

Centro Universitário do Distrito Federal – UDF
Coordenação do Curso de Direito

Tiago Matheus Lopes

**A PROTEÇÃO DO ÚNICO BEM IMÓVEL DE FAMÍLIA
PARA FINS DE MORADIA NA LEI Nº 8.009/90:
Uma análise sob o aspecto econômico, jurídico e social**

Brasília

2011

Tiago Matheus Lopes

**A PROTEÇÃO DO ÚNICO BEM IMÓVEL DE FAMÍLIA
PARA FINS DE MORADIA NA LEI Nº 8.009/90:
Uma análise sob o aspecto econômico, jurídico e social**

Trabalho de conclusão de curso apresentado à Coordenação de Direito do Centro Universitário do Distrito Federal - UDF, como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito. Orientador: José Augusto Delmiro Façanha.

Reprodução parcial permitida desde que citada a fonte.

Lopes, Tiago Matheus.

A proteção do único bem imóvel de família para fins de moradia na Lei nº 8.009/90: uma análise sob o aspecto econômico, jurídico e social / Tiago Matheus Lopes. – Brasília, 2011.

86 f.

Trabalho de conclusão de curso apresentado à Coordenação de Direito do Centro Universitário do Distrito Federal - UDF, como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito. Orientador: José Augusto Delmiro Façanha.

1. Bem de família. 2. Proteção legal. 3. Lei nº 8.009/90. Título

CDU 347.237

Tiago Matheus Lopes

**A PROTEÇÃO DO ÚNICO BEM IMÓVEL DE FAMÍLIA
PARA FINS DE MORADIA NA LEI Nº 8.009/90:
Uma análise sob o aspecto econômico, jurídico e social**

Trabalho de conclusão de curso apresentado à Coordenação de Direito do Centro Universitário do Distrito Federal - UDF, como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito. Orientador: José Augusto Delmiro Façanha.

Brasília, 19 de novembro de 2011.

Banca Examinadora

José Augusto Delmiro Façanha
Orientador
Centro Universitário do Distrito Federal

Alberto Gomes Santana Carneiro
Examinador
Centro Universitário do Distrito Federal

Frederico Teixeira Barbosa
Examinador
Centro Universitário do Distrito Federal

Dedico a minha família, a minha namorada e aos amigos, pelo apoio na realização deste trabalho.

Agradeço primeiramente a Deus, por permitir essa grande conquista; ao meu orientador, pela dedicação e correções; aos bibliotecários, pelo suporte em todas as pesquisas; a minha namorada Stéffane, pela revisão gramatical; e a colega Natália, pela tradução do Abstract.

RESUMO

O presente trabalho versa sobre a proteção legal do único bem imóvel de família para fins de moradia, definido na Lei nº 8.009/90, trazendo uma análise da proteção sob os aspectos econômicos, jurídicos e sociais, em conformidade com a doutrina e a jurisprudência brasileira. Antes disso, se discorrerá sobre a origem e criação do bem de família, o surgimento no Brasil e suas espécies, e ainda, sobre o objetivo da Lei nº 8.009/90 na proteção à moradia, checando até que ponto a proteção atinge o direito de propriedade. Trata-se de verdadeira ponte entre o direito, a economia e a sociologia, e suas visões sobre determinada proteção. Na análise econômica será verificada a influência dos fatores econômicos no direito de moradia, de modo a facilitar a compreensão dos possíveis impactos econômicos que seriam suportados pelo país ao proteger absolutamente o bem de família. A análise jurídica versará sobre o papel do judiciário no exame do instituto e o conflito dos princípios que norteiam a proteção do único bem. Já na análise sociológica, se abordará a questão social trazida pela Lei nº 8.009/90, entendendo a necessidade da devida proteção ao único bem imóvel no sentido de se resguardar a família e a sociedade. Dessa maneira, se entenderá que a definição da proteção em absoluta ou relativa colocada na Lei nº 8.009/90, passa pelo contexto econômico e sociológico, se coadunando com as necessidades estatais, cabendo, por fim, ao judiciário aplicar ao caso concreto a proteção ao único bem imóvel de família.

Palavras-chave: Bem de Família. Proteção legal. Lei nº 8.009/90. Único bem Imóvel. Direito de Moradia. Patrimônio mínimo. Análise econômica. Análise Jurídica. Análise Sociológica.

ABSTRACT

This paper focuses on the legal protection of single family property for housing purposes, as defined in the Law nº 8.009/90, bringing an analysis of protection under the economic, legal and social, in accordance with the doctrine and jurisprudence in Brazil. Before that, we will discuss the origin and creation of family property, its appearance in Brazil and its species, and also about the purpose of the Law nº 8.009/90 in protecting housing, checking the extent to which protection affects the right of ownership. It is a true connection between law, economics and sociology, and his views on certain protection^o In the economic analysis is verified the influence of economic factors on housing rights in order to facilitate understanding of the potential economic impacts that would be supported entirely by the country to protect the possession of the family. The legal analysis will focus on the role of the judiciary in the examination of the institute and the conflict of the principles that guide the protection of the single property. In the sociological analysis, it will be studied the social issues brought about by Law nº 8.009/90, understanding the need for proper protection to the only property in order to protect the family and society. That way, it will be understood that the definition of absolute or relative protection placed in the Law nº 8.009/90, pass through the sociological and economic context, in line with the needs of state, leaving, eventually, to the judiciary to apply the case to protect the unique family property.

Key words: Homestead. Legal protection^o Law nº 8.009/90. Single family property. Housing Rights. Minimum net worth. Economic Analysis. Legal Analysis. Sociological Analysis.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	8
2	BEM DE FAMÍLIA	11
2.1	ETIMOLOGIA	11
2.2	ORIGEM	12
2.3	IMPLANTAÇÃO DO BEM DE FAMÍLIA NO BRASIL	14
2.4	ESPÉCIES DE BEM DE FAMÍLIA	15
3	O BEM DE FAMÍLIA LEGAL – LEI Nº 8.009/90	17
3.1	ORIGEM	17
3.2	CONCEITO	18
3.3	IMPENHORABILIDADE E SUA EXTENÇÃO	22
3.4	EXCEÇÕES	24
4	PROTEÇÃO DO ÚNICO BEM IMÓVEL PARA FINS DE MORADIA	26
4.1	OBJETIVO	26
4.2	DIREITO DE MORADIA X DIREITO DE PROPRIEDADE	29
5	ANÁLISE DA PROTEÇÃO SOB O ASPECTO ECONÔMICO	32
5.1	ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO DE MORADIA	33
5.2	PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO DE MERCADO	37
5.3	INTERPRETAÇÃO ECONÔMICA PARA O DIREITO CIVIL CONSTITUCIONAL	40
5.4	PRÁTICAS DE MERCADO: A IMPENHORABILIDADE EXISTE?	41
6	ANÁLISE SOB O ASPECTO JURÍDICO	44
6.1	NATUREZA JURÍDICA	44
6.2	CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 8.009/90	46
6.3	PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA	48
6.4	DA NÃO POSSIBILIDADE DE TAXATIVIDADE	52
6.5	FUNDAMENTOS DA UTILIZAÇÃO DA TÉCNICA DA PONDERAÇÃO DE INTERESSES	53
6.6	INTERPRETAÇÃO JURISPRUDENCIAL DAS HIPÓTESES DE EXCEÇÃO	55
6.6.1	<i>Créditos Trabalhistas e Respectivas Contribuições Previdenciárias</i>	55
6.6.2	<i>Créditos de Financiamento do Imóvel ou de sua Construção</i>	56
6.6.3	<i>Pensão Alimentícia</i>	57
6.6.4	<i>Dívidas de Condomínio e de Imposto Predial Territorial Urbano (IPTU)</i>	58
6.6.5	<i>Execução de Hipoteca sobre o Imóvel Oferecido como Garantia Real</i>	59
6.6.6	<i>Produto de Crime ou Garantia da Execução de Sentença Penal</i>	60
6.6.7	<i>Fiança Concedida em Contrato de Locação</i>	60
7	ANÁLISE SOB O ASPECTO SOCIAL	63
7.1	RELAÇÃO DO DIREITO COM A SOCIOLOGIA	63
7.2	FINALIDADE SOCIAL DA NORMA	64
7.3	CONCEITO ATUAL DE FAMÍLIA E SUA PROTEÇÃO AO ÚNICO BEM	69
8	CONCLUSÃO	70
	REFERÊNCIAS	74

1 INTRODUÇÃO

Dentro de uma relação processual, o instituto da penhora é um dos meios judiciais disponíveis para garantir a execução de uma dívida líquida e certa, seja essa de qualquer natureza, através da expropriação de bens, ao qual se possa exprimir valor suficiente para o pagamento do crédito, acrescido de juros e correção monetária.

Sabe-se que a Lei nº 8.009/90, que trata do bem de família, traz em seus artigos preceitos de ordem constitucional em garantia ao direito de moradia, da dignidade humana e da família. O que propõe a presente pesquisa é mostrar aos leitores porque o único bem imóvel de família é protegido por lei, e porque o legislador trouxe um rol de exceções a essa proteção, analisando quais os fundamentos que norteiam cada hipótese de exceção.

Tem-se o objetivo de trazer a melhor interpretação doutrinária e jurisprudencial sobre a proteção legal do único bem de família, uniformizando o entendimento sobre o que diversos autores têm exposto em relação ao referido instituto. Em outras palavras, trata-se de um trabalho pautado em discussões e textos de grandes doutrinadores e juristas, organizando as referidas linhas de raciocínio para mostrar aquela que melhor se encaixa em uma visão global.

Para análise da proteção legal, existem vários fatores que devem ser observados para que determinado bem seja efetivamente protegido. Levando em conta essa questão, destacam-se neste trabalho três aspectos considerados necessários à análise da referida proteção, quais sejam, econômicos, jurídicos e sociais.

Quando se fala em aspectos econômicos, jurídicos e sociais da proteção do único bem imóvel de família, o qual tem seu conceito positivado no ordenamento jurídico brasileiro da Lei nº 8.009/90, tanto a doutrina quanto a jurisprudência tem conferido significado mais amplo ao conceito de bem de família. O que se busca esclarecer nesta obra é qual o reflexo prático de tal instituto.

Serão tecidas importantes considerações acerca da impenhorabilidade do referido bem, do conceito, suas extensões, métodos de interpretação do referido instituto e sua finalidade, demonstrando sua importância no ordenamento jurídico

atual.

No atual contexto social, político e econômico de nosso país, o tema tem sido tratado com enorme repercussão pela justiça brasileira, uma vez que tutela direitos constitucionais previstos na nossa Constituição Federal, dentre eles o *direito de propriedade*, previsto no art. 5.º, inciso XXII, e o *direito de moradia*, previsto no art. 6.º, *caput*.

Observa-se que, por viver-se num momento de constantes políticas voltadas à regulação e proteção de mercado, ocasionadas por interesses político-econômicos, a aplicação da proteção ao único bem está relativizada pela técnica de ponderação de interesses, de acordo com análise do caso concreto.

A análise do aspecto econômico leva em consideração políticas de proteção e regulação de mercado, impulsionadas pelo chefe do executivo federal e suas pastas, para garantir os interesses do Governo, das grandes empresas, instituições financeiras para que, o risco Brasil, e até os índices inflacionários, sejam controlados através de políticas que possibilitam a oferta de crédito de maneira desarcerbada com taxas de juros mais elevadas, revelando-se um verdadeiro contraste.

Com relação ao aspecto jurídico, que envolve a impenhorabilidade do bem de família, ver-se-á que mesmo após 21 anos da edição da Lei nº 8.009/90, essa tem sido reiteradamente interpretada de maneira biforme pelas instâncias de 1º e 2º grau, cabendo ao Superior Tribunal de Justiça (STJ), intérprete da lei infraconstitucional, trazer a baila como tal instituto deve ser interpretado.

No aspecto social procurar-se-á saber como a sociedade, em suas relações jurídicas, tem se comportado diante de determinado instituto, haja vista que as grandes empresas e instituições financeiras, na prática, têm se valido de outros meios legais para atingir a penhora do bem de família legal, e facilitando, a qualquer custo, a oferta de crédito no mercado brasileiro.

O trabalho aborda o tripé básico da monografia jurídica: legislação, doutrina e jurisprudência.

A legislação analisada resumidamente é o Código Civil de 2002; a Lei nº 8.009/90, que trata da hipótese de instituição do bem de família legal, da referida proteção contra impenhorabilidade e exceções; e a Constituição Federal,

especificamente o art. 5.º, inciso XXII, e art. 6.º, *caput*, que trata do direito de proteção a propriedade e a moradia.

