

A RELATIVIZAÇÃO DA IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA SUNTUOSO

*Mariela Souza Lima**

RESUMO: Este trabalho está inscrito na temática em que o saldo remanescente do bem de família penhorado não comprometeria a dignidade da pessoa humana da moradia do devedor diante do mínimo existencial. O presente trabalho tem como objetivo geral analisar a relativização do rol de possibilidades da penhora do único bem de família ou daquele registrado no cartório de imóveis de valor suntuoso. Para tanto, será feita uma breve contextualização histórica, pois de acordo com o ordenamento jurídico, o art. 833 do CPC, toma como parâmetro à vida de um “homem médio”. A metodologia escolhida foi à exploratória, realizada através de preceitos legais, na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, no Código Civil de 2002, na Lei 8.009/90, em súmulas, além de doutrinas e artigos acadêmicos. Dessa maneira, afigura-se relevante este artigo, posto que evidencia uma possibilidade de o Poder Judiciário avaliar a questão embasada nos princípios do Direito em especial o da proporcionalidade, visando sempre à concretização da justiça, bem como que sejam realizadas inovações legislativas sobre o tema.

PALAVRAS-CHAVE: Bem de família. Penhorabilidade. Vultoso. Proporcionalidade.

ABSTRACT: This work is part of the theme in which the remaining balance of the pledged family property would not compromise the dignity of the human person in the debtor's home in view of the existential minimum. The present work has as general objective to analyze the relativization of the list of possibilities of the attachment of the only family property or that registered in the registry of properties of sumptuous value. For that, a brief historical contextualization will be done, because according to the legal system, art. 833 of the CPC, takes as a parameter the life of an “average man”. The chosen methodology was exploratory, carried out through legal precepts, in the Constitution of the Federative Republic of Brazil of 1988, in the Civil Code of 2002, in Law 8.009 / 90, in summaries, in addition to doctrines and academic articles. Thus, this article seems relevant, since it evidences a possibility for the Judiciary to evaluate the question based on the principles of Law, especially that of proportionality, always aiming at the realization of justice, as well as that legislative innovations are carried out on the subject.

KEYWORDS: Family fun. Pledge of Allegiance. Vultoso. Proportionality.

SUMÁRIO: 1 Introdução; 2 Constituição do bem de família no Brasil; 2.1 Bem de família voluntário e legal; 3 A teoria do patrimônio mínimo e o princípio da dignidade da pessoa humana; 4 Impenhorabilidade do bem de família de acordo com a Lei nº 8.009/90; 5 Propostas para alteração da lei nº 8.009/90; 6 A relativização da impenhorabilidade do bem de família suntuoso; 7 Considerações finais; Referências.

* Bacharela em Direito pela Universidade Católica do Salvador. E-mail: marielalimaucaldireito@gmail.com

1 INTRODUÇÃO

O presente artigo analisa a (im)penhorabilidade do bem de família e a relativização deste direito fundamental para a satisfação de dívidas de natureza civil a partir dos princípios constitucionais, do Código Civil de 2002 e da regulação deste instituto pela Lei nº 8.009/90.

Para isso busca-se compreender, inicialmente, a construção histórica sobre o tema e a evolução legal do conceito de bem de família a partir da Constituição Federal de 1988.

O objetivo é analisar a legislação e projetos de leis quanto á viabilidade de penhorar o bem de família luxuoso, sem que o devedor deixe de aferir o mínimo necessário para a sua sobrevivência.

Para isso, a pesquisa partiu de um aprofundamento histórico/conceitual sobre o surgimento do bem de família como patrimônio mínimo do devedor a ser protegido e seu status constitucional de direito fundamental.

Fora empregada a teoria do patrimônio mínimo, visando o essencial para a realização de necessidades básicas do indivíduo.

Para isso, o trabalho se desenvolverá em cinco capítulos, sendo o primeiro um estudo dos aspectos históricos da Constituição do bem de família no Brasil, este que fundamentará as evoluções legislativas, evidenciando que as dívidas deverão ser quitadas com o patrimônio e não com o corpo do devedor, a preservação do mínimo necessário para a manutenção digna do devedor, bem como a definição de bem de família. Além disso, serão abordadas as definições de bem de família legal e voluntário.

No capítulo dois, será analisado que a moradia é um direito básico consagrado pela CRFB/88, como direito fundamental à pessoa humana. Ademais, explanará que a pessoa só detém dignidade acaso possua o essencial como meio de subsistência.

No terceiro capítulo, versará sobre a criação do atributo da impenhorabilidade, através da Lei nº 8.009/90 para proteger as poucas ou única propriedade da família, também abarcará as exceções à regra geral da impenhorabilidade

No capítulo quatro, serão analisadas as propostas á alteração da Lei nº 8.009/90, com possibilidades de penhora do bem de família, logo após, faz-se necessário um estudo sobre a relativização da impenhorabilidade do bem de família de alto valor, mantendo o mínimo existencial para o executado e a satisfação do crédito para o exequente.

O quinto e último capítulo, será analisada a possibilidade da penhora do bem de família suntuoso, como uma forma de quitar dívidas civis em geral, aplicando o princípio da ponderação.

É nesta perspectiva que se coloca o presente trabalho, propondo-se, não de modo conclusivo, a contribuir com as reflexões críticas em torno da Penhora do bem de família suntuoso, realizando um estudo exploratório, desenvolvido através de pesquisa bibliográfica e da análise de alguns dados já disponibilizados no que diz respeito à teoria do patrimônio mínimo e da dignidade da pessoa humana do credor.

A produção do artigo pautou-se na análise dos preceitos legais, Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, no Código Civil de 2002, na Lei nº 8.009/90, em artigos que versam sobre a impenhorabilidade, bem como da penhorabilidade do bem de família, nas Doutrinas em especial Stolze, Gonçalves, Venosa e Farias, sendo de grande monta quando em especial abordam que deve haver a ponderação quanto ao princípio da proporcionalidade, pois o bem de família suntuoso excede o padrão de homem médio, além disso, explicitam que deve ocorrer satisfação do crédito do credor.

Dessa forma, foram analisados o projeto de Lei nº 51/2006 e a Emenda nº 358, da Lei nº 13.105/15, onde foram vetados, sob argumento de que, deve prevalecer a dignidade da pessoa humana, bem como que a aprovação dos projetos quebraria a tradição da Lei nº 8.009/90.

Este estudo não tem a ambição de exaurir o conteúdo, uma vez que o trabalho intermitente no Brasil é um tema muito novo e muitos outros estudos e trabalhos da doutrina ainda serão concretizados. O objetivo é de lançar pensamentos sobre um assunto que parece ser um dos mais polêmicos trazidos pela referida reforma trabalhista.

Demais disso, a impenhorabilidade do bem de família deve ser relativizada, haja vista, que a suntuosidade do bem atravessa todas as possibilidades de mínimo vital, além de ferir o princípio da proporcionalidade em não ponderar o direito do credor em ter seu crédito satisfeito.

2 CONSTITUIÇÃO DO BEM DE FAMÍLIA NO BRASIL

Em breve análise histórica, as normas de impenhorabilidade de determinados bens têm limitada ligação com a atual inquietação do legislador em criar freios à busca da satisfação do exequente no processo de execução, com o intuito de manter a mínima dignidade humana do

executado. Entretanto, nem sempre, foi assim. No direito romano a execução era extremamente violenta e hostil, permitindo-se a privação corporal e até mesmo a morte do devedor em alguns casos.

A lei das XII tábuas estabeleceu que em determinadas condições seria possível dividir o corpo do devedor em tantos pedaços quantos fossem os credores ou ainda vender o próprio devedor a um estrangeiro, o que significaria morte escutada ou vida de extrema penúria.

