

FACULDADES DOCTUM DE CARATINGA

LUIZI OLIVEIRA VIEIRA FRAGA

PENHORA DO BEM DE FAMÍLIA DO FIADOR EM CONTRATO DE LOCAÇÃO

CARATINGA - MG

DOCTUM

2017

LUIZI OLIVEIRA VIEIRA FRAGA

PENHORA DO BEM DE FAMÍLIA DO FIADOR EM CONTRATO DE LOCAÇÃO

Monografia apresentada ao Curso de Direito das Faculdades Doctum de Caratinga, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Área de Concentração: Direito Constitucional e Direito Civil

Orientador: Prof. Msc. Rafael Soares Firmino

CARATINGA - MG

DOCTUM

2017

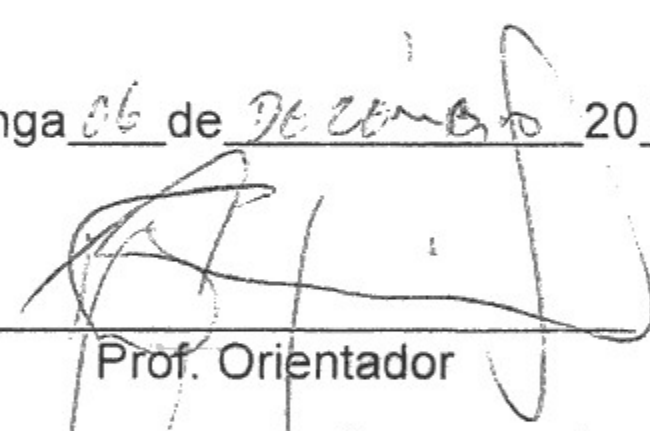
TERMO DE APROVAÇÃO

O Trabalho de Conclusão de Curso intitulado:

A penhora do bem de família do fiador em contrato de locação elaborado pelo aluno **Luizi Oliveira Vieira Fraga** foi aprovado por todos os membros da Banca Examinadora e aceita pelo curso de Direito da FACULDADES DOCTUM DE CARATINGA, como requisito parcial da obtenção do título de

BACHAREL EM DIREITO.


Caratinga 06 de Dezembro 2017



Prof. Orientador



Prof. Avaliador 1



Prof. Avaliador 2

Dedico esse trabalho à Deus, pois sem ele nada seria possível.

AGRADECIMENTO

À minha mãe, que sempre me apoiou e esteve ao meu lado, me ensinou que dificuldades existem, mas devemos enfrentá-las. Aos meus avós pois sempre me colocaram em suas orações e torceram por mim. Aos meus tios, tias e primos por torcerem por mim. Ao Átila, pela compreensão e apoio durante todo o curso. E aos amigos que conquistei neste curso, pois sempre estiveram comigo tanto nas horas difíceis quanto nas alegres e divertidas.

E a todos que de alguma forma me deram forças para que eu prosseguisse em busca desse objetivo.

RESUMO

O trabalho em questão apresenta o bem de família como centro de discussões, ao levantamento da hipótese de ser ele penhorado como garantia em contrato de locação. Desta maneira todo o texto em discussão traz o tema do bem de família que é recepcionado no ordenamento jurídico brasileiro em duas formas: bem de família legal que está disposto no CC/02 e o bem de família legal - regido pela Lei nº 8.009/90. No dorso do trabalho foi desenvolvido uma linha de pensamento que analisa a influência do mercado imobiliário, a Lei do Inquilinato e de que maneira ambas fizeram crescer à Lei nº 8.009/90 como uma exceção à regra geral da impenhorabilidade do bem de família. Assim, o propósito do presente trabalho é analisar a possibilidade da oferta do bem de família legal do fiador como garantia em contrato de locação. Desta forma, para melhor compreensão do tema é necessário conhecer o assunto como um todo, ou seja, seus conceitos, a maneira como os costumes influenciaram na legislação pátria para sua defesa e proteção, bem como as inovações trazidas pelo direito pátrio. Portanto, em todo o processo de compreensão do tema partiremos da vertente de que a Emenda Constitucional nº 26/2000, trouxe o direito a moradia como inclusão no rol dos direitos fundamentais sociais, mas em contrapartida surge também uma exceção trazida à decisão do Supremo Tribunal Federal no sentido de considerar válida e, portanto, recepcionar a exceção prevista no art. 3º, VII da Lei 8.009/90.

PALAVRAS-CHAVE: Fiança, Bem de família, Penhora, Direito à moradia.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	06
CAPÍTULO I - BEM DE FAMÍLIA E O CONTRATO DE FIANÇA.....	08
1.1 Bem de família.....	08
1.2 Bem de família no Brasil.....	09
1.2.1 Bem de família voluntário ou convencional.....	11
1.2.2 Bem de família involuntário ou legal.....	12
1.3 Contrato.....	14
1.3.1 Contrato de fiança.....	17
1.3.2 Características do contrato de fiança.....	18
1.3.3 Efeito da fiança em relação ao bem de família.....	20
CAPÍTULO II - DO DIREITO À MORADIA.....	22
2.1 Moradia.....	22
2.2 Moradia como direito fundamental.....	23
2.2.1 Direito à moradia como direito social.....	24
2.2.2 Direito à moradia e a lei 8.009/90.....	25
2.2.3 Direito à moradia e a garantia do patrimônio mínimo.....	26
2.2.4 A moradia como direito de defesa.....	28
CAPÍTULO III - A PENHORA DO BEM DE FAMÍLIA DO FIADOR EM CONTRATO DE FIANÇA.....	29
3.1 A partir da Emenda Constitucional 26/2000.....	29
3.2 Breve relato do Recurso Extraordinário (RE) 407.688.....	31
3.2.1 Votos da maioria.....	31
3.2.2 Votos divergentes.....	34
3.2.3 Decisões de outros tribunais.....	36
3.2.4 Entendimentos favoráveis à penhora.....	38
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	42
REFERÊNCIAS.....	44

INTRODUÇÃO

Em 1990 foi criada a Lei do bem de família, (Lei nº 8.009/90), que foi intitulada em seu primeiro artigo com o texto “*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 [...]*”, ou seja, o bem de família, em qualquer caso, não era passível de penhora por dívidas.

Acontece que, essa disposição legislativa acabou por desestimular o mercado de locação, porque impossibilitava a execução do patrimônio do devedor e também do fiador possuidores de um único imóvel. Os locadores, buscando uma alternativa mais segura, por um breve período passaram a exigir que os fiadores tivessem pelo menos dois imóveis disponíveis para garantir a dívida afiançada.

Se o mercado imobiliário já sofria com a exigência de conseguir um fiador, o que se dirá de encontrar um fiador com dois imóveis. Esse caos gerou uma crise no mercado imobiliário de locações que pressionando o Congresso Nacional conseguiram a abertura com uma exceção gerando uma modificação da legislação em comento.

Por esta feita, o trabalho surge com a necessidade de analisar como objetivo principal a exceção prevista no artigo 3º, inciso VII, da Lei nº 8.009/90, que esclarece e norteia sobre a possibilidade da penhora do bem de família do fiador em caso de fiança prestada em contratos de locação.

Assim, será feita uma análise criteriosa sobre a função do fiador, que trata-se de um garante da obrigação principal, não podendo ser beneficiado pela impenhorabilidade que até então era prevista em lei, desse modo, há possibilidade de o fiador ver o único imóvel de sua família ser executado, para garantir a dívida que não foi paga pelo locatário, ou seja, devedor principal.

Por ser um tema ainda em discussão na doutrina pátria ainda não se tornou matéria pacífica entre os estudiosos, mas a constitucionalidade ou não da penhora do bem de família do fiador, deverá ser analisada de forma precisa uma vez em observância do direito como universal apresenta fomentos que poderão acionar inúmeras ações para adaptação àquele que para sua proteção precisa fazer valer essa exceção legislativa recepcionada inclusive em jurisprudência que também será analisada em todo o dorso deste estudo.

A presente monografia trata-se de um estudo bibliográfico vasto e apresenta questões acerca da possibilidade da penhora, analisando se esta seria constitucional ou não, mostrando opiniões que prezam pela constitucionalidade do dispositivo e também fundamentos de autores que se divergem, alegando que a norma encontra-se em desacordo com o Direito Constitucional.

Por conseguinte, para melhor compreensão deste assunto, serão analisados pontos paralelos e conceituais, de suma importância para que se possa compreender tal tema.

O primeiro capítulo foca no instituto do bem de família, estudando seu conceito, a sua natureza jurídica, a sua finalidade e função social. O segundo capítulo tratará do direito à moradia na CF/88.

Já o último capítulo, será análise do Recurso Extraordinário (RE) 407.688 que julgou a possibilidade da penhora do bem de família do fiador em contrato de locação.

CAPITULO I – BEM DE FAMÍLIA E O CONTRATO DE FIANÇA

1.1 Bem de família

O bem de família hoje já está regulamentado na legislação de várias nações. Esse instituto jurídico existe em defesa da instituição da família, devendo ser estudado com atenção e com especiais cuidados de tratamento científico. O bem de família é uma das importantes conquistas sociais do século.¹

Representando uma proteção conferida pelo ordenamento jurídico ao domicílio da entidade familiar, protegendo-o de penhora por dívidas. O instituto do Bem de Família teve sua origem em 1839 na República do Texas, recebendo o nome de *Homestead*, que significa local de lar.²

Segundo Azevedo, o nascimento do *Homestead* se deu num contexto histórico em que os Estados Unidos, independentes da Inglaterra era um território pobre, de grande extensão, à espera de uma civilização. Em razão de possuir um solo fértil teve o desenvolvimento da agricultura e comércio de forma descomunal. Tamanho o desenvolvimento atraiu os bancos europeus, que se instalaram naquela emergente região impulsionando ainda mais o desenvolvimento da agricultura, comércio e indústria.³

A proteção a *Homestead* foi necessária por conta do grande crescimento econômico, e da grande crise que o país enfrentou, diante de tal crise, as famílias americanas foram afetadas, sendo penalizadas com a penhora de seus bens por parte dos credores.

Essa crise atingiu não só os banqueiros, mas, principalmente os trabalhadores, que sofreram vendo suas terras, animais, instrumentos agrícolas e sua moradia serem tomados, fazendo assim, com que muitas famílias ficassem na miséria.

Assim os trabalhadores criaram um movimento na tentativa de proteção da classe que sofria execução em suas terras, animais e instrumentos agrícolas,

¹ AZEVEDO, Álvaro Villaça. Bem de família: com comentários à lei 8.009/90. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 26-27

² DUARTE, Guido Arrien. A evolução histórica do bem de família e a sua disciplina no ordenamento jurídico brasileiro. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 23 dez. 2014. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.51700&seo=1>; acesso em: 15/11/17

³ AZEVEDO, Álvaro Villaça. Bem de família: com comentários à lei 8.009/90. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 26-27

tornando as famílias texanas ameaçadas pela miséria. E com o intuito de proteger a família do desabrigo, em 20 de maio de 1862 foi promulgada a Lei do *Homestead Exemption Act*⁴, que visava proteger as famílias dos radicais do Texas.

O *Homestead* teve um forte conteúdo social, objetivando o desenvolvimento de uma sociedade cujos cidadãos tivessem o mínimo necessário a uma vida digna, impedindo a sucumbência da entidade familiar em face do domínio econômico, evitando a falência do próprio Estado. Após a criação deste instituto, ele foi recepcionado por algumas legislações do mundo.

