é automática, por isso não se poderia falar em fraude contra credores, porque a própria lei especial, através do seu art. 6º, suscita que deva ser aplicada, imediatamente, nas penhoras já realizadas.

O artigo emprega o trecho inicial inadequado “são canceladas as execuções”, quando, na verdade, as execuções prosseguem normalmente, o que ocorre, a valer, é o cancelamento das penhoras em andamento no início da vigência da lei. Como a dívida persiste, outros bens do devedor podem vir a ser penhorados.

Nada obstante, havia quem defendesse, dentre os doutrinadores, que a penhora, como um ato jurídico perfeito, não poderia ser violada pela retroatividade da lei em prejuízo do ato jurídico perfeito, com previsão constitucional do art. 5º, XXXVI, da CF/88.

A controvérsia chegou ao STJ, momento em que resultou na Súmula n.º 205, permitindo, assim, a aplicabilidade da Lei 8.009/90 “mesmo se a penhora for anterior à sua vigência”, demonstrando a preocupação com o direito social à moradia.

2.2.3. Efeitos

A impenhorabilidade, no bem de família legal, continua a ser o principal efeito jurídico e, mais uma vez, não guarda natureza absoluta, tendo mais exceções do que o bem de família voluntário.

A começar, dispõe de exceções localizadas no art. 2º da Lei 8.009/90, as quais já foram descritas no item 3.2.1. desta obra, são elas: os veículos de transporte, obras de arte e adornos suntuosos.

O art. 3º da Lei 8.009/90 lista as demais exceções, casos em que a natureza especial da dívida não escusa a impenhorabilidade do imóvel.

⁴⁹ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito de família. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 773.

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

I - (Revogado pela Lei Complementar nº 150, de 2015)

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.

A taxa de condomínio, exceção do bem de família voluntário, não está inclusa no inciso IV, por não ser um tributo, mas o Supremo Tribunal Federal, seguido do STJ, tem entendimento de que a sua cobrança possibilita a penhora do imóvel, uma vez que também se trata de uma obrigação *propter rem*, surge por força da titularidade do direito real.

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE. EXCEÇÃO. DÉBITO PROVENIENTE DO PRÓPRIO IMÓVEL. IPTU. INTELIGÊNCIA DO INCISO IV DO ART. 3º DA LEI 8.009/90. 1. O inciso IV do art. 3º da Lei 8.009/1990 foi redigido nos seguintes termos: “Art. 3º A impenhorabilidade é oponível em qualquer processo de execução civil, fiscal, previdenciária, trabalhista ou de outra natureza, salvo se movido: IV – para cobrança de impostos, predial ou territorial, taxas e contribuições devidas em função do imóvel familiar;”. 2. A penhorabilidade por despesas provenientes de imposto, predial ou territorial, taxas e contribuições devidas em função do imóvel familiar tem assento exatamente no referido dispositivo, como se colhe nos seguintes precedentes: no STF, RE 439.003/SP, Rel. Min. EROS GRAU, 06.02.2007; no STJ e REsp. 160.928/SP, Rel. Min. ARI PARGENDLER, DJU 25.06.01. 3. O raciocínio analógico que se impõe é o assentado pela Quarta Turma que alterou o seu posicionamento anterior para passar a admitir a penhora de imóvel residencial na execução promovida pelo condomínio para a cobrança de quotas condominiais sobre ele incidentes, inserindo a hipótese nas exceções contempladas pelo inciso IV do art. 3º, da Lei 8.009/90. Precedentes. (REsp. 203.629/SP, Rel. Min. CESAR ROCHA, DJU 21.06.1999.) 4. Recurso especial a que se nega provimento.⁵⁰

Contudo, o benefício de ter o bem tido como impenhorável não se estenderá ao indivíduo que, de má-fé, desfazer-se da antiga moradia para comprar imóvel mais valioso e fazer a transferência da residência familiar. Nesse caso, o juiz, em caso de ação do credor, poderá transferir a impenhorabilidade para a moradia antiga ou, ao menos, anular-lhe o negócio

⁵⁰ STJ – REsp 1100087 / MG, Relator Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, j. 12/05/2009, DJe 03/06/2009

jurídico, dispondo do imóvel mais suntuoso para a execução, conforme aduz o art. 4º da Lei 8.009.

Noutro giro, diferentemente do bem de família voluntário, o bem de família involuntário não contempla qualquer previsão a respeito de sua inalienabilidade. Destarte, não há qualquer impedimento para a venda do imóvel protegido, sem a interveniência do Judiciário, o que beneficia, especialmente, as classes menos abastadas, cujo patrimônio, muitas vezes, limita-se ao bem.

Por fim, no que tange à extinção do bem de família, igualmente não há qualquer disposição na lei, motivo pelo qual se subentende que cessa ao fim da moradia definitiva no imóvel instituído.

3. BEM DE FAMÍLIA DE VALOR Suntuoso

3.1. Teoria do Patrimônio Mínimo e o Princípio da Dignidade Humana

O Código Civil, influenciado pelos ideais iluministas advindos da Revolução Francesa, iniciou sua disciplina excessivamente conectada à proteção patrimonial, não tratando, com o cuidado devido, da dignidade da pessoa humana.

A partir da Constituição Federal de 1988, com o Estado Democrático de Direito, o “ser” passou a sobrepôr o “ter”, demonstrando a clara predisposição aos valores sociais (solidariedade social, igualdade substancial e dignidade da pessoa humana) em face da patrimonialidade das relações privatistas.