Se não muitos os credores, será permitido, depois do terceiro dia de feira, dividir o corpo do devedor em tantos pedaços quantos sejam os credores, não importando cortar mais ou menos; se os credores preferirem poderão vender o devedor a um estrangeiro, além do Tibre. (Art. 9, tábua terceira, Dos direitos de crédito, Lei das XII Tábuas)

É atraente que mesmo dentro da responsabilidade patrimonial, que veio a se verificar de forma mais concreta no Período Clássico e Pós-clássico do direito romano, houve uma evolução. A partir da vinda do período clássico com criações de novos institutos, passou-se, em alguns casos, a limitação patrimonial, com o valor dos bens expropriados correspondente ao valor da dívida, o que se aproxima de nosso atual esquema de responsabilidade na atual execução forçada. (MACIEL, CARTA FORENSE, 2015)

É nessa fase do Direito Romano que se pode notar os primeiros traços de preocupação do legislador com a preservação do mínimo necessário para a manutenção digna do devedor, excluía-se da responsabilidade patrimonial bens pessoais necessários à subsistência deste, o dote, os bens de terceiro, etc. Ainda que de forma embrionária, percebe-se algo próximo à imperatividade de certos bens como previsto recentemente.

O bem de família surgiu nos EUA, na lei texana do *Homestead*¹, instituído em 1839 no Estado do Texas e no Direito Brasileiro ele aparece no código civil de 1916, na parte geral do “Livro das Pessoas” na época podiam as partes instituir bem de família, reconhecer como algo obrigatório não só decorrente da vontade de instituir um bem de família.

Lei de Texas, de 26.01.1839, autorizou a separar do domínio público a área de 50 acres, ou terreno na cidade, de valor limitado, e a mobília, utensílios, ferramentas e equipamentos, conforme o caso. O objetivo da lei era acolher numerosos colonos que, massivamente, passavam a ocupar o território, mais que dobrando a população num reduzido espaço de tempo. (ASSIS, 2015, p. 281).

¹ Lei da Propriedade Rural (Disponível em: <http://geoconceicao.blogspot.com/2012/08/o-homestead-act-ato-de-propriedade.html>. Acesso em: 11 de nov.2018.)

O instituto do *homestead* pode ser entendido como privilégio que concede às famílias ou às pessoas em geral para continuarem a viver em suas casas livre da ação de seus credores. A propriedade do *homestead* abrange não só a residência principal, mas também o terreno, os prédios adjacentes e seus acessórios que sejam necessários para o uso da família. (ZILVETI, 2006, p. 32).

Nascida em meio a uma grave crise econômica – entre 1837/1839, 959 bancos fecharam e ocorreram mais de 33.000 falências –, a Lei Texana de 1839, ao consagrar a impenhorabilidade da pequena propriedade familiar (incluídos, aí, os instrumentos de trabalho) – a porção de terra rural de 50 há. ou de terreno urbano não superior a \$ 500,00 –, terminaria por incentivar o reaquecimento da economia e, bem assim, facilitaria a colonização do Estado do Texas, fixando o homem à terra. (STOLZE, 2016, p. 390)

A essência do bem de família é proteger o bem utilizado pelo núcleo familiar como lar e o mínimo existencial diante das cobranças de natureza patrimonial.

Da proteção à residência familiar cogitou-se, no direito brasileiro, pela vez primeira, nos arts. 2.079 a 2.090 do Projeto do Código Civil, apresentado por Coelho Rodrigues em 1893. O projeto de reforma do Código Civil de Clovis Bevilacqua em 1912 omitiu-se a respeito. Segundo João Luís Alves, a inclusão do assunto ocorreu no Senado Federal, por intermédio da emenda apresentada, em 01.12.1912, pelo Senador Fernando Mendes de Almeida, representante do Maranhão. Findo os trabalhos legislativos, a promulgação do CC-16 instituiu o instituto do direito brasileiro.

O CC-16 ocupou-se da impenhorabilidade do “bem de família” nos art. 70 a 73. Filiou-se à espécie “formal” do instituto, porque exigiu, além do fato de residir no imóvel, declaração de vontade do(s) proprietário(s). Então, cabia ao “chefe de família” destinar um prédio para domicílio desta, ficando isento de execução por dívidas, exceto as que se originassem de impostos relativos ao imóvel (art. 70, *caput*). A isenção durava enquanto vissem os cônjuges ou até que os filhos atingissem a maioridade (art. 70, parágrafo único). A instituição do bem de família subordinava-se à inexistência de dívidas anteriores, razão pela qual a isenção abrangia tão só dívidas posteriores (art. 71, *caput*). No tocante às dívidas anteriores, a instituição permanecia ineficaz, subsistindo a penhorabilidade (art. 71, parágrafo único). Não poderia o prédio ter outro destino, nem ser alienado sem o consentimento dos interessados (art. 72). A instituição constaria de escritura pública, levada ao registro, e publicada na imprensa (art. 73). (COELHO, p. 252-253, ALVES, p. 169, vide, AZEVEDO, v. 19, p. 4-7, apud, ASSIS, 2015, p. 282)

Aquele único imóvel de bem de família ou que a família reside recebe uma proteção legal para garantia da própria moradia, para que a existência de uma dívida não leve a família a perder tudo, inclusive a moradia, inviabilizando para que a família continue suas atividades

é uma proteção máxima a família que é considerada na Constituição Federal de 1988 como a base da sociedade.

Em 1990, foi editada a Medida Provisória nº 143, que objetivava resguardar de atos executórios o imóvel utilizado pela entidade familiar como lar independentemente da vontade do proprietário, isto é, independentemente de registro. Rapidamente, a referida medida foi transformada na Lei nº 8.009/90, e o bem de família reconhecido independentemente de ato solene passou a ser denominado de bem de família legal.

Consoante à legislação vigente, bem de família é o imóvel destinado ou afetado ao domicílio familiar e eventuais valores mobiliários cuja renda se destine a conservação do imóvel e ao sustento da família, protegidos pela lei com cláusula de impenhorabilidade.

O STJ alarga um pouco mais o conceito de família para enquadramento do bem a ser protegido por este instituto. O STJ estende pela Súmula 364. “o conceito de impenhorabilidade de bem de família abrange também o imóvel pertencente a pessoas solteiras, separadas e viúvas”.

Ou seja, aquele imóvel onde a pessoa solteira reside sozinha também, não pode ser alcançado em um processo de execução.

No dizer de Tartuce (2016) o bem de família pode ser conceituado como o imóvel utilizado como residência da entidade familiar, decorrente do casamento, união estável, entidade monoparental, ou entidade de outra origem, protegido por previsão legal específica. (TARTUCE, 2016, p.210).

A legislação prevê ainda, a possibilidade da pessoa indicar qual imóvel de sua propriedade deverá ser considerado como bem de família. Nestes casos, a impenhorabilidade decorrerá de um ato de vontade, instituído por escritura pública, ou por testamento conforme prevê o art. 71 do Código Civil de 2002. Como bem assevera Stolze (2016) e Gonçalves (2015):

Trata-se do bem de família voluntário, uma vez que a sua instituição decorre de ato de vontade dos cônjuges ou da entidade familiar, observando-se o procedimento previsto nos arts. 260 a 265 da Lei nº 6.015/73 (Lei dos Registros Públicos). (STOLZE, 2016, p.391)

Só haverá necessidade de sua criação pelos meios retromencionados na hipótese do parágrafo único do art. 5º da Lei nº 8.009/90, ou seja, quando o casal ou entidade familiar possuir vários imóveis, utilizados como residência, e não desejar que a penhorabilidade recaia sobre o de menor valor. Neste caso, deverá ser estabelecido o

bem de família mediante escritura pública, registrada no Registro de Imóveis, na forma do art. 1.714 do Código Civil, escolhendo-se um imóvel de maior valor para tornar-se impenhorável. (GONÇALVES, 2015, p. 594-595)

É de se concluir que o bem de família é o imóvel destinado à residência da família, protegido de forma voluntária conforme estabelecido no art. 1.711, do Código Civil de 2002, que deverá ser instituído pelos cônjuges ou pela entidade familiar decorrente da vontade, através de escritura pública ou mediante testamento, não podendo seu valor ultrapassar um terço do patrimônio líquido do instituidor. Tendo em vista, este limite que visa evitar que parte considerável da massa ou a totalidade dele permaneçam imobilizadas e sem perspectiva de alienação, o que poderia fomentar atitudes fraudulentas prejudiciais principalmente aos credores. Sendo, constituído pelo registro do título no Cartório de Registro de Imóveis, diante dos artigos 260 a 265 da Lei de Registros Públicos (Lei nº 6.015/73).