1.2 Bem de família no Brasil

O Brasil foi um dos países que recepcionou a Lei Texana, este instituto foi introduzido no Código Civil de 1916, na Parte Geral, no livro dos bens arts. 70 a 73⁵, sendo que tal posição foi criticada por muitos doutrinadores, pois acreditavam que sua melhor inserção seria na Parte Especial, ou melhor, no capítulo referente a direito de família, onde se encontra atualmente nos arts. 1.711 a 1.722 com o título do Bem de Família.

Em 1.988 com a promulgação da Constituição Federal os art. 5º, inciso XXVI, art. 6º e art. 226⁶ que garante a proteção à propriedade e a moradia e fala da

⁴ SOUSA, Rainer. Homestead Act. <http://mundoeducacao.bol.uol.com.br/historia-america/homestead-act.htm>: acesso em 29/10/17

⁵ Art. 70. É permitido aos chefes de família destinar um prédio para domicílio desta, com a cláusula de ficar isento de execução por dívidas, salvo as que provierem de impostos relativos ao mesmo prédio. Parágrafo único. Essa isenção durará enquanto viverem os cônjuges e até que os filhos completem sua maioridade. Art. 71. Para o exercício desse direito é necessário que os instituidores no ato da instituição não tenham dívidas, cujo pagamento possa por ele ser prejudicado. Parágrafo único. A isenção se refere a dívidas posteriores ao ato, e não às anteriores, se se verificar que a solução destas se tornou inexecutível em virtude do ato da instituição. Art. 72. O prédio, nas condições acima ditas, não poderá ter outro destino, ou ser alienado, sem o consentimento dos interessados e dos seus representantes legais. Art. 73. A instituição deverá constar de escritura pública transcrita no registro de imóveis e publicada na imprensa local e, na falta desta, na da Capital do Estado. (Redação dada pelo Decreto do Poder Legislativo nº 3.725, de 15.1.1919) <https://www.jusbrasil.com.br/topicos/11488644/artigo-73-da-lei-n-3071-de-01-de-janeiro-de-1916>: acesso em 08/10/2017

⁶ Art. 5. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: XXVI - a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família, não será objeto de penhora para pagamento de débitos decorrentes de sua atividade produtiva, dispondo a lei sobre os meios de financiar o seu desenvolvimento; 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. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. § 1º O casamento é civil e gratuita a celebração. § 2º O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei. § 3º Para efeito da proteção do Estado, é

responsabilidade de um eficaz ordenamento jurídico. Haja vista que, de acordo com Azevedo, o bem de família é um meio de garantir um asilo à família tornando-se o imóvel onde a mesma se instala domicílio impenhorável e inalienável, enquanto forem vivos os cônjuges e até que os filhos completem maioridade.⁷

Já na década de 90 o país passou por uma grande crise financeira, e como é dever do Estado à proteção da família e de sua propriedade, foi necessária criação de uma Lei que protegesse a entidade familiar, protegendo, também, a moradia da família.

No ano de 1990, o Brasil vivia uma grande crise em sua economia. O poder de compra diminuía à medida em que se acelerava a inflação e os planos econômicos lançados pelo governo não minoraram os efeitos da crise. A situação financeira da família brasileira estava desequilibrada.⁸

Sendo assim, em 29 de março de 1.990, foi promulgada a lei 8.009/90, que foi criada com a finalidade de proteger o bem de família, sendo seu principal objetivo a proteção à moradia, determinando assim sua impenhorabilidade.

Com a criação desta lei nosso ordenamento jurídico passou a ter duas espécies de bem de família, sendo o bem de família voluntário ou convencional e o involuntário que também recebe o nome de legal.

Segundo Ricardo Arcoverde Creide⁹ o bem de família pode ser definido como: o direito de imunidade relativa à apreensão judicial, que se estabelece, havendo cônjuges ou entidade familiar, primeiro por força de lei e, em alguns casos, ainda, por manifestação de vontade sobre imóvel urbano ou rural, de domínio e/ou posse de integrante, residência efetiva desse grupo, que alcança ainda os bens móveis quitados que a guarneçam, ou somente esses em prédio que não seja

reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento. § 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes. § 5º Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher. § 6º O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio. § 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas. § 8º O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm: acesso em 08/10/2017

⁷ AZEVEDO, Alvaro Villaça. Bem de família: comentários à lei 8009/90 4ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 94.

⁸ SANTOS, Marcione Pereira dos. Bem de família: voluntário e legal. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 153

⁹ CREDIE, Ricardo Arcoverde. Bem de família: teoria e prática. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 07

próprio, além das pertenças e alfaias, e eventuais valores mobiliários afetados e suas rendas.

Atualmente, pode-se perceber a existência de duas categorias distintas de bem de família, quais sejam: o voluntário, que é decorrente da vontade dos interessados, previsto no Código Civil, e o involuntário ou legal, previsto na lei 8.009/90, que não depende da vontade do instituidor, sendo resultado de estipulação legal.¹⁰

1.2.1 Bem de família voluntário ou convencional

O bem de família voluntário ou convencional está disciplinado no CC nos arts. 1.711 a 1.722.

De acordo com o CC/02 em seu artigo 1.711o bem deverá ser formalizado por escritura pública ou testamento, considerando-se constituído a partir do registro do respectivo título no Registro de Imóveis.

Após o registro, o imóvel passa a ser impenhorável por dívidas futuras, com as ressalvas do art. 1.715 do CC o qual dispõe que o bem de família voluntário é isento de execução por dívidas posteriores à sua instituição salvo as que provierem de tributos relativos ao prédio, ou de despesas de condomínio.

Conforme afirma CREDIE, a criação do bem de família voluntário ou facultativo se deu pelas ideias privatísticas da época, influenciado pelo pensamento jurídico liberal-individualismo dos séculos XIX e XX.¹¹

O bem de família voluntário será extinto com a morte de ambos os cônjuges e a maioria de seus filhos, desde que não sujeitos à curatela como descrito no art. 1.722 do CC., ou por ordem do juiz, ou a requerimento dos interessados, desde que, comprovada a impossibilidade da manutenção do bem de família nas condições em que foi instituído, conforme art. 1.719 do CC.

¹⁰ PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de direito civil: direito de família. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 557

¹¹ CREDIE, Ricardo Arcoverde. Bem de Família – Teoria e Prática. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 07

1.2.2 Bem de família involuntário ou legal

A doutrina consagrou a expressão bem de família legal para designar o bem de família decorrente da Lei 8.009/90, pelo qual o Estado outorga a todas as famílias, a impenhorabilidade sobre o imóvel que lhe sirva de residência. A vontade nesse caso é do Estado e não do particular, independe de ato constitutivo e não precisa ser registrado.¹²

O bem de família involuntário ou legal se constitui independente da iniciativa do proprietário do bem. Sua constituição involuntária está regulamentada na lei 8.009/90, sobre a impenhorabilidade do bem, que em seu art. 1º dispõe:

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.¹³

Esta lei visa à proteção do lar da família, sua existência, resguardando o imóvel e os móveis que adornam. A citada lei dispõe de oito artigos e nas palavras de Sander.

O bem de família involuntário emana da citada lei a qual regulamentou a espécie em oito artigos. Por isso, o instituidor do bem de família involuntário é o próprio Estado, porque resulta de ordem pública. Com isso, não há a exigência de registro para a validade da instituição, que será automática.⁹

Já o professor Carlos Roberto Gonçalves, nos traz em suas lições o seguinte ensinamento sobre o bem de família obrigatório e o dever do Estado: é 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, de registro no Registro de Imóveis.¹⁴

Para Cristiano Chaves e Nelson Rosendal, esse regime protetivo do bem de família ganha contornos ainda mais nítidos com a regra constitucional da garantia do

¹² SANTOS, Marcione Pereira. Bem de família: voluntário e legal. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 151

¹³ BRAISL; http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8009.htm, acesso em 12/10/17

¹⁴ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro: Direito de Família. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 589.

domicílio como um direito social CF/88, art. 6º, passando a decorrer da própria afirmação do patrimônio mínimo da pessoa humana.¹⁵

A instituição do bem de família independe do ato do proprietário, não havendo necessidade de registro para sua validade, este bem não é só o patrimônio do proprietário, mas da união familiar garantida pelos aparatos necessários e comuns às atividades do ente familiar.

É de suma importância ressaltar que o bem de família involuntário destaca em sua redação que é impenhorável deixando de lado a inalienabilidade, com isso, o possuidor tem a livre faculdade de, se assim o quiser, vender ou mesmo alienar, como no caso hipotecar este, deixando a salvo todas as restrições, estando em plena e total consciência do poder judiciário.

A referida lei tem a função de proteger o bem de família, sendo que em seus oito artigos dispõem sobre a impenhorabilidade do bem de família, sendo que em via de regra é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza e oponível em qualquer processo de execução civil, fiscal, previdenciária, trabalhista ou de outra natureza, contudo, a citada lei destaca algumas exceções.

O art. 2º do *caput* da lei 8.009/90 destaca que, não são alcançados pela impenhorabilidade os veículos de transporte (que não equipamentos e de uso profissional), obras de arte e adornos suntuosos: Excluem-se da impenhorabilidade os veículos de transporte, obras de arte e adornos suntuosos.

O art. 3º da lei 8.009/90, em seus sete incisos, da mesma lei traz expressamente outras exceções à impenhorabilidade, quando movido processo de execução:

- I – quando a dívida se fundar em de créditos de trabalhadores da própria residência e de suas contribuições previdenciárias, como por exemplo, empregada doméstica, pedreiro, jardineiro entre outros;
- II – por titular de crédito derivado de financiamento destinado à construção ou aquisição do imóvel, nos limites do contrato;
- III – por credor de pensão alimentícia;
- IV – para cobrança de impostos, taxas e contribuições advindas do próprio imóvel;
- V – para execução de hipoteca sobre o imóvel oferecido como garantia real.¹⁶

¹⁵ FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. Direito de Família. 5 ed. Rio de Janeiro: Editora Juspoduim, 2013, p. 945.

¹⁶ BRASIL; Lei 8.009/95; http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8009.htm: acesso em 29/10/17

A instituição de bem de família involuntário não retira a alienabilidade do bem e, se o proprietário pode aliená-lo ou gravá-lo com ônus real livremente, da mesma forma o bem deverá ser entregue para cumprimento de dívida com essa natureza;

VI – se o imóvel foi adquirido com produto de crime ou para execução de sentença penal condenatória a ressarcimento, indenização ou perdimento de bens;

VII – Este inciso foi inserido pela Lei 8.245 de 1.991, que dispõe sobre locação de imóveis urbanos. Por meio dele, a penhora do bem de família para a satisfação de crédito decorrente de fiança concedida em contrato de locação é permitida. A lei do inquilinato, lei nº 8.245 de 1.991, permite a vinculação de um bem específico imóvel, que fica gravado como hipoteca na matrícula desse imóvel. Há toda uma formalidade e o consentimento do fiador com a vinculação do bem específico, adquirindo a natureza de direito real.¹⁷

Após as alterações no inciso VII, que autorizou a penhora do bem de família para a satisfação de pagamento de crédito decorrente de fiança, muito se discute sobre a constitucionalidade ou não de tal penhora.