O princípio da dignidade da pessoa humana encontra-se no primeiro artigo da Carta Magna como um dos fundamentos de amparo aos direitos fundamentais.

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: I - a soberania; II - a cidadania; III - a dignidade da pessoa humana; IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; V - o pluralismo político.

Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.⁵¹

A respeito da dignidade da pessoa humana, importa colacionar os dizeres de Canotilho⁵²:

Perante as experiências históricas da aniquilação do ser humano (inquisição, escravatura, nazismo, stalinismo, polpotismo, genocídios étnicos) a dignidade da pessoa humana como base da república significa, sem transcendências ou metafísicas, o reconhecimento do *homo noumenon*, ou seja, do indivíduo como limite e fundamento do domínio político da República. Neste sentido, a República é uma organização política que serve o homem, não é o homem que serve os aparelhos político-organizacionais.

A dignidade da pessoa humana é, sem dúvidas, o mais importante princípio fundamental proporcionado pela República Federativa do Brasil. É um “princípio estruturante, constitutivo

⁵¹ BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 24/04/2018

⁵² CANOTILHO, *apud* GAGLIANO; PAMPLONA FILHO. Manual de Direito Civil. São Paulo: Saraiva, 2017., 2017, p. 567.

e indicativo de ideias diretivas básicas de toda a ordem constitucional”, segundo Fachin⁵³. Utiliza-se como parâmetro para qualquer inconstitucionalidade de preceito conflitante e abuso ou supressão dos direitos fundamentais.

Os direitos fundamentais, localizados no art. 5º da CF/88, possuem o escopo de gerar e preservar as condições básicas para uma vida digna, sendo, portanto, inerentes à dignidade humana, motivo justo para terem suas normas asseguradoras em um documento jurídico de alta força vinculativa.

Carl Schmitt determina duas orientações acerca da visão formal de caracterização dos direitos fundamentais. A primeira orientação define-se, simplesmente, pela presença no texto constitucional, ao passo que a segunda está ligada a peculiaridade de ser de alteração difícil, por emenda à Constituição, ou imutável. A visão material, em contrapartida, demonstra que há variação dos direitos fundamentais em função do tipo de Estado, cada qual com aqueles considerados de suma importância⁵⁴.

Por conseguinte, por sua característica de indissociabilidade de toda pessoa, o princípio da dignidade humana ser objetivo constante não só do Estado, mas também da sociedade. O órgão estatal na figura do legislador, principalmente, deve promover a concretização na ordem jurídica por meio de seu respeito e proteção, bem como no fornecimento de subsídios que o concretizem e a eliminem de todo e qualquer impedimento que venha a inviabilizar o ser humano de ter uma vida digna⁵⁵.

Nesse sentido, a Teoria do Patrimônio Mínimo visa dar força ao princípio da dignidade da pessoa humana, como legítimo fundamento de solução de conflitos, certificando que o indivíduo venha ter um mínimo aceitável com que possa sobreviver dignamente.

Devem ser diferenciados, porém, os termos o “patrimônio mínimo” e o “mínimo existencial”, como explica De Carli⁵⁶, “o patrimônio mínimo representa a efetividade do mencionado mínimo existencial”, ou seja, o patrimônio mínimo é uma das formas de manifestação do mínimo existencial.

A teoria do patrimônio mínimo, de autoria do ministro do STF e professor Dr. Luiz Edson Fachin, deslinda uma especial relevância em resguardar um patrimônio mínimo,

⁵³ FACHIN, Luiz Edson. Estatuto Jurídico do Patrimônio Mínimo. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 191.

⁵⁴ *Apud* BONAVIDES, Paulo. Curso de direito constitucional. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 562.

⁵⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na constituição federal de 1988. 4. ed. rev. e atual., Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2006, p. 27 e 111.

⁵⁶ DE CARLI, Ana Alice. Bem de Família do Fiador e o Direito Humano Fundamental à Moradia. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2009.

afastando o caráter patrimonial das relações jurídicas privadas. Localiza o indivíduo e suas necessidades, em primeiro plano, devendo o patrimônio estar a seu serviço. Patrimônio mínimo seria, em síntese, o conjunto mínimo de bens essenciais a um ser humano a fim de que o mesmo tivesse condições de desfrutar de uma vida digna⁵⁷.

Destarte, há uma clarividente necessidade de os cidadãos terem um patrimônio mínimo, sem risco de alienação ou apropriação indesejada, com a finalidade de uma vida digna. Em razão de tais fatos, o patrimônio está sobreposto aos interesses creditícios, o que não implica a extinção do crédito.

A consubstanciação do mínimo existencial é um meio de minimizar as desigualdades sociais, salvaguardando em favor das classes menos abastadas, defende Fachin⁵⁸.

Tal mínimo é valor e não metrificação, conceito aberto cuja presença não viola a ideia de sistema jurídico axiológico. O mínimo não é menos nem é ínfimo. É um conceito apto à construção do razoável e do justo ao caso concreto, aberto, plural e poroso ao mundo contemporâneo.

Para ser conferida a devida proteção, faz-se pertinente uma interpretação hermenêutica das regras estabelecidas, uma vez que na CF/88 reside a maior gama de princípios norteadores da garantia da vida digna, empregando a concepção de patrimônio mínimo em paralelo.

Exemplos aplicáveis do patrimônio mínimo são o bem de família legal, disposto na Lei 8.009/90, e o bem de família facultativo, presente nos arts. 1.711 a 1.722 do CC/02. Dentre eles, destaca-se o bem de família obrigatório, pois independe de ato constitutivo e não carece de registro, o Estado concede proteção automática.