Conforme entendimento de Antonio Chaves (2008) “um patrimônio separado, constituído por bem imóvel isento de execução, por dívida posterior à sua situação pelos cônjuges, por um deles ou por terceiros, vedada a sua alienação ou alteração de seu destino, que é o de garantir, obedecidos os requisitos, limites e formalidades da lei, a estabilidade e o centro do lar, durante a vida de cada um daqueles e dos seus filhos, enquanto menores”. (CHAVES, 2008, p. 34)

A lei especial nº 8.009/90 amplia o conceito do bem de família, a fim de garantir um mínimo existencial e, portanto, impenhorável para pagamento de dívidas, não sendo absoluta, ou seja, salvo se estas tiverem sido contraídas em razão do próprio bem.

2.1 Bem de família voluntário e legal

Preleciona Gonçalves (2015) que coexistem na legislação civil, atualmente, duas espécies de bem de família, ambas incidindo sobre bens imóveis, e móveis àqueles vinculados: a) o voluntário decorre da vontade dos cônjuges, companheiros ou terceiro; b) o involuntário ou obrigatório resultante de estipulação legal (Lei nº 8.009/90). O primeiro, no entanto, só se verifica quando o proprietário tem dois ou mais imóveis residenciais e deseja optar por um deles, para mantê-lo protegido, e o fizer mediante escritura pública posteriormente registrada. Toda a minuciosa regulamentação do instituto no novo diploma pouca aplicação prática tem, pois concerne apenas ao bem de família voluntário, que raramente é instituído. (GONÇALVES, 2015, p. 593)

Já com a chegada da Lei nº 8.009/90, passou-se a considerar bem de família legal aquele imóvel utilizado pela instituição familiar para a sua moradia, havido como impenhorável por este diploma legal, independentemente de qualquer manifestação de vontade do possuidor do imóvel utilizado como bem de família. Consequentemente, a instituição do bem de família legal se dá de forma automática, sem vínculo a qualquer vontade ou negócio jurídico do beneficiário.

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. (Art. 1º, Lei nº 8.009, 1990)

A referida extensão da proteção do bem de família fundamenta-se na proteção da família unipessoal. Outrossim, conforme já mencionado a súmula 364 do STJ deu uma interpretação extensiva ao direito à moradia, quando dispõe que: “O conceito de impenhorabilidade de bem de família abrange também o imóvel pertencente a pessoas solteiras, separadas e viúvas”.

Consoante entendimento de Gonçalves (2017), sendo instituidor dessa modalidade o próprio Estado, que a impõe por norma de ordem pública em defesa do núcleo familiar, independe de ato constitutivo e, portanto, no Registro de Imóveis. Nada obsta a incidência dos benefícios da lei especial se o bem tiver sido instituído, também, na forma do Código Civil. Aludindo a “entidade familiar”, a referida lei não exclui da proteção às famílias monoparentais. (GONÇALVES, 2017, p.589/590)

O bem de família voluntário é o imóvel residencial urbano ou rural, instituído pelo ato de vontade do cônjuge ou entidade familiar como domicílio desta, por meio de escritura pública ou testamento, desde que não ultrapasse um terço do patrimônio líquido existente ao tempo da instituição, com cláusula de isenção de execução por dívidas futuras. (Art. 1.711, Código Civil de 2002)

Em conformidade com o Código Civil de 2002² também estão abrangidos no conceito de bem de família os valores móveis corpóreos e incorpóreos, as pertenças e acessórios do imóvel, bem como os valores mobiliários cuja renda seja aplicada na manutenção do bem de família.

Em análise ao diploma civilista a administração do bem de família compete a ambos os cônjuges, não havendo que se falar em extinção do bem de família acaso se dissolva a sociedade conjugal. Porém, se um dos cônjuges vier a falecer, o sobrevivente poderá requerer a extinção da condição do bem de família do imóvel, o mesmo se houver falecimento do casal, ou ainda no caso de filhos forem maiores e não sujeitos a curatela.

“O bem de família voluntário, móvel ou imóvel, nasce pela vontade do instituidor, pela própria individual, nos moldes preestabelecidos na lei”. (AZEVEDO, 2010, p. 94)

No entanto, há doutrinadores que possuem entendimentos diversos, como a jurista Credie ao afirmar que “A criação do bem de família voluntário ou facultativo, se deu pelas ideias privativistas da época, influenciado pelo pensamento jurídico liberal-individualismo dos séculos XIX e XX”. (CREDIE, 2010, p. 7)

No entanto, (Gonçalves, 2012) entende que havendo mais de um imóvel residencial, a lei especial deve prevalecer.

Diante disso, é possível entender que só será possível a instituição do bem de família voluntário quando a entidade familiar ou o casal possuir mais de um imóvel residencial e não deseja que a impenhorabilidade recaia sobre o de menor valor. Assim, deverá estabelecer o bem de família mediante escritura pública e escolher um imóvel de maior valor para se tornar impenhorável, conforme art. 1714 do CC/2002. (GONÇALVES, 2012, p. 352)

Consoante entendimento de (Stolze, 2016), alerta á respeito da fraude contra credores.

[...] poderá caracterizar *fraude contra credores* a situação em que o devedor, para livrar de futura execução ou arresto bem imóvel do seu patrimônio, destina-o á função de domicílio familiar (bem de família), tendo em vista que é justamente o

² “Art. 1.711. Podem os cônjuges, ou a entidade familiar, mediante escritura pública ou testamento, destinar parte de seu patrimônio para instituir bem de família, desde que não ultrapasse um terço do patrimônio líquido existente ao tempo da instituição, mantidas as regras sobre a impenhorabilidade do imóvel residencial estabelecida em lei especial.

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

Art. 1.712. O bem de família consistirá em prédio residencial urbano ou rural, com suas pertenças 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”. (Artigos 1.711 e 1712, Código Civil, 2002)

patrimônio do devedor a garantia comum dos seus credores, somente sendo aceitável a validade de tal instituição para dívidas constituídas posteriormente. (STOLZE, 2016, p. 394)

Somente se instituirá o bem de família voluntário se o instituidor tiver patrimônio suficiente para garantia de débitos anteriores, sob pena de invalidade do ato. Tal disposição visa evitar fraude contra credores, uma vez que o devedor poderia usar de má-fé ao instituir o imóvel como bem de família a fim de evitar uma possível execução. Assim sendo, a instituição do bem de família convencional só terá validade para dívidas contraídas posteriormente ao seu registro formal em cartório.

3 A TEORIA DO PATRIMÔNIO MÍNIMO E O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

O direito fundamental à moradia foi inserido no rol dos direitos humanos, desde a proclamação da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, na busca de uma vida digna.