Diante de todo o exposto podemos analisar que a intenção do legislador é de proteger e resguardar o bem de família, ou seja, a moradia da entidade familiar, dando ao Estado o dever de sua proteção e de resguardar um mínimo, para que cada indivíduo tenha uma vida digna.

Destarte, não resta dúvida que, independente da modalidade de bem de família, a intenção do legislador é de resguardar a moradia e “ao Estado não é dado furtar-se do resguardo das condições mínimas para a sobrevivência digna da família”.¹⁸

1.3 Contrato

Contrato pressupõe a intervenção de duas ou mais pessoas, que se colocam de acordo a respeito de determinada coisa, sendo, portanto, um negócio jurídico bilateral. Sem o concurso de duas pessoas não é possível surgir um contrato, não se podendo admitir que uma pessoa seja credor e devedor ao mesmo tempo. Contrato

¹⁷ BRASIL; Lei 8.009/95; http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8009.htm: acesso em 29/10/17

¹⁸ SANTOS, Marcione Pereira dos. Bem de família: voluntário e legal. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 155.

é um negócio jurídico que tem um acordo de vontades e tem por finalidade criar, modificar ou extinguir um direito.¹⁹

Ainda sobre a mesma visão, mas em outras palavras, contrato é um negócio jurídico bilateral que exige o consentimento e a conformidade com a ordem legal, é um acordo de vontades na conformidade da lei, com a finalidade de adquirir, resguardar, transferir, conservar, modificar e extinguir direitos. Caio Mário Pereira da Silva define contrato de um modo mais sucinto ainda, como um acordo de vontades que tem a finalidade de produzir efeitos jurídicos.²⁰

Na visão de Maria Helena Diniz, pode-se definir contrato como “o acordo de duas ou mais vontades, na conformidade da ordem jurídica, destinado a estabelecer uma regulamentação de interesses entre as partes, com o escopo de adquirir, modificar ou extinguir relações jurídicas de natureza patrimonial”.²¹

Sobre a função social do contrato Caio Mário da Silva Pereira dispõe, a função social do contrato é uma forma de limitar a autonomia da vontade quando ela esteja em confronto com o interesse social e este deva prevalecer, mesmo que essa limitação atinja a própria vontade de contratar, possibilitando que terceiros atingidos direta ou indiretamente, possam influir no contrato.²²

Os contratos são classificados em: unilaterais são aqueles que geram obrigações somente para uma das partes como, por exemplo, a doação, o depósito, comodato, a fiança, entre outros; bilaterais são contratos que produzem obrigações para ambos os contratantes, tal como a locação e a compra e venda, onde uma parte tem a obrigação de pagar o preço e a outro a de entregar o produto; plurilaterais, como o próprio nome já demonstra, são contratos que contêm mais de duas partes, como no caso dos consórcios, onde há uma coletividade objetivando um fim comum.

De acordo com Caio Mário da Silva Pereira, existem requisitos gerais, aos quais se submetem todos os atos negociais e requisitos específicos, que dizem

¹⁹ MONTEIRO, Washington de Barros; MALUF, Carlos Alberto Dabus; SILVA, Regina Beatriz Tavares da. Curso de direito civil: direito das obrigações - 2ª parte. 36. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, v. V, p. 4-5.

²⁰ PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de direito civil: contratos. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007, v. III, p. 7.

²¹ DINIZ, Maria Helena. Código Civil anotado. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 770.

²² PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de direito civil: contratos. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 30

respeito somente aos contratos. Os requisitos específicos podem ser divididos em subjetivos, objetivos e formais.²³

Dentro dos requisitos subjetivos observa-se: capacidade das partes, que é a capacidade genérica dos contratantes para atingir atos da vida civil, na qual se exige que nenhuma das partes seja portadora de inaptidão específica para contratar. A inobservância desse requisito gera nulidade, quando a incapacidade for absoluta, e anulabilidade, quando for relativa; consentimento, que abrange acordo sobre a existência e natureza do contrato, sobre o objeto do contrato e sobre as cláusulas que o compõe. Esse consentimento é um acordo de vontades que deve ser espontâneo e livre, sua manifestação pode se dar de forma expressa e tácita.²⁴

Dentre os requisitos objetivos veja-se: a possibilidade, o objeto de determinado negócio jurídico deve ser possível, sob pena de nulidade física, quando emana de leis físicas e naturais e nulidade absoluta e jurídica, quando proibido expressamente por lei que sejam feitos negócios a respeito de determinada coisa, esses não podem ser feitos; a licitude, o objeto não pode ser contrário à lei, moral e bons costumes; a determinação, o objeto tem que ser determinado ou determinável, ou seja, que possa vir a ser determinado posteriormente; a economicidade, o objeto do contrato deve ter valor econômico.²⁵

E, por fim, há o requisito de validade formal, que não tem importância senão em linha de exceção. Normalmente os contratos se celebram pelo simples acordo de vontades, independente de qualquer materialidade que as revistam. Quando a lei impõe obediência ao requisito da forma, o contrato deve seguir essa determinação para ser considerado válido.²⁶

Com o passar do tempo e com o desenvolvimento social, a função do contrato foi se ampliando. Qualquer indivíduo é capaz de contratar. O contrato proporciona a subsistência de todo o mundo atual, sem ele, a vida da forma como é tida hoje, não poderia existir, e regressaria aos tempos primários.²⁷

Para Caio Mário da Silva Pereira, a função social do contrato é uma forma de limitar a autonomia da vontade quando ela esteja em confronto com o interesse

²³ PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de direito civil: contratos. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 30.

²⁴ Idem, p. 30-31

²⁵ Ibidem, 30-31

²⁶ Ibidem, p. 30-31

²⁷ Ibidem, p. 11

social e este deva prevalecer, mesmo que essa limitação atinja a própria vontade de contratar, possibilitando que terceiros atingidos direta ou indiretamente possam influir no contrato.²⁸

Concluindo-se, o cumprimento da função social dos contratos deve ser visto sob dois aspectos: um, individual, relativo aos contratantes, que se valem do contrato para satisfazer seus interesses, e outro, público, que é o interesse da coletividade sobre o contrato.²⁹

1.3.1 Contrato de Fiança

A expressão fiança deriva do verbo fiar, que significa confiar, originado do latim *fidere*. Esse instituto normalmente é empregado entre pessoas que possuem mútua confiança entre si, devido ao desmedido comprometimento que é dispensado por parte do fiador.³⁰

Fábio Ulhoa Coelho dispõe sobre fiança: a fiança, por sua vez, também é uma garantia prestada por terceiros, porém, garante mais especificamente o cumprimento da obrigação de um contrato. É uma garantia de natureza acessória, ou seja, depende da existência de um contrato principal. Para que seja válida a fiança, é necessário que seja formalizado por escrito.³¹

Segundo Eduardo Espíndola, fiança vem a ser um contrato destinado a garantir o cumprimento de uma obrigação a outrem, isto é, o contrato que tem por objeto a obrigação assumida por uma pessoa com o credor de outra a pagar dívida desta, caso ela não o faça.³²

Assim, entende-se por fiança o instituto jurídico que permite ao credor acionar o fiador em virtude do inadimplemento da dívida pelo devedor principal.

²⁸ PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de direito civil: contratos. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p.13

²⁹GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro: contratos e atos unilaterais. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 6

³⁰ COELHO, José Fernando Lutz. O contrato de fiança e sua exoneração da locação. Porto Alegre. Livraria do advogado, 2002, p. 21

³¹ COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de Direito Comercial. Vol. 1. 4. Ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

³² ESPÍNDOLA, Eduardo. Dos contratos nominados no direito civil brasileiro. Gazeta Judiciária- Editora S.A., Rio de Janeiro, 1953

1.3.2 Características do contrato de fiança

É imprescindível para o contrato de fiança a existência de três sujeitos: credor, devedor principal e fiador, mesmo que a garantia fidejussória ocorra entre credor e fiador, o contrato principal se aperfeiçoa entre credor e afiançado.³³

O Código Civil, em seu art. 819, é claro quanto à formalidade do contrato de fiança, trata-se de um contrato solene que exige forma específica, devendo ser por escrito. Sendo essa a única exigência trazida pela lei civil em relação ao contrato de fiança, respeitada tal formalidade, a fiança pode ser materializada por instrumento público ou particular.³⁴

O contrato de fiança é um contrato consensual, pois o acordo se estabelece mediante a vontade do locador e do fiador, e também unilateral, uma vez que somente um polo da relação contratual o fiador, assume responsabilidade, ou seja, a obrigação perante o outro o credor, locador.

O contrato em análise é também um contrato unilateral, uma vez que o fiador se obriga perante o credor. É também um contrato oneroso em relação ao credor e gratuito em relação ao devedor, mas em alguns casos o afiançado pode remunerar o fiador pela fiança prestada.³⁵

A fiança é um contrato celebrado em função de uma confiança que é despendida ao fiador, sendo por isso um contrato personalíssimo.³⁶

Esse contrato também tem como característica a subsidiariedade, que significa que o fiador só é obrigado a pagar uma prestação devida caso o devedor principal não venha a cumpri-la, tendo por exceção os casos em que é estipulada a solidariedade, passando o fiador a co-devedor. Assim, o fiador possui o benefício de ordem, só sendo chamado a cumprir o contrato se o devedor principal for executado primeiro e não tiver bens suficientes a adimplir o contrato. Atualmente os credores

³³ COELHO, José Fernando Lutz. O contrato de fiança e sua exoneração da locação. Porto Alegre: Livraria do advogado. 2002. P.21.

³⁴ ROQUE, José Sebastião. Dir eito contr atual civil-mercantil: teoria geral dos contratos e contratos em espécie. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Ícone, 2003. p.354.

³⁵ MONTEIRO, Washington de Barros; MALUF, Carlos Alberto Dabus; SILVA, Regina Beatriz Tavares da. Op. cit., p. 396.

³⁶ PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de direito civil: contratos. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 494.

estão incluindo uma cláusula no contrato de locação que exige que o fiador se obrigue como devedor principal, renunciando assim a tal benefício.³⁷

Trata-se de um contrato gratuito, pois gera vantagens apenas para uma das partes, não impedindo a estipulação de remuneração com o fito de compensar o risco assumido.

O contrato de fiança tem que se constituir de forma escrita, qualquer outra forma, assim como a verbal, será considerada inválida. Considera-se inexistente a forma oral, se o contrato for assim celebrado.³⁸

Não há necessidade do contrato de fiança ser feito através de escritura pública.