Quanto à doutrina analisada, esta vasta, tratar-se-á do pensamento de doutrinadores que atuam no campo do direito civilista e constitucionalista que abordam a impenhorabilidade do único bem imóvel de família e seus métodos interpretativos, buscando a verdadeira vontade da lei. Atualmente, quando a doutrina versa sobre bem de família, o classifica em duas espécies: o bem de família convencional, regulado pelo Código Civil de 2002, e o bem de família legal, previsto na Lei nº 8.009/90, cabendo observar que será objeto desse trabalho apenas o bem de família legal.

A jurisprudência analisada consiste na reunião dos principais julgados, ou seja, acórdãos e súmulas sobre o assunto no âmbito do Supremo Tribunal Federal (STF), do STJ e de Tribunais Estaduais espalhados pelo país. Nesse ponto muito se discutiu sobre a aplicação da impenhorabilidade do único bem imóvel de família, e ficando com o Poder Judiciário o principal papel da interpretação e logicamente a aplicação do referido instituto.

O surgimento da Lei nº 8.009/90 gerou a perda de importância do bem de família *convencional* diante do bem de família *obrigatório* ou *ex vi legis*. Desde os anos 90, o voluntário é mero serviente do obrigatório: aquele só existe em função deste. Deste modo, nos caberá somente analisar a figura do bem de família legal previsto na Lei nº 8.009/90.

Nesse trabalho não se pretende esgotar a matéria relativa à proteção do único bem imóvel de família, tem-se o objetivo apenas de mostrar alguns aspectos desse instituto jurídico no sentido de contribuir para a sua melhor compreensão, dentro de um contexto atual. Muito se terá de pensar e escrever sobre o tema.

Verificar-se-á apenas os fundamentos econômicos, jurídicos e sociais que sustentam a impenhorabilidade do único bem, e a justificativa para que, em outras, a penhora aconteça.

2 BEM DE FAMÍLIA

Primeiramente ponderar-se-á sobre o instituto do bem de família de maneira etimológica, entendendo qual a origem do *bem de família*, como ele surgiu no Brasil e conseqüentemente, quais as espécies de bem de família que a doutrina apresenta.

Trata-se de um primeiro contato com o bem de família para que se possa entender a finalidade e os aspectos da proteção do único bem conferido pela Lei nº 8.009/90.

2.1 ETIMOLOGIA

A etimologia da palavra *bem* deriva do latim *bene*, onde no sentido adverbial significa que tudo está devidamente em ordem e conforme ao direito. Como substantivo tem o sentido de expressar tudo aquilo que é *bom*, tudo aquilo que se mostra útil a uma pessoa, à coletividade, que lhe é vantajoso ou agradável (SILVA, 2005).

Quando se fala na palavra composta *bem de família*, trata-se de uma locução, em que *bem* é usado no sentido de propriedade, expressão que, também, se lhe empresta na terminologia jurídica de bem imóvel (SILVA, 2005).

Mostrando a etimologia da palavra italiana *bene* (bem), ensina Ottorino Piagiani (1943 *apud* AZEVEDO, 1999) que ela se origina de *bene*, do latim, nascida da antiga forma *benus*, donde *bonus*, que provocou o nascimento do termo italiano *buono*, esclarecendo que alguns autores recorrem ao verbo *beare* (tornar feliz, recriar, enriquecer).

Já com relação ao termo família esclarece Azevedo (1999, p. 20) que:

[...] embora encontre sua origem imediata no vocábulo latino família, *ae* (ou família, *as* = genitivo arcaico), por meio de *famelia* e *famulus*, origina-se, remotamente, radical *dha*, que significa pôr, estabelecer, da língua ariana, que transformou, na passagem ao osco, em *fam*. Assim, a palavra *dhaman*, nascer, entre os dialetos do Lácio, como é o caso do osco, o vocábulo *faama*, donde surgiu *famel* (o servo), *famelia* (conjunto de filhos, servos e demais elementos que viviam sob a chefia e proteção de um mesmo *pater*).

“Da palavra *famel* derivou *famulus*, com a criação intermediária de *famul*,

forma primitiva ou arcaica de *famulus*, donde derivou, provavelmente, *famulia*.” (AZEVEDO, 1999, p. 20).

Coloca ainda o autor que “[...] a desinência ou terminação da palavra família indica coletividade.” (AZEVEDO, 1999, p. 20).

Entende o autor que “[...] pelo visto, que esse radical *dha* tenha dado origem às palavras: *domus* (casa), no latim, e *domos* (casa), no grego, radical esse que significa unir, construir.” (AZEVEDO, 1999, p. 20).

2.2 ORIGEM

“Primitivamente, a casa era, além de abrigo da família, verdadeiro santuário, onde se adoravam os antepassados como deuses, verdadeiras propriedades de família.” (AZEVEDO, 1999, p. 21).

O instituto do bem de família tem origem, com tratamento jurídico específico, no direito norte americano, surgindo primeiramente no estado independente do Texas, ou seja, quando o Texas ainda era uma república e não fazia mais parte do México. (AZEVEDO, 1999).

Na República do Texas, em 26 de janeiro 1839, antes de sua incorporação aos Estados Unidos da América (EUA), que se deu em 1845, foi editado o ***Homestead exemption Act***, que assim dispunha:

De e após a passagem desta lei, será reservado a todo cidadão ou chefe de família, nesta república, livre e independente do poder de um mandado de *feri facias* ou outra execução, emitido de qualquer Corte de jurisdição competente, 50 acres de terra, ou um terreno na cidade, incluindo o bem de família dele ou dela, e melhorias que não excedam a 500 dólares, em valor, todo mobiliário e utensílios domésticos, provendo para que não excedam o valor de 200 dólares, todos os instrumentos (utensílios, ferramentas) de lavoura (providenciando para que não excedam a 50 dólares), todas as ferramentas, aparatos e livros pertencentes ao comércio ou profissão de qualquer cidadão, cinco vacas de leite, uma junta de bois para o trabalho ou um cavalo, vinte porcos e provisões para um ano; e todas as leis ou partes delas que contradigam ou se oponham aos preceitos deste ato, são ineficazes perante ele. Que seja providenciado que a edição deste ato não interfira com os contratos entre as partes, feitos até agora (Digest of the laws of Texas, § 3.798) (AZEVEDO *apud* SANTOS, 2003, p. 3).

“*Homestead* significa local do lar (*home* = lar; *stead* = local), surgindo em defesa da pequena propriedade.” (AZEVEDO, 1999, p. 27).

O *Homestead* foi criado por influência de uma grave crise econômica que atingiu os EUA no começo do século XIX, mais precisamente entre os anos de 1837 a 1839, onde ocorreram 33 mil falências e uma perda de 440 milhões de dólares, perto de dois bilhões e 300 milhões de francos à época (AZEVEDO, 1999).

Nesse sentido:

Tudo porque, ao lado dos grandes benefícios criados pelos empréstimos, como escolas, hospitais, canais, estradas, fábricas etc., criou-se a ilusão dourada do lucro fácil que levou o povo a ultrapassar os limites da realidade, abusando desses empréstimos e do elevadíssimo nível de vida no prisma econômico-financeiro. Viria, como consequência, a grande crise entre os anos de 1837 e 1839, iniciando-se, dentre outros fatores, com a falência de um banco de grande expressão de Nova York, em 10.5.1837, que foi o estopim de uma verdadeira explosão no campo econômico e financeiro que viria a conturbar toda a civilização americana e gravaria em seus anais o retrato de uma de suas mais adversas épocas. (AZEVEDO, 2010, p. 13).

Ressalta Azevedo que no momento da crise “[...] os credores realizavam penhora em massa nos bens dos devedores.” (1999, p. 29). Observa que o bem de família nasceu destinado para uma pequena propriedade da família, agrícola ou residencial (AZEVEDO, 2010).

Mostra Pierre Jolliot que:

[...] a origem e a razão de ser do instituto do *homestead* se encontra no espírito do povo americano, dentre outras causas, pelo respeito da atividade e da independência individual, pelo sentimento herdado da nação inglesa, de avaliar a casa como um verdadeiro castelo sagrado e pela necessidade de excitar, por todos os meios, os esforços do colono ou do imigrante, no sentido de uma maior segurança e proteção em caso de infidelidade (JOLLIOT, 1877-1878 *apud* AZEVEDO, 1999, p. 27).

Coloca Azevedo supracitado que o *Homestead* surge por decisão fundamentadamente política como forma de incentivo a colonização norte americana na nova república independente do Texas, que procurava garantias melhores em terras consideradas produtivas e com grande expectativa de crescimento e desenvolvimento, já que os EUA passavam por um período de instabilidade:

Esclarecem os autores, ante a História, que, logo após a separação do Texas do território mexicano, constituindo-se em República independente, recebeu grande massa de emigrantes americanos que procuravam reconstruir seus lares ou iniciar nova vida, nesse promissor território, com ótimas terras e bom clima, ante a proteção, vantagens e grandes garantias que eram oferecidas pelo Governo texano (AZEVEDO, 1999, p. 29).

Para receber o título da terra era necessário cumprir alguns requisitos, os mais importantes seriam a permanência no local durante cinco anos, o cultivo, a produção da terra e a criação de benfeitorias.

Dado o êxito alcançado no estado do Texas, o *homestead* espalhou-se por todo EUA, criado no Governo do Presidente Abraham Lincoln, através de uma lei federal em 20 de maio de 1862. Tal sucesso ultrapassou limites territoriais, atingindo diversos países e povos, inclusive o Brasil (AZEVEDO, 1999).

2.3 IMPLANTAÇÃO DO BEM DE FAMÍLIA NO BRASIL

Depois de longos anos da primeira proteção conferida por uma lei texana em 1836, o Brasil passa a conferir determinada proteção, também com o intuito de proteger a família de baixa renda e seu patrimônio único.

Assim, já em 1916, surge à proteção legal ao único bem no Brasil, com a edição do primeiro Código Civil, e mais tarde também, com a criação na Lei nº 8.009/90, e logo depois, com previsão no segundo Código Civil de 2002.

Embora o projeto originário do Código Civil de 1916 de Clóvis Beviláqua não tenha tratado do bem de família, tentativas anteriores existiram para sua implantação, que se demonstraram infrutíferas. (AZEVEDO, 1999). No mesmo sentido:

O projeto Beviláqua, em sua redação originária, não contemplava o bem de família, vindo a matéria a ser acrescentada através de proposta do Senador maranhense Fernando Mendes de Almeida (FARIAS; ROSENVALD, 2010, p. 808).

O primeiro instituto semelhante ao do bem de família a ser introduzido no ordenamento jurídico brasileiro veio através do regulamento nº 737, de 25.11.1850, que “[...] isentava de penhora alguns bens do devedor executado, sem, entretanto, excluir da execução sua morada.” (AZEVEDO, 1999, p. 87).

Notáveis juristas ofereceram trabalhos versando sobre a inserção do *homestead* no protejo do Código Civil de 1916, entretanto apenas em 05 de outubro de 1903, “[...] o deputado paulista Francisco de Toledo Malta apresentou à Câmara dos Deputados projeto com 15 artigos, objetivando a introdução no direito Brasileiro do privilégio *homestead*.” (AZEVEDO, 1999, p. 89). Completa-se que:

A respeito, esclarece Ferreira Coelho que, “depois das emendas dos deputados Cunha Machado, Esmeraldino Bandeira e Moreira da Silva, foi o projeto aprovado pela Câmara e enviado ao Senado, onde ficou”. (AZEVEDO, 1999, p. 89).

No código de 1916 o bem de família era compreendido como “[...] o prédio destinado pelos chefes de família ao exclusivo domicílio desta, mediante especialização no Registro Imobiliário, consagrando-lhe uma impenhorabilidade limitada e inalienabilidade relativa.” (FARIAS; ROSENVALD, 2010, p. 11).

Após o surgimento do *homestead* no Código Civil de 1916, o Código Civil de 2002 já trouxe em sua redação original o instituto do bem de família, nos arts. 1.711 a 1.722, “[...] que deslocou a matéria para o direito de família, no título referente ao direito patrimonial [...] disciplinando, todavia, somente o bem de família voluntário.” (GONÇALVES, 2010, p. 560).

Já em 1990, surge a Lei nº 8.009/90, também chamada Lei Sarney, que à época trouxe uma série de discussões sobre a sua constitucionalidade, sendo objeto de análise deste trabalho.

2.4 ESPÉCIES DE BEM DE FAMÍLIA

Em relação às espécies de bem de família, tem-se de uma classificação doutrinária a partir de um contexto legal, quais sejam o Código Civil e a Lei nº 8.009/90.

Explica Maria Berenice Dias (2010, p. 591) que existem duas espécies de bem de família:

(a) **voluntário** – decorrente da vontade dos interessados, de seu proprietário ou de terceiro, sendo necessário o atendimento a uma série de requisitos; e (b) **legal** – que não depende da manifestação do instituidor e não está condicionado a qualquer formalidade. Resulta do simples fato de o devedor residir em um imóvel, o que, por força de lei, o torna impenhorável.