Todo ser humano tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar-lhe, e a sua família, saúde e bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, e direito à segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência em circunstâncias fora de seu controle. (Art. 25, Declaração Universal dos Direitos Humanos, 1948)

A carta Magna consagra à moradia como um dos direitos fundamentais inerentes à pessoa humana. Possuir uma moradia digna e basilar também para preservação da dignidade da pessoa humana.

O direito à moradia está entre os direitos fundamentais sociais, previsto no artigo 6º³ da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Após a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, moveu-se para proteger o direito à moradia em vários Tratados Internacionais⁴, chegando a retificar a carta da ONU, a qual elevou a um direito humano básico e essencial a uma vida digna e decente.

³ “Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição”. (Art. 6º, Constituição da República Federativa do Brasil, 1988)

⁴ As principais fontes convencionais do DIDH são os Pactos internacionais de Direitos Civis e Políticos e de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966), as Convenções relativas ao Genocídio (1948), à Discriminação Racial (1965), Discriminação contra a Mulher (1979), Tortura (1984) e os direitos das Crianças (1989). Os

A dignidade da pessoa humana culminou em transformar todos os cidadãos em iguais, pois a dignidade se manifesta primeiramente no princípio da igualdade, no qual o tratamento que deve ser despendido à pessoa humana deve estar livre de qualquer discriminação de forma mais igualitária possível. (MORAES, 2009)

Assim, Stolze (2013), discrimina que assegurar a dignidade do indivíduo é garantir condições mínimas de vida, tomando como parâmetro as necessidades básicas de um homem médio. “O bem de família como o bem jurídico cuja titularidade se protege em benefício do devedor – por si ou como integrante de um núcleo existencial -, visando à preservação do mínimo patrimonial para uma vida digna”. (STOLZE, 2013, p.393)

O princípio da dignidade da pessoa humana nutre e perpassa todos os direitos fundamentais, que em maior ou menor medida, podem ser considerados como concretizações ou exteriorizações suas. Ademais, ele desempenha papel essencial na revelação de novos direitos, não inscritos no catálogo constitucional, que poderão ser exigidos quando se verificar que determinada prestação omissiva e comissiva revela-se vital para a garantia da vida humana com dignidade. (SARMENTO, 2006)

“A dignidade da pessoa é princípio fundamental da República Federativa do Brasil. É o que chama de princípio estruturante, constitutivo e indicativo das ideias diretivas básicas de toda ordem constitucional”. (FACHIN, 2001, p. 193)

Com o intuito do indivíduo ter uma vida digna, deve ser observado mínimo, qual seja, saúde, alimentação, educação, bem como a moradia, o patrimônio. Para Fachin (2001), “A noção de patrimônio personalíssimo, assumidamente paradoxal, esta agregada à verificação concreta de uma real esfera patrimonial mínima, mensurada pela dignidade humana a luz do entendimento de necessidades básicas essenciais”. (FACHIN, 2001, p. 193)

O direito à moradia digna encontra relação com a Teoria do Patrimônio Mínimo da Pessoa Humana, a qual é unificada no princípio da dignidade da pessoa humana. Diante disso, uma pessoa só é digna se possuir o essencial para realizar suas necessidades básicas, ou seja, é necessário preservar o direito ao mínimo existencial. Nesse contexto, ter uma moradia digna é também uma condição necessária.

De fato, a garantia do direito de propriedade previsto no art. 5º, XXII, o atendimento de sua função social previsto no art. 5º, XXIII e às finalidades da ordem econômica

principais instrumentos regionais são a Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos Humanos (1950), a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (1948), a Convenção Americana sobre os Direitos Humanos (1969) e a Carta Africana sobre os Direitos Humanos e dos Povos (1981). (Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/63381/o-direito-internacional-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 11 de nov. 2018)

são associados, expressa e imediatamente, ao dever de “assegurar a todos existência digna, conforme ditames da justiça social”.

Do entendimento de dignidade da pessoa humana e do mínimo à pessoa humana, discorre (FARIAS e ROSENVALD, 2015).

Forçoso afirmar, ainda, que esse reconhecimento de um patrimônio mínimo à pessoa humana não pode estar limitado á situação econômica ou social do titular. Trata-se de conceito universal, devendo ser funcionalizado a cada caso, protegendo cada uma das pessoas humanas para que venha a desempenhar suas atividades dignamente. É possível sofrer variação, portanto, de acordo com as circunstâncias pessoais de cada titular. De fato, o conceito da dignidade da pessoa humana não é estanque, imutável, devendo ser talhado na concretude, buscando dinâmica nos fatos reais que tocam cada pessoa. (FARIAS E ROSENVALD, 2015, p. 800)

Outrossim, a definição de vida digna é subjetivo, tendo em vista que depende do contexto social em que cada indivíduo esta inserido. Dessa maneira, imprescindível interpretar o alcance do que seria essencial para uma vida digna em caso concreto.

Dessa forma, para o parâmetro do “homem médio” é necessário ao menos à condição básica de sobrevivência.

4 IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA DE ACORDO COM A LEI Nº 8.009/90

Pelo então Presidente da República, José Sarney, a Medida Provisória nº 143, de 08 de março de 1990, aprovada pelo Congresso nacional, foi promulgada a Lei nº 8.009/90, de 29 de março de 1990, por meio do Presidente do Senado Federal, Nelson Carneiro, sendo essa lei publicada no Diário Oficial da União, no dia 30 de março de 1990.

O legislador criou o atributo da impenhorabilidade do bem de família, a fim de proteger as poucas ou única propriedade, além disso, a moradia é o reflexo da garantia da dignidade da pessoa humana.

Exemplifica Fredie Didier:

A impenhorabilidade de certos bens é uma restrição ao direito fundamental à tutela executiva. É técnica processual que limita a atividade executiva e que se justifica como meio de proteção de alguns bens jurídicos relevantes, como a dignidade do executado, o direito ao patrimônio mínimo e a função social da empresa. São regras

que compões o devido processo legal, servindo como limitações políticas á execução forçada. (DIDIER JR. et al. Op. cit., p. 541)

Em conformidade, certifica Araken Assis (2015), entre um diploma e outro sobreveio a Lei nº 8.009, de 29.03.1990, que tornou impenhorável a residência familiar. Esta disciplina se harmoniza com a do bem de família, objeto de ressalva explícita no art. 1.711, *caput*, do Código Civil de 2002 (“[...] mantidas as regras sobre a impenhorabilidade do imóvel residencial estabelecida em lei especial”). (Art. 1.711, Código Civil, 2002, *apud* ASSIS, 2015, p. 284)

O Código Civil de 2002 reconhece que o bem de família é protegido, exceto pelas dívidas que dizem respeito ao próprio imóvel, como sendo de condomínio, financiamento, impostos que incidem sobre o imóvel, ou seja, ter um bem de família, não é salvo conduto que irá morar de graça sem pagar impostos, condomínio, todavia a Lei nº 8.009/90⁵ em seu art. 1º, quando foi estabelecida ela reconheceu que só haverá exceção a impenhorabilidade salvo hipóteses previstas em lei.

O art. 1º, *caput*, da Lei nº 8.009/90 declara impenhorável o “imóvel próprio do casal, ou da entidade familiar”, em razão de dívida contraída “pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam”. É preciso ter em mente que a impenhorabilidade da residência familiar somente assume relevo se o devedor é proprietário do imóvel. Se a dívida é do filho maior e capaz, por exemplo, e a residência pertence aos pais, o imóvel não responde pela dívida porque não integra o patrimônio do devedor, nos termos do art. 591, fora do caso em que os pais respondem pelas dívidas dos filhos (art. 932, I, do CC-020), hipótese que se tornarão “devedores”. (ARASKEN, 2015, p. 294)

No art. 2º da Lei nº 8009/90, relata de adornos suntuosos, que são obras de artes, esculturas, artigos de luxos, que não dizem respeito à primeira necessidade, e por isso, podem ser alcançados em uma execução. Ao contrário de outros bens como geladeira, televisão, etc., comumente usados para guarnecer uma casa, não sendo considerados suntuosos, mas sim necessários.