A fiança jamais poderá ser presumida, para que uma pessoa assegure obrigação de outrem é preciso que o ato seja expresso, formal e que a responsabilidade contraída seja explícita no ato formal. O fiador só responde expressamente por aquilo que é consignado no instrumento, caso haja alguma dúvida em relação ao contrato, ela é resolvida em favor do fiador.³⁹

A fiança não se estende de pessoa para pessoa e nem se prolonga através do tempo. A fiança é um contrato restrito entre fiador e credor, não estando presente a figura do devedor por isso, a fiança pode ser estipulada sem o conhecimento do devedor ou contra a sua vontade.⁴⁰

Outra condição inerente a este pacto é a aceitação do credor, pois ele precisa ter uma certeza de que receberá seu crédito. Um credor jamais concordará em celebrar um contrato que tenha fiador inidôneo, incapaz de solver o débito.⁴¹

Analisadas as características do contrato de fiança é imperioso ressaltar que, apesar de ser um contrato consensual, o fator emocional pode influenciar a manifestação de vontade do fiador tendo em vista que, como o contrato de fiança prescinde de confiança em relação à pessoa do fiador, é certo que tais relações são

³⁷ DINIZ, Maria Helena. Direito civil brasileiro: teoria das obrigações contratuais e extracontratuais. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 54

³⁸ SEABRA, Antonio Luiz Bandeira. Fiança no novo código civil. São Paulo: Vale do Mogi, 2004, p. 12

³⁹ MONTEIRO, Washington de Barros; MALUF, Carlos Alberto Dabus; SILVA, Regina Beatriz Tavares da. Curso de direito civil: direito das obrigações - 2ª parte. 36. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 398

⁴⁰ Idem, p. 399

⁴¹ COELHO, José Fernando Lutz. O contrato de fiança e sua exoneração da locação. Porto Alegre. Livraria do advogado. 2002, p. 28

comumente estabelecidas entre amigos e parentes. Estes, por sua vez, dificilmente negam o apelo, haja vista a necessidade impostergável de moradia do locatário.⁴²

Além do fator emocional, existe a prática usual de o fiador assumir tal posição em virtude de um contrato de adesão ou até mesmo nas cláusulas do próprio contrato de locação. Nestas condições as possibilidades de discutir as cláusulas contratuais são remotas e, por muitas vezes, retiram facilidades atinentes ao fiador.⁴³

A situação é preocupante quando o fiador não tem consciência sobre a extensão da garantia oferecida no que diz respeito ao seu patrimônio, ou seja, na possibilidade do seu bem de família responder pelo adimplemento da dívida.

Seguindo essa mesma linha de pensamento, Cláudia Honório também se manifesta para que haja expressa menção no contrato de fiança quanto à possibilidade da oferta do patrimônio familiar do fiador responder pelas obrigações contraídas pelo locatário, tendo em vista, conforme já mencionado, a posição do fiador como aderente às cláusulas contratuais.⁴⁴

1.3.3 Efeito da fiança em relação ao bem de família

Lei 8.245/91, lei do Inquilinato em seu art. 82, criou uma nova exceção à impenhorabilidade, tornando possível a penhora do bem de família do fiador locatício.

Art.82. O art.3º da Lei n.º 8.009, de 29 de março de 1990, passa a vigorar acrescido do seguinte inciso VII:

Art.3º - a impenhorabilidade é oponível em qualquer processo de execução civil, fiscal, previdenciária, trabalhista ou de outra natureza, salvo se movido: VII – por obrigação decorrente de fiança concedida em contrato de locação.⁴⁵

De acordo com a redação desse inciso, o fiador que garantir o cumprimento de contrato de locação de imóveis não poderá se valer da impenhorabilidade do bem

⁴²AINA, 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. 37.

⁴³ 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. 36.

⁴⁴ HONÓRIO, Cláudia. Penhorabilidade do bem de família do fiador e direito à moradia: uma leitura sistemática constitucional. Revista Forense, Rio de Janeiro, ano 104, v. 396, p. 25-59, mar./ abr. 2008.

⁴⁵BRASIL; Lei do Inquilinato; http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8245.htm; acesso em 29/10/17

de família. Caso o locatário não cumpra com suas obrigações o fiador será demandado e poderá ter seu único imóvel residencial penhorado.⁴⁶

Segundo Álvaro Villaça, assistimos, nesse caso, a execução do patrimônio do fiador, sem possibilidade de exercer o benefício de ordem; a execução do acessório sem a possibilidade de executar-se o principal.⁴⁷

Podendo assim o fiador ver seu bem penhorado, em decorrência da obrigação assumida.

⁴⁶ MACHADO, Fernanda Tenório Ribeiro. Bens de família excluídos da impenhorabilidade e penhorabilidade do bem de família do fiador. *Conteúdo Jurídico*, Brasília-DF: 08 nov. 2010. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.29567&seo=1>: acesso em: 29/10/17.

⁴⁷ Álvaro Villaça (2002, p. 198) MACHADO, Fernanda Tenório Ribeiro. Bens de família excluídos da impenhorabilidade e penhorabilidade do bem de família do fiador. *Conteúdo Jurídico*, Brasília-DF: 08 nov. 2010. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.29567&seo=1>: acesso em 29/10/17.

CAPÍTULO II - DO DIREITO À MORADIA

2.1 Moradia

A moradia é uma das principais necessidades do ser humano, e jamais pode se nivelar aos bens suscetíveis de apreensão judicial para satisfazer créditos pecuniários. O bem de família atende a um interesse social.⁴⁸

Emenda Constitucional nº 26⁴⁹ de 14 de fevereiro de 2000 inseriu o direito à moradia no rol dos direitos fundamentais sociais, no art. 6º da CF/88.

Ingo Sarlet apresenta, também, outra possibilidade de verificar a presença do direito fundamental à moradia na Constituição Federal:

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.⁵⁰

O direito à moradia é um direito social, ou seja, é um direito em que se espera prestações positivas do Estado com o intuito de diminuir as desigualdades sociais, proporcionando uma melhor condição de vida aos desfavorecidos.⁵¹

Nas palavras de José Afonso Silva, o direito à moradia significa: ocupar um lugar como residência, o doutrinador ressalta também que tal direito não está ligado necessariamente ao direito à casa própria, apesar desta ser um meio de efetivação

⁴⁸ CREDIE, Ricardo Arcoverde. Bem de família: teoria e prática. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 5.

⁴⁹ Art. 1º O art. 6º da Constituição Federal passa a vigorar com a seguinte redação: "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." http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc26.htm: acesso em 25/10/17

⁵⁰ 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.

⁵¹ SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. 23. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 285.

do direito à moradia, uma vez que com ela se alcança o abrigo permanente da família.⁵²

A moradia é uma das principais necessidades do ser humano, e jamais pode se nivelar aos bens suscetíveis de apreensão judicial para satisfazer créditos pecuniários. O bem de família atende a um interesse social.⁵³

2.2 Moradia como direito fundamental

Como dito alhures o art. 1º da lei 8.009/90 dispõe sobre a impenhorabilidade do bem de família. Essa proteção ao bem de família, a moradia, é constituída em razões de ordem sociológica e moral, garantindo à família daqueles que têm dificuldades em saldar suas dívidas, condições mínimas de sobrevivência com dignidade. Procura-se evitar que o credor, usando da lei e da estrutura judiciária para satisfazer o crédito chegue ao extremo de condenar o devedor com sua família ao desabrigo.⁵⁴

O direito à moradia está relacionado com outros direitos fundamentais garantidos pela CF/88, entre eles a dignidade à pessoa humana, que está presente no artigo 1º, III, o direito à intimidade e à privacidade, presente no artigo 5º, X, além da inviolabilidade do domicílio, que está no artigo 5º, XI.

O direito à moradia trata-se de um direito social perfeitamente enquadrado no rol dos direitos fundamentais de segunda geração, localizado no ordenamento jurídico em plano hierarquicamente superior dos direitos fundamentais, ou seja, no ápice do sistema, sendo direito subjetivo de todos os cidadãos sujeitos ao ordenamento jurídico brasileiro.

Eliane Aina⁵⁵ assim esclarece: o direito fundamental à moradia gera, no mínimo, direito subjetivo negativo, isto é, presta-se pelo menos para exigir do Estado que se abstenha de qualquer ato que contrarie essa proteção jusfundamental. O efeito de gerar direito negativo produz-se não somente em relação ao estado, bem

⁵² SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. 23. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 313.

⁵³ CREDIE, Ricardo Arcoverde. Bem de família: teoria e prática. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 5.

⁵⁴ CZAJKOWSKI, Rainer. A impenhorabilidade do bem de família: comentários à lei 8009/90. 4. ed. Curitiba: Juruá, 2001, p. 16.

⁵⁵ 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. 121-122.

como, em relação aos particulares, os quais também estão proibidos de lesionar direitos fundamentais de terceiros.

2.2.1 Direito à moradia como direito social

Os direitos sociais “nasceram abraçados ao princípio da igualdade”⁵⁶ e são os que mais se aproximam do princípio da dignidade da pessoa humana e da cidadania, pois visam redução das desigualdades entre as pessoas, proporcionando aos indivíduos melhores condições de vida.

Alexandre de Moraes define os direitos sociais da seguinte forma: direitos Sociais são direitos fundamentais do homem, caracterizando-se como verdadeiras liberdades positivas, de observância obrigatória em um Estado Social de Direito, tendo por finalidade a melhoria das condições de vida aos hipossuficientes, visando à concretização da igualdade social, e são consagrados como fundamentos do Estado democrático, pelo art. 1º, IV, da Constituição Federal.⁵⁷

Entendemos que os direitos sociais são essenciais ao Estado Democrático de Direito; são direitos fundamentais humanos de caráter prestacional, que por serem direitos de segunda geração, devem atuar de forma positiva, possibilitando melhores condições de vida aos mais fracos, direitos que tendem realizar a igualdade de situações sociais desiguais. São direitos que se ligam ao direito de igualdade. São pressupostos para a fruição dos direitos individuais, pois criam condições mais propícias para o alcance da igualdade real e do exercício efetivo da liberdade.⁵⁸

Não obstante estar inserido no rol dos direitos sociais, o direito à moradia também possui um aspecto individual, no sentido de que está diretamente ligado ao conceito de pessoa humana e de sua dignidade. A moradia é um direito básico e elementar de cada ser humano, sendo o objetivo da norma constitucional a preservação do direito do indivíduo à moradia, visando beneficiar toda a sociedade.

⁵⁶ BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional. 18 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2006. p. 564.

⁵⁷ MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. 12 ed. São Paulo: Atlas, 2002. 836 p.

⁵⁸ SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. 19ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2004; p. 487

Portanto, “não se justifica o sacrifício do direito à moradia de uma pessoa ou de algumas delas, sob o pretexto do benefício social”.⁵⁹

O direito a moradia trata-se de uma forma de garantir a dignidade de qualquer um e a proteção da moradia da família, sendo um direito personalíssimo e fundamental. Tais direitos estão ligados às necessidades básicas e a sobrevivência.

A dignidade da pessoa humana, um dos fundamentos previstos na Constituição Federal, art. 1º, inc. III pode ser utilizado como argumento apto à imposição de limites à restrição dos direitos fundamentais, ou seja, serve para impedir que haja abuso e até mesmo uma supressão dos direitos fundamentais.⁶⁰

O fato de a moradia constituir um existencial humano revela uma ligação com a dignidade da pessoa humana, assim como menciona Ingo Sarlet:

personalidade, não se pode deixar de reconhecer também a existência de um dever de proteção da pessoa contra si mesma, pelo menos no âmbito em que prevalece a indisponibilidade do direito, o que ocorre justamente no plano da sua dimensão existencial.⁶¹

2.2.2 Direito à moradia e a lei 8.009/90

Como falado alhures a lei 8.009/90 dispõe sobre a proteção ao bem de família, dando maior proteção à moradia da família, de melhor forma do que antes era expresso no CC.