Sendo assim, o Estado apontou a moradia familiar como bem impenhorável, porque o imóvel em que reside a família é um bem essencial à dignidade humana, até em razão do direito social à moradia, bem como, em caso de execução, seria o maior alvo de constrição dos credores. Lembrando, ainda, que o conceito de vida digna é volátil, depende da condição social do executado.

Reafirma-se, enfim, que a pessoa humana deixou de ser o meio para ser o fim principal a ser atingido, a finalidade da tutela jurídica, cuja dignidade sempre deve ser protegida, tendo o patrimônio um sentido social e sendo justificável a separação de uma parte patrimonial para garantir as condições mínimas de sobrevivência.

⁵⁷ FACHIN, Luiz Edson. **Estatuto Jurídico do Patrimônio Mínimo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 2.

⁵⁸ *Ibidem*, p. 301.

3.2. Direito Social à Moradia

A autora Eliane Aina apresenta uma lista de países em que a moradia está no seu respectivo texto constitucional: Argentina - art. 14, parte final; Bélgica - art. 23; Colômbia - art. 51; Equador - arts. 19, 30 e 50; Espanha - art. 47; Guiné Equatorial - art. 20; Finlândia - art. 15; Haiti - art. 22; Honduras - arts. 178, 179 e 181; Irã - arts. 31 e 43; México - art. 4; Peru - arts. 10 e 18; Portugal - art. 65; Rússia - art. 40, São Tomé e Príncipe - art. 48 e Suécia⁵⁹.

No Brasil, o direito à moradia foi, a princípio, recepcionado como direito social em virtude do art. 23, inciso IX, da CF/88, que estabelece como competência comum da União, Estados, Distrito Federal e Municípios o “dever de promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico”.

Atualmente, após a Emenda Constitucional nº 26, de 14 de fevereiro de 2000, o direito à moradia adentrou à listagem dos direitos sociais, com previsão no art. 6º.

Art. 6º 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.

Contudo, há outro meio de ser averiguada a existência do direito fundamental à moradia na Constituição Federal, o qual se apresenta abaixo:

Além disso, sempre haveria como reconhecer um direito fundamental à moradia como decorrência do princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, inciso III, da Constituição Federal), já que este reclama, na sua dimensão positiva, a satisfação das necessidades existenciais básicas para uma vida com dignidade, podendo servir até mesmo como fundamento direto e autônomo para o reconhecimento de direitos fundamentais não expressamente positivados, mas inequivocamente destinados à proteção da dignidade e do assim chamado mínimo existencial.⁶⁰

Direitos sociais são aqueles direitos fundamentais do ser humano, conhecidos como verdadeiras liberdades positivas, cuja observância é obrigatória em um Estado Social de Direito,

⁵⁹ AINA, Eliane Maria Barreiros. O fiador e o direito à moradia: direito fundamental à moradia frente à situação do fiador proprietário de bem de família. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2002, p. 10.

⁶⁰ SARLET, Ingo Wolfgang. O direito fundamental à moradia aos vinte anos da Constituição Federal de 1988: notas a respeito da evolução em matéria jurisprudencial, com destaque para a atuação do Supremo Tribunal Federal. Revista Brasileira de Estudos Constitucionais, Belo Horizonte, ano 2, n. 8, p. 55-92, out./ dez. 2008.

com o objetivo de melhorar as condições de vida dos hipossuficientes, visando à concretização da igualdade social⁶¹.

O direito à moradia é um direito social assentado no grupo dos direitos fundamentais de segunda geração, isto é, um direito que exige atuação positiva do poder público em favor da população, pois está voltado à coletividade, sendo direito subjetivo de todos os indivíduos.

Relaciona-se com outros direitos fundamentais da Lei Maior, dentre os quais a dignidade à pessoa humana, localizada no art. 1º, III, o direito à intimidade e à privacidade, disposto no art. 5º, X, assim como a inviolabilidade do domicílio, fixada no artigo 5º, XI.

O direito à moradia é necessidade básica do indivíduo e requisito indispensável de uma vida digna, porque a casa é o asilo inviolável da pessoa e a base de sua individualidade. O lar também é o local de formação do cidadão, de desenvolvimento da personalidade, sendo propício ao contato afetivo com os parentes e ao conhecimento educacional.

Pode ser visto com dois enfoques, o positivo e o negativo. O direito positivo refere-se ao papel do Estado de promover o direito à moradia, por meio de medidas sociais e jurídicas, ao passo que o direito negativo tem relação com o fator protetivo do direito, como na vedação de medidas constritivas na execução⁶².

Assim, infere-se a ligação intrínseca entre a teoria do patrimônio mínimo e o princípio da dignidade da pessoa humana, abordados no tópico retro, com o direito fundamental social à moradia. O patrimônio mínimo, baseado na dignidade humana, surge como forma de proporcionar o mínimo existencial e requisito de efetividade direito à moradia.

Nesse sentido, o bem de família deve ser entendido como um meio de garantir a proteção da célula familiar e, mais especificamente, de resguardo ao direito fundamental à moradia, amparado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da proteção da família. Para tanto, vale lembrar a amplitude da proteção em virtude do conceito atual de família resultante do art. 226 da CF/88, elencando um rol meramente exemplificativo.

Por conseguinte, quando for analisar o instituto bem de família, seja da lei especial ou do código civilista, cabe uma interpretação extensiva ao direito à moradia, no intuito do princípio da dignidade da pessoa humana, dando-se a maior proteção possível ao caso concreto.