⁵ “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.

Art. 2º Excluem-se da impenhorabilidade os veículos de transporte, obras de arte e adornos suntuosos”. (Art. 1, Lei nº 8.009, 1990)

Certifica (Gonçalves, 2015) tem o Superior Tribunal de Justiça⁶ reconhecido, todavia, a possibilidade de recair a constrição judicial sobre parte do bem de família.

Quando possível o desmembramento do imóvel sem descaracterizá-lo, levando-se em consideração, com razoabilidade, as circunstâncias e as peculiaridades de cada caso”. Em contrapartida, exaltou também o Supremo Tribunal de Justiça, “para que seja reconhecida a impenhorabilidade do bem de família, de acordo com o art. 1º da Lei n. 8009/90, basta que o imóvel sirva de residência para a família do devedor, sendo irrelevante o valor do bem. O art. 3º da referida lei, que trata das exceções à regra da impenhorabilidade, não traz nenhuma indicação concernente ao valor do imóvel. Portanto, é irrelevante, para efeitos de impenhorabilidade, que o imóvel seja considerado luxuoso ou de alto padrão. (GONÇALVES, 2015, p. 603)

O artigo 3º da Lei nº 8.009/90⁷ apresenta as hipóteses de exceção à regra da impenhorabilidade. “O elenco das exceções à regra geral da impenhorabilidade do bem de família obrigatório é taxativo, constituindo *numerus clausus*. Nenhum outro pode ser nele incluído, mediante interpretação extensiva”. (GONÇALVES, 2017, p. 593)

Segundo Caio Mário da Silva Pereira (2004), o bem de família é uma forma de afetação de bens a um destino especial que é ser a residência da família, e, enquanto for, é impenhorável por dívidas posteriores à sua constituição, salvo as provenientes de impostos devidos pelo próprio prédio. (PEREIRA, 2004, p. 557).

A Lei nº 13.144, de 06 de julho de 2015, deu nova redação ao aludido inciso III do art. 3º, não modificando a responsabilidade do devedor da pensão alimentícia, ou seja, o seu bem permanece penhorável. Mas, os direitos do coproprietário ficam resguardados, seja ele

⁶ STJ, REsp 1.178.469-SP, 3ª T., rel. Min. Massami Uyeda, j. 18-11-2010. (Disponível em: https://www.ibdcivil.org.br/image/data/revista/volume10/rbdcivil_vol_10_08_atualidade.pdf. Acesso em: 12 de nov. 2018)

⁷ “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 de pensão alimentícia;

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; (Redação dada pela Lei nº 13.144 de 2015)

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. (Art. 3, Lei nº 8.009, 1990)

cônjuge ou companheiro, nesse caso, a penhora apenas recai sobre a meação do devedor, preservando a meação do cônjuge ou companheiro.

A redação é ruim. Não se trata de o juiz “transferir” o vínculo, mas de considera-lo ineficaz em benefício do credor, nos próprios autos da execução, para coibir a fraude. A lei de nada diz acerca de terceiros de boa-fé. Poderá, contudo, ocorrer fraude contra credores ou fraude de execução, quando então será caso de aplicar a anulação dentro dos princípios desses institutos. (VENOSA, 2015, p. 452)

A propriedade rural, mesmo que seja localizada em grande propriedade, de acordo com o art. 4º, §2º, da Lei nº 8.009/90, é impenhorável, por haver plantações, benfeitorias, móveis que guarnecem a residência da família.

Trata-se de impenhorabilidade relativa, no entanto: a pequena propriedade rural comporta penhora na execução do crédito concedido para sua aquisição (art. 649, §1º, na redação da Lei 11.382/2006). A Ressalva não contradiz a cláusula “débitos decorrentes de sua atividade produtiva”, inserida no art. 5º, XXVI, da CF/1988. Não é impossível, além disso, gravar a pequena propriedade com hipoteca, hipótese em que ela se tornar penhorável na execução do respectivo crédito (princípio da disponibilidade). Em qualquer hipótese, ressalvar-se-á a sede da moradia – excluindo, naturalmente, outras áreas e acessões anexas (p. ex., galpões e caudelarias) -, impenhorável a teor do art. 4º, §2º, da Lei 8.009/1990. E, ademais, a impenhorabilidade somente protege o bem objeto da efetiva exploração pelo proprietário e sua família. Assim, a pequena propriedade rural arrendada à terceiro é penhorável em razão de dívida de qualquer natureza contraída pelo proprietário. (ASSIS, 2015, p. 280)

Suplementa Araken Assis (2015), á Lei nº 8.009/1990 não interessam a qualidade e o valor da moradia. É o que rezava, na redação da Lei nº 6.742/1979, o art. 19 do Dec.-lei nº 3.200/1941. O art. 1.711, *caput*, do CC-02, porém, limitou o valor dos bens subtraídos voluntariamente á execução, incluindo o imóvel, a um terço do patrimônio líquido existente por ocasião do ato. Nada obstante, a impenhorabilidade da residência familiar, de acordo com a Lei nº 8.009/1990, alcança tanto o casebre, quanto o palácio. (ASSIS, 2015, p. 290)

5 PROPOSTAS PARA ALTERAÇÃO DA LEI Nº 8.009/90

Em 2006 e 2015, foram levantados no Congresso, projetos de Lei, com a possibilidade de penhora do único imóvel ou daquele registrado como bem de família para pagamento de dívidas civis.

O projeto de Lei nº 51 propunha alterações em diversos dispositivos do Código de Processo Civil/73, nos aspectos relativos à execução. Previa normas permissivas à alienação de imóvel de valor superior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Art. 649. (...)

Parágrafo único. Também pode ser penhorado o imóvel considerado bem de família, se de valor superior a 1000 (mil) salários mínimos, caso em que, apurado o valor em dinheiro, a quantia até aquele limite será entregue ao executado, sobre cláusula de impenhorabilidade. (Art. 649, Projeto de Lei nº 51, 2006)

Entretanto, o referido dispositivo foi vetado pelo então presidente da república, Luis Inácio Lula da Silva, sob a justificativa, de que romperia a tradição trazida pela Lei nº 8.009/90 de que a impenhorabilidade não se vinculava a qualquer valor “apesar de razoável, a proposta quebra a tradição surgida com a Lei nº 8.009/90”. Ressalva-se que, não obstante o parágrafo único do citado artigo não ter sido sancionado, no veto presidencial, foi-lhe reconhecida razoabilidade, sob o pretexto que o Projeto de Lei quebrou o dogma da impenhorabilidade absoluta do bem de família, ao permitir que o mesmo seja alienado se de valor superior a mil salários-mínimos, “caso em que, apurado o valor em dinheiro, a quantia até aquele limite será entregue ao executado, sob cláusula de impenhorabilidade”.

Sucedeu a apresentação da Emenda nº 358, de autoria do Deputado Federal Júnior Coimbra, ao projeto da Lei nº 13.105/15, isto é, ao atual Código de Processo Civil. A proposta bastante se aparenta com o Projeto de Lei nº 51/2006, com a finalidade de que a impenhorabilidade se limite a imóveis cujo valor econômico não supere 1000 (mil) salários-mínimos.

Artigo 790. São absolutamente impenhoráveis:

(...)