Sobre o bem de família voluntário, trata-se de uma autorização legal de cônjuges, companheiros e até terceiros a destinarem um imóvel (os móveis que o guarnecem e até as rendas para a sua manutenção) para servir de moradia a uma entidade familiar, ficando esses bens isentos de execução por dívidas (DIAS, 2010).

Dispõe o art. 1.711 do Código Civil (BRASIL, 2002a) que:

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

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

Sobre o bem de família legal regulado na Lei nº 8.009/90, coloca Dias (2010, p. 591) que tal instituto “[...] livra da penhora o bem imóvel que serve de residência ao devedor e à sua família, os móveis que o guarnecem (desde que quitados) e todos os equipamentos de uso profissional.” A referida lei trouxe em seu artigo primeiro o conceito de bem de família legal:

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.

Destarte, a diferença entre o bem de família voluntário e legal consiste na sua constituição. O bem de família voluntário depende de um ato jurídico, ou seja, depende da vontade humana para que seja constituído (*facultas agendi*). Já o bem de família legal não depende de uma vontade humana, sendo um fato jurídico *strictu sensu*, pois sua vontade advém somente de força normativa (*norma agendi*), sendo constituído por si só, basta ter o caráter de moradia.

Por essa característica do bem de família obrigatório ou legal, o bem de família convencional ou voluntário perdeu a sua praticidade e caiu em desuso, e por esse motivo, o objetivo desse trabalho é apenas verificar os aspectos já citados do *homestead* legal, o qual é corriqueiramente analisado pela justiça brasileira.

Pensa assim também Dias:

A possibilidade da instituição de bem de família por terceiro não recebe muita atenção da doutrina, porque a utilização dessa liberalidade é pouco efetiva, devido a condição socioeconômica da maior parte dos brasileiros, ficando seu uso restrito às pessoas de maior posse (2010, p. 591).

Vislumbra-se assim que as espécies de bem de família legal e voluntária são complementares, à medida que conferem à entidade familiar uma proteção majorada, ou seja, facilitando a proteção do núcleo familiar contra os abusos do poder econômico em face das desigualdades sociais existentes no nosso país.

3 O BEM DE FAMÍLIA LEGAL – LEI Nº 8.009/90

Nesse ponto trazem-se algumas considerações acerca do bem de família legal, que ajudarão a entender futuramente a análise dos aspectos.

3.1 ORIGEM

Sendo adotada pelo então Presidente da República José Sarney, a Medida Provisória nº 143, de 8.3.1990, aprovada pelo Congresso Nacional, foi convertida na Lei nº 8.009, de 29.3.1990, pelo, à época, Presidente do Senado Federal Néelson Carneiro, lei que publicada no Diário Oficial da União no dia 30 (AZEVEDO, 2010).

“O primeiro texto dessa medida provisória foi redigido pelo Consultor-Geral da República, Clóvis Ferro, tendo sido reescrito e complementado, a pedido do presidente Sarney, por seu Ministro da Justiça, Saulo Campos.” (AZEVEDO, 2010, p. 186-187).

Sobre a importância do surgimento de tal instituto:

No Código Civil, o bem de família é imóvel, como o cogitado no art. 1º sob exame, somente que, naquele, a instituição depende de iniciativa de seu proprietário, por isso que é voluntário, e do cumprimento de uma série enorme de formalidades, com os inconvenientes até aqui mostrados; neste, a constituição do bem de família é imediata e *ex lege*, desde que ocorram as hipóteses previstas no dispositivo de emergência, incluídos, ainda, bens móveis (AZEVEDO, 2010, p. 190).

O bem de família legal surge dentro de uma necessidade de facilitar a proteção ao único bem de família e evitar as mesmas conseqüências ocorridas nos EUA com a crise financeira de 1929, também chamada de “grande depressão”, e também com a crise imobiliária dos anos de 2006, cujos efeitos persistem até os dias atuais.

Entendida a origem do bem de família, compreender-se-á a seguir o conceito do referido instituto para que se visualize a sua inserção aqui no Brasil.

3.2 CONCEITO

Segundo a doutrina, o conceito do bem de família, como estruturado na Lei nº 8.009, de 1990, se destina ao imóvel residencial, urbano ou rural, próprio do casal ou da entidade familiar, e são impenhoráveis por determinação legal, não por iniciativa do proprietário ou do possuidor (AZEVEDO, 2010).

Como fica evidente nesse conceito, o instituidor é o próprio Estado, que impõe o bem de família, por norma de ordem pública, em defesa da célula familiar.

“Nessa lei emergencial, não fica a família à mercê de proteção, por seus integrantes, mas é defendida pelo próprio Estado, de que é fundamento.” (AZEVEDO, 2010, p. 189).

“[...] o objeto do bem de família é o imóvel, urbano e rural, destinado à moradia da família, não importando a forma de constituição desta, bem como os móveis que guarnecem a residência do seu proprietário ou possuidor.” (AZEVEDO, 2010, p. 189).

A criação do bem de família legal independe de qualquer formalidade, bastando à pessoa residir em imóvel próprio para que este se torne impenhorável, assim como os bens móveis nele contido. Essa perspectiva é também confirmada por esta opinião:

Em qualquer dessas circunstâncias, estaremos em face do bem de família, sempre impenhorável, enquanto durar a residência. Com a mudança da residência, cessa a impenhorabilidade do bem de família anterior, criando-se nova impenhorabilidade quanto aos bens sujeitos à nova residência (AZEVEDO, 2010, p. 189).

Em relação à comprovação de ter fins de moradia o bem tratado como impenhorável, para que seja aplicada a proteção ao único bem, a justiça brasileira tem entendido que tal comprovação deve ser demonstrada pelo devedor, nessa acepção:

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL - IMPENHORABILIDADE - BEM DE FAMÍLIA - NÃO COMPROVAÇÃO

Incumbe ao devedor a demonstração de que o imóvel penhorado não é passível da constrição por ser bem de família (SANTA CATARINA, 2011).

A proteção do único bem cabe desde que os devedores a comprovem, pois a estes é incumbido o ônus da prova.

Sobre a questão de os moradores residirem ou não no bem, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido que o simples fato de os proprietários do único bem imóvel não residirem neste bem, não descaracteriza automaticamente o instituto do bem de família; como se verifica na ementa abaixo:

EMENTA: CIVIL E PROCESSO CIVIL. AFASTAMENTO DA SÚMULA 7/STJ. DESNECESSIDADE DE O IMÓVEL SER A RESIDÊNCIA DO DEVEDOR PARA DEFINI-LO COMO BEM DE FAMÍLIA. RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM PARA EXAMINAR OS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONFIGURAÇÃO DO BEM DE FAMÍLIA.

É pacífico o entendimento desta Corte de que "não descaracteriza automaticamente o instituto do bem de família, previsto na Lei 8.009/1990, a constatação de que o grupo familiar não reside no único imóvel de sua propriedade" (AgRg no REsp 404.742/RS, Rel. Min^o Herman Benjamin, DJe 19/12/2008).8.009 REsp 404.742/RS2. O bem de família, tal como estabelecido em nosso sistema pela Lei 8.009/90, surgiu em razão da necessidade de aumento da proteção legal à célula familiar, em momento de grande atribulação econômica decorrente do malogro de sucessivos planos governamentais. A norma é de ordem pública, de cunho eminentemente social, e tem por escopo resguardar o direito à residência ao devedor e a sua família, assegurando-lhes condições dignas de moradia, indispensáveis à manutenção e à sobrevivência da célula familiar. Agravo regimental provido, com a determinação de retorno dos autos à Corte a quo a fim de que prossiga no exame dos requisitos necessários à configuração do bem de família (BRASIL, 2011a).

Necessário ser analisado também como se configura tal instituto, de maneira a compreender que tipos de famílias estariam abarcadas com a referida proteção.

Analisando o conceito apresentado pelo art. 1.º da Lei, considera-se impenhorável o imóvel residencial próprio do casal ou da "entidade familiar".

Acerca dessa questão, o legislador deixou a cargo da doutrina e da jurisprudência a perfeita conceituação do conceito moderno de entidade familiar, colocado pela doutrinadora Maria Berenice Dias (2011, p. 598) que:

O conceito de entidade familiar abriga estruturas de convívio das mais diversas, é conceito amplíssimo, que alberga tanto a família de fato (família formada a partir da união estável), constituída por homem, mulher e sua prole, quanto aquelas outras manifestações de afetividade recíproca e de ajuda mútua, como a união do homem e da mulher com os filhos das uniões anteriores de cada um, a união do pai com seus filhos, do pai com os filhos de sua companheira, dos avós com os netos, da mãe solteira com seu filho.

A jurisprudência brasileira tem entendido que o contexto de entidade familiar abarca também o bem de família utilizado por única pessoa, na condição de devedor. Cita-se:

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. PENHORA. BEM DE FAMÍLIA. OCUPAÇÃO UNICAMENTE PELO PRÓPRIO DEVEDOR.

EXTENSÃO DA PROTEÇÃO DADA PELA LEI Nº 8.009/90.

I. Segundo o entendimento firmado pela Corte Especial do STJ (REsp nº 182.223/SP, Rel. p/ acórdão Minº Humberto Gomes de Barros, DJU de 07.04.2003, por maioria), considera-se como "entidade familiar", para efeito de impenhorabilidade de imóvel baseada na Lei nº 8.009/90, a ocupação do mesmo ainda que exclusivamente pelo próprio executado.

II. Ressalva do ponto de vista do relator.

III. Recurso especial conhecido e parcialmente provido, para afastar a penhora (BRASIL, 2006a).

EMENTA: PROCESSUAL – EXECUÇÃO - IMPENHORABILIDADE – IMÓVEL – RESIDÊNCIA – DEVEDOR SOLTEIRO E SOLITÁRIO – LEI 8.009/90.

A interpretação teleológica do Art. 1º, da Lei 8.009/90, revela que a norma não se limita ao resguardo da família. Seu escopo definitivo é a proteção de um direito fundamental da pessoa humana: o direito à moradia. Se assim ocorre, não faz sentido proteger quem vive em grupo e abandonar o indivíduo que sofre o mais doloroso dos sentimentos: a solidão.- É impenhorável, por efeito do preceito contido no Art. 1º da Lei 8.009/90, o imóvel em que reside, sozinho, o devedor celibatário (BRASIL, 2002b).

Analisa Azevedo (2010, p. 191) que “[...] a palavra casal implica, no texto, o sentido de cônjuges, sendo certo que a locução entidade familiar tem o significado, que se estampa nos §§ 3º e 4º do art. 226 da Constituição da República.”

Lembra Azevedo (2010, p. 191) que “[...] entidade familiar tanto pode ser a união estável, protegida como forma de constituição de família, como a comunidade formada por qualquer dos pais e de seus descendentes.”

Interessante trazer também se o conceito de entidade familiar se aplicaria as uniões estáveis homoafetivas.

Sobre o conceito de entidade familiar, o STF se manifestou no julgamento da ADI nº 4.277-DF, ocorrido no dias 4 e 5 de maio de 2011, sob a relatoria do Ministro Ayres Britto, no qual a Corte entendeu que o conceito de entidade familiar abrange as uniões homoafetivas, nos termos do voto do Relator, *in verbis*:

Cuida-se, enfim, a meu juízo, de uma entidade familiar que, embora não esteja expressamente prevista no art. 226, precisa ter a sua existência reconhecida pelo Direito, tendo em conta a existência de uma lacuna legal que impede que o Estado, exercendo o indeclinável papel de protetor dos grupos minoritários, coloque sob seu amparo as relações afetivas públicas e duradouras que se formam entre pessoas do mesmo sexo.

Em suma, reconhecida a união homoafetiva como entidade familiar aplicam-se a ela as regras do instituto que lhe é mais próximo, qual seja, a união estável heterossexual, mas apenas nos aspectos em que são assemelhados, descartando-se aqueles que são próprios da relação entre pessoas de sexo distinto, segundo a vetusta máxima *ubi eadem ratio ibi idem jus*, que fundamenta o emprego da analogia no âmbito jurídico (BRASIL, 2011b).

Pode-se afirmar que a doutrina aplica o conceito de entidade familiar colocado na Lei nº 8.009/90, no sentido de abranger de todas as situações modernas garantindo que essa proteção seja observada quando ao surgimento de novas espécies de família.

Verifica-se ainda na jurisprudência e na doutrina, que a forma de constituição da família não é prevista de maneira taxativa na lei, pois o direito de família em sua essência é passível de mudanças, de acordo com a realidade e perspectivas sociais.

É como também coloca Azevedo (2010, p. 191), *in verbis*:

Todavia, essa enumeração de formas de constituição de família não é, nem poderia ser, taxativa; primeiramente, porque não é lei que escolhe o modo de constituir família; depois, porque as enunciadas não esgotam essas formas de constituição. A família nasce espontaneamente, como uma instituição social que é.