⁶¹ MORAES, Alexandre de Direito constitucional / Alexandre de Moraes. – 33. ed. rev. e atual. até a EC nº 95, de 15 de dezembro de 2016 – São Paulo: Atlas, 2017, p.164.

⁶² SARLET, Ingo Wolfgang. O direito fundamental à moradia aos vinte anos da Constituição Federal de 1988: notas a respeito da evolução em matéria jurisprudencial, com destaque para a atuação do Supremo Tribunal Federal. Revista Brasileira de Estudos Constitucionais, Belo Horizonte, ano 2, n. 8, p. 55-92, out./ dez. 2008.

3.3. Bem imóvel de valor suntuoso x Tutela jurisdicional efetiva

Desde os primórdios das leis civilistas, debatia-se a casualidade do bem de família de valor suntuoso. Em contrapartida, o CC/16, ao regular a espécie facultativa, não estabeleceu qualquer limitação, divergindo de determinados países estrangeiros, como o Chile e o Uruguai, países estes menos desenvolvidos que o Brasil.

Após a origem do instituto na República do Texas, o bem de família repercutiu e se espalhou por boa parte dos continentes, tendo suas devidas adaptações. Na América do Sul, Sergio Arenhart⁶³ destaca que, no Chile, o bem de família imóvel somente é impenhorável caso possua valor total limite de cinquenta unidades tributárias mensais ou tenha qualidade de residência emergencial, salientando a impossibilidade do credor ser o poder público. Enquanto, no Uruguai, é permitida a penhora do imóvel bem de família, mas os bens móveis, para serem penhorados, precisam ser avaliados como de alto valor.

Não obstante a ausência de atribuição do valor limítrofe do bem de família no CC/16, surgiram disposições legislativas a regular tal especificação. O Decreto-lei 3.200/41 estabelecia que o imóvel não poderia ultrapassar o valor de cem contos de réis. Em seguida, o limite mudou para um milhão de cruzeiros - Lei 2.514/55 - e o montante de quinhentas vezes o valor do salário mínimo vigente no país - Lei 5.653/71. Até que, em 1979, a Lei 6.742 retirou a limitação expressa de quantia, sob condição de permanência por um período superior a dois anos.

Nos dias atuais, a Lei n.º 8.009/90, ao regular a modalidade obrigatória, não previu exceção alguma relacionada ao imóvel de alto valor, bastando, para a impenhorabilidade, apenas que o imóvel sirva de residência para a família, isto é, seja a residência definitiva da entidade familiar.

Todavia, o CC/02 define que o valor do bem facultativo, instituído mediante manifestação de vontade, não pode ultrapassar a um terço do patrimônio líquido presente ao tempo da instituição. Na verdade, tal limitação, em termos de extensão e avaliação do bem, não importa grande destaque, pois atribui uma quantia mínima, sem, contudo, explicitar um montante máximo.

Isto posto, em ambos os tipos do instituto jurídico, fica facultado a existência de um único imóvel, de metragem elevada e características luxuosas, motivo pelo qual a fixação de um percentual mínimo no bem de família voluntário somente proporciona a dificuldade do grupo social economicamente mais fraco de instituí-lo.

⁶³ ARENHART, Sérgio Cruz. A penhorabilidade de imóvel de família de elevado valor e de altos salários. 2006. p. 7.

Em razão da falta de atribuição de um valor para o imóvel, o entendimento mais difundido é o de que mesmo o bem sendo luxuoso será impenhorável, na medida em que se deve resguardar o direito social à moradia e preservar a dignidade humana. Seguem precedentes, nessa orientação:

BEM DE FAMÍLIA. IMÓVEL DE VALOR ELEVADO. IMPENHORABILIDADE. O art. 6º da Constituição Federal prevê, como direito social fundamental, a moradia, imprescindível à proteção da entidade familiar, base da sociedade (art. 226 da CF), sendo tal tutela verdadeira decorrência do Princípio da Dignidade Humana. É irrelevante para efeito de impenhorabilidade que o imóvel seja considerado luxuoso ou de alto padrão. Nos moldes da Lei 8.009/90, basta que o imóvel seja o único bem de família, não tendo o legislador feito ressalvas quanto ao seu valor, tendo em vista que o objetivo primordial é a proteção ao direito social à moradia e à família.⁶⁴

RECURSO DE REVISTA. LEI Nº 13.015/14. EXECUÇÃO. PENHORA. BEM DE FAMÍLIA. IMÓVEL DE VALOR ELEVADO. 1. Para os efeitos da impenhorabilidade de que trata a Lei 8.009/90, exige-se que o bem indicado à penhora seja o único imóvel utilizado pelo casal ou pela entidade familiar para moradia permanente. 2. Tem a jurisprudência definido o alcance imediato e automático desse importante instituto, visando a consagra a proteção ao único bem do devedor, que – de forma direta ou indireta, serve à sua residência ou de sua família, não podendo tal garantia ser mitigada em razão do elevado valor do imóvel. Precedentes. 3. Recurso de revista conhecido e provido.⁶⁵

Ademais, o informativo nº 441 do STJ também corrobora com essa compreensão:

PENHORA. BEM DE FAMÍLIA. VALOR VULTOSO. Na espécie, o mérito da controvérsia é saber se o imóvel levado à constrição situado em bairro nobre de capital e com valor elevado pode ser considerado bem de família para efeito da proteção legal de impenhorabilidade, caso em que não há precedente específico sobre o tema no STJ. Ressalta o Min. Relator que, nos autos, é incontroverso o fato de o executado não dispor de outros bens capazes de garantir a execução e que a Lei n. 8.009/1990 não distingue entre imóvel valioso ou não, para efeito da proteção legal da moradia. Logo o fato de ser valioso o imóvel não retira sua condição de bem de família impenhorável. Com esse entendimento, a Turma conheceu em parte do recurso e lhe deu provimento para restabelecer a sentença. Precedentes citados do STF: RE 407.688-8-SP, DJ 6/10/2006; do STJ: REsp 1.024.394-RS, DJe 14/3/2008; REsp 831.811-SP, DJe 5/8/2008; AgRg no Ag 426.422-PR, DJe 12/11/2009; REsp 1.087.727-GO, DJe 16/11/2009, e REsp 1.114.719-SP, DJe 29/6/2009. REsp 715.259-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 5/8/2010.

Importa destacar, a título de exposição, que, em 2006, o Projeto de Lei nº 51/06 pretendia incluir um parágrafo único ao artigo 650 do Código de Processo Civil para viabilizar a penhora de imóvel tratado como bem de família de valor superior a 1000 (mil) salários mínimos. O curioso do veto presidencial foi seu argumento de que, apesar de ser uma proposta

⁶⁴ TRT-17 – AP: 0001803042145170010, Relator: MÁRIO RIBEIRO CANTARINO NETO, Data de Publicação: 02/03/2016.

⁶⁵ TST – RR: 9829120135150106, Data de Julgamento: 31/05/2017, Data de Publicação: DEJT 02/06/2017

de cunho razoável, vai de encontro à tradição jurídico brasileira. O mesmo limite chegou a ser proposto, no Projeto de Lei nº 8.046/2010, que veio a ser o CPC/15, sem sucesso, por supostamente romper com a tradição da Lei n.º 8.009/90⁶⁶.

Sob esse prisma, Álvaro Villaça Azevedo dispõe ser “evidente que a lei, em geral, não procurou defender os economicamente fracos; ao contrário, pôs a salvo de penhora, principalmente, bens imóveis, sem qualquer limitação de valor. Sendo residencial o imóvel está protegido”⁶⁷.

Desta feita, nota-se que existirá um conflito de interesses. O credor, cujo interesse é ter a obrigação integralmente satisfeita (direito a uma tutela jurisdicional efetiva), e o devedor, cujo interesse é ter seu imóvel protegido (direito fundamental à moradia), com base no art. 6º da CF/88.

No contexto geral, resta clarividente o caráter essencial do bem de família e do seu efeito, vulgo impenhorabilidade, uma vez que no conflito de interesses entre o direito ao crédito e o direito à moradia, por motivo óbvios, deve ser promovida a manutenção dos meios indispensáveis à sobrevivência do devedor e da sua família.

O imóvel de alto valor, contudo, deveria ter o papel de “mitigar” a impenhorabilidade, tendo em vista sua aplicação ser desarrazoada ou desproporcional, pelo abuso do direito, no caso concreto, impedindo uma tutela jurisdicional eficiente diante de uma demanda creditícia.

Por isso, em defesa da parte credora, a qual busca receber um crédito devido, mas não obtém êxito ao esbarrar no bem de família, o Poder Judiciário, nos casos possíveis, vem autorizando, de ofício ou a requerimento do proprietário, o desmembramento do bem de família, ou seja, uma relativização da regra geral da impenhorabilidade em face das características do bem.

O desmembramento do bem de família é uma criação jurisprudencial, mecanismo que visa, ao mesmo tempo, garantir à impenhorabilidade da residência familiar do devedor e a satisfação da obrigação do credor, ao transformar em terreno autônomo parte do todo. Possui dois requisitos: a ausência de prejuízo para a espaço residencial e não descaracterização do imóvel.

AGRAVO DE PETIÇÃO. AÇÃO DE EXECUÇÃO. PENHORA. EXCEÇÃO DE IMPENHORABILIDADE PARCIALMENTE ACOLHIDA. PROTEÇÃO AO BEM DE FAMÍLIA. LEI 8.009/90. IMÓVEL RESIDENCIAL E COMERCIAL.

⁶⁶ _____, Revista Brasileira de Direito Civil | ISSN 2358-6974 | Volume 8– Abr / Jun 2016

⁶⁷ AZEVEDO, Álvaro Villaça. Bem de família: com comentários à Lei 8.009/90. 6ª Edição. São Paulo: Atlas, 2010, p. 199.

DESMEMBAMENTO. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. A jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça já está pacificada no sentido de permitir o desmembramento do imóvel residencial e comercial, com a consequente redução da área sob proteção do bem de família. Para tanto, dois requisitos devem estar presentes: 1) a não descaracterização do imóvel e 2) a ausência de prejuízo para a área residencial (REsp. n. 264.578/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 01.10.01, REsp 326.171/GO, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueredo Teixeira, DJ de 22.10.01).⁶⁸

Entretanto, como na maioria das hipóteses não resta possível o desmembramento supra, por se tratar de uma provável restrição a direito fundamental, deve-se fazer uso da ponderação, uma vez que, muitas vezes, o devedor recorre ao bem de família, em manifesta má-fé, para enriquecer e não honrar suas dívidas.

Destarte, caso o juízo de ponderação comprove a ausência de boa-fé da parte devedora ou a necessidade do direito da credora se sobrepor, deve ser aceita a penhora do imóvel, não sendo irrelevante, conseqüentemente, o padrão do imóvel para efeitos da sua impenhorabilidade.

