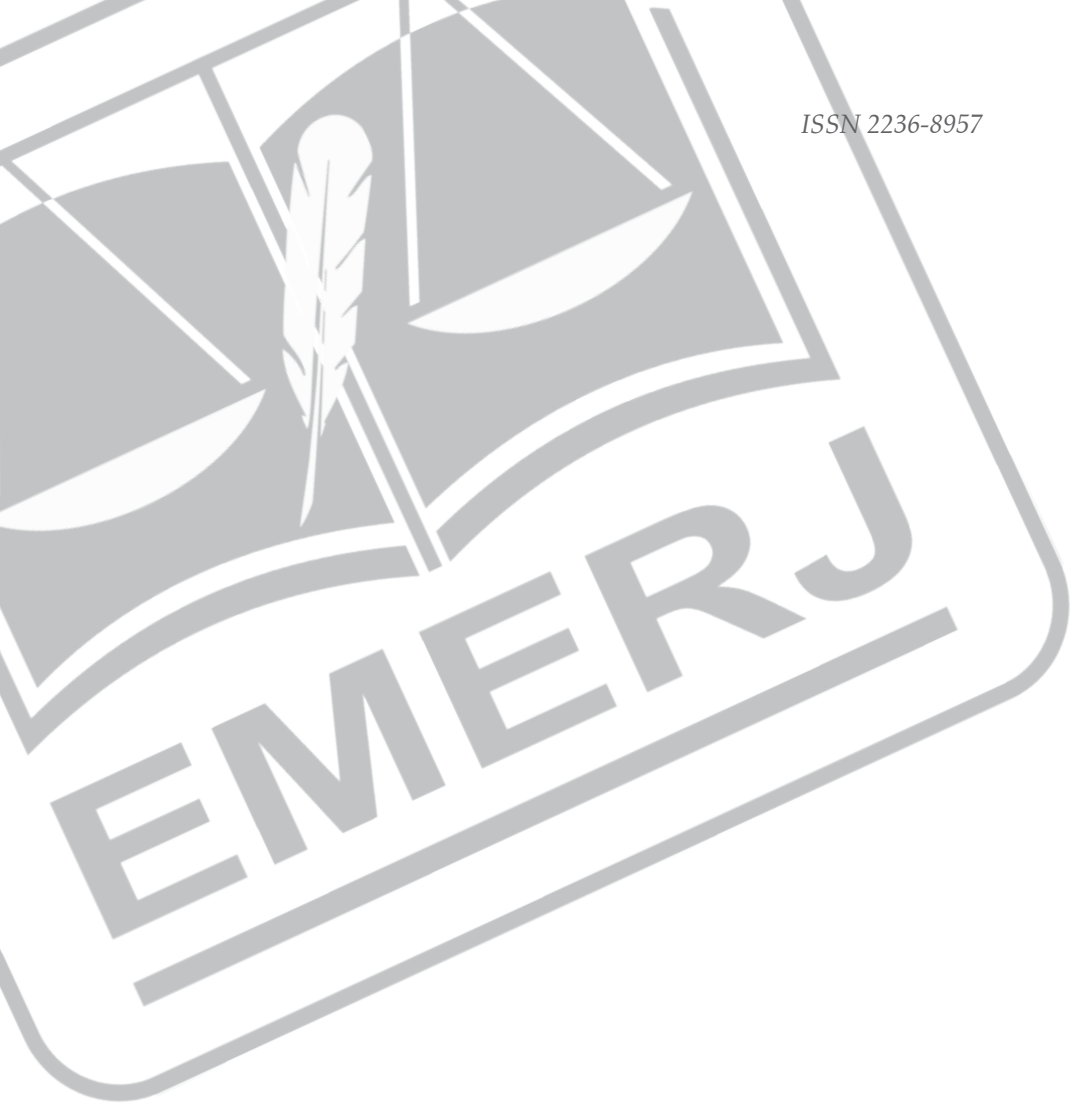


ISSN 2236-8957



Revista da EMERJ

Janeiro/Março
V. 23 - n. 1 - Ano 2021

Rio de Janeiro

A Disciplina do Bem de Família em Perspectiva Funcional: (Im)Penhorabilidade do Bem de Família Luxuoso

Danielle Tavares Peçanha

Mestranda em Direito Civil da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Bacharel em Direito pela mesma universidade. Integra a equipe do Escritório Gustavo Tepedino Advogados. Advogada.

RESUMO: O bem de família é instituto que goza de proteção jurídica pelo ordenamento pátrio e representa importante avanço em termos de tutela de direitos fundamentais instituídos pela Constituição da República. O instituto consagra a regra da impenhorabilidade, cujo estudo vem suscitando intensas discussões na doutrina e na jurisprudência, especialmente no âmbito da proteção estatuída na Lei 8.009/90. Sua aplicação reflete cenário de gradativa ampliação protetiva, que tem acarretado questionamentos e debates cada vez mais ricos em torno de sua pretendida utilização de maneira absoluta, como ocorre em casos em que se discute a possibilidade de penhora de imóvel de elevado valor. Diante da proteção estabelecida pela lei e da ausência de previsão legal que excepcione o imóvel de alto valor, cria-se empecilho que exige análise atenta dos fundamentos e objetivos que justificam a existência do instituto. Nessa direção, o presente estudo propõe-se, à luz da metodologia civil-constitucional, a um resgate dos valores constitucionais que figuram fins diretos da proteção legal, extraindo constatações das consequências apuradas, especialmente no âmbito do bem de família luxuoso.

PALAVRAS-CHAVE: Bem de família. Impenhorabilidade. Imóvel luxuoso.

ABSTRACT: The homestead is an institute that enjoys legal protection by the homeland system and represents an important advance in terms of protection of fundamental rights established by the Constitution of the Republic. The institute enshrines the rule of unseizability, whose study has been raising intense discussions in a doctrine and jurisprudence, especially in the scope of the protection established in Law 8.009/90. Its application reflects a scenario of gradual protective expansion, which has led to increasingly rich debates about its intended use absolutely, as occurs in cases where the possibility of attach of high value homestead is discussed. Given the legal protection established by the law and the absence of legal provision that excepts the luxury property, comes up a stalemate that requires careful analysis of the grounds and objectives that justify the existence of the institute. In this sense, the present study proposes, in the light of the civil-constitutional methodology, a rescue of the constitutional values that are the direct objectives of the legal protection, extracting findings from the consequences found, especially in the ambit of the luxurious homestead.

KEYWORDS: Homestead. Unseizability. Luxury property.

INTRODUÇÃO

O direito a um teto tem simetria direta com o direito de *ser* e vem despertando olhares atentos de estudiosos, remontando a tempos longínquos a preocupação com sua efetiva proteção. Pontes de Miranda, em suas lições, já afirmava que, fundada historicamente na pessoa, à guisa da liberdade de ir, ficar e vir, a moradia sempre se voltou à salvaguarda da porção espacial necessária ao desenvolvimento adequado dos indivíduos. O homem, à luz de suas fragilidades naturais, é “ente sem defesas de casco, ou de pêlos espessos, ou de epiderme resistente” e, por isso, precisa (mais ainda que quaisquer outros animais) de espaço que lhe sirva de proteção (MIRANDA, 1987, p. 183).

Constatou-se com o tempo que a não habitação, ou habitação nas ruas, importa na negativa da condição de pessoa, até porque, além de representar-lhe segurança e refúgio das intempéries da vida, figura como espaço que serve ao homem como referência da sua própria identidade (SCHREIBER, 2013, p. 283). Presente nos mais antigos modelos de organização social, os sistemas jurídicos têm identificado na moradia uma das necessidades primárias do ser humano e se dedicado à tarefa de normatização da matéria.

Especialmente à luz do entendimento segundo o qual o homem deve ser considerado o fim último do direito, tem-se na Constituição Federal de 1988 registros de que a dignidade da pessoa humana é fundamento da República,¹ e daí decorre amplo leque de direitos com os quais se compromete o ordenamento, nomeadamente o direito à vida, à moradia e a condições mínimas para que se possa desenvolver adequadamente no seio social.

À luz da proteção jurídica à dignidade, importa também a necessidade de substrato material razoavelmente necessário, sendo a habitação supedâneo ao desenvolvimento da personalidade humana. Volta-se então à criação e ao desenvolvimento de instrumentos destinados a garantir a efetiva tutela do direito à moradia, como decorrência direta da dignidade; bem como antigos institutos passam por releitura, em cotejo aos fundamentos constitucionais.

Nesse contexto, situa-se a teoria do bem de família, importante passo legal em prol da efetivação dos direitos fundamentais. Sob a égide da Constituição de 1988, a Lei 8.009/90 delineou nova impenhorabilidade ao bem de família, de pleno direito, passando o bem de família a existir sob duas modalidades: a convencional, prevista no Código Civil; e a legal, por incidência da Lei 8.009/90.

Interpretado contemporaneamente de maneira ampliativa, não são poucas as controvérsias em torno do tema, como ocor-

¹ CR/1988, Art. 1º. Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: (...) III. III - a dignidade da pessoa humana”.

re com o chamado bem de família suntuoso. Embora haja quem sustente tratar-se de matéria insuscetível a mudanças, estudiosos vêm levantando com frequência discussões acerca dos limites impostos pela lei. Entende-se que a impenhorabilidade interpretada de maneira cega e absoluta pode acabar gerando anacronismos funcionais, discrepantes à lógica complexa do ordenamento jurídico. Levanta-se, assim, hodierna preocupação com sua real função e as consequências práticas que daí advém, com fins de se garantir sua interpretação conforme a Constituição da República.

Nesse cenário, busca-se identificar criticamente os pilares que cimentam a matéria, para que se passe à análise de questões concretas, notadamente àquela atinente ao bem de família luxuoso, com o devido embasamento nos alicerces constitucionais. Propõe-se, então, exame do reconhecido delicado bem de família suntuoso, assíduo na prática dos tribunais brasileiros, tendo em mira importantes técnicas de interpretação, como a razoabilidade, para que se possa chegar à melhor solução possível, averiguando-se o merecimento de tutela das situações concretas.

2. CONSIDERAÇÕES GERAIS ACERCA DO BEM DE FAMÍLIA

Importante conquista das codificações modernas, o princípio da responsabilidade patrimonial em sede obrigacional sujeita os bens do devedor às consequências do inadimplemento (PINHEIRO; ISAGUIRRE, 2007, p. 131). Com fins de proteção ao interesse privado do particular que tem crédito a receber, a responsabilidade patrimonial garante, através da intervenção do Estado, a possibilidade de execução dos bens do devedor para satisfação da prestação devida. Para tanto, é possível que haja a constrição judicial do patrimônio do devedor, que pode vir a ter penhorados tantos bens seus quanto seja necessário, apreendendo-os efetivamente e destinando-os aos fins da execução para expropriação futura.²

2 Acerca do procedimento de penhora, leciona Humberto Theodoro Júnior: “É a penhora, *ad instar* da declaração de utilidade pública, o primeiro ato por meio do qual o Estado põe em prática o processo de expropriação executiva. (...) É, em síntese, o primeiro ato executivo e coativo do processo de execução por quantia certa. Com esse ato inicial de expropriação, a responsabilidade patrimonial, que era genérica até então, sofre um processo de individualização, mediante apreensão física, direta ou indireta, de uma parte determinada e específica do patrimônio do devedor.” (THEODORO JÚNIOR, 2013, p. 279)

Não poderá a penhora, contudo, ser levada a cabo em todas as situações. Isso porque o legislador pátrio estabeleceu certas exceções, concretizadas nas hipóteses de *impenhorabilidade*. Certos bens, diante do que representam para seu proprietário, e em conformidade com os interesses do credor, são intocáveis, por exemplo, por servirem de moradia ao devedor e sua família. Tais circunstâncias são identificadas na grafia do art. 789 do Código de Processo Civil,³ e, a despeito da omissão redacional do art. 391 do Código Civil,⁴ em diversas passagens do diploma, nota-se a determinação da regra da impenhorabilidade, como consta do bem de família voluntário (artigos 1.711 e seguintes). Além do Código Civil e do Código de Processo Civil, também leis esparsas podem estabelecer hipóteses de impenhorabilidade, como é o caso da Lei n° 8.009/90, que regula o bem da família legal.