No mesmo sentido o voto do Ministro Ayres Britto, no julgamento da ADI nº 4.277-DF, *in verbis*:

[...] que a terminologia ‘entidade familiar’ não significa algo diferente de “família”, pois não há hierarquia ou diferença de qualidade jurídica entre as duas 44 formas de constituição de um novo núcleo doméstico. Estou a dizer: a expressão ‘entidade familiar’ não foi usada para designar um tipo inferior de unidade doméstica, porque apenas a meio caminho da família que se forma pelo casamento civil. Não foi e não é isso, pois inexistente essa figura da sub-família, família de segunda classe ou família ‘mais ou menos’ (relembrando o poema de Chico Xavier). O fraseado apenas foi usado como sinônimo perfeito de família, que é um organismo, um aparelho, uma entidade, embora sem personalidade jurídica. Logo, diferentemente do casamento ou da própria união estável, a família não se define como simples instituto ou figura de direito em sentido meramente objetivo. Essas duas objetivas figuras de direito que são o casamento civil e a união estável é que se distinguem mutuamente, mas o resultado a que chegam é idêntico: uma nova família, ou, se preferir, Uma nova ‘entidade familiar’, seja a constituída por pares homoafetivos, seja a formada por casais heteroafetivos (BRASIL, 2011b).

No mesmo sentido: STF, Recurso Extraordinário nº 477.554/ MG, Segunda Turma, Relator Ministro Celso de Mello, julgamento em 16 ago. 2011, publicação em 26 ago. 2011.

Outra situação interessante a analisar, é quando ocorrer a separação conjugal ou dos conviventes em união estável, em que um deles passe a residir com os filhos e o outro com seus pais, ou com outros parentes, em imóvel próprio. Nesse ponto, coloca Azevedo (2010, p. 191) que, “[...] teríamos, também, nesta última hipótese, uma entidade familiar.”

Um dos requisitos para que se constitua o bem de família é que esse imóvel seja de propriedade do casal, ou da entidade familiar; diz o dispositivo legal sob estudo.

Nada impede que esse imóvel seja de propriedade de um dos cônjuges, se, por exemplo, não forem casados pelo regime de comunhão de bens. O mesmo pode acontecer com um casal de conviventes, na união estável, ou com os integrantes de outra entidade familiar, sendo um só deles proprietário do imóvel residencial em que vivem (AZEVEDO, 2010).

Sobre a conceituação do único bem imóvel e sua configuração, coloca Azevedo (2010, p. 191) que: “Basta, assim, que um dos integrantes do lar seja proprietário do imóvel residencial, a constituir-se em bem de família.”

Nota-se então a necessidade de se conceituar o bem de família à luz do entendimento moderno sobre o conceito de entidade familiar, o qual se revela mais amplo e aberto a novas tendências.

3.3 IMPENHORABILIDADE E SUA EXTENSÃO

Em outra perspectiva deve-se analisar a extensão do respectivo instituto da impenhorabilidade do bem de família, ou seja, o alargamento do objeto.

Quando se pondera o alargamento do objeto, versa-se sobre a extensão da proteção, em que a Lei nº 8.009/90 (BRASIL, 1990) tratou de observar no parágrafo único do seu art. 1.º e no parágrafo único do art. 2.º, *in verbis*:

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

Art. 2º Excluem-se da impenhorabilidade os veículos de transporte, obras de arte e adornos suntuosos.

Parágrafo único. No caso de imóvel locado, a impenhorabilidade aplica-se aos bens móveis quitados que guarnecem a residência e que sejam de propriedade do locatário, observado o disposto neste artigo.

Relata Farias e Rosenvald (2010, p. 816) que:

A impenhorabilidade legal do bem de família atinge não apenas o imóvel, mas também as suas construções, plantações, benfeitorias de qualquer natureza e os equipamentos (inclusive profissionais), além de acobertar os móveis que guarnecem o lar, desde que quitados (art. 1.º, Lei nº 8.009/90).

É o que tem garantido a justiça brasileira quanto ao alargamento do instituto, com base em uma interpretação extensiva necessária.

Nesse sentido:

EMENTA: PENHORA - Bem de família - Televisor, DVD e micro computador - Bens que não podem ser considerados como supérfluos - Impenhorabilidade mantida - Aplicação da Lei nº 8 009/90 - Recurso improvido (SÃO PAULO, 2008).

O que o Poder Judiciário tem verificado que, quanto aos acessórios presentes na residência da família, estes são necessários para manter o padrão adequado de vida, por isso, tutelados pela Lei nº 8.009/90, como coloca Farias e Rosenvald (2010, p. 821), cita-se:

Entretantes, é importante frisar que a impenhorabilidade do bem de família legal, no que tange aos bens móveis que guarnecem o lar, somente alcança o que for necessário para manter um padrão médio de vida digna, consoante orientação do art. 649 do Código de Processo Civil, com a redação emprestada pela Lei nº 11.382/06. Sendo assim, é possível promover a penhora dos utensílios e bens móveis de elevado valor ou que ultrapassem o que é necessário para manter um padrão médio de vida. Trata-se, é certo, da concretização da teoria do patrimônio mínimo, consagrando que a efetiva proteção de lei deve se dirigir ao que é necessário para viver dignamente, não podendo, nessa medida, proteger bens supérfluos.

Surgiram nos tribunais brasileiros ao alguns conflitos com relação à vaga de garagem. Entendeu o Superior Tribunal de Justiça que, tratando-se de vaga com matrícula e registro autônomo no cartório de registro de imóveis, este bem imóvel não estaria revestido da proteção legal, menciona-se:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. BEM DE FAMÍLIA. VAGA AUTÔNOMA DE GARAGEM. PENHORABILIDADE.

1. Está consolidado nesta Corte o entendimento de que a vaga de garagem, desde que com matrícula e registro próprios, pode ser objeto de constrição, não se lhe aplicando a impenhorabilidade da Lei nº 8.009/90.8.0092. Agravo regimental desprovido (BRASIL, 2008a).

Desse modo, caso contrário, fazendo a garagem parte do imóvel, a própria lei implicitamente já traz a proteção da garagem quando na mesma matrícula do imóvel, como entendeu o Tribunal de Justiça de São Paulo nesse julgamento:

EMENTA: PENHORA- Bem de família - Imóvel em que a executada reside com sua família, como demonstrado pelos documentos juntados aos autos - Garagem que e acessório do apartamento, confenndo-se direito indivisível à mesma - Aplicação da Lei nº 8 009/90 - Recurso provido (SÃO PAULO, 2009).

Ainda sobre o alargamento da proteção do único bem, verifica-se que

essa proteção vai além da propriedade imóvel, atingindo também alguns bens móveis presentes na residência familiar.

Nesse sentido:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - EMBARGOS DE TERCEIRO - PENHORA DE BENS MÓVEIS QUE GUARNECEM A RESIDÊNCIA DA EMBARGANTE - IMPOSSIBILIDADE - PROVA DE PROPRIEDADE - BEM DE FAMÍLIA - IMPENHORABILIDADE - VERBA FIXADA A TÍTULO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - OBEDIÊNCIA AO CRITÉRIO EQÜITATIVO DO ART. 20, § 4º, DO CPC - RECURSO IMPROVIDO.

Não podem ser penhorados bens móveis se comprovados que todos os bens que garantem o imóvel onde ocorreu a penhora são de propriedade exclusiva da embargante que não figura no pólo passivo do processo de execução, e por serem impenhoráveis, conforme art. 1º, parágrafo único, da Lei 8.099/90. Nos embargos de terceiro, os honorários advocatícios devem ser fixados conforme art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, por não haver condenação neste tipo de ação (MATO GROSSO DO SUL, 2006).

Da importância do alargamento à proteção do único bem, da maneira como é tratada pela jurisprudência, pode-se compreender que ninguém vive num imóvel vazio e sem objetos, o mesmo tem as suas necessidades e caprichos que também foram observados pelo legislador no momento da edição da lei.

3.4 EXCEÇÕES

As situações em que se admite a penhora do bem de família estão arroladas nos incisos do 3.º da Lei nº 8.009/90 (BRASIL, 1990), a saber:

- a) créditos de trabalhadores da própria residência e respectivas contribuições previdenciárias;
- b) pelo titular do crédito decorrente do financiamento destinado à construção ou aquisição do imóvel, no limite dos créditos e acréscimos oriundos do contrato;
- c) pelo credor de prestação alimentícia;
- d) para cobrança de impostos, predial ou territorial, taxa e contribuições devidas pelo imóvel familiar;
- e) para execução de hipoteca sobre o imóvel oferecido como garantia real pelo casal ou pela entidade familiar;
- f) por ter sido adquirido como produto de crime ou para execução de sentença criminal condenatória, a ressarcimento, indenização ou perdimento de bens;
- g) por obrigação decorrente de fiança concedida em contrato de locação.

Muitas divergências foram colocadas na doutrina e na jurisprudência acerca da inconstitucionalidade desse artigo e de alguns de seus incisos.

O objetivo desse estudo é também observar a real necessidade de o Estado prever tais exceções, e entender a razão da proteção ser relativizada como ela é hoje e também refletir sobre as consequências de uma proteção incondicional sob o ponto de vista econômico, jurídico e social.

Quando se diz proteção absoluta, seria aquela proteção legal ou convencional, que tornaria o único bem imóvel insuscetível de qualquer execução por dívidas, sejam cíveis, penais, fiscais, trabalhistas ou previdenciárias. Conforme o 3.º, da Lei nº 8.009/90 (BRASIL, 1990), esta hipótese não foi adotada pelo legislador por temor a consequências econômicas maiores, dada a falta de garantias em algumas situações específicas.

Quando se fala de proteção relativa, trata-se de uma mitigação ao direito de moradia, tornando inclusive o direito de propriedade fragilizado, haja vista que permite a penhora do único bem nas situações expostas nos art. 3.º, da Lei nº 8.009/90 (BRASIL, 1990).

Mais a frente avaliar-se-á todas as exceções para entender qual tem sido a resposta da jurisprudência sobre a aplicação dos incisos.

4 PROTEÇÃO DO ÚNICO BEM IMÓVEL PARA FINS DE MORADIA

A proteção legal do único bem imóvel tem uma finalidade, seja essa de caráter econômico ou social, voltada a garantir o direito de moradia constitucionalmente estabelecido.

4.1 OBJETIVO

Visualizar-se-á agora, o objetivo do legislador em conferir proteção ao único bem imóvel, para fins de moradia, para entender por que a devida proteção não alcança o direito de propriedade.

Imagine a seguinte situação hipotética, um *devedor* realiza um negócio jurídico com um *credor* se obrigando a fazer, deixar de fazer ou dar determinada prestação ou contraprestação, em razão de um determinado *objeto*, seja em prol de um valor pecuniário, algum serviço prestado ou mão-de-obra a receber. Satisfeita a obrigação por um deles, a outra parte deixa de arcar com a sua referida obrigação, passando a ter o seu único bem imóvel, a sua moradia, o seu lar, penhorado pelo poder judiciário para satisfazer a pretensão da outra parte.

O ilustre Prof. Álvaro Villaça Azevedo (2010, p. 1, grifo nosso), muito bem coloca que “[...] o bem de família representa um meio de assegurar essa mais cara instituição, quanto ao mínimo necessário, quanto ao mínimo suficiente à sua existência, equilibrando os interesses particulares com os coletivos.”

A proteção do único bem e o direito de moradia sempre foram muito discutidos dentro da doutrina civilista e constitucionalista, pois a Constituição prevê o direito de moradia e a Lei nº 8.009/90 trata de estabelecer como será exercida essa proteção.

Conforme entendimento de Caio Mario da Silva Pereira (2004, p. 557-558) sobre a instituição do bem de família, “[...] é uma forma da afetação de bens a um destino especial que é ser a residência da família, e, enquanto for, é impenhorável por dívidas posteriores à sua constituição, salvo as provenientes de impostos devidos pelo próprio prédio.”

Ensina Azevedo (2002 *apud* GONÇALVES, 2010, pg. 558) que, “[...] o bem de família é um meio de garantir um asilo à família, tornando-se o imóvel onde ela se instala domicílio impenhorável e inalienável, enquanto forem vivos os cônjuges e até que os filhos completem sua maioridade.”

Afirma Dias (2009, p. 590) que, “[...] o objetivo do legislador foi o de garantir a cada indivíduo, quando nada tem, um teto onde morar, mesmo que em detrimento dos credores.”

Para o doutrinador César Fiúza (2005 *apud* DIAS, 2009, p. 590), “[...] ninguém tem o direito de ‘jogar quem quer que seja na rua’ para satisfazer um crédito. Por isso, imóvel residencial é considerado impenhorável.”

Pode-se então visualizar que o objetivo do legislador em criar a Lei nº 8.009/90 foi para efetivar a garantia constitucional ao direito de moradia, pois, a nossa constituição assegura especial proteção à família no seu art. 226, *caput* (BRASIL, 1988): “Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.”