XII - o bem imóvel de residência do devedor e sua família até o limite de mil salários-mínimos. (Art. 790, Projeto de Lei nº 13.105, 2015)

A Emenda teve como fundamento o empecilho àqueles devedores prósperos financeiramente que se valem do instituto do bem de família para se obstem das responsabilidades, no caso de fraude à execução, além disso, a jurisprudência já indica a viabilidade de afastamento da impenhorabilidade, tendo em vista que a percepção do instituto é garantir um patrimônio mínimo capaz de proporcionar dignidade ao devedor e sua família. Não prosperando também essa emenda.

O critério quantitativo certamente não é o único fator a ser considerado para relativizar a impenhorabilidade de um bem de família, tendo em vista, que deve ser observado o padrão de homem médio diante do âmbito social de cada indivíduo. Embora sejam consideráveis as discussões levantadas pelos referidos projetos de lei, o parâmetro a ser analisado como o mínimo necessário a se garantir uma vida digna no quesito moradia, deve pautar-se também em aspectos subjetivos o que não afasta a perspectiva de viabilizar a impenhorabilidade do bem família.

6 A RELATIVIZAÇÃO DA IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA Suntuoso

Na fase de execução, ao versar acerca do único imóvel de bem de família ou do imóvel registrado como tal de valor suntuoso, faz-se necessário haver uma ponderação para ser alcançado, pois diversamente do que preconiza a legislação, ao preservar o imóvel de alto valor, não está em consonância com a dignidade da pessoa humana e a condição inferior do credor em relação ao devedor, indo além do que o legislador quis proteger.

Os direitos fundamentais, todavia, não se revestem de caráter absoluto e, no que tange à impenhorabilidade do bem de família, esta matéria já tem sido relativizada quando se tratam de dívidas civis originadas da própria construção do imóvel ou aquisição da própria moradia, bem como de dívidas contraídas por pensão alimentícia, ou quando o devedor, na constituição de mútuo qualquer, disponibiliza como garantia real o bem de família do fiador.

A ausência de definição quanto ao bem suntuoso e a interpretação exata do artigo 1º da Lei 8.009/90 pode produzir efeitos absurdos de estacionar as execuções judiciais, tendo como clímax a alegação que o imóvel é o único, ou que o imóvel capaz de suprir o valor da dívida está registrado como bem de família mesmo possuindo valor elevado. Desta feita, acaba por proteger apenas a instituição familiar do devedor e, de outro lado, sacrifica-se o direito do credor e a efetividade do processo executivo.

Na visão de Marcelo Lima Guerra, 2003, aduz.

O direito fundamental à tutela executiva exige um sistema jurisdicional capaz de proporcionar pronta e integral a satisfação a qualquer direito merecedor de tutela executiva. Mas, concretamente, significa: a) A interpretação das normas que regulamentam a tutela executiva tem de ser feita no sentido de extrair a maior efetividade possível; b) O juiz tem o poder-dever de deixar de aplicar uma norma que imponha uma restrição a um meio executivo, sempre que essa restrição não se

justificar à luz da proporcionalidade, como forma de proteção a outro direito fundamental; c) O juiz tem o poder-dever de adotar os meios executivos que se revelem necessários à prestação integral da tutela executiva. (GUERRA, 2003, p. 47)

Diante dessa perspectiva, e tomando como base a teoria do patrimônio mínimo e do mínimo existencial, não há óbice legal à alienação de bem de família de valor suntuoso para pagamento de dívidas civis em geral.

Assim, quando, no caso concreto, houver colisão de direitos fundamentais, as circunstâncias e características próprias, necessitarão ser analisadas para que haja o desfecho mais digno. De outro modo, quando dois direitos fundamentais se colidirem, um deles deverá ceder. Entretanto, não há que se falar em aniquilamento ou mitigação total de um dos direitos, ocorrendo tão somente um balanceamento entre eles a fim de se identificar qual atinge melhor, naquele caso peculiar, a justiça buscada pelo Direito. Seguidamente, não estando impedidos os direitos por estarem no mesmo nível hierárquico, um deles terá maior peso diante das particularidades do feito, aplicando ao presente caso o princípio da ponderação.

Desse modo, como todos os direitos fundamentais a dignidade da pessoa humana não é absoluta. Efetivamente, o Estado poderá coibir o cidadão, em situações específicas, de um dos seus direitos fundamentais em razão de outro, garantindo, desta forma, a harmonia do ordenamento jurídico.

Percebe-se, assim, que a dignidade, como um valor individual de cada ser humano, deverá ser avaliada e ponderada em cada caso concreto. Não devemos nos esquecer, contudo, daquilo que se denomina como sendo um núcleo essencial da dignidade da pessoa humana, que jamais poderá ser abalado. (GRECO, 2011, p.73)

Na Lei nº 11.382/2006, foram inseridos, o Princípio da Efetividade e o Princípio da Menor Onerosidade do Devedor, basilares da execução.

O Princípio da Efetividade está para o credor, demonstrando que a adimplência da obrigação será efetivada com maior satisfação recaindo sobre objeto do direito exigido pelo credor, e em distinção com o Princípio, de Menor Onerosidade do Devedor, pois busca onerar da forma mais benéfica possível o devedor, devendo seguir a ordem de preferência legal, ou seja, deve penhorar primeiro o dinheiro e depois o bem móvel ou imóvel do devedor.

É, em síntese, o primeiro ato executivo e coativo do processo de execução por quantia certa. Diz, outrossim, que a penhora é um ato de afetação, porque sua imediata consequência de ordem prática e jurídica, é sujeitar os bens por ela alcançados aos fins da execução, colocando-os a disposição do órgão judicial, para à

custa e mediante sacrifício desses bens, realizar o objetivo da execução, que é a função pública de dar satisfação ao credor. (JUNIOR, 2002, p. 167)

Nesse sentido, Chaves de Farias (2015), aponta que a proibição da penhora de bem imóvel de elevado valor afronta a razoabilidade por não guardar proporcionalidade entre o bem jurídico salvaguardado (o direito a um patrimônio vasto, excedendo o limite do necessário a um padrão médio de vida digna) e o bem jurídico sacrificado (a pretensão do credor). Não é razoável permitir que o devedor mantenha um alto padrão de vida, com conforto e comodidade excessivos, em detrimento de seus credores que, não raro, sofrem um comprometimento de sua dignidade. (FARIAS, 2015)

Com isso, acertadamente julgou o Tribunal de Justiça de São Paulo, quando reconheceu a penhorabilidade de imóvel residencial de alto valor, com esteio na proteção do mínimo existencial e na dignidade da pessoa humana, vejamos:

Bem de família - Penhora - Admissibilidade nas particularidades do caso - Hipótese em que o imóvel comporta venda, com reserva do suficiente para aquisição de outro de menor valor - Resguardo da moradia sem eliminação da dignidade - Agravo de instrumento desprovido.

(TJ-SP - AG: 990100735160 SP, Relator: Luiz Sabbato, Data de Julgamento: 28/04/2010, 13ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 14/05/2010)

Há no Judiciário inúmeros problemas relacionados à falta de bens passíveis de penhora nas execuções cíveis. Ou seja, em muitas ações, o credor tem a sentença favorável no processo de conhecimento, porém, ao chegar à execução, não tem seu crédito satisfeito por falta de bens passíveis de penhora.

Muitas vezes, o devedor possui apenas o imóvel onde reside com sua família, porém este imóvel é de alto valor econômico, podendo ser penhorado para satisfazer a dívida e ainda com o saldo remanescente proporcionar um valor suficiente para que o devedor adquira outra residência que, apesar de menos vultosa, seja digna, garantindo, assim, a dignidade sua e de sua família e, o direito a moradia ao devedor, tendo em vista que a moradia é o reflexo da dignidade da pessoa humana, ao tempo em que também é efetivado o direito de crédito.