No que tange à definição do bem de família, Álvaro Villaça de Azevedo afirma: “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 sua maioridade” (AZEVEDO, 1996, p. 93). Na lição de Gustavo Tepedino, por sua vez, fica sublinhada a expansão do conceito de bem de família, associada à “proteção do direito à moradia e da dignidade humana, a prescindir de modelos preestabelecidos de convivência familiar”, de modo a alcançar, em praticamente todas as hipóteses, o imóvel residencial (TEPEDINO, 2008, pp. III-IV).

Inserido em contextos diversos, é possível notar as inúmeras transformações pelas quais passou - e vem passando - o instituto. Ainda assim, tem-se identificado estreita relação entre o bem de família, ainda que com enfoques diferentes ao longo do tempo, e a proteção da família e o acesso à moradia, devendo-se ter em mente o giro conceitual pelo qual passaram suas premissas conceituais nucleares.

3 CPC/2015, “Art. 789. O devedor responde com todos os seus bens presentes e futuros para o cumprimento de suas obrigações, salvo as restrições estabelecidas em lei.”

4 CC/2002, “Art. 391. Pelo inadimplemento das obrigações respondem todos os bens do devedor.”

Seus primeiros registros decorrem de entendimento segundo o qual o ser humano, em vivência social que lhe é característica natural, dependeria da célula familiar para desenvolver-se, formando desde cedo seu espírito próprio com apreensão de preceitos morais. A família funcionaria como base de proteção ampla e profícua, sendo missão primordial do Estado preservá-la na maior medida possível. (AZEVEDO, 2013, p. 344) Pioneiro, com tratamento específico, o “*homestead*”, nascido na República do Texas em 1839, estabeleceu pela primeira vez a proteção da pequena propriedade em termos de impenhorabilidade.

De lá para cá, diversos foram os diplomas dedicados ao tema, sendo o Código Civil de 1916 o precursor da matéria no ordenamento brasileiro, encontrando assento legal em seus artigos 70 a 73, localizados na Parte Geral. Ocorre que tal diploma se restringia à proteção de bem imóvel, não garantindo tal agasalho a todas as famílias de modo indiscriminado. Restringia-se àqueles que, cumprindo os requisitos legais, optassem voluntária e expressamente por gravar com cláusula de inalienabilidade o bem, encargo gravoso à preservação daquele bem essencial ao seu desenvolvimento como pessoa.

Não tardou a eclodir anseio de proteção mais efetiva e democrática, de modo que, em resposta, a Lei nº 8.009/90 nasceu estabelecendo as hipóteses do bem de família legal, móvel e imóvel. Afirmou-se então o compromisso do Estado para com a defesa da família, como se afirmou à época, hoje entendida em todas as suas acepções possíveis. Ficam então estabelecidas as diretrizes basilares referentes ao imóvel residencial, urbano ou rural, próprio do casal ou da entidade familiar, e a certos móveis que compõem a residência, agora também impenhoráveis por determinação legal.

Por outro lado, o Código Civil de 2002 dispôs sobre a matéria em seus arts. 1.711 a 1.722, no Livro de Direito de Família. Trata-se de bem de família voluntário, nascido da iniciativa privada, em perfeita coexistência com o modelo inaugurado pela Lei de 1990, a qual, conforme entendimento consolidado da jurisprudência, é aplicável às penhoras realizadas mesmo antes

de sua vigência.⁵ Estabelece-se dual sistema: de um lado, a Lei 8.009/90 institui o bem de família legal, pela simples residência; e, de outro lado, o Código Civil, com menor abrangência prática, mantém a tradição privada em privilégio à vontade do proprietário do bem.

Implementado o novo bem de família e ultrapassadas as discussões calcadas preteritamente em sua suposta inconstitucionalidade,⁶ através da Lei 8.009/90, estabeleceu-se modelo umbilicalmente diverso daquele praticado anteriormente. Sua constituição passa a ser imediata e *ex lege*, desde que a situação concreta decorra das hipóteses legais. Nessa direção, já o art. 1º e seu parágrafo único⁷ estabelecem alguns dos parâmetros à luz dos quais será possível averiguar em que hipóteses há que se falar na regra da impenhorabilidade.

Trata-se de norma de ordem pública, cuja garantia pode ser alegada a qualquer momento no processo, e não necessariamente em embargos do devedor, de modo que o debate acerca da impenhorabilidade do bem não se sujeita à preclusão.⁸ Além de não fazer coisa julgada material, poderá, inclusive, ser conhecida de ofício pelo juiz em caso de silêncio das partes, exigindo-se naturalmente sejam ouvidas as partes em contraditório, e ficando, de modo geral, a cargo do devedor o ônus da prova de que se trata de bem de família (FACHIN, 2001, p. 159).

Em contraposição ao bem de família estatuído no Código Civil, a proteção trazida na Lei 8.009/90 não traduz sua inaliena-

5 O entendimento foi assentado no Enunciado nº 205 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual: “A Lei 8.009/90 aplica-se a penhora realizada antes de sua vigência”.

6 Sobre o tema, houve quem afirmasse que a lei gozava de vício formal, por ter sido promulgada não pelo Presidente da República, mas pelo Presidente do Senado; e material, uma vez que teria gerado impacto indesejado nas relações negociais e incentivo à inadimplência. Tais questionamentos caíram por terra, tomando-se como premissa o caráter social e de proteção à dignidade humana desenhado pela Lei 8.009/90.

7 Lei nº 8.009/90, “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.”

8 Sobre o tema, destaque-se os seguintes precedentes: STJ, 3º T., AgRg no AREsp 595374/SP, Rel. Min. João Otávio De Noronha, julg. 2.8.2015, publ. DJe 1.9.2015; STJ, REsp 1313053/DF, 4º T., Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julg. 4.12.2012, publ. DJe 15.03.2013; e STJ, 1º T., REsp 640703/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julg. 15.9.2005, publ. DJ 26.09.2005.

bilidade automática. Ao titular do imóvel, garante-se inalterado o atributo da propriedade referente à disposição do bem, evitando-se a paralisação de seu patrimônio. Consigne-se ainda que o diploma em comento não estabeleceu expressamente limite de valor ao bem de família legal, razão pela qual tem sido a matéria relativa ao ‘bem de família suntuoso’ objeto de intensa discussão nos Tribunais e na literatura jurídica.

Gozando de mais de um imóvel, apenas um poderá ser considerado bem de família legal, qual seja, aquele utilizado pela família como moradia permanente, reforçando a ideia de unicidade do bem de família (art. 5º, *caput*, da Lei 8.009/90). Se, por outro lado, a entidade familiar gozar de vários imóveis como residência, a impenhorabilidade recairá sobre aquele de menor valor, salvo se houver registro de bem de família voluntário, em respeito aos interesses dos credores (MONTEIRO, 2007, p. 418).

Criou-se, pois, bem de família que dispensa condições formais de instituição, como eventual registro de escritura pública. Ademais, em evidente avanço social, o parágrafo único do primeiro dispositivo da lei amplia o alcance da proteção às plantações, benfeitorias, equipamentos e bens móveis que guarneçam o imóvel. Admite-se também a impenhorabilidade exclusivamente de bens móveis, como no caso do devedor que resida em imóvel alugado, protegendo-se o locatário que não possua imóvel próprio.

No que concerne ao objeto no qual recai a proteção da Lei 8.009/90, caminham bem doutrina e jurisprudência, interpretando-a de maneira ampliativa, com fins de garantir efetiva tutela da pessoa. Já afirmou o Superior Tribunal de Justiça que a regra da impenhorabilidade é aplicável às hipóteses em que, embora o bem não seja habitado pela família, figure indiretamente como garantia de acesso à moradia. Cita-se o caso em que o imóvel único de propriedade da família é locado a terceiro e os frutos civis são destinados ao aluguel do bem onde eles de fato residem; assim como a hipótese de imóvel desocupado por razões alheias à vontade do proprietário devedor.⁹

9 O Enunciado nº 486 da Súmula do STJ consagra a hipótese do bem locado, veja-se: “É impenhorável o único imóvel residencial do devedor que esteja locado a terceiros, desde que a renda obtida com a locação

Muito embora o dispositivo aduza, em sentido literal, ao imóvel do 'casal ou da entidade familiar', acertadamente têm andado doutrina e jurisprudência, em evidente reconhecimento das funções do instituto. Subjetivamente, confere-se guarida a todos os integrantes das entidades familiares que habitam o imóvel, e não apenas ao titular do domínio.¹⁰ Seja qual for o fundamento dessa ampliação - pelo alargamento do conceito de família, por equiparação extensiva aos novos arranjos, por possibilidade potencial de constituição de família futura, ou por uma proposta de atribuição de nova função ao instituto -, (SCHREIBER, 2013, p. 291), certo é que se avançou no sentido de garantir que a impenhorabilidade alcance o maior número possível de pessoas, em prol da concretização máxima da tábua axiológica constitucional.

Evolução tal se consubstanciou em extensão da salvaguarda, de modo a alcançar os bens que sirvam de lar a avós e seus netos,¹¹ a irmãos que vivam sob o mesmo teto,¹² bem como à situação de ex-cônjuges separados judicialmente¹³ ou viúvos. Mais que isso, já se chegou à importante conclusão de que deve também ser protegido o imóvel habitado por devedor solteiro, dispensando-se nesse caso qualquer traço de consanguinidade ou afinidade, conforme se extrai do Enunciado nº 364 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.¹⁴

seja revertida para a subsistência ou a moradia da sua família". Ademais, em interessante caso que envolvia a não habitação no imóvel decorrente de absoluta ausência de condições para a moradia, decidiu a Corte que não se pode afastar a impenhorabilidade, vez que o devedor não teve qualquer opção de permanecer em seu imóvel único. Nesse sentido, e diante dos danos decorrentes de transbordamento de águas da rede de águas pluviais, entendeu-se que não poderia o devedor sofrer os efeitos de uma possível penhora. (STJ, 4ª T., REsp 825.660/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julg. 1.12.2009, publ. DJe 14.12.2009). Também à poupança cuja destinação esteja afetada à aquisição do bem de família, já se prolongou a proteção: STJ, 2ª T., REsp 707.623, Rel. Min. Herman Benjamin, julg. 16.4.2009; STJ, 2ª T., Resp 1616475, Rel. Min. Herman Benjamin, julg. 15.9.2016, publ. DJ 11.10.2016.

10 STJ, 4ª T., EDcl no REsp 1084059/SP, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julg. 11.4.2013, publ. DJe 23.4.2013; STJ, 6ª T., REsp 971926/SP, Rel. Min. Og Fernandes, julg. 2.2.2010, publ. DJe 22.2.2010.

11 A respeito do tema, já restou consignado que estaria protegido pela Lei 8.009/90 o imóvel que serve de residência para a mãe e avó do proprietário executado, o qual, por sua vez, morava com sua família em outro imóvel alugado. (STJ, 3ª T., Resp 186210/PR, Rel. Min. Ari Pargendler, julg. 20.9.2001, publ. DJ 15.10.2001)

12 STJ, 4ª T., REsp 159.851/SP, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, julg. 19.3.1998, publ. DJ 22.6.1998.