Sobre a prevalência de um princípio em detrimento de outro, Alexy⁶⁹ explica:

Na medida em que princípios condizentes a um caso concreto se indispõe, uma vez que trazem conteúdos contrários ou incompatíveis, sempre um deles terá de ceder. Não significa, todavia, que aquele que foi afastado seja considerado a partir deste momento inválido, nem sendo necessária à sua alteração através de cláusula de exceção. Ocorre que um dos princípios prevalece em relação ao outro sob determinada circunstância. Em cada caso concreto os princípios diferem entre si por possuírem pesos distintos, e prevalece sempre aquele com o maior peso.

O bem de família ofende o princípio da proporcionalidade ao impedir a penhora de imóvel suntuoso, assim elucida Guilherme Calmon Nogueira da Gama e Thaís Boia Marçal⁷⁰:

Não é razoável permitir que o devedor mantenha um alto padrão de vida, com conforto e comodidade excessivos, em detrimento de seus credores que podem vir a sofrer um comprometimento de sua dignidade. Dentre os direitos fundamentais, há uma preferência *prima facie* dos direitos e liberdades existenciais, dos ligados à garantia dos pressupostos da democracia e das condições existenciais de vida sobre aqueles de conteúdo meramente patrimonial ou econômico. Esta prioridade pode também ser inferida do sistema constitucional brasileiro, bem como de uma teoria moral e política razoável, que privilegia o imperativo de promoção da justiça social, no cenário de uma

⁶⁸ TJ-SC, AI: 249008 SC 2008.024900-8, Relator: Edson Ubaldo, Data de Julgamento: 20/05/10, Primeira Câmara de Direito Civil, Data de Publicação: Agravo de Instrumento n., de Pomerode

⁶⁹ ALEXY, Robert. Teoria dos direitos fundamentais. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. 2. ed. - São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 2011, p. 93-94

⁷⁰ _____. Penhorabilidade do bem de família "luxuoso" na perspectiva civil-constitucional. Revista de Direito Imobiliário, vol. 77, jul., 2014, p. 4-5.

sociedade profundamente desigual, o que não seria respeitado diante desta possibilidade de penhora.

Em que pese a lei não prescrever um valor máximo ao bem de família, ela menciona uma limitação aos bens móveis, no seu art. 2º da Lei 8.009/90 e no art. 833, II, do CPC/2015, excluindo da impenhorabilidade os veículos de transporte, obras de arte e adornos suntuosos. O legislador, então, não considera indispensável a uma vida digna um bem móvel de valor suntuoso, porém mantém a impenhorabilidade do imóvel quando este também for de alto valor.

Inexiste razão jurídica para a ausência da mesma restrição aos bens imóveis, até porque a penhora somente persistirá na hipótese da falta de localização de outros bens penhoráveis no patrimônio do executado, bem como quando o valor do crédito for compatível com a justa constrição judicial.

Uma vez o bem penhorado e levado a leilão judicial, o valor arrematado é utilizado para liquidar a dívida perante o credor, sendo o saldo remanescente devolvido ao proprietário, momento em que pode ser comprado um novo imóvel, mantendo-se uma moradia digna. A exclusão da cláusula de impenhorabilidade do bem de família só virá a ocorrer, judicialmente, nestes termos.

Neste meandro, o direito social à moradia e ao patrimônio mínimo não estão ameaçados pela penhora de imóvel luxuoso, acima do padrão médio brasileiro, mantendo-se intacta a dignidade pessoa do devedor, já que novo bem imóvel a ser comprado, apesar de possuir valor mais baixo, cumprirá o papel de assegurar às necessidades comuns e inerentes à pessoa humana.

No tocante ao argumento de que traria insegurança jurídica ao processo o juiz valorar aquilo que seria bem de alto valor, por ser excessivamente subjetivo, destaca-se que o raciocínio não justifica, na falta de um parâmetro objetivo, a impossibilidade de controle da função do bem de família. A falta de disposição legal beneficia, inclusive, o magistrado a apreciar, de acordo com os princípios constitucionais, o patrimônio mínimo a ser resguardado em cada caso concreto, mitigando o risco de uma eventual insegurança jurídica com uma decisão bem fundamentada acerca da penhora.

Ademais, Didier⁷¹ esclarece ter o magistrado o papel do controle *in concreto* de aplicação das normas, devendo afastar todas aquelas que sejam desproporcionais ou incompatíveis aos preceitos constitucionais, o que se aplica ao cenário de um julgamento em que se discorre sobre a possibilidade da penhora de bem imóvel de valor elevado.

⁷¹ DIDIER, Fredie Jr. Subsídios para uma teoria das impenhorabilidades. Revista de Processo n. 174. ago/2009. Coord. Teresa Arruda Alvim Wambier. editora Revista dos Tribunais, pág. 35.

São, em princípio, constitucionais as regras que restringem a responsabilidade patrimonial, impedindo a penhora de certos bens. Em um Estado Democrático que busca a construção de uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3.º, I, da CF/1988), a restrição à penhora de certos bens apresenta-se como uma técnica processual tradicional e bem aceita pela sociedade contemporânea. Mas essas regras não estão imunes ao controle de constitucionalidade *in concreto* e, por isso, podem ser afastadas ou mitigadas se, no caso concreto, a sua aplicação revelar-se não razoável ou desproporcional.

Alfim, embora seja uma opinião doutrinária em retrocesso, a impenhorabilidade do bem de família de valor suntuoso continua a ser presente nas decisões jurisprudenciais, refletindo um problema político, jurídico e, sobretudo, social, ao impossibilitar a penhora do imóvel de famílias ricas em prejuízo do pagamento de dívidas, muitas vezes, de caráter alimentar.