É que, não havendo outros bens penhoráveis (móveis ou imóveis) pertencentes ao devedor, restará inviabilizada a tutela jurisdicional, caso não seja possível ao credor penhorar um imóvel de elevado valor do executado, o que, a toda evidência, excede o conceito de padrão médio de vida digna. Nesse caso, ao cancelar a proteção do vultoso patrimônio de um devedor abastado, o Estado estará abandonado o credor,

deixando-o à mingua, com a frustração de seu crédito, apesar do devedor possuir um vasto patrimônio. (FARIAS, 2015)

Consoante entendimento de Chaves de Farias (2015), em se tratando, pois, de bem imóvel de elevado valor, é possível a sua penhora, de modo à satisfação do crédito, resguardando ao devedor um valor mínimo, básico, necessário à aquisição de um imóvel de valor médio para um padrão de vida digna. (FARIAS, 2015)

A outro giro, também é conveniente registrar que a possibilidade de penhora do bem imóvel único de alto valor depende de comprovação de absoluta ausência de outros bens passíveis de penhora, apresentando-se, pois, com evidente feição residual.

A posição jurisprudencial atualmente ela é minoritária pelo reconhecimento da penhorabilidade do bem de família suntuoso. O que os Tribunais em maioria vêm entendendo é que o bem de família quando luxuoso não por esse motivo, pode ser atingido, justamente por não existir disposição legal com essa orientação. Muitos julgados mencionam que o legislador tentou incluir no ordenamento essa questão, porém foi vetada. Mas, já existem correntes tanto na justiça comum quanto na trabalhista favoráveis à flexibilização da impenhorabilidade quando o bem de família for luxoso, todavia ainda é minoritária as decisões que entendem nesse sentido.

Interpretando de forma extensiva ao artigo 833, inciso II do Código de Processo Civil (CPC), seria possível também permitir a excepcional penhora do bem de família que fosse considerado suntuoso e que não correspondesse a um padrão médio de vida da maioria das famílias brasileiras, resguardando um valor que fosse suficiente para o devedor adquirir outro bem que, embora de valor mais baixo do que o penhorado, também fosse capaz de garantir a sua dignidade e a de sua família.

Sustenta Venosa (2015), em um primeiro enfoque, parece que a lei incentiva o calote e a fraude. De fato, permite-se que com facilidade suas disposições sejam utilizadas fraudulentamente. A nosso ver, porém, existe outro efeito que não pode ser desconsiderado. Haverá, sem dúvida, maiores dificuldades de obtenção de crédito por todos aqueles que nada mais possuem, que não um imóvel residencial. Nesse aspecto, não podemos deixar de concluir que se trata de lei de visão estreita. Muitas relações negociais foram assim prejudicadas. (VENOSA, 2015, p. 443).

Conforme exposto, é possível afirmar que a penhora do bem de família de alto valor não fere o princípio da dignidade da pessoa humana, tendo em vista, que tal bem ultrapassa o

conceito de padrão médio de vida digna. Desta feita, havendo a penhora do bem de alto valor, é possível garantir o direito do credor de receber do Estado uma tutela eficaz, protegendo a segurança jurídica e o cumprimento dos acordos realizados com autonomia da vontade e preservando também o direito à moradia do devedor.

Em diversos casos, o devedor não possui outros bens capazes de satisfazer o crédito do credor, restando apenas o bem de família, às vezes dois ou mais imóveis sendo o de maior valor registrado como residência de família, e apenas este possui capacidade para quitar a dívida. Nesse caso, deve ser relativo à possibilidade de penhora desse imóvel, havendo a alternativa do devedor residir em outro imóvel de menor valor ou adquirindo um imóvel com o saldo residual do imóvel suntuoso residencial de família.

Nesse mesmo sentido, de forma acertada, Arenhart (2008), assevera que “não havendo outros bens penhoráveis, o impedimento de penhora de tais bens inviabilizaria a tutela do credor, em manifesta ofensa à garantia do amplo acesso à justiça”. (ARENHART, 2008)

Independente de soluções apriorísticas, impõe-se ao juiz, em cada caso concreto, considerar se a proteção do sistema jurídico deve ser dedicada ao patrimônio do devedor (especificamente ao patrimônio mínimo necessário para viver dignamente) ou ao direito apresentado pelo credor, harmonizando as garantias constitucionais. Até porque não se pode olvidar que o credor também merece ver respeitada a sua dignidade. Por isso, pode o magistrado, casuisticamente, autorizar a penhora de bens que, em linha de princípio, estariam protegidos, por exceder o necessário para viver dignamente, garantindo um mínimo de dignidade ao devedor e atendendo ao crédito da outra parte. Aqui, serve o exemplo de um suntuoso bem pertencente ao devedor, mas protegido pela impenhorabilidade legal como a televisão única de plasma, com elevado preço de mercado. Nesse caso, pode ser autorizada a penhora do bem, restituindo-se um valor para o devedor manter um bem de padrão médio. E, por igual, poderá também o juiz reconhecer a proteção de certos bens que, no texto frio e expresso de lei, seriam penhoráveis, mas que tocam de algum modo, a dignidade do devedor. Nesse último caso, é o exemplo da cadeira de rodas de uma pessoa com deficiência locomotora ou o instrumento musical de um devedor que está estudando para se profissionalizar. (FARIAS e ROSENVALD, 2015, p. 801)

Acrescenta Marcos e Diego Garcia (2016) que o Direito não é somente aquilo que está positivado nas leis e nos códigos, devendo o magistrado se valer de princípios maiores, mediante a utilização do juízo de proporcionalidade, para verificar no caso concreto qual a solução razoável prestigia a dignidade da pessoa humana. Somente assim estará contribuindo

para a construção de uma sociedade mais justa e igualitária tanto para credores como para devedores. (MARCOS e GARCIA, 2016)

Sendo assim, é importante haver uma ponderação entre o direito do devedor em continuar com uma moradia digna com o mínimo existencial, conforme preconiza a legislação e o direito do credor em ter proveito de uma tutela jurisprudencial efetiva para que obtenha a satisfação do seu crédito. Para que haja uma devida justiça deverá ser preservada a dignidade do devedor bem como do credor na mesma proporção de direitos.

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O bem de família foi instituído em 1839, no Estado do Texas, surgindo no Brasil através do Código Civil de 1916, tendo como fundamento resguardar a residência utilizada pela entidade familiar, visando o mínimo existencial.

A lei nº 8.009/90 surgiu com a pretensão de proteger o imóvel destinado à família de modo amplo, salvaguardando o mínimo existencial, independentemente da vontade dos proprietários, não sendo a impenhorabilidade do bem de família pela referida lei absoluta.

Toda a construção dos direitos fundamentais presentes na Carta Magna visa assegurar à pessoa humana as exigências básicas e indispensáveis a uma vida digna em sociedade, além disso, o direito à moradia e a proteção ao bem de família são direitos fundamentais que visam assegurar “condições mínimas”, o desenvolvimento de uma pessoa e para a construção de uma sociedade.

É razoável, apreciar a inteligibilidade do imóvel que excede o essencial, ou seja, o indispensável a uma vida digna em detrimento da vontade totalmente legítima do credor em ter seu crédito satisfeito, porém, percebe-se que diante da ausência legislativa acerca do tema os tribunais vêm decidindo majoritariamente pelo caráter absoluto da impenhorabilidade do único imóvel Residencial do executado.

Necessário o legislador analisar a classe social de cada indivíduo para ponderar a possibilidade de penhorar o bem de família, apontando o mínimo existencial para realização de necessidades básicas, não tendo apenas como base o quantitativo para fins da penhora do imóvel de valor exorbitante.