13 STJ, 4ª T., REsp 218.377/ES, Rel. Min. Barros Monteiro, julg. 20.6.2000, publ. DJ 11.9.2000. À época, afirmou-se que, com a separação judicial, "cada ex-cônjuge constitui uma nova entidade familiar, passando a ser sujeito da proteção jurídica prevista na Lei nº 8.009/90".

14 Enunciado nº 364: "O conceito de impenhorabilidade de bem de família abrange também o imóvel pertencente a pessoas solteiras, separadas e viúvas."

Ainda no âmbito do bem de família legal, alude-se, sem adentrar nas minúcias de cada uma das hipóteses, às exceções consagradas pelo art. 3º da Lei 8.009/90,¹⁵ com as alterações promovidas pela Lei 13.144/2015, cujo rol levanta discussões delicadíssimas e de profunda aplicabilidade prática. O próprio legislador previu na Lei 8.009/90 hipóteses em que se permite a realização da medida de constrição judicial do imóvel. Observa-se nesta seara uma explosão de contendas e questionamentos. O inciso I do artigo, que tratava dos créditos de trabalhadores da própria residência e das respectivas contribuições previdenciárias, foi revogado pela Lei Complementar nº 150 de 2015, registrando-se evidente prevalência do direito à moradia sobre os primeiros. Por outro lado, polêmicas antigas emergem da hipótese do crédito hipotecário (art. 3º, inciso V) – em que se tem afirmado ser necessária interpretação restritiva, somente abrangendo os bens que sirvam de garantia em dívidas em benefício direto da família -, e do espinhoso crédito de fiança locatícia (art. 3º, inciso VII) – disposição considerada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal,¹⁶ embora ainda muito criticada em sede doutrinária.

A construção jurisprudencial e os aportes decorrentes dos debates doutrinários colocam-se como importante ferramenta no enfrentamento dessas questões, manifestando-se através de alargamento progressivo do âmbito de aplicação da Lei 8.009/90. Por um lado, tal ampliação gradativa do espectro de incidência da lei tem o mérito de visar à aplicação direta dos direitos fundamentais às relações privadas, em respeito à plena eficácia das normas constitucionais. A dilatação, todavia, tem gerado esforço de diversos estudiosos no sentido de promover o resgate das ba-

15 Lei nº 8.009/90, Art. 3º: “Art. 3º A impenhorabilidade é oponível em qualquer processo de execução civil, fiscal, previdenciária, trabalhista ou de outra natureza, salvo se movido: II - pelo titular do crédito decorrente do financiamento destinado à construção ou à aquisição do imóvel, no limite dos créditos e acessórios constituídos em função do respectivo contrato; III – pelo credor da pensão alimentícia, resguardados os direitos, sobre o bem, do seu coproprietário que, com o devedor, integre união estável ou conjugal, observadas as hipóteses em que ambos responderão pela dívida; IV - para cobrança de impostos, predial ou territorial, taxas e contribuições devidas em função do imóvel familiar; V - para execução de hipoteca sobre o imóvel oferecido como garantia real pelo casal ou pela entidade familiar; VI - por ter sido adquirido com produto de crime ou para execução de sentença penal condenatória a ressarcimento, indenização ou perdimento de bens. VII - por obrigação decorrente de fiança concedida em contrato de locação”.

16 STF, Tribunal Pleno, RE 407688/SP, Rel. Min. Cezar Peluso, julg. 8.2.2006.

ses do instituto. Levanta-se oportuna preocupação com sua real função e as consequências práticas que daí advém, para fins de se garantir uma interpretação conforme a Constituição da República. (PERLINGIERI, 2008, p. 642).

3. A FUNÇÃO DO INSTITUTO: GARANTIAS E PRINCÍPIOS APLICÁVEIS AO BEM DE FAMÍLIA

O antigo bem de família, arraigado às instituições tradicionais, perde espaço frente às múltiplas relações afetivas que se podem formar entre as pessoas; às demandas de tratamento isonômico entre os privados; aos múltiplos perfis das relações econômicas; às exigências necessárias ao cumprimento da propriedade privada, entendida não mais como um direito absoluto; e diante da complexidade do sistema jurídico, com vasta gama de fontes e direitos.

Cumpra mencionar a relevância, tanto teórica quanto prática, que a metodologia civil constitucional simboliza, em especial também, à disciplina do bem de família. Situa-se a Constituição da República no ápice do ordenamento jurídico, sendo elementar que todas as normas inferiores não a contrariem, além de que sejam interpretadas e aplicadas com base nela, maximizando a eficácia dos princípios, cuja força normativa é reconhecida. Adjetiva-se, nessa esteira, o direito civil e seus institutos, tendo em mira prioritariamente valores não patrimoniais, em especial, a realização da personalidade e a tutela da dignidade da pessoa humana (TEPEDINO, 2008, p. 22).

Tal evolução conceitual implica o necessário afastamento daquele direito civil de outrora, fiel ao método da subsunção, o qual não mais traduz o objeto de investigação dos civilistas contemporâneos. Impõe-se, ao revés, atento estudo dos objetivos dos institutos em cotejo, sem que se apegue cegamente a seus elementos estruturais. Assiste-se a cada vez maior destaque à 'função promocional do direito', conforme difundido por Norberto Bobbio (BOBBIO, 2007). Dessa sorte, a função dos institutos, atentando-se à principiologia constitucional, deve servir como parâmetro interpretativo das múltiplas situações fáticas que se colocam

ao operador do direito diuturnamente. Um mesmo instituto, cuja estrutura esteja já vastamente consignada em sede legal, poderá assumir valor diferente daqueles que o caracterizavam em sua origem. (PERLINGIERI, 2005, p. 8) Dentro da nova ordem constitucional, é possível que figuras que assumiram tradicionalmente função de certo tipo adquiram nova roupagem funcional.

Não será diferente com relação ao bem de família. Tradicionalmente, a figura se voltou à proteção salutar da entidade familiar como instituição, que funcionaria como unidade de produção e reprodução de valores variados. Tal interpretação decorre de ideia segundo a qual existiria uma coesão formal ínsita ao conceito de família, justificando, por vezes, o sacrifício individual em prol da preservação da instituição que representaria a célula *mater* da sociedade.

À luz das alterações axiológicas introduzidas nas relações familiares pela atual Constituição, impediu-se “que se pudesse admitir a superposição de qualquer estrutura institucional à tutela de seus integrantes, mesmo em se tratando de instituições com status constitucional” (TEPEDINO, 2008, p. 422). Deixa a família de ter valor intrínseco e passa a ser valorada de forma instrumental, merecedora de proteção apenas na medida em que sirva ao desenvolvimento da personalidade de seus integrantes. Assim, a chamada “família-instrumento se apresenta como o lugar no qual os seus membros encontram campo para se desenvolverem como pessoas” (MEIRELES, 2012, p. 2), sem significar o afrouxamento de sua proteção pelo ordenamento jurídico.

Não mais parece razoável supor que a proteção da entidade familiar seja a função elementar – ou exclusiva – desempenhada por figura de tamanha relevância, como é o bem de família. Afinal de contas, aceitar a proteção da família como sua função substancial e específica significaria, por exemplo, excluir o devedor solteiro de sua pauta protetiva. Se no momento de seu surgimento, autorizava-se a proteção do bem de família com base puramente na preservação da célula *mater* da sociedade, tal interpretação não mais será suficiente a fundamentar a tutela pelo ordenamento jurídico em termos de bem de família.

A família será digna de proteção, possuindo inclusive *status* constitucional, a ser, contudo, valorada de maneira instrumental, tutelada na medida em que se constitua em núcleo intermediário de autonomia existencial e desenvolvimento da personalidade de seus integrantes. Por isso mesmo, filia-se àquela compreensão segundo a qual há que se identificar nova função ao instituto, à lume da tábua axiológica posta pela normativa constitucional, como vêm fazendo doutrina e jurisprudência. Desse modo, esforça-se na busca pelo objetivo da norma, para fins de determinar no caso concreto o merecimento (ou não) de proteção.

3.1 Dignidade da pessoa humana

Para que se possa compreender a função que o bem de família exerce em nosso ordenamento jurídico, faz-se necessário, em primeiro plano, assimilar que se trata de instituto intrinsecamente voltado à proteção da dignidade da pessoa humana e, como corolário seu, do direito à moradia. Em qualquer de suas manifestações, deverá existir comprometimento com ambos os preceitos, consagrados, respectivamente, no art. 1º, III, da CF/1988 e no art. 6º da CF/1988, esse último com redação dada pela Emenda Constitucional nº 90 de 2015.

A Constituição da República elevou os valores existenciais ao ápice de tutela do ordenamento, elegendo a dignidade da pessoa humana como fundamento basilar e alicerce que sustenta a República e a ordem democrática. O princípio foi responsável por promover a ampliação da tutela dos direitos voltados à realização da pessoa e de sua personalidade.

Não obstante existam críticas quanto à superutilização do princípio da dignidade da pessoa humana (NANNI, 2014, p. 141), que exige cada vez mais o empenho dos intérpretes e operadores do direito em afastar seu emprego de maneira oca e superficial, não se pode esvaziar a relevância que o aludido princípio desempenha em nosso sistema, funcionando como verdadeiro divisor de águas. Assim, caberá aos estudiosos envidar todos os esforços possíveis para compreender e aplicar de maneira não banaliza-

da, e sim em consonância com o que preconiza o ordenamento (BARROSO, 2014, p. 60).

A dignidade da pessoa humana, de matriz kantiana, aponta para o imperativo categórico, de ordem moral, que considera a humanidade, ínsita ao homem racional, um fim em si mesma. Dessarte, aventuraram-se importantes estudiosos na difícil tarefa de conceituação da dignidade da pessoa humana, chegando Ingo Sarlet a afirmar que se trata de “reduto intangível de cada indivíduo e, nesse sentido, a última fronteira contra quaisquer ingerências externas” (SARLET, 2005, p. 124). Explica o autor, em sequência, que isso não significa a impossibilidade de que se estabeleçam restrições aos direitos e garantias fundamentais, mas apenas que as restrições a eles não devem ultrapassar um limite intangível imposto pela dignidade da pessoa humana.

A dignidade da pessoa humana, dessa maneira, traduz aquilo que se tem denominado de ‘princípio máximo’ ou ‘princípio dos princípios’, e sua inclusão no rol de fundamentos da República representa renovação ímpar também no Direito Privado. Viu-se no homem o fim básico do Direito, como espécie de tronco fundamental, sendo a dignidade da pessoa humana qualidade inata e intrínseca a ele. Configura, portanto, afronta ao princípio ora em análise “tudo aquilo que puder reduzir a pessoa (o sujeito de direitos) à condição de objeto”. Significa dizer que toda e qualquer relação jurídica, seja pública ou privada, patrimonial ou existencial, sempre terá como norte a proteção da pessoa humana, sob os consectários de liberdade, solidariedade, igualdade e integridade psicofísica (MORAES, 2010, p. 85). Instrumentalizar o valor em prol de qualquer instituição, ainda que com *status* constitucional, representa, pois, grave violação.