CONCLUSÃO

Conforme foi discutido ao longo do presente trabalho, a impenhorabilidade do bem de família, seja na sua modalidade legal seja na voluntária, isto é, seja pela Lei 8.009/90 seja pelo Código Civil, é importante instrumento de proteção à preservação e continuidade da família.

Assim, é possível observar que que tal garantia não se restringe a instrumento de proteção do direito à moradia e à dignidade humana da pessoa, mas também demonstra que o direito pátrio se volta para a promoção do Estado Social de Direito, que prioriza os direitos do indivíduo ante os patrimoniais.

Não obstante, essa proteção vai além dos indivíduos que integram as famílias reconhecidas como tradicionais, ou seja, que tem sua composição formada por um pai, uma mãe e sua prole. Cada cidadão é sujeito de direitos e deveres, cabendo ao Estado proporcionar-lhe condições mínimas de dignidade para que ele goze de uma vida digna e tranquila. Sendo assim, qualquer entidade familiar que hoje é reconhecida pelo ordenamento jurídico – seja por força constitucional ou atuação jurisprudencial – podem desfrutar da impenhorabilidade os imóveis. Dessa forma, são dignos de proteção os imóveis dos solteiros, dos viúvos, das famílias monoparentais, das famílias ligadas pela união estável, seja ela composta por casais hetero ou homoafetivos e a qualquer outra pessoa que o tenha o imóvel como sua única residência, ou seja, qualquer que seja a composição familiar, seu direito a impenhorabilidade está assegurado.

Por outro lado, o instituto da impenhorabilidade do bem de família não tem por objetivo primordial aniquilar o direito do credor de ter seu crédito satisfeito. O que esse instituo busca é que seja protegida a esfera mínima de patrimônio do indivíduo, de modo que um direito de caráter patrimonial não venha a se sobrepôr sobre direitos de caráter fundamental, especificamente os relativos à dignidade da pessoa.

Todavia, é importante que não seja dado caráter absoluto ao instituto em tela, pois reside a possibilidade que esta seja utilizada como instrumento de fraude pelos devedores alheios às normas legais e aos deveres éticos.

Nesse contexto, antevendo esse desvio de finalidade, a própria Lei 8.009/90 traz, em seu art. 3º, hipóteses de exceção à impenhorabilidade. Como por exemplo: o crédito referente a impostos, taxas e contribuições inerentes ao próprio imóvel residencial.

Contudo, a legislação é falha, e não prevê todas as hipóteses em que seria razoável desconsiderar a impenhorabilidade conferida ao bem de família, a fim de que fosse efetivamente encontrada a solução mais justa para os direitos conflitantes do exequente e do executado. Nessa toada, incluem-se os imóveis de elevado valor que superam o conceito de patrimônio mínimo e extrapolam aquilo que deve ser tido como mínimo razoável para garantir a dignidade humana.

De plano, observa-se a colisão entre dois direitos fundamentais no tocante à penhora de imóvel de valor suntuoso, quais sejam, o direito à moradia e, conseqüentemente, à dignidade e o direito à tutela jurisdicional efetiva.

No entanto, caso prevaleça o direito à tutela jurisdicional efetiva através da penhora de referido imóvel este não fere a dignidade do devedor, tendo em vista que com o saldo remanescente, poderia ser adquirido outro imóvel de menor valor.

Na hipótese levantada pelo presente trabalho, não há que se falar em razoabilidade se o devedor permanece com seu imóvel suntuoso e luxuoso intacto em detrimento da pretensão do credor, que vê seu direito à tutela jurisdicional efetiva completamente frustrado.

Junta-se a isso, a imprescindibilidade que seja concebida limitação valorativa do imóvel que figure como bem de família, tendo em vista que sua impenhorabilidade tem como fundamento e objetivo a proteção da dignidade do devedor e não do vasto patrimônio dele.

Assim, se é necessário, por um lado, no curso da execução, proteger o devedor para que lhe seja resguardada àquela parcela de patrimônio imprescindível à dignidade dele e de sua família, por outro lado, não se pode ignorar por completo o credor, que ingressa no Judiciário e nele deposita confiança de que terá seu crédito quitado.

Nesse diapasão, existiram algumas tentativas de mudança legislativa e alguns julgados afastando a impenhorabilidade absoluta quando se trata de imóvel de valor suntuoso. Porém, em nada resultou, tendo em vista que nenhuma alteração na lei foi feita e a jurisprudência é minoritária, sendo as decisões de primeiro grau reformadas constantemente quando analisadas pela instância superior.

É notável a resistência ordenamento jurídico pátrio como um todo e não ostentando o fracasso desse pensamento até o momento, a incipiente mudança de pensamento dos magistrados apresenta-se como importante conquista para o avanço do Direito e anunciação

que, talvez, ocorra de fato uma mudança drástica com a finalidade de a limitação de valor do imóvel ser tida como instrumento de uma solução mais justa em feitos executivos.

É importante ressaltar que propõe uma alteração na legislação em vigor no sentido de aprimorar o processo de execução, e garantir o respeito ao direito do devedor, ao mesmo passo que seja respeitado e concretizado o direito do credor.

A criação de limite de valor para a qualificação de um imóvel como bem de família, busca a reafirmação e a convivência harmônica de todos os valores jurídicos do sistema brasileiro.