A lei 8.099/90, conferindo proteção à família, o fez de forma mais ampla do que no Código Civil. No Código Civil a instituição do bem de família depende de iniciativa do instituidor, já na lei em questão, a impenhorabilidade do bem de família criou-se por norma de ordem pública, tornando ineficaz quanto ao mesmo bem, a execução de dívidas do instituidor mesmo que sejam anteriores à lei. Esses débitos só podem ensejar execução sobre outros bens do devedor, mas não sobre o bem de família.⁶²

⁵⁹ SOUZA, Sérgio Iglesias Nunes de. Direito à moradia e de habitação: análise comparativa e suas implicações teóricas e práticas com os direitos da personalidade. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004. p. 125

⁶⁰ SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988. 3. ed. rev. atual. ampl. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2004. p. 118

⁶¹ 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

⁶² AZEVEDO, Álvaro Villaça. Bem de família. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 214

A moradia da família e determinados móveis e equipamentos que a guarnecem ficam resguardados e, portanto, fora do alcance de qualquer ato de constrição pelo princípio geral do art. 1º da Lei 8.009/90, mas há exceções a regra. As exceções a essa regra constituem *numerus clausus*, ou normas de interpretação restrita, não admitindo assim nenhuma aplicação extensiva.⁶³

A partir do art. 82 da lei 8.245/91 Lei do Inquilinato, foi introduzida uma possibilidade de penhorabilidade do bem de família, sendo tal precisão disposta no art. 3º da Lei nº 8.009/90. Tal previsão trata-se da possibilidade de um fiador ver seu bem de família, ou seja, sua moradia sendo penhorado em razão da fiança em contrato de aluguel, com o não cumprimento da obrigação do inquilino.

Essa e outras exceções estão expressas no art. 3º da citada lei.

O artigo 3º da Lei 8.009/90, em seu inciso VII, traz uma exceção à regra da impenhorabilidade do bem de família, excluindo dessa regra o crédito por fiança dada em contrato de locação. Desde a edição dessa lei, o contrato de fiança não excluía a proteção dada ao bem de família, sendo o imóvel do fiador isento de constrição judicial. No entanto, o art. 82 da Lei do Inquilinato acrescentou o inciso VII ao artigo 3º da Lei 8.009/90 sem explicações lógicas e legislativas sobre os motivos.⁶⁴

2.2.3 Direito à moradia e a garantia do patrimônio mínimo

A pessoa humana, em decorrência da dignidade que lhe é assegurada, tem direito a um patrimônio mínimo indispensável ao seu desenvolvimento. É uma garantia que se sobrepõe aos interesses dos credores, e que se encontra ao lado dos demais atributos inerentes à condição humana.

Assim, Luiz Edson Fachin afirma que “a existência humana digna é um imperativo ético que se projeta para o Direito na defesa de um patrimônio mínimo”.⁶⁵

Sendo que é dever do Estado criar meios pelos quais seja, assegurar a dignidade do cidadão, uma vez que a sua supressão ou desconsideração fere os

⁶³ CREDIE, Ricardo Arcoverde. Bem de família: teoria e prática. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 78

⁶⁴ CREDIE, Ricardo Arcoverde. Bem de família: teoria e prática. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 83

⁶⁵ FACHIN, Luiz Edson. Estatuto Jurídico, p. 01 econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm: acesso em 23/10/17

mais elementares valores da vida. Sendo que a eficácia do direito a moradia deve ser objeto de proteção estatal, decorrendo daí a finalidade de reconhecimento ao bem de família, ou seja, sua moradia.

A CF/88 visa e assegura a proteção à existência digna como está previsto no art. 5º caput e 170 da CF/88.⁶⁶

O patrimônio mínimo possui um sentido social, e deve ser definido tendo em vista a coletividade, principalmente porque a pessoa está inserida num contexto social. Da mesma maneira, a pessoa tem que receber da norma um tratamento diferenciado daquele dispensado às coisas. Em decorrência disso, deve o direito valorar a vida humana em sua concretude, sem se prender ao formalismo legal. Como consequência, o patrimônio deve ser visto como um instrumento para o desenvolvimento integral da pessoa humana.

O conceito de patrimônio mínimo está ligado à verificação concreta da satisfação plena das necessidades do indivíduo, baseada no princípio da dignidade humana. Assim, o que se vê é a transposição do centro da relação jurídica para a pessoa e seus valores, enquanto que o patrimônio foi deslocado para segundo plano.

Sendo que a garantia de um patrimônio mínimo está ligada à superação da compreensão formal dos indivíduos como sujeitos de direitos. A dignidade da pessoa humana deve ser buscada concretamente, diante do mundo real em que se vive e no qual há pessoas concretas, com direitos, anseios e necessidades palpáveis.

O Estado elegeu a residência familiar como um bem impenhorável, em prol de valores diversos, que tem maior destaque frente à garantia patrimonial. O imóvel utilizado como lar de uma família é impenhorável porque busca evitar reduzir a

⁶⁶ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes; Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: I - soberania nacional; II - propriedade privada; III - função social da propriedade; IV - livre concorrência; V - defesa do consumidor; VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação; VII - redução das desigualdades regionais e sociais; VIII - busca do pleno emprego; IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País. Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm: acesso em 26/10/17.

pessoa a uma situação incompatível com a dignidade humana. Essa vida digna deve ser definida no contexto em que é exercida.

Assim a ideia de patrimônio mínimo está ligada à noção de necessidade econômica e social, justificada pelo direito fundamental a uma vida digna.

2.2.4 A moradia como direito de defesa

É certo que a moradia apresenta dupla dimensão, uma negativa e outra positiva. A primeira se refere a uma função de direito de defesa, ou seja, de proteção a esse direito, e a segunda, a uma função de prestação por parte do Estado no sentido de efetivar o direito à moradia.⁶⁷

No âmbito do direito de defesa, qualquer violação ao direito à moradia pode ser impugnado judicialmente, posto que o Estado e os particulares devem respeitar e não afetar a moradia das pessoas. Os direitos sociais encontram-se protegidos de uma supressão ou restrição excessiva e injustificada.⁶⁸

É certo que a moradia, como bem ressaltou o Ministro Relator Cezar Peluso, não se confunde com o direito à propriedade imobiliária ou o direito de ser proprietário de imóvel, da mesma forma, é certo que o exercício do direito à moradia não ocorre somente pelo fato de ser proprietário.⁶⁹

⁶⁷ 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.

⁶⁸ 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.

⁶⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 407.688-8 São Paulo. Tribunal Pleno. Recorrente: Michel Jacques Peron. Recorrido: Antonio Pecci. Relator: Min. Cezar Peluso. Brasília, 08 fev. 2006. Disponível em: acesso em 26/10/17.

CAPITULO III – A PENHORA DO BEM DE FAMÍLIA DO FIADOR EM CONTRATO DE LOCAÇÃO

A possibilidade da penhora do bem de família do fiador em contrato de locação como dito alhures ocorreu a partir da inclusão do art. 82 da lei 8.245/91, para que assim tanto o locador quanto o mercado de imóveis, passassem a ter uma maior segurança no adimplemento dos débitos provindos do bem, ora locado, assim surgindo à necessidade de afastar a proteção do bem dado em garantia pelo fiador do locatário ao aceitar a função estipulada em contrato.

Como explana Hora Neto:

De sorte que, a partir da alteração já referida, assim vinha-se dando a casuística, de forma recorrente: acaso o afiançado (o devedor principal, o inquilino ou locatário) não pagasse os aluguéis e, em tendo havido a renúncia ao benefício de ordem (como de costume assim ocorre, na esteira do artigo 828 inciso I do CC), o fiador teria sim seu imóvel residencial penhorado, por força da exceção capitulada no artigo 3º inciso VII da Lei nº 8.009/90, não mais podendo arguir a exceção da impenhorabilidade; em sequência, e, por conseguinte, uma vez satisfeito o crédito do credor locador, o fiador, agora na condição de terceiro interessado se sub-rogaria nos direitos do locador (art. 346 inciso III c/c art. 831 1ª parte do CC) e, em seguida, faria uma ação regressiva em face do afiançado para ressarcir-se (art. 285), sendo essa regressiva, contudo, geralmente infrutífera, haja vista que o afiançado defendia-se arguindo a exceção da impenhorabilidade do seu único imóvel residencial.⁷⁰

3.1 A partir da emenda constitucional 26/2000

Com a criação da emenda constitucional 26/2000, muitos passaram a se perguntar se esta iria revogar a Lei 8.009/90.

Art. 1º. O art. 6º da Constituição Federal passa a vigorar com a seguinte redação: “Art. 6º. São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, à proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.”

Art. 2º. Esta Emenda Constitucional entra em vigor na data da sua publicação.⁷¹

⁷⁰ HORA NETO, João. O bem de família, a fiança locatícia e o direito à moradia. Jus Navigandi, Teresina, ano 12, n. 1476, 17 jul. 2007. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/10149/o-bem-de-familia-a-fianca-locaticia-e-o-direito-amoradia/print>: acesso em 05/11/17.

⁷¹ BRASIL ;http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc26.htm: acesso em 05/11/17

O entendimento do STF, é que o bem de família do fiador poderá ser penhorado, mesmo que este possua um único bem que é sua residência, entretanto, o que a emenda constitucional nº 26/2000, que entrou em vigor após a Lei nº 8.009/90, quer introduzir é que todos nós temos direito à moradia sem distinção alguma.

Os legisladores acrescentaram a moradia como direito social para todos os fins legais vigentes, contudo, deixaram claro que é dever do Estado conceder às pessoas direito a moradia.

Ao analisarmos que a emenda constitucional nº 26/2000 que inclui como direito social a moradia, se partimos da premissa que a CF/88 está acima de qualquer outra Lei, julga-se, então, que o art. 3º, inciso VII da Lei nº 8.009/90⁷² estaria revogado, porém há de se observar alguns critérios importantes, como o direito à moradia.

O direito a moradia trata-se de um direito social por excelência, mas também o que se aponta é que esse direito é de eficácia limitada, ou seja, têm a sua aplicabilidade indireta, mediata e diferida (postergada, pois somente a partir de uma norma posterior poderão produzir eficácia), isso porque, o constituinte esbarra em uma redação concisa, não prevendo um plano mais esclarecedor em relação à emenda, digo, é um direito social à moradia, mas não aponta como vai fazer tal indagação. Por esse motivo, essa emenda é limitada. O objetivo do inciso VII da Lei nº 8.009/90 é excitar o mercado imobiliário e facilitar a vida de muita gente necessitada de moradia que não tem acesso a outros meios de aquisição a uma residência e a um fiador que possua mais de um imóvel.

Se, por ventura, fosse inconstitucional o inciso VII da Lei nº 8.009/90, as outras também seriam, pois ferem os princípios constitucionais. Com isso, teríamos como inconstitucionais o devedor de créditos trabalhistas da própria residência (art. 3º, I, da aludida Lei); o bem de família do devedor da hipoteca (art. 3º, V da Lei nº 8.009/90) e também não estaria correto penhorar o devedor de pensão alimentícia (art. 3º, III da citada Lei), dentre outros. Destacamos também que o dispositivo não fere o princípio da isonomia (art. 5º da CF/88), contudo, ao decidir alugar um imóvel o locador fica obrigado a cumprir as regras contidas no contrato ora assinado, por outro lado, o fiador se compromete única e exclusivamente em garantir que aquele

⁷² BRASIL; http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8009.htm: acesso em 05/11/17

ato será cumprido, garantindo que o valor será pago, entretanto, pode-se concluir que são plenamente distintos.