A dignidade da pessoa humana abarca a tutela de aspectos existenciais da pessoa, sob o prisma não de um direito subjetivo específico, ou da catalogação limitada dos chamados direitos da personalidade, mas, na verdade, em prol da salvaguarda da pessoa humana em todo e qualquer momento. Tal preceito encerra ainda a garantia dos meios materiais razoavelmente necessários para o pleno desenvolvimento da personalidade humana, sob

pena de se converter em fórmula vazia, caso não sejam assegurados os meios necessários para seu pleno exercício (SCHREIBER, 2013, p. 285). Dentre esses meios, ao lado das garantias existenciais, ganha especial destaque a moradia.

3.2 Direito fundamental à moradia

Da dignidade da pessoa humana, reconduz-se à garantia de acesso à moradia, cuja existência e reconhecimento estão intimamente ligados ao valor próprio que identifica o ser humano como tal. Conforme se verificou, a proteção jurídica à dignidade humana abrange não somente aspectos existenciais, mas também inclui a garantia de meios materiais necessários ao pleno desenvolvimento do sujeito, ganhando destaque a habitação, que, nas palavras de Anderson Schreiber, “é requisito inerente à formação e ao desenvolvimento da personalidade humana” (SCHREIBER, 2013, p. 285).

Representando, em espectro social de abrangência, muito mais que o direito de propriedade e gozando de âmbito de proteção e objeto próprio, o direito à moradia¹⁷ marca a necessária intervenção estatal em favor das partes mais fracas nas relações sociais. A despeito da discussão que envolve a atuação ativa do Estado para garantir sua efetivação, em aspecto prestacional, cuida-se de acréscimo trazido pela Emenda nº 26 de 2000, no rol dos direitos fundamentais sociais.

Por outro lado, em bifurcação proposta por Rômulo Russo Júnior, o direito à moradia assume também aspecto defensivo. Protege-se, aqui, a moradia do homem contra interferência pública ou particular, impondo-se dever geral e negativo de abstinência. Trata-se de direito voltado à necessidade primária de asilo, própria do homem, que repercute em diversos institutos, como no direito real de habitação decorrente da morte de um dos

17 “O direito à moradia vai muito além do direito de propriedade, pois só pequena parcela da população é proprietária de imóveis, como também não tem condição financeira para adquiri-las. A grande maioria dos cidadãos vive em imóveis alugados, quando tem o privilégio de poder pagar aluguel. Grande contingente vive em favelas. A esses não proprietários é que, em geral, destina-se a proteção do direito à moradia, que deve ser sanado pelo Estado, à medida do possível, assegurando esse direito com o tempo” (AZEVEDO, 2013, p. 376).

cônjuges ou companheiros ou, especialmente, no bem de família (RUSSO JÚNIOR, 2006, p. 58).

O bem de família estaria calçado, portanto, na ideia de imunização da morada do indivíduo (ou da família), ampliando-se, com a Lei 8.009/90, seu grau de proteção para além do imóvel habitado por ele. Da inclusão das plantações, das benfeitorias e de equipamentos, prevista no parágrafo único do art. 1º do diploma legal, fica cristalina a associação necessária entre a moradia e a elementar dignidade da pessoa humana, protegidas contra quaisquer execuções que se lhe movam. Com efeito, sem um espaço adequado voltado à sua própria proteção e de sua família contra as intempéries do dia a dia, no qual concretizam-se também direitos como intimidade e privacidade, certamente a pessoa não terá assegurada sua dignidade e, ocasionalmente, sequer o direito à vida.

Em que pese a Constituição da República tenha sido omisssa quanto ao conteúdo do direito à moradia, é possível que se faça uso da normativa internacional para fins de sua determinação. Assiste-se a uma tendência no sentido de, em respeito às exigências postas pela Organização Mundial de Saúde, garantir-se “completo bem-estar físico, mental e social, já que uma vida com dignidade em hipótese alguma poderá ser menos do que uma vida com saúde, à evidência não restrita a mera existência e sobrevivência física” (SARLET, 2002, p. 158). Nesse sentido, a Comissão da ONU para Direitos Econômicos, Sociais e Culturais criou uma lista de elementos básicos a serem atendidos em termos de direito à moradia, que pode servir de inspiração em âmbito nacional.¹⁸

As diretrizes aludidas devem ser interpretadas não com o propósito de garantir unicamente uma espécie de ‘teto sobre

¹⁸ Resumidamente, elencou-se os seguintes preceitos: a) segurança jurídica para a posse; b) disponibilidade de serviços, materiais, equipamentos e infraestrutura para a garantia da saúde, segurança, conforto e nutrição dos titulares do direito; c) acessibilidade, de modo que as despesas com a manutenção da moradia não comprometam a satisfação de outras necessidades básicas; d) habitabilidade, garantindo a segurança física aos seus ocupantes; e) facilidade de acesso, especialmente para portadores de deficiências; f) localização que permita acesso a emprego, serviços de saúde, educação e outros serviços sociais; g) respeito pela construção da identidade e diversidade cultural da população da localidade. Tais elementos se podem extrair do parágrafo 8º do Comentário-Geral nº 4, acerca de um direito à moradia adequado, editado pela Comissão da ONU para Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.

a cabeça', mas sim num contexto harmonizado com a realidade brasileira e as diversas regiões e suas particularidades. A tarefa não é fácil. Todavia, impõe-se aos Poderes o compromisso com um desenho concreto desses padrões. De outra mão, estabelecem-se seus limites e matizes, com fins de se evitar sua distorção em situações concretas.

Ser e habitar, nesse sentido, estão visceralmente ligados, representando esse último não um espaço delimitado a ser ocupado fisicamente, mas um direito de morar com condições adequadas e condignas. Ademais, trazendo consequências práticas ainda mais balizadas e parâmetros mínimos indispensáveis a uma vida saudável, ganha destaque o estudo da tutela de um patrimônio mínimo, com fins últimos de garantia da dignidade da pessoa humana.

3.3 Patrimônio mínimo

A Constituição da República, em seu art. 1º, III, outorgou à dignidade o *status* de fundamento da República, bem como consagrou em seu art. 5º, *caput*, o direito à vida, conforme evidenciado, garantindo no art. 170 que serão asseguradas a todos as condições mínimas para uma existência digna. O princípio da dignidade, como ensina Luiz Edson Fachin, é o “princípio estruturante, constitutivo e indicativo das ideias diretivas básicas de toda ordem constitucional” (FACHIN, 2006, p. 193) e dele deriva a necessidade de que se proteja um mínimo concreto de garantia existencial das pessoas.

É fundamental, portanto, que se reconheça que toda pessoa natural deve ter protegido um patrimônio mínimo, a ser “mensurado consoante parâmetros elementares de uma vida digna e do qual não pode ser expropriada ou desapossada” (FACHIN, 2006, p. 1), garantia que lhe é inata e independe de previsão legal instituindo expressamente o princípio. Trata-se de uma forma de garantir o que se consignou chamar de mínimo existencial, isto é, “condições materiais básicas para que a dignidade humana não seja princípio meramente formal, possibilitando-se a todos

oportunidades reais de exercício de seus direitos fundamentais” (OLIVA, RENTERÍA, 2019, p. 323).

Embora não se encontre grafado explicitamente, uma leitura sistemática do Código Civil segundo a Constituição Federal permite que se depreenda a ideia do patrimônio mínimo, à luz da dignidade da pessoa humana, do direito à vida e das condições mínimas para uma existência digna. Ademais, há dispositivos do Código Civil que propiciam sua percepção clara. É o que se extrai, por exemplo, do art. 548,¹⁹ em que se veda a doação de todos os bens sem que haja reserva de parte suficiente à garantia da subsistência do doador. Além disso, o patrimônio mínimo encontra agasalho cristalino na Lei 8.009/90.²⁰

Em verdade, a teoria do patrimônio mínimo busca ampliar a noção de propriedade, funcionalizando-a e humanizando-a, para fins de democratizar o conceito, colocando-se “a pessoa à frente do patrimônio, ainda que para isso seja necessário assegurar um mínimo patrimonial que garanta a subsistência e a dignidade” (FACHIN, 2016, p. 697). O conceito de patrimônio mínimo deve abranger mais que o mero substrato material de existência: não se trata apenas de um patrimônio mínimo econômico, mas sim jurídico, que abrange também, a título de exemplo, os direitos da personalidade. É preciso levar em consideração todas as relações desenvolvidas pelo sujeito em determinado lugar, visando à sua realização enquanto pessoa humana e a proteção de sua dignidade, que lhe é ínsita. Ante a possibilidade de exclusão de certos ativos do ataque dos credores, acrescente-se a necessária valoração judicial, a ser concretamente realizada sempre com fins de preservação do mínimo existencial do devedor.

Ilustrativamente, o Superior Tribunal de Justiça já chegou a conclusões em sentidos diferentes quanto à possibilidade de pe-

¹⁹ CC/2002, Art. 548. “Art. 548. É nula a doação de todos os bens sem reserva de parte, ou renda suficiente para a subsistência do doador.”

²⁰ Conquanto os conceitos estejam intimamente associados e possam se sobrepor em determinadas situações, sendo possível afirmar que o bem de família é uma forma de garantir um patrimônio mínimo, deve-se estar atento para não se baralhá-los. Sustenta Luiz Edson Fachin que essa última garantia, objeto de estudo do autor, pode se realizar de outras maneiras que não necessariamente na figura do bem de família (FACHIN, 2016, p. 696). Outrossim, a origem, as minúcias teóricas e o caminho percorrido pelo bem de família não permitem afirmar identidade com a teoria do patrimônio mínimo.

nhora de certo instrumento musical, à luz da análise concreta da titularidade exercida sobre ele.²¹ Considerou a Terceira Turma, na apreciação do REsp 207.762, que não se verificou suntuosidade para fins de exclusão da proteção advinda do bem de família legal sobre o instrumento, uma vez que ele seria indispensável ao estudo e futuro das filhas da titular do bem.²² De outra parte, a mesma Turma considerou, no julgamento do REsp 198.370,²³ configurada a hipótese de exceção à impenhorabilidade, prevista no art. 2º da Lei 8.009/90, para fins de declarar possível a penhora sobre o piano. Isso porque, no caso em tela, o instrumento não era (nem havia indicações de que seria) utilizado pelo titular como meio de aprendizagem, como atividade profissional, nem mesmo seria ele bem de valor sentimental.

Ademais, a existência do patrimônio mínimo se relaciona à busca por uma sociedade mais solidária e justa, em caráter democrático. Nessa ótica, a proteção do patrimônio mínimo é fundamental não apenas para cada indivíduo isoladamente considerado, mas também para o Estado e para a construção de uma nova realidade social. A defesa do ‘mínimo’, na lição de Luiz Edson Fachin, não quantificaria, e sim qualificaria o objeto, promovendo, em alguma medida, a solidariedade.²⁴ A proteção patrimonial consubstanciada na Lei 8.009/90 se justifica enquanto necessária para assegurar esse mínimo existencial, que, repita-se, não se confunde com um mínimo para sobreviver apenas, mas também não parece visar a garantir a manutenção de um alto padrão de vida a seus titulares (LUSTOSA, 2016, p. 144).

Ainda que diante da dificuldade prática concernente à delimitação do ‘mínimo’ a ser garantido, uma vez que não o tenha feito o legislador, mais alinhada à garantia estatuída na Lei 8.009/90

21 Estabelece o *caput* do art. 2º, da Lei 8.009/90 que “Excluem-se da impenhorabilidade os veículos de transporte, obras de arte e adornos suntuosos”.