Em outros termos, o que está sendo proposto não é a ruína do instituto da impenhorabilidade, mas somente sua interpretação em consonância com o ordenamento jurídico e as atuais demandas da sociedade contemporânea, respeitando garantias e direitos fundamentais, especificamente o direito à tutela jurisdicional efetiva do credor.

REFERÊNCIAS

- AINA, Eliane Maria Barreiros. O fiador e o direito à moradia: direito fundamental à moradia frente à situação do fiador proprietário de bem de família. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2002.
- ALEXY, Robert. Teoria dos direitos fundamentais. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. 2. ed. - São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 2011.
- ARENHART, Sérgio Cruz. A penhorabilidade de imóvel de família de elevado valor e de altos salários. 2006.
- AZEVEDO, Álvaro Villaça. Bem de Família com comentários à Lei 8.009/90. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.
- AZEVEDO, Álvaro Villaça. Bem de família internacional (necessidade de unificação). 2007.
- AZEVEDO, Álvaro Villaça. Bem de Família: com comentários a Lei 8.009/90. 1 ed. São Paulo: Atlas, 2010.
- AZEVEDO, Álvaro Villaça. Bem de família: com comentários à Lei 8.009/90. 4. Ed. São Paulo: RT, 1999.
- BOHRER, Gustavo. Tendências constitucionais no direito de família: bem de família e o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana. 15.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.
- BUREAU, Paul. Le homestead ou l'insaisissabilité de la petite propriété foncière. Paris: Arthur Rousseau, 1895.
- CASABONA, Carlos María. Genética e Direito. 2 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.
- CENEVIVA, Walter. Lei dos Registros Públicos Comentada. 16ª ed. São Paulo: Saraiva, 2005.
- COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de Direito Civil: família, sucessões. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2014.
- COULANGES, Fustel de. A Cidade Antiga. 2ª ed. São Paulo: Edipro, 1999.
- CREDIE, Ricardo Arcoverde. Bem de Família – Teoria e Prática. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2010.
- CREDIE, Ricardo Arcoverde. Bem de família. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.
- DE CARLI, Ana Alice. Bem de Família do Fiador e o Direito Humano Fundamental à Moradia. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2009.
- DIDIER, Fredie Jr. Subsídios para uma teoria das impenhorabilidades. Revista de Processo n. 174. ago/2009. Coord. Teresa Arruda Alvim Wambier. editora Revista dos Tribunais.

- FACHIN, Luiz Edson. Estatuto Jurídico do Patrimônio Mínimo. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.
- FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. Direito das Famílias, Editora Lumen Juris, 2ª ed – 3ª tiragem, Rio de Janeiro, 2010.
- GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. Novo Curso de Direito Civil – Direito de Família, vol. 6, Editora Saraiva, 3ª ed, 2013.
- GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Manual de Direito Civil. São Paulo: Saraiva, 2017.
- GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Novo Curso de Direito Civil. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, v. 1.
- GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito de família. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.
- HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. Dos Filhos Havidos Fora do Casamento.
- LOBO, Paulo Luiz Netto. Entidades Familiares Constitucionalizadas - Para além do numerus clausus. Jus Navigandi, Teresina, ano 6, n. 53, jan. 2002. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/2552/entidades-familiares-constitucionalizadas>>. Acesso em: 02/04/2018.
- MARMITT, Arnaldo. Bem de família. Rio de Janeiro: Aide, 1995.
- MONTEIRO, Washington de Barros. Curso de Direito Civil: Parte Geral. 33ª ed. São Paulo: Saraiva, 1995.
- MORAES, Alexandre de Direito constitucional / Alexandre de Moraes. – 33. ed. rev. e atual. até a EC nº 95, de 15 de dezembro de 2016 – São Paulo: Atlas, 2017.
- PEDROTTI, Irineu Antonio. Concubinato: União Estável. 2ª ed. São Paulo: Leud, 1995.
- Penhorabilidade do bem de família "luxuoso" na perspectiva civil-constitucional. Revista de Direito Imobiliário, vol. 77, jul., 2014.
- PEREIRA, Caio Mário da Silva, Instituições de direito civil – Vol. V / Atual. Tânia da Silva Pereira. – 25. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2017.
- PEREIRA, Verônica Miranda. Penhorabilidade do bem de família imóvel de alto valor: análise sob o prisma do mínimo existencial. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,penhorabilidade-do-bem-de-familia-imovel-de-alto-valor-analise-sob-o-prisma-do-minimo-existencial,589873.html>. Acesso em: 10/04/18
- Revista Brasileira de Direito Civil | ISSN 2358-6974 | Volume 8– Abr / Jun 2016
- RITONDO, Domingo Pietrangelo. Bem de Família. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008.
- SANTOS, Marcione Pereira dos. Bem de família: voluntário e legal. São Paulo: Saraiva, 2003.
- SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na constituição federal de 1988. 4. ed. rev. e atual., Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2006.

SARLET, Ingo Wolfgang. O direito fundamental à moradia aos vinte anos da Constituição Federal de 1988: notas a respeito da evolução em matéria jurisprudencial, com destaque para a atuação do Supremo Tribunal Federal. *Revista Brasileira de Estudos Constitucionais*, Belo Horizonte, ano 2, n. 8, p. 55-92, out./ dez. 2008.

SCHMITT Apud BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

TARTUCE, Flávio. *Direito civil, v. 5 : Direito de Família / Flávio Tartuce*. – 12. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2017.

Tupã: in *Revista Jurídica da Faculdade de Direito da Alta Paulista*, nº 1. 1998.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: direito de família*. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007,v.6.

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