Vejamos o que explica Hora Neto:

Basicamente, a *vexatio quaestio* cinge-se em dirimir se o direito à moradia, introduzido pela Emenda Constitucional nº 26/2000, é ou não uma norma constitucional de eficácia plena ou de eficácia limitada (ou programática), sendo essa a questão de fundo relevante. Na hipótese de considerar-se uma norma constitucional de eficácia plena, logicamente e por imperativo hierárquico, a exceção prevista no inciso VII do art. 3º da Lei nº 8.009/90, que dispõe sobre a penhorabilidade do bem de família do fiador locatício, estaria de plano revogada, implicando na sua não recepção pela Carta Magna. De outro modo, na hipótese de considerar-se uma norma constitucional de eficácia limitada ou programática, a exceção do artigo 3º inciso VII da Lei nº 8.009/90 permaneceria em plena vigência e, portanto, plenamente recepcionada pela Constituição Federal.⁷³

3.2 Breve relato do Recurso Extraordinário (RE) 407.688

O recurso extraordinário foi interposto contra acórdão do antigo Segundo Tribunal de Alçada do Estado de São Paulo, que, ao manter a penhora do bem de família do recorrente fiador, o juiz da causa indeferiu o pedido de liberação do bem de família do recorrente.

O relator da decisão foi o ministro Cezar Peluso e após a apresentação dos votos, o Tribunal negou provimento ao recurso, sendo que o voto do relator, foi acompanhado pelos ministros Joaquim Barbosa, Gilmar Mendes, Ellen Gracie, Sepúlveda Pertence e Nelson Jobim. Divergiram deles os ministros Eros Grau, Ayres Britto e Celso de Mello.

3.2.1 Votos da maioria

O voto do ministro relator Cezar Peluso, foi construído através do argumento de que o direito à moradia não se confunde, necessariamente, com o direito à propriedade imobiliária ou com o direito de ser proprietário de imóvel. Salientou que os direitos sociais, apesar de serem qualificados como direitos subjetivos e de deterem exequibilidade imediata, integram os chamados direitos de prestação, porquanto exigem a atividade mediadora do Estado para sua efetivação.

⁷³ HORA NETO, João. O bem de família, a fiança locatícia e o direito à moradia. Jus Navigandi, Teresina, ano 12, n. 1476, 17 jul. 2007. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/10149/o-bem-de-familia-a-fianca-locaticia-e-o-direito-a-moradia/print>; acesso em 05/11/17.

O ministro construiu seu voto argumentando que o direito à moradia não se confunde, necessariamente, com o direito à propriedade imobiliária ou com o direito de ser proprietário de imóvel. Saliou que os direitos sociais, apesar de serem qualificados como direitos subjetivos e de deterem exequibilidade imediata, integram os chamados direitos de prestação, por quanto, exigem a atividade mediadora do Estado para sua efetivação:

Nesse sentido, considerou serem “várias, se não ilimitadas, as modalidades ou formas pelas quais o Estado pode, definindo-lhe o objeto ou o conteúdo das prestações possíveis, condições materiais de exercício do direito social à moradia”⁷⁴.

No caso, o legislador decidiu por incrementar a oferta de imóveis para a locação habitacional, mediante reforço das garantias contratuais dos locadores. Isso porque, segundo o ministro, uma das dificuldades enfrentadas pelo mercado de locação predial reside “na falta absoluta, na insuficiência ou na onerosidade de garantias contratuais lícitamente exigíveis pelos proprietários ou possuidores de imóveis de aluguel”.⁷⁵

Peluso ponderou que só não se harmonizaria com a Constituição a penhora do bem de família na hipótese de existirem outros bens capazes de solver a dívida, para ele:

só pode conceber-se acertada, em certo limite, a postura de quem vê, na penhorabilidade de imóvel do fiador, regra hostil ao art. 6º da Constituição da República, em havendo outros meios de assegurar o pagamento do débito, porque essa constitui a única hipótese em que, perdendo, diante de particular circunstância do caso, a função prática de servir à prestação de garantia exclusiva das obrigações do locatário e, como tal, de condição necessária da locação, a aplicação da regra contradiria o propósito e o alcance normativo.⁷⁶

O ministro ainda considerou serem “várias, se não ilimitadas, as modalidades ou formas pelas quais o Estado pode, definindo-lhe o objeto ou o conteúdo das prestações possíveis, condições materiais de exercício do direito social à moradia”.⁷⁷

No caso, o legislador decidiu por incrementar a oferta de imóveis para a locação habitacional, mediante reforço das garantias contratuais dos locadores. Isso porque, segundo o ministro, uma das dificuldades enfrentadas pelo mercado de locação predial reside “na falta absoluta, na insuficiência ou na onerosidade de

⁷⁴BRASIL; <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=261768>; pág., 03 do voto; acesso em 17/11/17

⁷⁵ Idem; pág.; 05 do voto

⁷⁶ Ibidem pág. 05 e 06 do voto

⁷⁷ Ibidem pág. 03 do voto

garantias contratuais licitamente exigíveis pelos proprietários ou possuidores de imóveis de aluguel".⁷⁸

Ainda usou seu voto seu voto para sustentar que o direito à moradia não abrange apenas quem é proprietário de imóvel, mas também aqueles que, constituindo número significativo de brasileiros, não possuem imóvel próprio e precisam recorrer aos contratos de locação. Assim, essa medida prestigia o princípio da igualdade, na medida em que os direitos sociais constituem direitos de preferências e de desigualdades com propósitos compensatórios. O estímulo ao mercado de locação imobiliária, fomentando o acesso à moradia a uma ampla classe de pessoas, justifica o dano ao bem do fiador, uma vez que impedir a penhora do bem ofertado em garantia romperia o equilíbrio de mercado, aumentando a exigência de garantias cada vez mais onerosas.

Em seu voto o ministro ainda destacou que o art. 3º poderia suportar redução teleológica, no sentido de afastar a sua incidência quando da existência de outros meios capazes de suportar a dívida. Como destaca, estar-se-ia a tratar da técnica de declaração de nulidade sem redução de texto, pelo que se afastaria a norma de certa hipótese de incidência. No entanto, acabou por desconsiderar essa possibilidade, já que não havia nos autos indícios da disponibilidade de outras garantias ao crédito exequendo.⁷⁹

Os ministros Joaquim Barbosa e Gilmar Mendes, posicionaram-se usando a mesma espécie de argumentos, destacando que, no caso, há o embate entre dois direitos fundamentais: o direito à moradia e o direito à liberdade, expressa na autonomia da vontade e na faculdade de cada um de obrigar-se contratualmente. Realçando o caráter não absoluto dos direitos fundamentais, defenderam que o fiador, por livre e espontânea vontade, assinou o contrato de fiança e pôs em risco seu direito fundamental à moradia, razão pela qual a penhorabilidade de seu bem de família é válida.

O ministro Joaquim Barbosa destacou que: A decisão de prestar fiança é expressão da liberdade, do direito à livre contratação. Ao fazer uso dessa franquia constitucional, o cidadão, por livre espontânea vontade, põe em risco a incolumidade

⁷⁸ BRASIL; <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=261768>; pág., 05 do voto: acesso em 17/11/17

⁷⁹ Idem, p, 06 do voto

de um direito fundamental social que lhe é assegurado na Constituição. E o faz por vontade própria.⁸⁰

A decisão de prestar fiança é expressão da liberdade, do direito à livre contratação. Ao fazer uso dessa franquia constitucional, o cidadão, por livre espontânea vontade, põe em risco a incolumidade de um direito fundamental social que lhe é assegurado na Constituição. E o faz por vontade própria.⁸¹

Joaquim Barbosa acrescentou, ainda, que essa exceção coaduna-se com a tese da horizontalização dos direitos fundamentais, segundo a qual os direitos fundamentais devem ser efetivados não só pelo Estado, mas também pelas relações privadas. Em seu breve voto, Sepúlveda Pertence também aderiu ao posicionamento da maioria, considerando a eficácia horizontal dos direitos fundamentais. Sem trazerem novos argumentos em seus votos, os ministros Marco Aurélio, Nelson Jobim e Ellen Gracie também se alinharam à tese defensora, enfatizando que a penhorabilidade do bem de família do fiador cumpre a especial função de proporcionar o acesso à moradia a um enorme grupo de pessoas.

3.2.4 Votos divergentes

O ministro Eros Grau, foi o primeiro a discordar dos outros votos, ele destacou que, no caso, cuidava-se da penhora do único bem imóvel do fiador, utilizado como residência. Para ele, a impenhorabilidade de imóvel residencial do fiador instrumenta a proteção do indivíduo e de sua família quanto às necessidades materiais e ao provimento de sua subsistência. Assim, “a propriedade consiste em um direito individual e cumpre função individual”.⁸²

Destacou ainda a hipótese cujo resultado reputou “absurdo”. Imaginou-se que um locatário não pagou seu aluguel, com o objetivo de economizar dinheiro para as prestações decorrentes da aquisição da casa própria. Nessa situação, seu imóvel estaria protegido pela regra da impenhorabilidade, devendo a dívida pelo contrato de locação recair sobre o bem de família do fiador. Com isso, restaria violado o princípio da isonomia.

⁸⁰ BRASIL; <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=261768>; pág., 04 do voto: acesso em 17/11/17

⁸¹ Idem, pg. 04

⁸² Ibidem. pg. 01

Continuou combatendo a divisão das normas constitucionais quanto aos diferentes graus de eficácia, sobretudo com relação às ditas programáticas, uma vez que essa classificação “porta em si vício ideológicos perniciosos”.⁸³ Defendeu que os dispositivos constitucionais são dotados de eficácia normativa vinculante e vinculam o legislador. Essa sujeição, no âmbito do direito privado, está em sintonia com a doutrina da constitucionalização do Direito Civil.

Por fim, refutou a ideia de que a impenhorabilidade do bem de família causará forte impacto no mercado de locações imobiliárias, ao argumento de que é tarefa do Poder Público desenvolver políticas públicas “adequadas à fluência desse mercado, sem comprometimento do direito social e da garantia constitucional da moradia”⁸⁴

O ministro Ayres Britto, quando do seu voto, recuperou os diferentes momentos em que a Constituição utiliza o substantivo moradia: como direito social (artigo 6º); como integrante das “necessidades vitais básicas” do trabalhador e da sua família (artigo 7º, inciso IV); como política pública, de competência material comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios (artigo 23, inciso IX). A partir dessas referências, concluiu que o direito à moradia qualifica-se como indisponível e não potestativo, razão pela qual não pode sofrer penhora por efeito do contrato de fiança. Pontuou, ainda, que aquela pessoa que conseguiu realizar o sonho da casa própria não pode perdê-la sequer por vontade própria e recebe um reforço protetivo da Constituição. Esse reforço decorre, sobretudo, do fato de o tema da moradia tangenciar o da proteção da família, a quem o texto constitucional confere proteção especial. O ministro Celso de Mello, último a votar, explicou que o direito à moradia é um dos direitos sociais mais expressivos, proclamado, inclusive, por declarações internacionais subscritas pelo Brasil, como a Declaração Universal dos Direitos Humanos (artigo XX, item 1) e o Pacto Internacional dos Direitos Sociais, Econômicos e Culturais (artigo 2º). Mencionou, também, o estudo do professor Fachin acerca do Estatuto Jurídico do Patrimônio Mínimo para subsidiar a tese de que o Estado deve tutelar as pessoas em geral, notadamente, as situadas à margem das conquistas sociais, assegurando-lhes a proteção de um patrimônio mínimo. Assim, Celso de Mello considerou não ser possível legitimar interpretações

⁸³ BRASIL; <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=261768>; pág. 04, acesso em 17/11/17

⁸⁴Idem, pg. 05

que, injustamente, frustrem direitos essenciais, como o da intangibilidade do imóvel residencial.