22 STJ, 3ª T., REsp 207.762/SP, Rel. Min. Waldemar Zveiter, julg. 27.3.2000, publ. DJ 5.6.2000.

23 STJ, 3ª T., REsp 198370/MG, Rel. Min. Waldemar Zveiter, julg. 16.11.2000, publ. DJ 5.2.2001.

24 “A existência possível de um patrimônio mínimo concretiza, de algum modo, a expiação da desigualdade, e ajusta, ao menos em parte, a lógica do Direito à razoabilidade da vida daqueles que, no mundo do ter, menos têm e mais necessitam. (...) Tal mínimo é valor e não metrificção, conceito aberto cuja presença não viola a idéia de sistema jurídico axiológico. O mínimo não é menos nem é infimo. É um conceito apto à construção do razoável e do justo ao caso concreto, aberto, plural e poroso ao mundo contemporâneo” (FACHIN, 2006, pp. 299 e 301).

parece estar a ideia de um patrimônio mínimo que pressupõe a impossibilidade de a pessoa ser desprovida de bens que lhe proporcionem, minimamente, uma vida digna, ainda que para tal seja necessário sobrepor tal interesse a direitos legítimos creditícios. Nas palavras de Luiz Edson Fachin, “sem invalidar o legítimo interesse dos credores, a impenhorabilidade desloca do campo dos bens a tutela jurídica, direcionando-a para a pessoa do devedor, preenchidas as condições prévias necessárias” (FACHIN, 2006, p. 220).

4. PERSPECTIVAS PRÁTICAS DE APLICAÇÃO: A PROBLEMATICA DO BEM DE FAMÍLIA LUXUOSO

Remonta a tempos pretéritos a delicada discussão acerca da possibilidade (ou não) de penhora de imóvel de alto valor econômico qualificado como bem de família no direito brasileiro. Desde sua introdução no ordenamento pátrio, ainda em sua modalidade voluntária, discutia-se a respeito da viabilidade de instituição de um bem de família de elevado valor, uma vez que o Código de 1916, contrariando exemplos estrangeiros,²⁵ não estipulou limite.

Legislações posteriores ao diploma de 1916 chegaram a fixar valor máximo ao imóvel a ser definido como bem de família, como ocorreu com o Decreto-Lei nº 3.200/41, e, posteriormente, a Lei nº 5.653/71, que associou o montante ao maior salário mínimo vigente no país. Todavia, desde o advento da Lei nº 6.742/79, o bem de família voluntário não apresenta limitação objetiva de valor, ainda que o Código de 2002, no art. 1.711, tenha estabelecido que o valor do bem de família voluntário não pode ultrapassar um terço do seu patrimônio existente ao tempo da instituição. (LUSTOSA, 2016, pp. 141-152) A Lei nº 8.009/90 também não fixou limite de valor para a impenhorabilidade do bem de família legal, razão pela qual sofreu, à época, críticas de parte da doutrina.²⁶

25 Ilustrativamente, cita-se o modelo chileno, que, em seu art. 445, nº 8, do Código de Procedimiento Civil Chileno, indica que a impenhorabilidade do bem de família se limita aos imóveis ocupados efetivamente pelo devedor e sua família e cujo valor de avaliação fiscal não exceda 50 unidades tributárias mensais, ou quando se trate de residência emergencial. (ARENHART, 2007, pp. 575-588).

26 Em 2006, o Presidente da República chegou a vetar o Projeto de Lei nº 51/06, que pretendia tornar

Os tribunais foram, então, levados a discutir a possibilidade de penhora de imóvel considerado bem de família de alto valor. A Justiça do Trabalho e alguns tribunais estaduais já se mostraram favoráveis à permissão de penhora de imóvel suntuoso utilizado pelo devedor como moradia. O Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, ilustrativamente, afirmou, em primeiro grau, ser possível realizar a penhora do imóvel avaliado em R\$ 6.000.000,00 (seis milhões de reais) para quitar dívida de R\$ 41.123,50 (quarenta e um mil cento e vinte três reais e cinquenta centavos).²⁷ Embora comprovado nos autos que o imóvel era o único do devedor, bem como a inexistência de má-fé, afirmou-se que a penhora, nesse caso, além de viabilizar o pagamento da dívida, possibilitaria ao devedor, com o valor remanescente, a obtenção de outro imóvel equivalente ou ligeiramente menos suntuoso que o constricto.

Todavia, decisões como essa acabavam sendo reformadas ao chegarem em instâncias mais altas. As Cortes Superiores as reformam principalmente sob o argumento de que não há na Lei 8.009/90, ao lado das exceções estabelecidas, qualquer limitação de valor para que o imóvel seja qualificado como de família, não sendo o fato de ele ser luxuoso suficiente para afastar a regra da impenhorabilidade.²⁸ O Superior Tribunal de Justiça analisou a questão no REsp nº 1.351.571/SP,²⁹ consolidando o entendimento,³⁰ a despeito de existirem decisões recorrentes da Corte autorizando a penhora parcial (e não total aqui) nos casos em que seja possível o seu desmembramento sem comprometer o bem.³¹

possível a penhora do imóvel de valor superior a 1.000 salários mínimos. A mesma tentativa de instituir valor limitativo restou fracassada por ocasião da tramitação no Congresso Nacional do Projeto de Lei nº 8.046/2010, que posteriormente se transformou no atual Código de Processo Civil.

27 TRT-2, 4ª T., Agr. de Pet. n. 01549005819885020008, Rel. Des. Ricardo Artur Costa e Trigueiros, julg. 18.3.2014, publ. DJ 28.3.2014.

28 Em doutrina, afirma-se que “as particularizações ou exceções à regra geral da inexecutibilidade do bem de família obrigatório constituem *numerus clausus*, ou normas de interpretação restrita. Não admitem, por essa razão, nenhuma ampliação ou exegese extensiva. (...) Não fosse assim, comprometer-se-iam os objetivos sociais a que este conceito jurídico visa.” (CREDEIE, 2010, p. 78).

29 STJ, 4ª T., REsp 1.351.571/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julg. 27.9.2016, publ. DJe11.11.2016.

30 Na mesma direção, remeta-se aos seguintes julgados, decididos por unanimidade no mérito: STJ, 4ª T., AgRg no REsp 1397552/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julg. 20.11.2014, publ. DJe 27.11.2014; STJ, 3ª T., REsp nº 1.440.786/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julg. 27.5.2014, publ. DJe 27.6.2014; STJ, 2ª T., REsp 1.320.370/RJ, Rel. Min. Castro Meira, publ. DJe 16.6.2012; STJ, 4ª T., REsp 715.259/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, publ. DJe 09.09.2010.

31 As decisões restam consubstanciadas no Informativo n. 455, publicado em 2010 (STJ, 3ª T., REsp

Propôs o Ministro Luis Felipe Salomão uma reeleitura do tema do bem de família de alto padrão. Na situação em tela, a dívida formava um montante de R\$ 70.000, 00 (setenta mil reais) à época da execução, e o imóvel foi avaliado entre R\$ 470.000,00 (quatrocentos e setenta mil reais) e R\$ 1.200.000,00 (um milhão e duzentos mil reais). O Ministro reconheceu que o Superior Tribunal de Justiça apresenta interpretação literal e restrita da Lei 8.009/90, observando ter chegado, contudo, o momento de se aplicar uma visão mais alinhada com a evolução da sociedade brasileira.

Arriscando ao lecionar pelo afastamento da absoluta impenhorabilidade, a permitir penhora do imóvel de elevado valor, evidencia o Relator que a negativa da constrição no caso em tela feriria o princípio da razoabilidade, vez que não há que se considerar razoável no caso concreto a intangibilidade do patrimônio que exceda o necessário a uma vida digna, em detrimento da pretensão do credor em haver seu crédito satisfeito. Informa, ainda, que os objetivos da lei do bem de família, quais sejam, a dignidade humana e o direito à moradia, não seriam prejudicados caso fosse realizada a constrição judicial, já que o devedor poderia perfeitamente continuar residindo ainda de maneira digna em imóvel inclusive de padrão superior ao médio com o valor remanescente. Resguardar-se-ia, no caso em debate, tanto a satisfação do crédito do exequente quanto a dignidade do executado.

Em que pese o esforço argumentativo do Ministro Luis Felipe Salomão, restou vencido pelos votos dos outros três ministros atuantes no referido caso. Em suma, os argumentos informam que não é possível promover a penhora total do único imóvel residencial do devedor, vez que a lei não prevê qualquer ressalva ou regime jurídico distinto em razão do valor econômico do bem e questões afetas a luxo. Alude-se também à indiscutível subjetividade que se encontra presente nos conceitos de 'luxo',

1.178.469/SP, Rel. Min. Massami Uyeda, julg. 18.11.2010, publ. DJe 10.12.2010), em que se afirmou: "É possível a penhora de parte do imóvel, caracterizado como bem de família, quando for possível o desmembramento sem sua descaracterização." V. também: STJ, 1ª T., AgInt no REsp 1456845, Rel. Min. Gurgel de Faria, julg. 13.9.2016 e STJ, 4ª T., AgInt no REsp 1.520.498/SP, Rel. Min. Lázaro Guimarães (Des. Convocado do TRF da 5ª Região), julg. 27.02.2018, publ. DJ 2.3.2018.

‘suntuosidade’, ‘grandiosidade’, destacando não existir, portanto, parâmetro legal ou margem de valoração.

O Ministro Raul Araújo afirmou que tal interpretação representaria sair de uma “situação de parâmetro legal seguro e objetivo para um âmbito de subjetividade e de grande insegurança”. Do mesmo modo, o Ministro Marco Buzzi alude à necessidade de ‘salvaguardar e elastecer’ o direito à impenhorabilidade no atual momento evolutivo da sociedade brasileira, de modo que se deveria ampliar o conceito, e não restringi-lo. Ademais, expõe-se que seria taxativo o rol de ressalvas da lei, nos artigos 2º, 3º, 4º e 5º, devendo-se optar por uma interpretação restrita.

A doutrina tem se posicionado, trazendo à baila argumentos em ambas as direções. Marcione Pereira dos Santos afirma ter acertado o legislador ao não atribuir qualquer limite de padrão ao bem de família, sob pena de “incidir em indesejável casuísmo arbitrário, passível até mesmo de ofensa ao princípio da isonomia” (SANTOS, 2003, pp. 200). Flávio Tartuce chama a atenção para as dificuldades práticas que surgem da tentativa de limitação do montante fixo para o imóvel protegido pelo manto da impenhorabilidade. (TARTUCE, 2017) O risco da insegurança jurídica, dada a subjetividade ínsita ao conceito de suntuosidade, em especial nas diversas partes do Brasil, gera argumentos refratários à penhora do imóvel de alto valor.

Por outro lado, entendendo assistir razão à divergência suscitada pelo Ministro Luis Felipe Salomão, Diego Brainer reconhece a dificuldade no tratamento do tema, centrado em sua operacionalização, ou seja, “nos parâmetros de definição sobre o que, afinal, consubstanciaria imóvel de valor vultoso” e nas diversas zonas cinzentas que daí emergem. De todo modo, afirma o autor haver também certas zonas de certezas das quais o magistrado não deve se abster. (BRAINER, 2019, pp. 121-152)

A ausência de previsão legal expressa, desse modo, não poderia configurar obstáculo intransponível à incidência direta dos vetores constitucionais.³² Ao revés, afirmam Guilherme Calmon

32 Em sede jurisprudencial, veja-se: “É certo afirmar que a legislação específica não abriu exceção à regra, não distinguindo os bens por força de seus valores. Cumpre notar, no entanto, que *verbum ex legibus, sic*

e Thaís Marçal que é adequada a ausência de previsão legal do bem luxuoso, já que somente em cada caso concreto será possível aferir qual é o padrão médio, tomando como premissa a realidade brasileira e diante da aplicação direta dos princípios constitucionais. (GAMA; MARÇAL, 2014, pp. 30-45) Nessa esteira, a razão de ser da possibilidade de penhora de bens imóveis de alto valor residiria na aplicação direta de valores da Constituição. (LUSTOSA, 2016, p. 144 e FARIAS, 2013, p. 238)

O mesmo autor chega a afirmar que a solução gira em torno da consideração atenta da função exercida pelo instituto, de modo que a lei que visa a proteger não de forma isolada um direito à moradia ou determinado padrão de vida, mas sim assegurar guardada a um patrimônio mínimo como instrumento a viabilizar a realização da dignidade da pessoa humana, diante da qual se justifica tal proteção patrimonial. (LUSTOSA, 2016, 147) Ainda que a penhora possa gerar perturbação momentânea, ante a necessidade de mudança de domicílio do devedor e de sua família, tal incômodo decorre da própria necessidade de preservação do patrimônio mínimo, não se podendo permitir a sobreposição da estrutura sobre a função do bem de família.