Para entender a especial proteção conferida à entidade familiar cita-se:

Diante do prevalente interesse pela preservação da família, a proteção é assegurada ao devedor que, residindo em um imóvel, faz com que o bem seja preservado, tornando-o impenhorável. Em face da referência à entidade família, é necessário estender o instituto a todas as estruturas familiares. Não há como focar o instituto somente como proteção a este ou aquele modelo de entidade família, nem mesmo com a proteção à família do devedor, por não ter sido ela quem diretamente contraiu a dívida (VASCONCELOS *apud* DIAS, 2011, p. 596).

Atendendo estritamente ao que está posto na lei, só poderia ser reconhecido como bem de família o imóvel onde reside o devedor e sua família, é o que diz o art. 1.º da Lei nº 8.009/90 (BRASIL, 1990), que fala em imóvel próprio do casal ou da entidade familiar.

Verifica-se que está ocorrendo aos poucos uma verdadeira valorização da dignidade do ser humano e a repersonalização do direito das famílias.

Sobre o direito à moradia, salienta-se que:

O direito à moradia é considerado um dos direitos de personalidade inerente à pessoa humana, quer como pressuposto do direito à integridade física quer como elemento da estrutura moral do indivíduo. A moradia é tutelada como objeto de direito, tratando-se de um direito subjetivo, representando um poder da vontade e que implica no dever jurídico de respeito daquele mesmo poder por parte dos outros (SOUZA citado por DIAS, 2011, p.597).

O objetivo da proteção ao único bem imóvel de família pode ser resumido na garantia de mínimo vital, que visa a preservar as bases de dignidade do devedor, para que possa recomeçar a vida mantendo íntegra a sua personalidade (ZILVETI *apud* DIAS, 2010).

A visão oposta à garantia do mínimo vital, exceção tratada no art. 3.º da lei estudada, traz um rol taxativo de hipóteses em que o referido bem de família instituído no art. 1.º torne-se penhorável para satisfazer a execução de uma dívida, seja de natureza civil, fiscal, penal, previdenciária ou trabalhista.

Em relação ao rol elencado no art. 3.º, explica Maria Berenice Dias (2010, p. 822) que:

É que o fundamento da impenhorabilidade do bem de família legal é a proteção da dignidade do devedor e, por conseguinte, de seu patrimônio mínimo. No entanto, em determinados casos, a natureza especial da dívida não justifica a impenhorabilidade do bem, permitindo a sua regular execução, com o propósito de assegurar a dignidade do titular do crédito.

Pode-se completar que o sentido da previsão legal de tais exceções, ou seja, a *mens legislatoris*, seria em consequência de uma análise econômica, jurídica e sociológica realizada no momento da criação da lei. Essa possibilidade jurídica de penhorar o único bem em *contra sensu* a impenhorabilidade do único bem é realizada através da técnica de ponderação de interesses. É como também pensa Maria Berenice Dias:

Como se pode notar, em linhas gerais, as excepcionais hipóteses autorizadas da penhora do bem de família se justificam através da técnica de ponderação de interesses, uma vez que o pagamento das referidas dívidas se apresenta de grande valor, autorizando a penhora do bem (DIAS, 2010, p. 823).

Logo, o objetivo de criação de cada exceção seria aplicação da justiça a valores menores ou maiores, de acordo com as necessidades e prioridades da economia, do ordenamento jurídico e da sociedade.

É como se estivesse positivando as consequências de cada ato humano realizado no campo dos direitos e das obrigações, para que, a aplicação da penhora se justificasse.

4.2 DIREITO DE MORADIA X DIREITO DE PROPRIEDADE

O estudo que se faz nesse ponto é para demonstrar a possibilidade de separar o *direito de moradia* do *direito de propriedade*, entendendo assim, a proteção do único bem, tal como foi conferida pela Lei nº 8.009/90.

É evidente que a doutrina traz conceitos diferenciados de ambos os institutos. Agora cabe saber se a proteção dada pela Lei nº 8.009 atinge o instituto da *propriedade* ou apenas o da *moradia*.

No direito romano a acepção da palavra propriedade seria a de *proprium*, ou seja, o que pertence a alguém, o que é próprio da pessoa.

“É o poder absoluto, exclusivo e perpétuo que alguém tem sobre uma coisa, podendo retirar delas as utilidades capazes de lhe beneficiar.” (PINHEIRO; SADDI, 2005, p. 96).

O conceito de propriedade não é definido pela legislação brasileira de maneira clara, apenas “[...] determina os poderes inerentes a ela: usar, gozar e fruir.” (ALMEIDA, 2006, p. 3).

O Código Civil (BRASIL, 2002a) trata do conceito no art. 1.228, que assim dispõe: “O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha.”

“Segundo a lapidar definição do Código Civil Francês, a propriedade é o direito de gozar e de dispor das coisas de maneira absoluta, desde que não se faça delas uso proibido pelas leis ou regulamentos.” (PINHEIRO, SADDI, 2005, p. 94).

Para a ciência econômica, o *direito de propriedade* tem outra concepção, nesse sentido:

Na literatura econômica, existem duas conotações distintas: a de Alchian (1965) e Cheung (1969), que os definem como simplesmente “a habilidade de dispor de um pedaço de propriedade”, e uma segunda, mais antiga e conhecida, de autoria de Barzel, que considera direitos de propriedade aquilo que o Estado assinala como tal a uma pessoa física ou jurídica. Para Barzel, têm-se direitos econômicos de propriedade quando alguém pode dispor de uma propriedade, como na venda de um imóvel (PINHEIRO; SADDI, 2005, p. 94).

No Brasil, o direito à moradia foi inserido na Constituição Federal através da Emenda Constitucional nº 26, de 14.02.2000, alterando a redação do artigo 6.º,

que elenca os direitos sociais, situado no Título II, que estabelece os direitos e garantias fundamentais (VIOLA, 2006).

Observa Luiz Armando Viola (2006, p. 336) que, “[...] O direito à moradia, como direito declarado, surge na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948.”

Cita-se:

Artigo XXV

1. Todo homem tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e à sua família saúde e bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, e direito à segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência em circunstâncias fora de seu controle.

O *direito de moradia* tornou-se mais concreto com o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais firmado em 1966, estabelecendo em seu art. 11 o direito de toda pessoa a um nível de vida adequado para si próprio e para sua família, inclusive moradia adequada (VIOLA, 2006).

Dessa maneira, entende a doutrina que a Constituição colocou o direito de moradia num patamar de direito social, nesse sentido:

[...] o tratamento constitucional dado à moradia é de direito fundamental social, dotado portanto de compromisso social, cuja concretização é deveras complexa dado o problema relacionado aos custos e à aplicabilidade de suas normas (VIOLA, 2006, p. 337).

Sobre a introdução de direitos sociais nas Constituições, vale trazer a lição de Carmem Lúcia Antunes Rocha (ROCHA *apud* VIOLA, 2006, p. 337):

A Constituição não ficou infensa a essa transformação. Nem poderia, sendo ela, como é, a estratificação jurídica do modelo político adotado por uma sociedade [...]. O Constitucionalismo liberal cedeu espaço ao constitucionalismo social. Nasceu a Constituição Social. Seu conceito se estabelece pelo conjunto de princípios e regras que integram o complexo de direitos que reconstrói a igualdade jurídica. Por esta as discriminações (privilegiadoras ou prejudiciais a alguns) são superadas para que a condição política igual faça possível a paz social e o bem-estar individual e coletivo. Os direitos sociais, cuja entronização no sistema constitucional erige-os à condição de fundamentais ao indivíduo e ao Estado, passaram a compor o próprio núcleo básico do sistema normativo positivado no novo figurino político e jurídico adotado.

Elencados os conceitos dos referidos institutos, pode-se agora entender que a proteção legal do único bem imóvel atinge somente o *direito de moradia*, pois o direito de propriedade seria reservado ao proprietário do bem na qualidade

especifica de dispor ou possuir direta ou indiretamente o Imóvel. Assim, a moradia seria consequência dada pelo proprietário de fazer do bem a sua “residência” ou a sua “moradia”.

Nesse caminho, o STF, em 8 de fevereiro de 2006, no Julgamento do Recurso Extraordinário nº 497850/ SP, de Relatoria do Ministro Cezar Peluzo, entendeu que a proteção referida na lei atinge tão somente o direito de moradia, *in verbis*:

Daí se vê logo que não repugna à ordem constitucional que o direito social de moradia – o qual, é bom observar, se não confunde, necessariamente, com direito à propriedade imobiliária ou direito de ser proprietário de imóvel – pode, sem prejuízo doutras alternativas conformadoras, reputar-se, em certo sentido, implementado por norma jurídica que estimule ou favoreça o incremento da oferta de imóveis para fins de locação habitacional, mediante previsão de reforço das garantias contratuais dos locadores (BRASIL, 2006b).

O *direito de moradia* previsto na Lei nº 8.009/90 destina-se exclusivamente para proteger a família que ali reside, embora seja incoerente essa afirmação quando se encaixe em uma das modalidades do art. 3.º da Lei, pois, o *direito de propriedade* seria economicamente atingido.

Para que haja a configuração como bem de família, devem-se observar dois pressupostos: o primeiro seria o possuidor ser o proprietário, o segundo seria que o proprietário deva utilizar aquela propriedade como morada.

No mesmo sentido coloca Azevedo (1999, p. 221) que:

Outro requisito indispensável, além da propriedade do imóvel, é que os membros da família nele residam. O imóvel é residencial quando servir de local em que se estabeleça uma família centralizando suas atividades. Ele é propriamente, o domicílio familiar, em que existe a residência de seus integrantes, em um lugar (elemento objetivo), e o ânimo de permanecer (elemento subjetivo), de estar neste local, em caráter definitivo.

Diz o art. 5º da Lei nº 8.009/90 (BRASIL, 1990) que:

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.

Define-se que o direito de moradia se sobrepõe ao direito de propriedade, de maneira que o único bem imóvel sofrerá a devida proteção quando revestido desta condição de moradia.

5 ANÁLISE DA PROTEÇÃO SOB O ASPECTO ECONÔMICO

Passa-se a observar agora o motivo da proteção ao único bem de família ser influenciada por princípios da ordem econômica e social, pois, a *contra sensu*, a Lei nº 8.009/90 surge no Brasil com a necessidade de tutelar o único bem e proteger a família de períodos de instabilidade econômica e financeira.

Quando se protege um direito que exprime valor, devem-se saber quais as consequências ocorrerão. Talvez a maior delas seja o impacto econômico sob determinada proteção e nesse ponto, o Direito e a Economia entram em conflito.

A origem de tal discussão aparece nos trabalhos precursores de *Ronald Coase*, *Guido Calabresi* e *Trimarcchi*, que balizaram novos aspectos e questões para o tratamento da relação entre Direito e Economia, dando o passo inicial para a fundação do movimento *Law and Economics*, que foi depois desenvolvido e trabalhado por uma série de doutrinadores (ZYLBERSZTAJN; SZTAJN, 2004).

A relação entre a Economia e o Direito na análise econômica do direito é tão íntima que parte da doutrina chega a afirmar que as duas disciplinas formam uma espécie de ciência única, e daí surgiu a expressão *Law and Economics* (MASSO, 2007).

Abordar-se a averiguação do direito de moradia sob o ponto de vista econômico, para saber se há alguma relação entre o direito de moradia e as influências da economia, entendendo porque do Estado não protege absolutamente o único bem.

Cabe esclarecer que a análise sob o prisma econômico não se aprofunda em dados estatísticos de economia e mercado, pois o objetivo da análise econômica não é esse, e sim examinar a possibilidade de o julgador poder fundamentar a sua decisão com critérios de eficiência econômica (MASSO, 2007).

Para visualizar essa resposta, ressalta-se qual a relação entre as teorias econômicas e jurídicas, o que se revela um verdadeiro choque quando se coloca um bem de valor pecuniário em proteção legal.

5.1 ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO DE MORADIA

Quando se diz em proteção ao único bem imóvel para fins de moradia, considerando que se vive em uma economia globalizada, não se pode deixar de medir os impactos que esta proteção trás, e ainda, avaliar se essa proteção é feita levando-se em conta aspectos econômicos.

Para a economia, obviamente, não é interessante que o Estado torne intocável determinado bem, pois isto acabaria por delimitar o poder de compra dos pequenos proprietários que, na maioria das vezes, utilizam do seu patrimônio mínimo como garantia para obter crédito.

A análise econômica deve apreciar o ambiente normativo no qual os agentes atuam, para não correr o risco de chegar a conclusões equivocadas ou imprecisas, por desconsiderar os constrangimentos impostos pelo Direito ao comportamento dos agentes econômicos (ZYLBERSZTAJN; SZTAJN, 2004).