Contudo, percebe-se que a urgência na criação de um critério mais objetivo para que sejam analisados de acordo com o princípio da proporcionalidade a relativização da penhora do bem de família único ou daquele registrado como imóvel residencial de valor exorbitante,

para satisfazer o credor. Se, de um lado, tem-se o devedor, que não pode ter seu patrimônio retirado de forma com que se veja comprimido a um patamar de indignidade do outro tem o credor também sujeito de direitos.

Dessa forma, o judiciário deve buscar uma harmonia entre o direito do credor e o direito à moradia do devedor, frisa-se que o direito do devedor seria à moradia e não à propriedade do bem. Pelo exposto, entende-se possível a penhora de um bem de família quando o seu valor for muito superior ao da dívida.

Com base nas disposições acima apresentadas, acredita-se em prescindir a atualização e flexibilização, da legislação, em especial ao artigo 1º da Lei nº 8.009/90, havendo previsão de limites valorativos quando da caracterização do bem de família a fim de que se alcance efetivamente a justiça resguardando o direito do devedor ao mínimo existencial e do credor a satisfação da obrigação.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Marcus; GARCIA, Diego. Penhora de bem de família luxuoso. **Revista Visão Jurídica**, edição 123/2016. Disponível em: <file:///C:/Users/juridico/Downloads/5073-14993-1-PB.pdf>. Acesso em 14 de set. 2018.

ARENART, Sérgio Cruz. A penhorabilidade de imóvel de família de elevado valor e de altos salários. **TEX**. Disponível em: <<http://www.tex.pro.br/home/artigos/64-artigos-jun-2008/6025-a-penhorabilidade-de-imovel-de-familia-de-elevado-valor-e-de-altos-salarios>>. Acesso em 14 de set. 2018.

ASSIS, Araken de. **Manual da execução** / Araken de Assis. – 17. Ed. Ver., atual. E ampl. – São Paulo: Editora dos Tribunais, 2015.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Bem de Família – Com comentários à Lei 8.009/90**. 6ª ed. São Paulo: Atlas, 2010.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF, de 05 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em 08 de set. 2018.

BRASIL. **Lei nº 6.015**, de 31 de dezembro de 1973. Lei de Registros Públicos. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil-03/leis/L6015compilada.htm>>. Acesso em: 18 de out. 2018.

BRASIL. **Lei nº 8.009**, de 29 de março de 1990. Dispõe sobre a impenhorabilidade do bem de família. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8009.htm>. Acesso em 08 de set. 2018.

BRASIL. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm>. Acesso em: 14 de ago. 2018.

BRASIL. **Lei nº 13.105**, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 08 de set. 2018.

BRASIL. **Lei nº 13.144**, de 06 de julho de 2015. Disciplina o instituto do bem de família, para assegurar proteção ao patrimônio do novo cônjuge ou companheiro do devedor de pensão alimentícia. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil-03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13144.htm>. Acesso em: 14 de set. 2018.

BRASIL. ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS – ONU. **Declaração Universal de Direitos Humanos**. Paris, 1948. Disponível em: http://www.onu-brasil.org.br/documentos_direitoshumanos.php. Acesso em: 18 de set. 2018.

BRASIL. **Projeto de Lei nº 51/2006**. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materiais/-/materia/77836>>. Acesso em: 18 de out. 2018.

BRASIL. **Súmula nº 364**. O conceito de impenhorabilidade de bem de família abrange também o imóvel pertencente a pessoas solteiras, separadas e viúvas. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/docs_internet/revista/electronica/stj-revista-sumulas-2012_32_capSumula364.pdf>. Acesso em: 14 de set. 2018.

CREDEIE, Ricardo Arcoverde. **Bem de Família – Teoria e Prática**. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

CHAVES, Antonio. **Direito das famílias**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paulo Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de direito processual civil**. 3. ed., Salvador: JusPodivm, 2011, v.5.

DUTRA, Maristela Aparecida. PEREIRA, Verônica Miranda. Penhorabilidade do bem de família de imóvel de alto valor: Análise sobre o prisma do mínimo existencial. **Jusbrasil**. Disponível em: <<https://maristeladutra.jusbrasil.com.br/artigos/510343853/penhorabilidade-do-bem-de-familia-de-imovel-de-alto-valor>>. Acesso em: 14 de set. 2018.

FACHIN, Luiz Edson. **Estatuto jurídico do patrimônio mínimo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

FARIAS, Cristiano; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil: Famílias**. 7.ed. revista ampliada e atualizada, São Paulo: Atlas, 2015.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Curso de direito civil: direito de família – as famílias em perspectiva constitucional**. 3. ed. revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Saraiva, 2013.

GAGLIANO, Pablo Stolze. **Novo curso de direito civil, volume 6: direito de família: as famílias em perspectiva constitucional** / Pablo Stolze Gagliano, Rodolfo Pamplona Filho. – 6. ed. rev. e atual. de acordo com o novo CPC. – São Paulo: Saraiva, 2016.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: direito de família**, v. VI, 9. ed. – São Paulo: Saraiva, 2012.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume 6: direito de família / Carlos Roberto Gonçalves**. - 12 ed. - São Paulo: Saraiva, 2015.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume 6: direito de família / Carlos Roberto Gonçalves**. - 14 ed. - São Paulo: Saraiva, 2017.

GRECO, Rogério. **Direitos Humanos, Sistema Prisional e Alternativas à Privação de Liberdade**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

GUERRA, Marcelo Lima. **Direitos fundamentais e a proteção do credor na execução civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. P.47.

Lei das XII Tábuas (450 a.C). **DH NET**. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/direitos/anthist/12tab.htm>>. Acesso em: 10 de set. 2018.

LUNA, José Alexandrino de. Da Necessidade de Manutenção da Impenhorabilidade do Bem de Família de Qualquer Valor Pecuniário. **Lex Magister**. Disponível em: <http://www.lex.com.br/doutrina_23972622_DA_NECESSIDADE_DE_MANUTENCAO_D_A_IMPENHORABILIDADE_DO_BEM_DE_FAMILIA_DE_QUALQUER_VALOR_PECUNIARIO.aspx>. Acesso em: 18 de set. 2018.

MACIEL, José Fabio Rodrigues. História do Direito, 2015. **Jornal Carta Forense**. Disponível em: <<http://www.carteforense.com.br/conteudo/colunas/processo-formular---a-evolucao-do-direito-romano/156>>. Acesso em: 25 de nov. de 2018.

MORAES, Maria Celina Bodim. **Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

NOVO, Benigno. Direito Internacional dos Direitos Humanos. **Jus.com.br**. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/63381/o-direito-internacional-dos-direitos-humanos>>. Acesso em: 11 de nov. 2018.

O Homestead ACT (ATO DE PROPRIEDADE RURAL). **GEO-CONCEICAO**. 2012. Disponível em: <<http://geoconceicao.blogspot.com/2012/08/o-homestead-act-ato-de-propriedade.html>>. Acesso em: 11 de nov. 2018.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. Atualização de Tânia Pereira da Silva. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

SARMENTO. Daniel. **Direitos fundamentais e relações privadas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

TARTUCE, Flávio. **Manual de direito civil**. 6. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Método, 2016.

THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**, Rio de Janeiro: Forense: 2002, 2v.

TJ-SP. AGRAVO DE INSTRUMENTO: AG 990100735160 SP. Relator: Luiz Sabbato. DJ: 28/04/2010. **Jusbrasil**. Disponível em: <<https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/9206907/agravo-de-instrumento-ag-990100735160-sp/inteiro-teor-102818392>>. Acesso em: 11 de fev. 2021.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: direito de família / Sílvio de Salvo Venosa**. – 15. ed. – São Paulo: Atlas, 2015. – (Coleção direito civil; v.6).

ZILVETI, Ana Marta Cattani de Barros. **Bem de Família**. 1. Ed. São Paulo: Quartier Latin, 2006.