De igual modo, considerar tratar-se de regra absoluta poderia representar sacrifício irrazoável aos interesses legítimos de credores, sem que houvesse fundamento axiológico capaz de justificar a recusa de tutela jurídica àqueles direitos.³³ Afinal, não

accipiendum est: tam ex legum sententia, quam ex verbis (o sentido das leis se deduz tanto do espírito como da letra respectiva). Muitas das vezes, a justiça e o dever de fazer prevalecer a vontade real do legislador conduzem a decidir contra a letra explícita. Ao legislador, é impossível prever todas as vicissitudes da vida em sociedade. Daí a necessidade, a princípio, de se elaborar normas de forma ampla, genérica, abrangente, permitindo ao magistrado, intérprete da norma, aplicá-la ao caso concreto, casuisticamente. E é justamente isso o que ocorre no caso concreto. A letra da lei geral, ampla, estabelece que o bem de família é impenhorável. Sua intenção é assegurar o efetivo exercício do direito à moradia digna. Mas aos olhos do aplicador da lei, a hipótese dos autos revela exceção; o magistrado se dá conta de que a aplicação fria da lei ao caso concreto resulta em injustiça; e não é isso o que busca o aplicador do direito, nem é isso o que espera o jurisdicionado, mas sim a normatização justa do caso concreto *in omnibus quidem, maxime tamen, in jure, aequitas spectanda sit* (em todas as coisas, mas principalmente em Direito, deve-se ter em vista a equidade)" (TJSP, 12ª Câmara de Direito Privado, AI 2011061-57.2019.8.26.0000, Rel. Des. Sandra Galhardo Esteves, julg. 22.5.2019, publ. DJ 23.5.2019).

33 Destaca-se em doutrina: "É natural que com o cumprimento da obrigação creditícia ocorra uma diminuição no padrão de vida do executado; o que não se pode permitir é que por meio dessas proteções legais o devedor mantenha o mesmo elevado padrão de vida, restringindo por consequência o direito fundamental que tem o credor de efetivar o seu crédito. Desta forma, não parece adequado deixar o credor passar por privações e necessidades no seu sustento e no da sua família, enquanto o devedor se mantém

se deve olvidar a função desempenhada pelo patrimônio, qual seja, servir de garantia aos credores. O sacrifício dos interesses dos credores somente será legítimo, no caso concreto, uma vez observado o fundamento axiológico-normativo do instituto.³⁴

Ainda, registra-se na literatura que, mesmo que não haja limitação expressa do valor do imóvel, há na própria lei, ao lado das exceções, certas disposições restritivas que acabam demonstrando postura de proteção de um patrimônio mínimo. É o caso ao artigo 5º, parágrafo único, que estabelece que, sendo vários os imóveis usados como residência da família, a impenhorabilidade recai sobre o de menor valor, salvo se outro tiver sido registrado como bem de família voluntário; e, nesse ponto, o Código Civil limita o valor do bem à terça parte do patrimônio líquido da pessoa, conforme já evidenciado.³⁵

Quanto a tais disposições restritivas, o parágrafo 2º do art. 4º da Lei 8.009/90³⁶ dispõe que a impenhorabilidade se restringirá à sede de moradia, com os respectivos bens móveis, e, no caso de pequenas propriedades rurais, à área limitada como tal. Portanto, o fato de não ter o legislador estabelecido expressamente um teto ao imóvel urbano não poderia significar que tal direito seria absoluto, devendo ele, a bem da verdade, vincular-se aos seus fins específicos. (BARROS, 2017) É nesse cenário, portanto, de primazia das relações existenciais sobre as patrimoniais, que deve ser lido o objeto em análise, à luz das circunstâncias do caso concreto.

confortavelmente instalado em sua luxuosa residência que, pela lei, é considerada bem de família, sendo absolutamente impenhorável.” (TOALDO; SAUTHIER, 2014, pp. 19)

34 “Com isso, interesses mercedores de tutela do credor – por vezes de natureza existencial, já que não se pode perder de vista que o crédito é instrumento para a promoção do desenvolvimento da pessoa humana – poderiam acabar negligenciados pelo ordenamento jurídico, pela simples ausência de autorização legal expressa de penhora do imóvel luxuoso.” (LUSTOSA, 2016, p. 147)

35 Lei 8.009/90, Art. 5º. “Para os efeitos de impenhorabilidade, de que trata esta lei, considera-se residência um único imóvel utilizado pelo casal ou pela entidade familiar para moradia permanente. Parágrafo único. Na hipótese de o casal, ou entidade familiar, ser possuidor de vários imóveis utilizados como residência, a impenhorabilidade recairá sobre o de menor valor, salvo se outro tiver sido registrado, para esse fim, no Registro de Imóveis e na forma do art. 70 do Código Civil.”

36 Lei 8.009/90, Art. 4º. “Não se beneficiará do disposto nesta lei aquele que, sabendo-se insolvente, adquire de má-fé imóvel mais valioso para transferir a residência familiar, desfazendo-se ou não da moradia antiga. (...) § 2º Quando a residência familiar constituir-se em imóvel rural, a impenhorabilidade restringir-se-á à sede de moradia, com os respectivos bens móveis, e, nos casos do art. 5º, inciso XXVI, da Constituição, à área limitada como pequena propriedade rural.”

Cuida-se de discussão espinhosa, sendo basilar levar em conta a exata função que o bem de família desempenha, bem como interpretar a lei em harmonia com todo o ordenamento jurídico. Os fundamentos por trás do instituto apresentarão essencial papel na construção da formulação segundo a qual é possível admitir-se, em determinados casos, a penhora de bem de família considerado luxuoso, prestigiando-se o aspecto funcional em detrimento da leitura fria da estrutura definida na Lei 8.009/90. Dessa maneira, reafirmando-se os vetores principiológicos elencados na Constituição da República sem que isso importe devastar a regra da impenhorabilidade, busca-se promover leitura funcional em que o sacrifício de interesses do credor somente será legítimo, no caso concreto, quando observados certos parâmetros axiológico-normativos. (LUSTOSA, 2016, p. 147)

Ultrapassada a exposição de argumentos apontados por ambas as correntes, é possível identificar um grupo de estudiosos, agasalhado pela tese consagrada pelo STJ, que afirma não ser possível a penhora do bem de família suntuoso, ante a ausência de previsão expressa na lei e diante da insegurança jurídica que daí resultaria; há também aqueles que, embora reconhecendo falha na inércia do legislador na tarefa de definir um teto legal, afirmam ser possível que o magistrado limite, enquanto a lei assim não o faz, a impenhorabilidade em situações absurdas, tomando como base a Constituição da República (BARROS, 2017); por fim, há autores que consideram que a ausência de previsão legal, em verdade, é vantajosa e apenas deslocou para o juiz a missão de identificar, casuisticamente, os parâmetros elementares de uma vida digna (LUSTOSA, 2016, p. 147).³⁷

De acordo com essa última opção, alude-se à unidade lógica e sistemática, em que se imbricam a teoria da interpretação e o ordenamento jurídico na sua unidade, garantida pela Constituição. Nas palavras de Pietro Perlingieri, “não se pretende confinar

37 Guilherme Calmon e Thaís Boia já afirmaram que: “Somente em cada caso concreto será possível inferir qual é o padrão médio de cada pessoa, de modo a reconhecer se os seus bens são, ou não, de padrão médio, tendo como norte o princípio da proporcionalidade, sendo certo que a determinação de qualquer critério predeterminado de valoração revela-se incompatível com a realidade brasileira, que possui como traço marcante a diversidade social de cada pessoa” (GAMA; MARÇAL, 2014, p. 41).

as leis especiais fora do sistema: a interpretação sistemática postula valorações que se inspiram nos valores que são o fundamento do ordenamento” (PERLINGIERI, 2008, p. 628). Desse modo, ainda que lei especial (ou, aqui, a Lei 8.009/90) não traga todas as minúcias que podem surgir no caso concreto, e é natural que assim seja, se deverá levar em conta a complexidade do ordenamento e pluralidade de fontes, à luz da unidade desempenhada pelos princípios e garantias constitucionais, para, em ato contínuo e ininterrupto, realizá-la verdadeiramente como norma nos casos concretos.

O fato de o legislador não ter previsto expressamente um teto para que se identifique quais imóveis devem e quais não devem estar protegidos pela impenhorabilidade traz em si a vantagem de propiciar, na casuística, os parâmetros elementares de uma vida digna, tomando em análise variáveis relevantes, como as de tempo e espaço, especialmente em um país de dimensões tão grandes e marcado por contrastes socioeconômicos. Consentânea com o aspecto funcional da norma, tal solução permite tomar por base todas as peculiaridades do caso para que se chegue à melhor solução possível.

Não se pode olvidar que tal expediente corre o risco de gerar certa insegurança jurídica ao lançar à avaliação dos juízes a noção do que vem a ser excessivamente luxuoso. Todavia, afirma-se não ser tal receio suficiente para afastar a aplicação da função do bem de família, levando em conta o anseio de uma interpretação lógico-sistemática da matéria. Por certo, compreendendo-se o ordenamento como um todo unitário, exige-se do intérprete papel criativo e comprometido na individuação da normativa aplicável. (PERLINGIERI, 2008, p. 130)

Por outro lado, a noção segundo a qual a lei especial apenas se realizará efetivamente no caso concreto, traz consigo a exigência de que o juiz proceda a uma fundamentação adequada das decisões que venham a autorizar a penhora, com fulcro na exigência do art. 93, inciso IX, da Constituição da República.³⁸

38 C.R., “Art. 93: Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios: (...) IX: todos os julgamentos dos órgãos do Poder

O magistrado deverá demonstrar argumentativamente, portanto, na situação concreta, que o saldo remanescente entregue ao devedor sob cláusula de impenhorabilidade é suficiente para fazer frente às necessidades comuns e inerentes a um médio padrão de vida digna. Não pode o intérprete julgar conforme sua consciência, estando ele vinculado à ordem jurídica como um todo, cujos valores e fins devem ser assumidos expressamente por ele e desenvolvidos em debate democrático. (SARMENTO, 2007, p. 146).

Nessa esteira, deverão ser levados em conta parâmetros objetivos que permitam mitigar o risco da suposta insegurança e promover a observância estrita aos fundamentos do bem de família, garantindo tutela jurídica adequada e efetiva à situação jurídica do credor, em perspectiva civil-constitucional. Apresentará papel de destaque a doutrina, à qual incumbirá a tarefa de estabelecer e desenvolver critérios precisos e congruentes, aptos a amparar o intérprete na identificação do patrimônio mínimo a ser resguardado no caso concreto.