Sobre o método de análise econômica do direito, coloca Fabio Del Masso (2007, p. 155) que:

O método de análise tem por característica fundamental o encontro do efeito econômico de maior eficiência na aplicação da ordem jurídica. Dessa maneira, a posição assumida pela Economia seria hierarquicamente superior ao Direito, pois este se tornaria um instrumento da Economia para alcançar o maior nível de eficiência possível. Em síntese, o raciocínio jurídico é moldado pela maximização da eficiência econômica.

Conforme expõe Armando Castelar Pinheiro e Jairo Saddi (2005, p. 94), “[...] uma lei pode, dada economia de mercado, definir ou não o desempenho econômico do um País”.

Propõe-se a análise do direito de propriedade sobre o ponto de vista econômico, definindo o papel dos direitos de propriedade e sua relação com a atividade econômica (PINHEIRO; SADDI, 2005).

Colocam Pinheiro e Saddi (2005, p. 99) que, “[...] podemos entender o papel dos direitos de propriedade e das instituições e sua relação com a atividade econômica (ou no desenvolvimento de uma dada sociedade) como uma relação mútua e circular, como indicado no seguinte diagrama”. Cita-se:

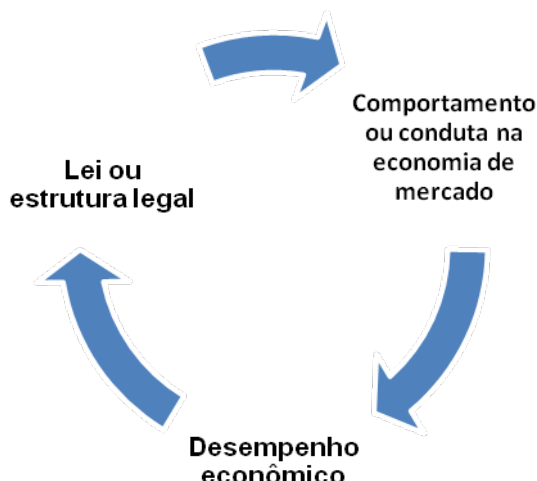


Figura 1: Papel dos direitos de propriedade e das instituições e sua relação com a atividade econômica (PINHEIRO; SADDI, 2005, p. 99).

Nesse diagrama visualiza-se que a lei influencia no comportamento da economia e, por conseguinte, no desempenho econômico. Os fundamentos da análise do direito de propriedade podem ser aplicados à proteção legal do direito de moradia realizada pela Lei nº 8.009/90, de modo que a impenhorabilidade em alguns casos será capaz de modificar ou conduzir os comportamentos do mercado.

Na verdade, a Lei nº 8.009/90 traz uma gama de exceções que, sob o ponto de vista econômico, torna muito difícil uma entidade familiar ter a referida proteção de sua moradia sem que, processualmente, a outra parte possa se valer da penhora em uma das hipóteses do art. 3.º da Lei.

Veja a seguinte situação hipotética: Um indivíduo resolve adquirir um empréstimo bancário com uma Instituição Financeira para investir em um determinado negócio. Para poder emprestar o dinheiro, a Instituição pede uma garantia, e o Indivíduo, que só tem a sua casa, a qual reside com sua família, assina um contrato oferecendo sua única moradia como garantia real.

Neste caso, avaliando a exceção do art. 3.º, inciso V, que permite que o único bem seja penhorado para a execução de hipoteca sobre o imóvel oferecido como garantia real pelo casal ou entidade familiar, percebe-se que o indivíduo chega a renunciar ao direito de moradia para poder satisfazer a sua vontade e assim garantir a dívida. Pode também ocorrer que, uma pessoa assine um instrumento de confissão de dívida com garantia hipotecária, para que uma Instituição financeira possa ter uma garantia de um contrato anterior, burlando a Lei nº 8.009/90.

Essa última situação aconteceu no processo nº 2007.01.1.011307-6/DF (BRASIL, 2010e), em que o Juiz de 1º grau entendeu pela possibilidade da penhora do único bem imóvel do devedor quando há renúncia expressa em contrato, nos moldes do art. 3º, inciso V, da Lei nº 8.009/90, embora essa renúncia tenha sido dada em uma situação posterior; o processo ainda pende de recurso.

Daí se pode perceber um pouco qual a influência da economia na proteção ao direito de moradia e de propriedade, uma vez que o Estado não se vale de um ponto de vista único, que se baseia na garantia de um mínimo vital. Trata-se na verdade de um direito mitigado, que sob o ponto de vista econômico torna o bem penhorável para satisfazer os interesses da Coletividade.

Como é cediço, no Brasil é adotado modelo econômico capitalista no qual, “[...] as relações de produção estão assentadas na propriedade privada dos bens em geral, dos fatores de produção, na ampla liberdade de iniciativa e de concorrência, bem como na livre-contratação de mão-de-obra.” (FIGUEIREDO, 2010, p. 41).

Pelo exposto fica mais fácil enxergar que determinadas exceções à impenhorabilidade de derem por fatores predominantemente econômicos, haja vista que, em um sistema capitalista é mais economicamente viável que determinado bem seja oferecido como garantia real para a execução de uma hipoteca.

Isso se dá ao fato de que a nossa Constituição estabelece uma Ordem Econômica paltada na valorização do trabalho humano e na iniciativa privada. Sobre esse tema Bagnoli coloca que, “[...] partir da Constituição da República de *Weimar* (1919), as Cartas que a sucederam, notadamente as da Pós-Segunda Guerra Mundial, incorporam em seus artigos, capítulos ou títulos temas econômicos” (2010, p. 34). Caso o legislador tratasse do único bem de maneira absolutamente impenhorável, não seria difícil prever os efeitos gerados na economia, que poderia desacelerar ou dificultar o crescimento de nosso País.

Tal influência advém de momentos de estabilidade econômica, perspectiva também afirmada por essa opinião:

Tal fato decorre da exigência em se reconhecer que o Estado deve se ocupar de temas econômicos em sede constitucional, a fim de controlar positivamente os efeitos econômicos e atribuir segurança jurídica à matéria, e assim evitar crises como a da Quebra da Bolsa de Nova Iorque de 1929. (BAGNOLI, 2010, p. 34)

Para José Afonso da Silva (2010, p. 790), isso significa que:

Em primeiro lugar, quer dizer precisamente que a Constituição consagra uma economia de mercado, de natureza capitalista, pois a iniciativa privada é um princípio básico da ordem capitalista. Em segundo lugar significa que, embora capitalista, a ordem econômica dá prioridade aos valores do trabalho humano sobre todos os demais valores da economia de mercado. Conquanto se trate de declaração de princípio, essa prioridade tem o sentido de orientar a intervenção do Estado na economia, a fim de fazer valer os valores sociais do trabalho que, ao lado da iniciativa privada, constituem o fundamento não só da ordem econômica, mas da própria República Federativa do Brasil (art. 1º, IV).

Silva afirma que, “[...] a Constituição inscreveu a *propriedade privada* e a sua *função social* como *princípios da ordem econômica* (art. 170, II e III).” (2011, p. 184).

A colocação da propriedade privada e conseqüentemente do direito de moradia dentro da Ordem Econômica se deu justamente para que o Estado pudesse atender aos anseios da Justiça Social. Importante desse fato se da porque, “[...] os princípios da ordem econômica são preordenados à vista da realização de seu fim: assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social”. (SILVA, 2011, p. 184).

Nesse pensamento, a propriedade privada afetada como moradia única, que, ademais, tem que atender a sua função social que fica vinculada à consecução daquele fim (SILVA, 2011).

O regime de propriedade adotado pela Carta Magna demonstra a natureza do sistema econômico. Ressalta Silva que, “[...] se reconhece o direito da propriedade privada, se ela é um princípio da ordem econômica, disso decorre, só por si, que se adotou um sistema econômico fundado na iniciativa privada”. (2010, p. 814).

Na visão de José Afonso da Silva (2010, p. 814), sobre a vontade do Constituinte de 1988, *in verbis*:

Os conservadores da constituinte, contudo, insistiram para que a propriedade privada figurasse como um dos princípios da ordem econômica, sem perceber que, com isso, estavam relativizando o conceito de propriedade, porque submetendo-o aos ditames da justiça social, de sorte que se pode dizer que ela só é legítima enquanto cumpra uma função dirigida à justiça social.

A influência da economia no direito de moradia passa pelo princípio da economicidade. Define-o João Bosco Leopoldino da Fonseca (2001 *apud* BAGNOLI,

2010, p. 30), cita-se:

O princípio da economicidade é o critério que condiciona as escolhas que o mercado ou o Estado, ao regular a atividade econômica, devem fazer constantemente, de tal sorte que o *resultado final* seja sempre mais vantajoso que os custos sociais envolvidos. Nessas escolhas, estarão sempre presentes os critérios da quantidade e da qualidade, de cujo confronto resultará o ato a ser praticado. As ações econômicas não podem tender, a nível social, somente à obtenção da maior quantidade possível de bens, mas à melhor qualidade de vida. É este um dos aspectos enfatizados pela conhecida teoria da análise econômica do direito, a par da importância conferida ao critério da eficiência.

Em outras palavras, o princípio da *economicidade* seria aquele em que o Estado adota determinadas condutas ou posturas econômicas para atingir um bem maior ou uma proteção de mercado, para garantir a estabilidade econômica do país, seja através de leis ou normas de regulamentação de mercado. Assim, dentro da ciência da Economia e do Direito, há um consenso de que as leis, o Judiciário e as normas em geral exercem em um papel essencial na organização da atividade econômica.

Observa Luiz Edson Fachin (2006, p. 165) que o caminho até agora percorrido tende para o pensamento que, “[...] migra da relação jurídica fundada acentuadamente na garantia do crédito para o trânsito jurídico que dá relevo destacado à proteção da pessoa”.

O aspecto econômico do direito de moradia se coaduna com a realidade econômica de um país ou com a realidade econômica global, aonde esta deverá ser considerada quando algum legislador tutelar direitos de valor econômico: como o de moradia. Nesse ponto, dada as tendências globais atuais e futuras, se vislumbra que o direito à proteção do único bem imóvel dificilmente terá um caráter absoluto, considerando também que as exceções do art. 3.º da Lei se fundamentam nesse aspecto.

5.2 PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO DE MERCADO

O princípio da *proteção de mercado* é o grande norte da ordem econômica, fundado na relativização da proteção do direito de moradia. Este princípio é difundido pela doutrina econômica, o que para os juristas é tratado como justiça social.

A *proteção de mercado* ou *proteção comercial* é citada por economistas quando se fala do direito de propriedade ou da regulamentação de mercados. Para entender o princípio, vejamos o conceito de Mercado para doutrina econômica:

Mercados são convenções sociais regidas por leis gerais, basicamente aquelas que estabelecem os direitos de propriedade e troca entre os indivíduos, e também por estatutos específicos instituídos com o objetivo de restringir ou ampliar o conjunto de transações possíveis para determinados bens ou serviços. (PINHO, 2004, p. 228).

O princípio da *proteção de mercado* é uma das garantias constitucionais implícitas que disciplinam a Ordem Econômica, sendo um fundamento econômico para que a penhorabilidade do único bem de família (prevista no art. 3.º da Lei nº 8.009/90) seja aplicada. O princípio da proteção de mercado está baseado no art. 170, inciso I, da Constituição Federal, que visa atender as necessidades da “soberania nacional econômica” e aquilo que os juristas classificam como “justiça social”.

Veja-se que a proteção ao único bem, conferida na Lei nº 8.009/90, “[...] atinge o próprio regime econômico básico adotado pela Carta, que pressupõe relações obrigacionais das mais diferentes espécies, suprimindo as garantias e a eficácia coativa do direito de crédito.” (CALLAGE *apud* AZEVEDO, 2010, p. 188).

“No passado, o devedor respondia com o próprio corpo. No presente, responde com seu patrimônio e, neste futuro, não responde mais.” (CALLAGE *apud* AZEVEDO, 2010, p. 188).

Na visão economista três argumentos comuns fundamentam a proteção comercial: *segurança nacional*, *criação de emprego* e o *argumento da indústria crescente* (KRUGMAN; WELLS, 2007). Daí a importância do Estado proteger o mercado visando a estabilidade econômica e a segurança nacional.

Partindo desses argumentos econômicos, verifica-se que o julgador pode fundamentar suas decisões com a aplicação de critérios de eficiência econômica, haja vista que o operador do direito pauta-se da interpretação teleológica, levando em conta às exigências econômicas para atender a justiça social e ao bem comum.