Ao final, o RE 407.688 recebeu a seguinte ementa:

FIADOR. Locação. Ação de despejo. Sentença de procedência. Execução. Responsabilidade solidária pelos débitos do afiançado. Penhora de seu imóvel residencial. Bem de família. Admissibilidade. Inexistência de afronta ao direito de moradia, previsto no art. 6º da CF. Constitucionalidade do art.3º, inc. VII, da Lei nº 8.009/90, com a redação da Lei nº 8.245/91. Recurso extraordinário desprovido. Votos vencidos. A penhorabilidade do bem de família do fiador do contrato de locação, objeto do art. 3º, inc. VII, da Lei nº 8.009, de 23 de março de 1990, com a redação da Lei nº 8.245, de 15 de outubro de 1991, não ofende o art. 6º da Constituição da República.⁸⁵

Assim, entende-se que ainda é maciço o entendimento doutrinário sobre a proteção ao bem de família ignorando decisões já existentes de que a exceção criada à lei deverá ser também respeitada e considerada como atributo de defesa àquele que de certa feita obteve seu direito cerceado.

3.2.3 Decisões de outros tribunais

Alguns tribunais em decorrência do art. 3º, inciso VII da lei 8009/90, passaram a ver como constitucional a penhora do bem de família do fiador, como pode ser observado através de algumas decisões.

TJ-MG - 107020526019790011 MG 1.0702.05.260197-9/001(1) (TJ-MG)

Data de publicação: 02/02/2010

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL - EMBARGOS DO DEVEDOR - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - EXCESSO DE EXECUÇÃO - LIMITES EXPRESSOS NO ACORDÃO - IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO - COISA JULGADA - MULTA CONTRATUAL - DECOTE - **PENHORA - BEM DE FAMÍLIA DOS FIADORES** - POSSIBILIDADE - ART. 3º, VII, DA LEI 8.009 /90. Após o trânsito em julgado, o acórdão adquire a característica de imutabilidade, objetivando preservar a segurança e a estabilidade das relações jurídicas, não sendo mais passível de modificação, em sede de liquidação ou execução. Assim, diante da imutabilidade da coisa julgada, impossível modificar-se o teor do decreto condenatório, como pretende o embargado, acrescendo-se ao título executivo multa contratual não prevista na sentença. A Lei 8.245 /91 alterou a Lei 8.009 /90 e inseriu o inciso VII no art. 3º, criando hipóteses de exceção à garantia de impenhorabilidade, de modo a permitir que a constrição recaia sobre o **bem de família** pertencente aos **fiadores** de contrato de locação.⁸⁶

⁸⁵ BRASIL; <https://www.jusbrasil.com.br/diarios/101571897/stj-06-10-2015-pg-7137>: acesso em 13/11/17

⁸⁶BRASIL;<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca?q=Penhora+Bem+de+fam%C3%ADlia+d os+fiadores>: acesso em 13/11/17

Ao analisar fica claro a necessidade da observância que como em toda lide existem lados opostos que discutem direitos, ambos garantidos pela legislação pátria. O que torna decisivo é a compreensão de que no momento em que o “fiador” aceitou ser garantidor de alguém assumiu o risco de ser passível a receber os reflexos sobre o que garantiu, sendo ele bem ou não de família.

STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO AgRg no Ag 928463 SP 2007/0141351-7 (STJ)

Data de publicação: 01/12/2014

Ementa: PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. LOCAÇÃO PREDIAL URBANA. **PENHORA** E PRACEAMENTO DE **BENS DO FIADOR**. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ALEGADA NULIDADE DA INTIMAÇÃO POR EDITAL. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. INDIVISIBILIDADE DO IMÓVEL PENHORADO. RESERVA DA MEAÇÃO. PENHORABILIDADE DO **BEM DE FAMÍLIA**, DESDE QUE PERTENCENTE AO **FIADOR** DO CONTRATO DE LOCAÇÃO. 1.. Eventual conclusão em sentido diverso do que foi Consoante precedente da Corte Especial, é possível que os **bens** indivisíveis sejam levados à hasta pública por inteiro, reservando-se ao meeiro a metade do preço alcançado. 5. Inexiste óbice à **penhora** sobre **bem de família** pertencente ao **fiador** do contrato de locação. Precedentes desta Corte e do Supremo Tribunal Federal. 6. Agravo regimental não provido.⁸⁷

Como já foi supracitado o fiador ao momento que assume o papel de garantidor de terceiro, se torna alvo de possíveis ações judiciais para evitar que o direito do proprietário do imóvel seja cerceado, é necessário observar que aqui não existe uma injustiça, mas o peso correto da balança da justiça, afinal existe uma lide, dois lados opostos que lutam por direitos que são resguardados em lei. De um lado uma legislação ao passo que do outro uma exceção desenvolvida e criada sob a égide de uma atualidade existente no país.

TJ-DF - Agravo de Instrumento AGI 20150020057028 (TJ-DF)

Data de publicação: 24/06/2015

Ementa: DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. **PENHORA**. IMÓVEL. **FIADOR**. **BEM DE FAMÍLIA**. EXCEÇÃO LEGAL. PENHORABILIDADE. DECISÃO MANTIDA. I. Em se cuidando de execução lastreada em contrato de locação, a **penhora** do imóvel do **fiador** é expressamente consentida pelo artigo 3º, inciso VII, da Lei 8.009/90. II. Recurso conhecido e desprovido.⁸⁸

⁸⁷BRASIL; <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca?q=Penhora+Bem+de+fam%C3%ADlia+d os+fiadores>: acesso em 13/11/17

⁸⁸ Idem

Necessário observar que a jurisprudência não demonstra o esquecimento ao direito pátrio, mas julgados coerentes que remontam a realidade hoje existente no país e que não pode deixar de ser considerada.

STJ - AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO AgRq nos EDcl no Ag 1023858 RJ 2008/0050299-4 (STJ)

Data de publicação: 28/10/2008

Ementa: LOCAÇÃO.

FIANÇA. PENHORA EM BEM DE FAMÍLIA DE FIADOR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STF. DECISÃO MANTIDA. 1. Pacífico o entendimento deste Superior Tribunal de ser penhorável o imóvel familiar dado em garantia de contrato locativo, em face da exceção introduzida no inciso VII do artigo 3º da Lei n. 8.009, de 1990 pela Lei do Inquilinato. 2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que essa compreensão não ofende o direito de moradia previsto no artigo 6º da Carta Magna. 3. Agravo regimental improvido.⁸⁹

Como um país onde todas as pessoas tendem a possuir a pretensão de entender da legislação é de suma importância considerar que nenhum direito é perdido se outro direito não for considerado prioritário. Não se aceita uma condição e depois observando o revirar dos ventos queira se abster nas conseqüências. Desta maneira, ainda que por muitos considerada fria, deve ser tratado o questionamento deste trabalho.

3.2.4 Entendimentos favoráveis à possibilidade da penhora

Entendem os partidários desta tese, que, a exceção capitulada no inciso VII do artigo 3º da Lei 8.009/90, tem plena eficácia, não obstante o advento do direito à moradia, introduzido com a promulgação da referida emenda. Aduzem, inicialmente, que sendo o direito à moradia um direito social por excelência, trata-se de uma norma constitucional de eficácia limitada, de modo a estabelecer apenas um horizonte de atuação para o Estado, carecendo, para tanto, de regulamentação, sem a qual não vem a ter eficácia plena. Contudo, *mister* aduzir que, ainda que em seu aspecto estrutural, a norma que garante o direito à moradia fosse tida como uma norma programática, não haveria que se falar em não vigência dessa norma, pois, ainda sim geraria os seguintes efeitos: a) revogação de todos os atos normativos anteriores a vigência da Constituição Federal, tendentes a lesionar o direito à

⁸⁹BRASIL; <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca?q=Penhora+Bem+de+fam%C3%ADlia+d os+fiadores>: acesso em 13/11/17

moradia; b) vinculação do legislador no sentido de legislar de forma a concretizar o acesso à casa própria, visando, por corolário, resguardar o direito de quem já possui moradia; c) proibição ao poder legislativo de expedir normas que contrariem a determinação constitucional, de maneira que, caso houvesse, seriam materialmente inconstitucional; d) proibição ao retrocesso no sentido de proibir a revogação de normas jurídicas já existentes visando esta proteção jusfundamental (AINA, 2002).⁹⁰

Na sequência, defendem, ainda, que não há violação ao Princípio da Isonomia em razão do contrato de locação e de fiança serem distintos, visto que, enquanto o locatário responde pelas obrigações assumidas no contrato de locação, o fiador responderia tão somente, pelo acessório, qual seja o contrato de fiança (HORA NETO, 2007).⁹¹

Assim o fiador tem total conhecimento e autoridade para dispor de seu bem, pois o mesmo pode escolher se quer ou não aceitar a função de fiador do afiançado.

Conforme exposto alhures, a Lei 8.009/90 surgiu para assegurar a proteção ao bem de família, tratando, para tanto, de sua impenhorabilidade. Contudo, o art. 3º, inciso VII (acrescentado pelo art. 82 da Lei 8.245/91) que excepcionou o bem de família do fiador, tornando-o penhorável.

João Hora Neto explica que a inserção do art. 3º, inciso VII foi motivada no fato de que, com o advento da Lei 8.009/90, que constituía a impenhorabilidade do bem de família, houve retração no mercado imobiliário. Como o bem de família do fiador estava sob a égide da impenhorabilidade, as imobiliárias passaram a exigir fiadores que possuíssem mais de um imóvel residencial. Isso gerou grande dificuldade para que as locações se concretizassem e, para tanto, o legislador afastou a impenhorabilidade do bem de família do fiador.⁹²

O fiador quando aceita a função estipulada no contrato de fiança esta ciente de sua função, podendo aceitar ou não aceitar.

Alguns autores favoráveis à penhora do bem de família do fiador argumentam que este teve autonomia da vontade ao conceder garantia fidejussória.

⁹⁰ WEISSHEIMER, Rosilene A. D.. Penhora do Bem de Família do Fiador Locatício: (In)Constitucionalidade. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 20, n. 4231, 31 jan. 2015. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/35831>: acesso em 15/11/17

⁹¹WEISSHEIMER, Rosilene A. D.. Penhora do Bem de Família do Fiador Locatício: (In)Constitucionalidade. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 20, n. 4231, 31 jan. 2015. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/35831>: acesso em: 15/11/17

⁹² HORA NETO, João. O bem de família, a fiança locatícia e o direito à moradia. Revista de Direito Privado, São Paulo, ano 6, n. 29, p. 173-200, jan./mar. 2007

O argumento de que o sacrifício do bem de família do fiador foi em prol do direito à moradia dos locatários não deve prosperar, pois o fiador também apresenta a mesma necessidade de moradia, além disso, o sacrifício foi muito mais em prol do direito de crédito do que da necessidade de moradia dos locatários.⁹³

Alguns doutrinadores destacam ideias para que possam solucionar tal conflito.