Naturalmente, parte-se da análise de aspecto quantitativo. Embora a discussão seja delicada, houve quem propusesse a estipulação de parâmetro multiplicador fixo, como 1.000 salários mínimos vigentes no país, a exemplo do que constava no Projeto de Lei 11.382/06, que alterou o Código de Processo Civil de 1973, cuja disposição limitativa foi vetada.³⁹ Nesse sentido, alegou-se que esse valor, embora rejeitado em âmbito legislativo, seria adequado à média da experiência brasileira em termos de moradia digna e, ultrapassada essa quantia, estaria garantida a compra de

Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação;" Gustavo Tepedino afirma que a exigência constitucional de fundamentação das decisões traduz "mecanismo legítimo (não de autocontenção ou abdicação da elevada missão da magistratura, mas de transparência e controle da atividade hermenêutica do juiz pelo corpo social)" (TEPEDINO, 2019, p. 41).

39 À época, com o salário mínimo aprovado em R\$ 545,00 (quinhentos e quarenta e cinco reais) e embasados no artigo (vetado) do Projeto de Lei 11.382/06 que assim estabelecia, alegou-se que o valor proveniente desse cálculo, R\$ 545.000,00 (quinhentos e quarenta e cinco mil reais), seria mais que suficiente a cumprir os objetivos da lei do bem de família. (ANDRADE; GARCIA, 2012) O parágrafo único do art. 649 da citada lei, objeto de veto do então Presidente da República, dispunha que "Também pode ser penhorado o imóvel considerado bem de família, se de valor superior a 1000 (mil) salários mínimos, caso em que, apurado o valor em dinheiro, a quantia até aquele limite será entregue ao executado, sob cláusula de impenhorabilidade."

confortável imóvel para que o devedor e sua família pudessem residir com a devida dignidade e respeito. Tal critério, contudo, não é consensual, já que ocasiona o engessamento legislativo de questão que deve ser decidida à luz das peculiaridades do caso concreto, utilizando-se técnicas como a razoabilidade e a proporcionalidade. (GAMA; MARÇAL, 2014, p. 42)

Concordam aqueles que defendem ser possível a penhora integral do imóvel considerado luxuoso que o produto da expropriação a ser entregue ao executado, em regime de impenhorabilidade, deve ser suficiente a lhe proporcionar a aquisição de outro imóvel para residência de modo digno.

Paulo Lustosa já propôs que se leve em conta o número de integrantes da família residentes no imóvel. (LUSTOSA, 2016, p. 147) Assim, a análise acerca da suntuosidade do imóvel para fins de penhora deveria observar que o discutido luxo será inversamente proporcional ao número de pessoas que nesse bem obtêm a realização de seu direito à moradia. Ou seja, servindo de moradia a várias pessoas, tal variante haverá de ser sopesada pelo intérprete na análise do que vem a ser luxuoso. Ademais, em sede jurisprudencial, já se estabeleceu a necessidade de prévia avaliação do bem. Na ocasião, perquiria-se a possibilidade de penhora e alienação de certo imóvel considerado bem de família, fundando-se em suposto alto padrão. O Tribunal de Justiça de São Paulo entendeu que, conquanto a constrição judicial não represente violação à dignidade do devedor (uma vez que se reserve do montante arrecadado parte para que ele possa adquirir novo imóvel, em que possa viver com condições dignas), no caso concreto, não seria possível considera-lo suntuoso, visto que se desconhecia com precisão o valor do imóvel, não submetido à avaliação.⁴⁰

40 O Relator chegou a considerar razoável, em linha de princípio, que se qualifique como luxuoso determinado bem que, uma vez submetido à avaliação judicial, apresente “preço igual ou superior a R\$ 5.000.000,00 (cinco milhões de reais), hipótese em que seria passível de penhora e alienação, com reserva de valor à devedora”, tomando como parâmetro o valor dos imóveis de luxo nas grandes capitais brasileiras. Aduziu que, na situação fática, uma vez avaliado o bem e constatado que seu valor é igual ou excede esse limite, não poderia ser alienado por preço abaixo de 80% do valor da avaliação, bem como deveria ser reservado à devedora um terço do valor da avaliação para que pudesse adquirir outra moradia. (TJSP, 12ª Câ. de Dir. Priv., AI nº 2007341-87.2016.8.26.0000, Rel. Des. Castro Figliolia, julg. 9.11.2016, publ. 18.11.2016). Interessante, ainda, a constatação a que já chegou o Tribunal de Justiça do Rio Grande do

Saindo da análise acerca do bem que serve de residência ao devedor e a sua família, há também quem afirme que, para fins de afastar a regra da impenhorabilidade, importante será averiguar se há vulnerabilidade do credor,⁴¹ bem como avaliar se seu interesse estaria ligado diretamente à sua subsistência.⁴² Nessa direção, afirma-se que somente em hipóteses em que há deslocamento do fundamento axiológico (proteção da dignidade da pessoa humana) do devedor para o credor seria possível afastar a proteção do bem de família de elevado valor.

Contudo, parte da doutrina afasta tal critério, visto que a verificação deve centrar-se na preservação do aspecto funcional do instituto, não sendo necessário olhar para aspectos subjetivos do credor. Em determinadas situações, proteger certo imóvel de elevadíssimo padrão contra a penhora desvirtuaria sua função naquela parcela do bem da qual o devedor não precisa para viver com dignidade, e bastaria tal constatação para que fosse possível proceder à penhora.⁴³

Sul, em caso que envolvia a análise acerca da alegação de suntuosidade de imóvel considerado bem de família, para fins de permitir a penhora. À época, afirmou-se que a prova de que certo imóvel apresenta elevado consumo de energia (R\$ 2.517,87, na ocasião) não tem o condão de certificar, sozinha, que se trata de imóvel suntuoso. (TJRS, 12ª C.C., Ap. Civ. 70058259433, Rel. Des. Mário Crespo Brum, jul. 13.3.2014, publ. DJ 7.4.2014).

41 Pontua Diego Brainer que, a despeito das dificuldades de operacionalização do tema, existem certas “zonas de certezas para as quais o juiz não deve se omitir, notadamente, como já explicitado, quando se trata de credor vulnerável”. Nesses casos, não se poderia perder de vista a possível vulnerabilidade do credor, e a existência de um interesse diretamente ligado à sua subsistência. (BRAINER, 2019, p. 139). Tais circunstâncias também já foram utilizadas em jurisprudência para fins de fundamentar a autorização de penhora parcial de verba salarial, mesmo diante da regra do art. 649, IV, do CPC/73, que dita sua impenhorabilidade. O Recurso Especial manteve a decisão do tribunal estadual que decidiu ser possível a penhora de 30% do salário do devedor para o pagamento de uma dívida de natureza não alimentar, já que se fosse alimentícia, já haveria exceção legal que garantiria ser possível a penhora. Entendeu-se que: “No caso, o principal entrave quanto à penhora de verba salarial é que a vedação consta expressamente em lei e a única exceção seria a prestação alimentícia. Entende-se, então, que apenas a aproximação funcional da exceção prevista em lei permitia a penhora em questão, quer-se dizer, a imprescindibilidade do recebimento do crédito para fins de subsistência” (STJ, 3ª T., REsp 1547561/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, jul. 9.5.2017, publ. DJe 16.5.2017).

42 André Borges de Carvalho Barros considera ser essencial a análise do interesse do credor, para fins de averiguar se o crédito tem lastro na tutela da dignidade da pessoa humana e em direitos existenciais. Confira: “Não é demais dizer que é somente na hipótese de deslocamento do fundamento axiológico (proteção da dignidade da pessoa humana) da propriedade para o crédito, do devedor para o credor, que entendemos possível afastar a proteção do bem de família de elevado valor. Em hipóteses em que o crédito não tem lastro na dignidade da pessoa humana e em direitos existenciais (credor abastado, crédito de dívidas fiscais, bancárias etc.) ou em que o bem de família tem valor moderado, tal medida é inconstitucional.” (BARROS, 2017).

43 “Para tanto, não se faz necessário perquirir a má-fé do devedor, tampouco levar em conta a natureza e a relevância dos interesses dos credores no caso concreto para confrontá-los com os daquele, bastando

Outro aspecto levantado diz respeito à ausência de caráter irrisório da dívida. Quer dizer, não seria adequado permitir que haja penhora em casos em que o crédito a ser satisfeito seja insignificante ou mesmo desprezível. Isso porque a possibilidade de afastar a garantia da impenhorabilidade nas circunstâncias mencionadas deve ocorrer em situações muito peculiares, em que o direito ao crédito pode estar mais próximo do cumprimento do comando constitucional de proteção da dignidade da pessoa humana. (BARROS, 2017)

É por esse motivo que deve o intérprete atentar-se para os mais diversos pormenores e particularidades de cada situação, para afastar o risco de atingir direta ou indiretamente a dignidade do devedor. A título de exemplo, imagine-se imóvel considerado bem de família pelo regime da Lei 8.009/90, cuja localização se mostra indispensável ao tratamento médico de certo devedor enfermo, em virtude da reduzida distância ao hospital em que vem se tratando contra doença gravíssima que o assola. Permitir a penhora do bem, ainda que considerado suntuoso (em razão justamente da localidade onde se situa), poderia ocasionar o desamparo desarrazoado do indivíduo, bem como o comprometimento da tutela de uma vida digna.

Também os princípios do contraditório e da ampla defesa, amparados no devido processo legal, deverão ser respeitados em todos os seus pormenores, a fim de que se garanta ao devedor, na discussão acerca da penhorabilidade de seu único bem, todas as chances de influenciar ativamente a decisão do magistrado.

As discussões travadas ilustram bem o desafio da aplicação consciente da razoabilidade, que figura como uma espécie de “balizador do exame de legitimidade dos interesses em confronto”, para fins de concretizar essa nova segurança jurídica. A técnica hermenêutica apresenta ímpar relevância no âmbito do bem de família luxuoso, ante a necessária justificação argumentativa das decisões proferidas pelo magistrado, com atenção às

prestigiar o aspecto funcional do bem de família em detrimento da sua estrutura definida em lei” (LUSTOSA, 2016, pp. 144-145).

circunstâncias do caso concreto, e não meramente de modo vazio e formal (TEPEDINO, 2019, p. 31).

Distancia-se, então, da utilização meramente formal da razoabilidade, como apoio dogmático às impressões subjetivas do juiz, impondo-se, por outro lado, a fixação de parâmetros objetivos de aplicação, com base em sua autonomia conceitual e nos valores que compõem o ordenamento. Trata-se de individuar a solução no momento aplicativo, com base em uma legalidade vinculada não somente à letra da lei, mas à lógica complexa do sistema. (PERLINGIERI, 2001, pp. 293-294). Admitir-se a possibilidade de penhora em casos que envolvam bens considerados suntuosos não significa, portanto, que todos os casos em que se possa verificar tal circunstância ensejam, só por esse fator, o afastamento da proteção desenhada pela Lei 8.009/90. Convém insistir, a verificação excepcional dessa conclusão depende do balanceamento de todas as circunstâncias fáticas.

5. NOTAS CONCLUSIVAS

A impenhorabilidade do bem de família, em especial sob a égide da Lei nº 8.009/90, representa avanço evolutivo de ímpar relevância, voltado à proteção de caráter social ao devedor e à sua família, no sentido mais amplo possível. Alinhado ao princípio da solidariedade, o caminho percorrido pelo instituto resultou interpretação abrangente, não podendo mais ser entendido como restrito às famílias constituídas nos moldes do modelo tradicional.