Na atuação do princípio econômico da *proteção de mercado* e sua relação com o *direito de moradia*, deve-se observar, de uma maneira ponderada, aquilo que deve ser abarcado ou não pelo referido instituto. É como enaltece José Sérgio da Silva Cristóvam (2003, p. 3):

[...] quando da tensão entre dois princípios reconhecidos pelo ordenamento constitucional vigente, o de menor peso, segundo circunstâncias e condições particulares do caso concreto, cede aplicabilidade ao de maior valor, em uma "relação de precedência condicionada". Não são estipuladas cláusulas de exceção, como nos casos entre conflitos de regras, pois, senão, estar-se-ia limitando o princípio constitucional para situações futuras, quando poderá preceder frente a outros valores com os quais colida. Busca-se, pela máxima da ponderação, avaliar, ante as condições do caso, qual valor detém maior peso, devendo prevalecer na ocasião. A ponderação entre princípios constitucionais é tarefa das mais árduas e significativas à manutenção da ordem constitucional coesa. Daí a enorme responsabilidade do Poder Judiciário, sobretudo das Cortes Supremas dos Estados, quando do controle da constitucionalidade de leis restritivas de direitos, bem como da solução de tensões entre direitos fundamentais amparados pela Constituição, colidentes no caso concreto.

Nossa Constituição traz em seu Título VII, que trata da “Ordem Econômica e Financeira”, princípios gerais da economia: a soberania nacional (I), a propriedade privada (II), a função social da propriedade (III), a livre concorrência (IV), a defesa do consumidor (V), a defesa do meio ambiente (VI), a redução das desigualdades regionais e sociais (VII), a busca do emprego pleno (VIII) e o tratamento favorecido as empresas de pequeno porte (IX).

Ilustra Alexandre de Moraes (2011b, p. 838) que “[...] o sistema capitalista brasileiro encontra-se, no dizer de Celso Bastos, ‘temperado por graus diversos de intervenção do Estado’”.

Já Raul Machado Horta (HORTA *apud* MORAES, 2011b, p. 838), em relação ao Título que trata da Ordem Econômica e Financeira alega que, “[...] está impregnado de princípios e soluções contraditórios [...] no rumo do capitalismo neoliberal, consagrando os valores fundamentais desse sistema, ora avança no sentido do intervencionismo sistemático e do dirigismo planejador, com elementos socializadores”.

Coloca Gilmar Ferreira Mendes, sobre a observação aos preceitos econômicos em preponderância a direitos fundamentais que:

[...] para o reconhecimento de que todas as dimensões dos direitos fundamentais têm custos públicos, dando significativo relevo ao tema da “reserva do possível”, especialmente ao evidenciar a ‘escassez dos recursos’ e a necessidade de se fazerem escolhas alocativas. Concluem que, a partir da perspectiva das finanças públicas, “levar a sério os direitos significa levar a sério a escassez” (HOLMES; SUNSTEIN *apud* MENDES, 2011, p. 667).

A Lei nº 8.009/90 muito ainda será debatida, cabendo às novas perspectivas econômicas de crescimento e à busca de elementos socializadores

pelo legislador e pela justiça brasileira a estabelecer se a proteção do único bem caminhará no sentido da impenhorabilidade absoluta ou não.

5.3 INTERPRETAÇÃO ECONÔMICA PARA O DIREITO CIVIL CONSTITUCIONAL

Para parte da doutrina civilista, corrente minoritária em crescimento, o direito de moradia deve ser visto sob o ponto de vista jurídico-social, e não sobre os anseios da economia. Alguns até sustentam a inconstitucionalidade do art. 3.º da Lei em estudo.

Parte da doutrina civilista vem dando tratamento diferente a tutela do Bem de Família: Flávio Tartuce, Luiz Edson Fachin, Rosa Maria de Andrade Nery, Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho.

Para essa corrente, o direito não deve ser visto sob o ponto de vista preponderantemente econômico e sim, a luz do Texto Maior, baseando-se em três princípios: a proteção da dignidade da pessoa humana (art. 1.º, III), a solidariedade social (art. 3.º, I) e a isonomia (art. 5.º, *caput*). São estes os princípios basilares daquilo que se denomina *Direito Civil Constitucional* (TARTUCE, 2006).

Flávio Tartuce (2007, p. 428) sustenta que, “[...] o rol dos direitos de personalidade ganha um outro cunho, recebendo a matéria um tratamento específico em dispositivos legais que regulamentam direitos eminentemente patrimoniais”.

Na *IV Jornada de Direito Civil* do Conselho da Justiça Federal foi aprovado o Enunciado nº 274 prevendo que, os direitos da personalidade estão elencados de maneira não exaustiva pelo Código Civil, constituindo expressão da cláusula geral de tutela da pessoa humana, contida no art. 1.º, III, da CF (TARTUCE, 2007).

Esse entendimento coloca os direitos de personalidade e os direitos patrimoniais no mesmo plano, ou seja, a luz do *Direito Civil Constitucional*, pois o patrimônio deve ser visto como proteção da pessoa.

“Nesse sentido é que se verifica a despatrimonialização e a

personalização do Bem de Família.” (TARTUCE, 2007, p. 428).

Luiz Edson Fachin, em sua obra “Estatuto Jurídico do Patrimônio Mínimo”, traça uma nova perspectiva para o patrimônio mínimo afirmando que a doutrina e a jurisprudência têm caminhado lentamente para reconhecer essa *personalização* do direito do mínimo existencial e a sua *despatrimonialização*. Cita-se:

Na inegável transformação que abre portas, sob a crítica dos paradigmas tradicionais, ao Direito Civil contemporâneo, abre-se espaço para dar um passo adiante. A garantia pessoal de um patrimônio mínimo, do qual ninguém pode se assenhorar forçadamente, sob hipótese legítima alguma, pode ser esse novo horizonte (FACHIN, 2006, p. 284).

Para a corrente doutrinária do Direito Civil Constitucional, portanto, não pode o Bem de Família ser visto sob o aspecto patrimonialista, pois a dignidade da pessoa humana seria um valor transcendente e deve ser visto sob a égide constitucional.

5.4 PRÁTICAS DE MERCADO: A IMPENHORABILIDADE EXISTE?

Feita as considerações pertinentes acerca da proteção do único bem imóvel de família sob o prisma econômico, cabe observar se os agentes de mercado respeitam a impenhorabilidade proposta na Lei nº 8.009/90.

Percebe-se que as grandes instituições financeiras (as mais contrárias a proteção) atuam em conjunto com uma forte assessoria jurídica, chegam a firmar contratos em que o devedor renuncia ao direito de moradia através da “execução de hipoteca sobre o imóvel oferecido como garantia real pelo casal ou entidade familiar” redação do inciso V, art. 3.º, Lei nº 8.009/90 (BRASIL, 1990), utilizando a exceção da própria lei.

Seria incorreto afirmar que a impenhorabilidade não existe devido as praticas de mercado existentes, entretanto, mais técnico seria afirmar que ela existe de maneira mitigada ou relativa. Não existe nenhum tipo de pesquisa estatística que tenha analisado todos os processos judiciais e que nos permita chegar à conclusão de que na maioria dos casos a proteção legal é aplicada, ou não.

Essa questão deve ser levantada dentro das práticas mercantis realizadas, pois sabemos que as relações contratuais têm como característica a

onerosidade.

Acompanhando as notícias e informativos de Tribunais, verifica-se que são veiculadas, na maioria das vezes, decisões em que a impenhorabilidade é aplicada, dado o status comovente de tais decisões e por serem de interesse popular.

As situações em que a penhora do único bem é aplicada com base no art. 3.º quase não vem à tona. É como expõe Ricardo Arcoverde Credie (2010, apresentação, p. XIV):

Em 12 de agosto de 2001, o jornal O Estado de S. Paulo noticiava que “economista peruano diretor de um dos mais importantes institutos para formulação de políticas no mundo”, enunciava a seguinte tese: “como os pobres podem ter acesso ao crédito? Para progredir no mundo capitalista é preciso acesso ao crédito, e os pobres dispõem de bens que poderiam respaldar esse acesso; seus barracos”.

Essa notícia demonstra qual a verdadeira preocupação dos organismos de crédito; como coloca Credie (2010, apresentação, p. XIV):

Aí está a visão globalizadora, emanada de organismos de crédito somente preocupados com o crescimento econômico. Para a burocracia desses entes transnacionais, país algum (menos ainda os periféricos ou semiperiféricos àqueles desenvolvidos) terá crescimento econômico se o seu aparato legislativo e judicial não propiciar decisões uniformes sobre a absoluta exigibilidade contratual, assim aumentada a fluidez dos negócios, e possibilitar investimentos e confiança dos investidores internacionais. Querem alguns, até mesmo, que o Brasil abandone sua legislação inspirada no Direito Continental Europeu ou no Direito Romano, que adote a *Common Law* universalizante e assim, afirmam, a expressão de sua economia será destravada.

Sabe-se que o mercado se preocupa com a proteção legal conferida ao único bem de família, pois, por vezes, o consumidor somente tem sua casa como garantia para que possa obter crédito ou firmar contratos de locação, dentre outras situações.

Em pesquisa realizada pela Confederação Nacional do Comércio (CNC), a Pesquisa Nacional de Endividamento e Inadimplência do Consumido – PEIC, apurada em agosto de 2011, percebeu-se que, em comparação com agosto de 2010, o número de famílias endividadas recuou, entretanto o número de endividados continua a crescer.

O percentual de famílias que relatou possuir dívidas entre cheques pré-datados, cartões de crédito, carnês de loja, empréstimo pessoal, prestações de carro e seguros, recuou pelo quarto mês consecutivo, passando de 62,5% em agosto para

61,6% em setembro de 2011. Mostra a PEIC que apesar da tendência recente de queda, esse indicador continua superior ao patamar observado no mesmo período do ano anterior, quando 59,2% das famílias haviam declarado possuir dívidas. Vide:

Síntese dos Resultados (% em relação ao total de famílias)			
	Total de Endividados	Dívidas ou Contas em Atraso	Não Terão Condições de Pagar
Agosto/2010	59,1%	24,7%	8,8%
Julho/2011	63,5%	23,7%	8,1%
Agosto/2011	62,5%	24,4%	8,2%

Figura 2: Comparativo entre os meses de agosto de 2010 e agosto de 2011 do endividamento das famílias brasileiras (PEIC, 2011, p. 1).

Os empresários e o Governo estão atentos aos índices de endividamento das famílias brasileiras, para que se possa agir preventivamente para evitar crises econômicas por oferta desacerbada de crédito.

Consequência de uma possível crise seria a expropriação judicial do único bem para garantir um crédito não pago, no caso, a penhora do bem de família.

Nota-se que a impenhorabilidade existe, em algumas situações o bem é realmente protegido, embora ainda não se possa afirmar se na maioria dos casos judiciais o bem é protegido como a lei estabelece.

Dessa análise econômica, verifica-se que fundamentos constitucionais existem para que o bem possa ser penhorado em momentos de crise, com base na garantia da ordem econômica e da segurança nacional e desde que presente uma das hipóteses do art. 3.º da Lei nº 8.009/90.

E assim, sob o ponto de vista da economia, o *princípio da liberdade econômica* e da *livre iniciativa* previstos na nossa Carta Magna devem preponderar em qualquer sistema econômico capitalista para que possa manter um equilíbrio e crescimento de qualquer atividade econômica.

6 ANÁLISE SOB O ASPECTO JURÍDICO

Desde a criação da Lei nº 8.009/90 no Brasil, os tribunais brasileiros vêm modificando o entendimento sobre a aplicação e a extensão do direito de moradia tutelado. O último julgado proferido no Supremo Tribunal Federal sobre o assunto declarou a constitucionalidade do inciso VII, do art. 3.º, entendendo que na hipótese de contrato de fiança, o fiador poderia perder o seu bem por ter assinado um contrato acessório.

Dentro do prisma jurídico, observar-se-á qual natureza jurídica do Bem de Família, vendo quais os princípios constitucionais norteiam a proteção do único bem e como é utilização a técnica da ponderação de interesses para mitigar a proteção do mínimo vital.

6.1 NATUREZA JURÍDICA

Luiz Roberto Hijo Sampietro (2005, p. 1) coloca que, “[...] o instituto do bem de família tem por objetivo proteger o lar e a residência da família contra os percalços que a instabilidade econômica pós-moderna é capaz de acarretar”.

Em face do princípio da tutela dos direitos da personalidade, o legislador conferiu especial proteção à entidade familiar, que é o cerne da sociedade e do Estado (SAMPIETRO, 2005).

Sobre a natureza jurídica do bem de família pode-se afirmar que, “[...] protege-se o bem que abriga a família com o escopo de garantir a sua sobrevivência digna, reconhecida a necessidade de um mínimo existencial de patrimônio, para a realização da justiça social.” (FARIAS; ROSENVALD, 2010, p. 808).

A visão sobre o instituto do bem de família tem mudado na doutrina e na jurisprudência, conferindo uma aplicação ampla. A jurisprudência coloca que a Lei nº 8.009/90 resguarda também a moradia de pessoas solteiras, viúvas e divorciadas, ou que morem sozinhas.