Eliane Aina se encontra como melhor solução o seguro fiança, fazendo os ajustes necessários para que funcione de forma satisfatória a todos os envolvidos.⁹⁴

Seguindo essa mesma linha de raciocínio, João Hora Neto apresenta seu posicionamento de que a revitalização do seguro fiança locatícia seria modalidade eficiente, usual, prática, justa e impessoal.⁹⁵

Exigir qualquer modalidade de garantia, bem como exigir garantia é uma faculdade do locador, contudo é certo que a presença de um garante aumenta as chances do locador receber seu crédito. Com o propósito de tentar proteger o locador e facilitar a locação, a nova Lei do Inquilinato permitiu que nas hipóteses em que o contrato de locação estiver desprovido de garantia, o locador poderá ajuizar ação de despejo, por falta de pagamentos de aluguéis e encargos, combinado com pedido de desocupação liminar do imóvel, no prazo de quinze dias.⁹⁶

Em relação a essa inovação trazida pela atual Lei do Inquilinato, Luiz Scavone se posiciona no sentido de que a liminar na ação de despejo é medida vantajosa, pois poderá fomentar a oferta de imóveis para a locação, e conseqüentemente, diminuir os valores dos aluguéis. Entretanto, Gildo dos Santos discorda e assim expressa: “a essas liminares se impõe imediata alteração legislativa, para que se respeitem os princípios da finalidade social da lei e da dignidade da pessoa humana, atributo da Carta Magna”.⁹⁷

Contudo o que foi exposto, por mais que haja possíveis soluções para o problema da penhora do bem de família do fiador, o STF decidiu a favor da penhora,

⁹³ 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. 125.

⁹⁴ 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. 126

⁹⁵ HORA NETO, João. O bem de família, a fiança locatícia e o direito à moradia. Revista de Direito Privado, São Paulo, ano 6, n. 29, p. 173-200, jan./mar. 2007.

⁹⁶ SCAVONE JUNIOR, Luiz Antonio. Comentários às alterações da lei do inquilinato: lei 12.112, de 09.12.2009. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 81.

⁹⁷ TAVARES, Juliana. Flexibilização da lei do inquilinato. RT Informa: São Paulo, a. XI, n. 59, p. 4-5, set.2009/ jan. 2010

no Recurso Extraordinário nº 407.688, ao permitir a expropriação do imóvel residencial do garante para adimplir dívida oriunda do contrato de locação, gerando grandes divergências de opiniões no sistema do direito, sobretudo na CF/88, no contrato, na propriedade e no instituto bem de família.

E em 14/10/2015 a 2ª seção do STJ votou e aprovou a súmula 549, que dispõe sobre a validade da penhora do bem de família do fiador em contrato de locação.

É válida a penhora de bem de família pertencente a fiador de contrato de locação.⁹⁸

Assim, sendo legítima a penhora de bem de família pertencente a fiador de contrato de locação. Isso porque o art. 3º, VII, da Lei 8009/1990 afirma que a impenhorabilidade do bem de família não se aplica no caso de dívidas do fiador decorrentes do contrato de locação.

⁹⁸BRASIL, <http://www.stj.jus.br/SCON/sumulas/toc.jsp?livre=549&&b=SUMU&thesaurus=JURIDICO&p=true>: acesso em 13/11/17

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O estudo exposto partiu do pressuposto de analisar como objetivo a possibilidade da penhora do bem de família do fiador à luz da Constituição Federal, do contrato de fiança e da propriedade amparada pelo direito à moradia.

O ordenamento jurídico brasileiro instituiu o bem de família com o intuito de preservar a moradia em face da crise econômica, principalmente porque no período de sua inserção a sociedade brasileira vivia uma situação de desequilíbrio econômico provocado pela diminuição do poder de compra decorrente da inflação instável, que assolava o país.

A fiança existe em decorrência do contrato de fiança que tem como característica principal ser consensual não se aperfeiçoando mediante as vontades do locador e do fiador, o contrato, em si, se apresenta para o fiador aderir ou não.

O fiador pode ou não aceitar a função, pois o mesmo está em pleno gozo de suas capacidades, sabendo que caso o afiançado não cumpra com sua obrigação, a responsabilidade cairá sobre ele (fiador) o mesmo está ciente que o bem dado em garantia pode sofrer as consequências para que a obrigação seja cumprida.

Assim, em julgamento de recurso especial sob o rito dos repetitivos a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou a tese de que é possível a penhora de bem de família de fiador apontado em contrato de locação, ante o que dispõe o art. 3º, inciso VII, da Lei 8.009/90.

De acordo com o dispositivo, a impenhorabilidade é oponível em qualquer processo de execução civil, fiscal, previdenciária, trabalhista ou de outra natureza, salvo se movido por obrigação decorrente de fiança concedida em contrato de locação.

Entretanto, há divergência na doutrina sobre o tema em discussão. De um lado, autores como José Rogério Cruz e Tucci e Carlyle Popp entendem que o bem de família do fiador não pode ser penhorado para satisfação de débito em contrato de locação.

Por outro lado e em conformidade com a jurisprudência do STJ e do STF, doutrinadores como Álvaro Villaça Azevedo, Alessandro Segalla e Araken de Assis defendem ser legítima a penhora, com base no art. 3º da Lei 8.009/90.

O que passa a ser não só objeto de estudo, mas algo formalizado dentro do direito pátrio, a partir do instante que o fiador assume a postura de garantidor ele já passa a assumir o risco se o resultado não satisfatório a ele ocorrer, e mesmo lutando judicialmente contra isso já se torna em vão uma vez que em decorrência de jurisprudência que pacificaram o tema, se o imóvel que possuir for de família assumirá esta a função de garantir que o débito venha ser sanado. Não se torna assim algo injusto, uma vez que o fiador assumindo a postura de garantidor assumiu conscientemente o risco daquela ação.

Assim o STF julgou constitucional a penhora do bem de família do fiador dado em garantia em contrato de locação.

REREFÊNCIAS

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.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Bem de família: com comentários à lei 8.009/90*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. Acesso em: 29 out. 2017.

AZEVEDO, Álvaro Villaça; MACHADO, Fernanda Tenório Ribeiro. *Bens de família excluídos da impenhorabilidade e penhorabilidade do bem de família do fiador*. Conteúdo Jurídico, Brasília DF: 2010. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.29567&seo=1>>.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Bem de família*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

BRASIL. *Emenda Constitucional nº 26, de 14 de fevereiro de 2000. Altera a redação do art. 6º da Constituição Federal*. <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc26.htm>: acesso em: 25/10/2017.

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: 12 out. 2017.

BRASIL. *Lei nº 8.245, de 18 de outubro de 1991. Dispõe sobre as locações dos imóveis urbanos e os procedimentos a elas pertinentes*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8245.htm> Acesso em: 29 out. 2017.

BRASIL. Página Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário nº 407.688-8*. São Paulo, Tribunal Pleno. Recorrente: Michel Jacques Peron. Recorrido: Antonio Pecci. Relator: Min. Cezar Peluso. Brasília, 2006. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=261768>. Acesso em: 26/10/17

BRASIL. Página 7137 do Superior Tribunal de Justiça (STJ). Jusbrasil. 2015. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/diarios/101571897/stj-06-10-2015-pg-7137>> Acesso em: 13/11/17

BRASIL. Pesquisa de Jurisprudência. Jusbrasil. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca?q=Penhora+Bem+de+fam%C3%ADlia+dos+fiadores>>: acesso em: 13/11/17

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 18 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2006.

COELHO, Fabio Ulhoa. *Curso de Direito Comercial*. Vol. 1. 4. Ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

COELHO, José Fernando Lutz. *O contrato de fiança e sua exoneração da locação*. Porto Alegre. Livraria do advogado, 2002.

CREDIE, Ricardo Arcoverde. *Bem de família: teoria e prática*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

CZAJKOWSKI, Rainer. *A impenhorabilidade do bem de família: comentários à lei 8009/90*. 4. ed. Curitiba: Juruá, 2001.

DINIZ, Maria Helena. *Código Civil anotado*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

DINIZ, Maria Helena. *Direito civil brasileiro: teoria das obrigações contratuais e extracontratuais*. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

DUARTE, Guido Arrien. *A evolução histórica do bem de família e a sua disciplina no ordenamento jurídico brasileiro*. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 2014. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.51700&seo=1>: acesso em: 15/11/17.

ESPÍNDOLA, Eduardo. *Dos contratos nominados no direito civil brasileiro*. *Gazeta Judiciária* – Editora S.A., Rio de Janeiro, 1953.

FACHIN, Luiz Edson. Estatuto Jurídico, econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 23/10/17.

FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. *Direito de Família*. 5 ed. Rio de Janeiro: Editora Juspoduim, 2013.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro: Direito de Família*. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: contratos e atos unilaterais*. São Paulo: Saraiva, 2004.

HONÓRIO, Cláudia. *Penhorabilidade do bem de família do fiador e direito à moradia: uma leitura sistemática constitucional*. *Revista Forense*, Rio de Janeiro, ano 104, v. 396, mar./ abr. 2008.

HORA NETO, João. *O bem de família, a fiança locatícia e o direito à moradia*. *JusNavigandi*, Teresina, ano 12, n. 1476, 17 jul. 2007. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/10149/o-bem-de-familia-a-fianca-locaticia-e-o-direito-amoradia/print>: acesso em: 05/11/17.

MACHADO, Fernanda Tenório Ribeiro. *Bens de família excluídos da impenhorabilidade e penhorabilidade do bem de família do fiador*. Conteúdo Jurídico, BrasíliaDF:2010.Disponível em:<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.29567&seo=1>: acesso em: 29 out. 2017.

MONTEIRO, Washington de Barros; MALUF, Carlos Alberto Dabus; SILVA, Regina Beatriz Tavares da. *Curso de direito civil: direito das obrigações - 2ª parte*. 36. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 12 ed. São Paulo: Atlas, 2002.
PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil: direito de família*. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

ROQUE, José Sebastião. *Direito contratual civil-mercantil: teoria geral dos contratos e contratos em espécie*. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Ícone, 2003.

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

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.

SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 3. ed. rev. atual. ampl. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2004.

SCAVONE JUNIOR, Luiz Antonio. *Comentários às alterações da lei do inquilinato: lei 12.112, de 09.12.2009*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

SEABRA, Antonio Luiz Bandeira. *Fiança no novo código civil*. São Paulo: Vale do Mogi, 2004.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 23. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2004.

SOUSA, Rainer. *Homestead Act*. Disponível em: <<http://mundoeducacao.bol.uol.com.br/historiaamerica/homesteadact.htm>, acesso em 29/10/17; <https://www.jusbrasil.com.br/topicos/11488644/artigo-73-da-lei-n-3071-de-01-de-janeiro-de-1916>>: acesso em 08/10/2017.

TAVARES, Juliana. *Flexibilização da lei do inquilinato*. RT Informa: São Paulo, a. XI, n. 59, p. 4-5, set.2009/ jan. 2010.

WEISSHEIMER, Rosilene A. D. *Penhora do Bem de Família do Fiador Locatício: (In)Constitucionalidade*. *Revista Jus Navigandi*, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 20, n. 4231, 31 jan. 2015. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/35831>: acesso em: 15/11/17.