Não se deve, contudo, perder de vista os fins aos quais se destina o objeto de estudo, sob pena de tornar o instituto vazio e disfuncional, legitimando, por vezes, conclusões anacrônicas e em dessintonia com o ordenamento, naturalmente complexo, e composto por pluralidade de fontes normativas. À luz da tábua axiológica extraída da Constituição, que caracteriza a identidade cultural da sociedade e garante a unidade do sistema, entrevê-se a necessidade de promoção da dignidade da pessoa humana, e como corolários seus, do direito à moradia e a um patrimônio mínimo capaz de promover o adequado desenvolvimento de sua

personalidade. Tal feixe axiológico deverá ser levado em consideração para que, ao esbarrar com a casuística cada vez mais complexa, tenha-se coragem para aplicar diretamente os ditames constitucionais, resistindo à sedutora técnica da subsunção.

Nesse contexto, a temática que perpassa o bem de família de elevado valor traz em si dificuldades de demarcação prática do instituto e da consideração de que não se lhe deve conferir caráter absoluto. Coloca-se em debate o risco de se agasalhar sob a regra da impenhorabilidade não um mínimo, mas sim um patrimônio máximo, podendo acabar por sacrificar os interesses do credor sem o devido suporte na teoria do patrimônio mínimo, no direito à moradia e na dignidade da pessoa humana.

Nesse cenário, ganham espaço as tentativas gradativas por parte da doutrina de estabelecer parâmetros e critérios aptos a garantir que o bem de família passe por verdadeira revisão à luz de suas reais premissas principiológicas, em detrimento de ginásticas normativas que acabam furtando o debate da análise central em torno de seus vetores axiológicos. Trata-se de defesa da aplicação direta das normas constitucionais aos casos concretos, amplamente professada, não devendo a lei servir de suporte para que o magistrado deixe de aprofundar o exame da controvérsia e de fundamentar adequadamente a decisão, sujeita a controle social.

De todo modo, a despeito das contribuições significativas tanto da doutrina quanto da jurisprudência, no sentido de ser possível a penhora do bem de família que se encontre em circunstâncias de suntuosidade, recomendável que se evite a utilização de fórmulas genéricas na determinação da superação da impenhorabilidade. A regra indica garantia muito cara à sociedade, e tal apreciação requer máxima cautela e atenção, em comprometimento com a efetivação dos direitos fundamentais.

Para tanto, coloca-se à disposição do magistrado o recurso da razoabilidade, não como categoria vazia e formal de apoio dogmático às suas impressões subjetivas, mas sim como verdadeiro balizador do exame de legitimidade dos vários interesses contrapostos, tendo como norte a tábua axiológica extraída do

ordenamento. Constrói-se, assim, a solução do caso concreto aliada à necessidade de preservação da unidade axiológica do ordenamento, condensadora da nova segurança jurídica, mitigando-se com uma fundamentação adequada a subjetividade intrínseca à noção do que seria excessivamente luxuoso.

REFERÊNCIAS

AMARAL, Francisco. *Direito Civil: introdução*, São Paulo: Saraiva Educação, 2018, 10ª ed.

ANDRADE, Marcos; GARCIA, Diego. A penhorabilidade do bem de família luxuoso. In: *Migalhas*. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI147764,11049-A+penhorabilidade+do+bem+de+familia+luxuoso>. Acesso em: 10.7.2019.

BRAINER, Diego. Bens jurídicos em perspectiva funcional: uma análise do Código Civil, do bem de família e dos bens comuns. In: Gustavo Tepedino; Milena Donato Oliva (orgs.), *Teoria Geral do Direito Civil: questões controvertidas*, Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 121-152.

ARENHART, Sérgio Cruz. A impenhorabilidade de imóvel de família de elevado valor e de altos salários. In: Carlos Alberto Molinaro; Mariângela Guerreiro Milhoranza; Sérgio Gilberto Porto (coords.), *Constituição, Jurisdição e Processo*, Sapucaia do Sul: Notadez, 2007.

AZEVEDO, Álvaro Villaça de. *Bem de Família: com comentários à Lei 8.009/90*, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1996, 3ª ed.

AZEVEDO, Álvaro Villaça de. *Direito de Família: curso de direito civil*, São Paulo: Atlas, 2013

BARROS, André Borges de Carvalho. Penhora do Bem de Família de alto valor: possibilidade. In: *Jornal Carta Forense*. Edição de janeiro de 2017. Debate com André Barros. Disponível em: <http://genjuridico.com.br/2017/01/09/bem-de-familia-de-alto-valor/>. Acesso em: 25.6.2019.

BARROSO, Luís Roberto. *A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial*, Belo Horizonte: Fórum, 2014

BOBBIO, Norberto. *Da estrutura à função: novos estudos de teoria do direito*, São Paulo: Manole, 2007

FACHIN, Luiz Edson. Bem de família e o patrimônio mínimo, p. 696. In: Rodrigo da Cunha Pereira (org.), *Tratado de Direito das Famílias*, Belo Horizonte: IBDFAM, 2016, p. 695-708.

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

FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto jurídico do patrimônio mínimo*, Rio de Janeiro: Renovar, 2006, 2ª ed.

FERRIANI, Adriano. *Responsabilidade Patrimonial e mínimo existencial*, São Paulo: Instituto dos Advogados de São Paulo, 2017.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da; MARÇAL, Thaís Boia. Penhorabilidade do Bem de Família 'Luxuoso' na Perspectiva Civil-Constitucional. In: *Revista Síntese Direito de Família*, vol. 15, n. 84, jun./jul. 2014, p. 30-45.

GOMES, Orlando. *Introdução ao Direito Civil*, Rio de Janeiro: Forense, 2016, 21ª ed.

JÚNIOR, Humberto Theodoro. *Curso de Direito Processual Civil*, vol. II, Rio de Janeiro: Forense, 2013, 48ª ed.

JÚNIOR, Rômulo Russo. *Direito à moradia: um direito social*. Tese de Doutorado – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2006

KANT, Immanuel. *Fundamentação da Metafísica dos Costumes*, LDA: Edições 70, 2007.

KONDER, Carlos Nelson. Para além da 'principalização' da função social do contrato. In: *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*, vol. 13, n. 3, 2017, p. 39-59.

LUSTOSA, Paulo Franco. De volta ao bem de família luxuoso: comentários sobre o julgamento do Recurso Especial nº 1.351.571/SP. In: *Revista Brasileira de Direito Civil*, vol. 10, out/dez 2016, p. 141-152.

MEIRELES, Rose Melo Vencelau. Em busca da nova família: uma família sem modelo. In: *Civilística.com*, a. 1, n. 1, 2012, p. 1-13.

MIRANDA, Pontes de. *Comentários à Constituição de 1967: com a Emenda n. 1 de 1969*, t. V, Rio de Janeiro: Forense, 1987, 3^a ed.

MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de direito civil*, vol. 2, São Paulo: Saraiva, 2007, 38^a ed.

MORAES, Maria Celina Bodin de. *Na medida da pessoa humana: Estudos de direito civil-constitucional*, Rio de Janeiro: Renovar, 2010.

NANNI, Giovanni Ettore. As situações jurídicas exclusivas do ser humano: entre a superutilização do princípio da dignidade da pessoa humana e a coisificação do ser humano. In: Giovanni Ettore Nanni, *Direito Civil e arbitragem*, São Paulo: Atlas, 2014, p. 138-180.

OLIVA, Milena Donato; RENTERIA, Pablo. Patrimônio de afetação e patrimônio mínimo. In: Marcos Ehrhardt Júnior; Eroulths Cortiano Junior, *Transformações no Direito nos 30 anos da Constituição: estudos em homenagem a Luiz Edson Fachin*, Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 323-336.

PERLINGIERI, Pietro. Entrevista publicada na seção “Diálogos com a Doutrina”. In: *Revista Trimestral de Direito Civil – RTDC*, v. 6, Rio de Janeiro: Padma, abr.-jun./2001.

PERLINGIERI, Pietro. La personalità humana nell’ordinamento giuridico. In: *La persona e i suoi diritti: Problemi del diritto civile*, Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2005.

PERLINGIERI, Pietro. *O direito na legalidade constitucional*, Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

PINHEIRO, Rosalice Fidalgo; ISAGUIRRE, Katya. O direito à moradia e o STF: um estudo de caso acerca da impenhorabilidade do bem de família do fiador. In: Gustavo Tepedino; Luiz Edson Fachin (orgs.), *Diálogos sobre direito civil*, vol. II, Rio de Janeiro: Renovar, 2007, p. 131-164.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, 5^a ed.

SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, 4^a ed.

SARLET, Ingo Wolfgang. O direito fundamental à moradia na Constituição: algumas anotações a respeito de seu contexto, conteúdo e possível eficácia. In: *Arquivos de direitos humanos*, Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 137-192.

SARLET, Ingo Wolfgang. Direitos sociais, “mínimo existencial” e direito privado: breves notas sobre alguns aspectos da possível eficácia dos direitos sociais nas relações entre particulares. In: *Direitos fundamentais: estudos em homenagem ao Professor Ricardo Lobo Torres*, Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 551-602.

SCHREIBER, Anderson. Direito à moradia como fundamento para a impenhorabilidade do imóvel residencial do devedor solteiro. In: Anderson Schreiber, *Direito Civil e Constituição*, São Paulo: Atlas, 2013, p. 280-296.

TARTUCE, Flávio. Penhora do Bem de Família de alto valor: impossibilidade. In: *Jornal Carta Forense*. Edição de janeiro de 2017. Debate com André Barros. Disponível em: <http://genjuridico.com.br/2017/01/09/bem-de-familia-de-alto-valor/>. Acesso em: 25.6.2019.

TEPEDINO, Gustavo. A disciplina civil-constitucional das relações familiares. In: *Temas de Direito Civil*, Rio de Janeiro: Renovar, 2008, 4ª ed.

TEPEDINO, Gustavo. A família entre autonomia existencial e tutela de vulnerabilidade. In: *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*, vol. 6, nº 4, 2015.

TEPEDINO, Gustavo. A razoabilidade na experiência brasileira. In: Gustavo Tepedino; Ana Carolina Brochado Teixeira; Vitor Almeida (coords.), *Da dogmática à efetividade do Direito Civil: Anais do Congresso Internacional de Direito Civil Constitucional – IV Congresso do IBDCivil*, Belo Horizonte: Fórum, 2019, 2ª ed., p. 29-40.

TEPEDINO, Gustavo. Bem de família e o direito à moradia no Superior Tribunal de Justiça. Editorial. In: *Revista Trimestral de Direito Civil*, vol. 36, Rio de Janeiro: Padma, 2009, p. iii-iv.

TEPEDINO, Gustavo. Do Sujeito de Direito à Pessoa Humana. Editorial. In: *Revista Trimestral de Direito Civil*, vol. 2, Rio de Janeiro: Padma, 2000, p. v-vi.

TEPEDINO, Gustavo. O ocaso da subsunção. In: *Temas de Direito Civil*, t. III, Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p. 443-446.

TEPEDINO, Gustavo. Premissas Metodológicas para a Constitucionalização do Direito Civil. In: *Temas de Direito Civil*, Rio de Janeiro: Renovar, 2008, 4ª ed., p. 1-24.

TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; MORAES, Maria Celina Bodin de. *Código Civil interpretado conforme a Constituição da República*, Rio de Janeiro: Renovar, 2014.

TOALDO, Adriane Medianeira; SAUTHIER, Bibiana Lorenzoni. Penhorabilidade do Bem de família Suntuoso: Garantia do Direito à Moradia x Satisfação do Direito do Credor. In: *Revista Síntese, Direito de Família*, vol. 1, nº 84, jun./jul. 2014, p. 9-29.