Essa perspectiva é também confirmada por Dias (2010, p. 589-590), *in verbis*:

Mesmo que a Constituição assegure especial proteção à família, sua maior responsabilidade é com o cidadão. O enfoque central do ordenamento jurídico é o ser humano. Apesar de a expressão “bem de família” dar a entender que o instituto se destina à proteção da entidade familiar, passou a justiça a reconhecer que é um instrumento de proteção à pessoa do devedor, tendo ele ou não família, morando ou não sozinho.

Empregando a expressão “proteção do único bem imóvel de família” quando se trata de bem de família, abarca-se um sentido mais amplo ao instituto, transmitindo o seu real valor de tutela prevista na Lei nº 8.009/90.

Ao falar em bem de família, a palavra “bem” subdividi-se em “móvel” ou “imóvel”. O objeto da Lei nº 8.009/90 é a proteção ao bem “imóvel”, sendo os “móveis” apenas acessórios ou extensões da proteção, que não são protegidos em todas as situações. Em relação ao termo “família”, resquício do direito civil, sabe-se que a proteção conferida pela Lei nº 8009/90 supera esta área de conhecimento, elevando-se a status de direito constitucional.

Mendes coloca que “[...] os direitos fundamentais contêm além de uma proibição de intervenção, um postulado de proteção.” (2011, P. 667).

Essa vertente da proteção se coaduna com a corrente doutrinária da atuação do Poder Judiciário em concretizar o *princípio da dignidade da pessoa humana*. Veja-se:

Por outro lado, defensores da atuação do Poder Judiciário, o qual estaria vocacionado a concretizar a justiça do caso concreto (microjustiça), muitas vezes não teria condições de, ao examinar determinada pretensão à prestação de um direito social, analisar as consequências globais da destinação de recursos públicos em benefício da parte com invariável prejuízo para o todo (AMARAL *apud* MENDES, 2011, p. 668).

Sobre a palavra “bem” coloca Credie (2010, p. 5) que:

Apesar de o vocábulo “bem” integrar a locução que o denomina, o conceito aqui em exame não significa e sequer se confunde com a própria casa tornada inexecutável, mas tem um caráter de acessoriedade, com que se agrega à propriedade e/ou à posse residencial, uma vez coexistentes os pressupostos de direito material previstos em lei para a sua caracterização.

Explica Credie (2010, p. 5) que, “[...] o bem de família é um direito e não se confunde com o imóvel residencial sobre o qual incide. No que se relaciona tal direito com essa moradia ou no que ela adere, é verdadeiramente um predicado”.

Importante lembrar que existem bens imóveis residenciais que não constituem bem de família, pois nesses outros o direito a não-apreensão judicial inexistente (CREDIE, 2010).

O bem de família busca novos rumos, novas finalidades, e a tendência é reconhecer o instituto como direito social, invocando-se o direito constitucional à moradia. Também afirma Dias que:

Nesse sentido, o Brasil lidera verdadeira revolução silenciosa, impulsionada pelos tribunais, que vêm realizando o direito em sua concretude e atribuindo à lei o seu sentido social, deixando de lado a visão extremamente positivista e literal a que está acostumada a tradição jurídica brasileira (ZILVETI *apud* DIAS, 2009, p. 590).

Sendo o direito de moradia um direito social previsto no art. 6.º da Constituição Federal de 1988, devemos visualizar também a natureza jurídica dos direitos sociais.

Para Uadi Lammêgo Bulos (2010, p. 789), “[...] os direitos sociais são as liberdades públicas que tutelam os menos favorecidos, proporcionando-lhes condições de vida mais decentes e condignas com o primado da igualdade real”.

Ressalta Bulos (2010) que os direitos sociais cuidam-se de prestações positivas, de segunda geração, de cunho constitucional, cuja observância é obrigatória pelos poderes públicos.

Sobre a natureza jurídica dos direitos sociais coloca Bulos (2010, p. 789) que, “[...] os direitos sociais são *direitos de crédito*, pois envolvem *poderes de exigir*, por meio de prestações positivas do Estado”.

Verifica-se que a finalidade dos direitos sociais é a de beneficiar os hipossuficientes, assegurando-lhes situação de vantagem, direta ou indireta, a partir da realização da igualdade real, partindo do princípio que incube aos Poderes Públicos melhorar a vida humana, evitando tiranias, arbítrios, injustiças e abusos de poder (BULOS, 2010).

6.2 CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 8.009/90

Em relação à verificação de constitucionalidade de uma lei, esta nos revela o vínculo de correspondência, adequação ou idoneidade de um comportamento com o texto maior (BULOS, 2011).

Analisando a Lei nº 8.009/90, verifica-se que se trata de norma em que a supremacia constitucional é respeitada.

Sobre a constitucionalidade do regime legal do bem de família, sustenta Farias e Rosenvald (2011, p. 585) que, “[...] malgrado a posição de alguns autores, contrária à adoção de um bem de família reconhecido por lei, independente de ato de instituição voluntária do próprio titular, não há qualquer inconstitucionalidade na Lei nº 8.009/90”.

Sobre a verificação da hierarquia das normas, Campos (2004, p. 24-25) coloca que, “[...] por tal razão, é a Constituição, como fonte de validade de todas as normas, que confere a necessária coesão ao ordenamento. É também a Constituição que contém um sistema aberto de princípios e regras que vão orientar todo um sistema”. Esclarece Tagagiba (2001, p. 7) que:

Salienta que Kelsen (Teoria Pura do Direito, p. 4) não cai na simplificação de considerar que norma e lei são fenômenos sinônimos, pois a norma é o resultado da interpretação de que se dá a um ato ou fato da natureza que possua alguma relevância jurídica, por conta do que se tem previamente positivado. O juízo em que se enuncia um ato de conduta humana constitui um ato jurídico (ou antijurídico) é o resultado de uma interpretação específica, a saber, de uma interpretação normativa.

Dessa maneira, a lei em estudo trata de efetivar direitos constitucionais como o de *moradia*, e também garantir a *dignidade da pessoa humana*, fundamento da nossa constituição.

Sobre uma norma infraconstitucional regular direitos constitucionais, veja o que coloca Helena Nunes Campos (2004, p. 24):

O ordenamento jurídico, de acordo com a clássica formulação de Kelsen (2002) é um sistema hierárquico de normas. Isto significa dizer que uma norma para ser válida é necessária que busque seu fundamento de validade em uma norma superior, de maneira que todas as normas retirem sua validade de uma mesma norma fundamental.

Deve ser discutida a necessidade de criação de normas infraconstitucionais com conteúdo constitucional que sirvam para regular direitos constitucionais. Cita-se:

A partir desta perspectiva, em que tanto a Constituição quanto a legislação infraconstitucional passam a regular assunto os mais diversificados, é que Hans Kelsen, em meados do século XX, busca construir uma teoria pura e completa para o Direito, onde “sente a necessidade de purificar o Direito de quaisquer elementos morais, econômicos e valorativos que não fossem ‘Direito’ em sentido estrito. Ele encontra na estrutura do ‘dever ser’ da norma a resposta para a construção de sua Teoria Pura do Direito” (BAHIA, 2004 citado por TAGAGIBA, p. 7).

Para a doutrina o legislador acertou com a criação da Lei nº 8.009/90,

destaca Farias e Rosenvald (2010, p. 820) que:

Assim sendo, ao contrário de violar o Texto Constitucional, a lei do bem de família a ele está adaptada, sintonizada com a interpretação teleológica para a aplicação concreta substancial, além da erradicação da pobreza (CF/88, arts. 1º, 3º e 5º). Especialmente depois do reconhecimento, no art. 6º da Carta Maior, do direito social à moradia, privilegiando as situações jurídicas fundamentais da pessoa humana.

Vale trazer a lição do professor José Joaquim Gomes Canotilho:

[...] ser igual perante a lei não significa apenas aplicação igual da lei. A lei, ela própria, deve tratar por igual todos os cidadãos. O princípio da igualdade dirige-se ao próprio legislador, vinculando-o à criação de um direito igual para todos os cidadãos (...). O princípio da igualdade, no sentido de igualdade na própria lei, é um postulado de racionalidade prática: para todos os indivíduos, com as mesmas características devem prever-se, através da lei, iguais situações ou resultados jurídicos (1999, p.117).

A lei deve ser vista como meio de garantir um tratamento isonômico entre credores e devedores, levando-se em consideração a garantia da moradia preponderando sobre interesses econômicos, pois a supremacia constitucional do direito de moradia revela ser esta a intenção do constituinte originário.

Pacífico então na doutrina e na jurisprudência que a Lei nº 8.009/90 tem cunho constitucional. Agora em relação ao art. 3.º da Lei nº 8.009/90, parte da doutrina entende que esse artigo é inconstitucional, sob o argumento do mínimo existencial e do princípio da dignidade da pessoa humana.

6.3 PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

No contexto jurídico, o principal objetivo do Estado em tutelar a proteção da moradia seria a de proteger o núcleo principal da sociedade, a família, e os indivíduos de maneira singular, pois assim, se respeitaria as necessárias condições que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos (MORAES, 2011b).

É no artigo 1.º, da Constituição Federal de 1988 que se verifica no constitucionalismo moderno a existência de uma norma fundamental de defesa dos direitos fundamentais, cita-se:

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 – a dignidade da pessoa humana. (BRASIL, 1988, grifo próprio).

Tatiana Bonnati Peres (2010, p. 83), em artigo publicado sobre o direito à moradia coloca que, “[...] a dignidade é insubstituível, diferentemente de bens patrimoniais, que têm preço e, portanto, são substituíveis pelo seu equivalente”, e cita Emmanuel Kant que diz: “Quando uma coisa tem preço, pode ser substituída por algo equivalente; por outro lado, a coisa que se acha acima de todo preço, e por isso não admite qualquer equivalência, compreende uma dignidade.” (KANT *apud* PERES, 2010, p. 83).

Na visão de Alexandre de Moraes (2011b, p. 61), a dignidade da pessoa humana seria, “[...] um valor espiritual e moral inerente a pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas.”

Para Moraes (2011b, p. 61) a dignidade da pessoa humana constitui-se em, “[...] um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que apenas excepcionalmente possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais [...]”. Ressalta ainda Moraes (2011b, p. 62) que:

A dignidade da pessoa humana é também prevista na Declaração Universal dos Direitos Humanos, adotada e proclamada pela Resolução nº 217 A (III) da Assembléia Geral das Nações Unidas em 10-12-1948, e assinado pelo Brasil na mesma data, reconhece a dignidade como inerente a todos os membros da família e como fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo.

Maria Berenice Dias (2009, p. 591) afirma que, “[...] o princípio da dignidade humana leva o Estado a garantir o mínimo existencial para cada ser humano em seu território”.

Com o surgimento da corrente doutrinária do *Direito Civil Constitucional*, percebe-se que a tendência jurídica é buscar meios diversos de garantir o bem de família não deixando de respeitar os direitos do credor sem deixar de observar a garantia constitucional da moradia.

Com base no princípio da *dignidade da pessoa humana*, verifica-se que a proteção ao único bem imóvel de família nada mais é do que uma proteção à família em si, ou a proteção de uma entidade familiar moderna, que compreende desde o indivíduo singular até outras espécies de família.

Diversas jurisprudências de tribunais brasileiros vêm observando a

interpretação do princípio da dignidade da pessoa humana na tutela do bem de família. Nesse sentido:

EMENTA: IMPENHORABILIDADE - BEM MOVEL QUE GUARNECE A RESIDENCIA - MAQUINA DE LAVAR ROUPA - INTERPRETACAO DA EXPRESSAO "ADORNO SUNTUOSO" - IMPENHORABILIDADE MANTIDA.

A EXPRESSAO "ADORNOS SUNTUOSOS" DO ART. 2, DA LEI 8.009, TANTO PELA INTERPRETACAO GRAMATICAL COMO PELA TELEOLOGICA E NO SENTIDO DE EXCLUIR DA IMPENHORABILIDADE APENAS AS "INUTILIDADES" DOMESTICAS.

INTERPRETACAO GRAMATICAL QUE OBJETIVA A COMPREENSAO DE DUAS PALAVRAS: UM SUBSTANTIVO (ORNAMENTO) E UM ADJETIVO (SUNTUOSO).

INTERPRETACAO TELEOLOGICA QUE COMPREENDE A EVOLUCAO DO INSTITUTO DA IMPENHORABILIDADE NO SENTIDO DE PRESERAVR A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA, COMPREENDIDA NESTA A DIGNIDADE DE SUA FAMILIA. VOTO VENCIDO - PENHORABILIDADE DA MAQUINA DE LAVAR ROUPAS. EXEGESE DA LEI Nº 8.009/90. A SUNTUOSIDADE DA MAQUINA RESIDE NO SEU ALTO PRECO. A CONCEPCAO DE ADORNO HA DE SER TOMADA DENTRO DE UM CONTEXTO SOCIOECONOMICO, BASTANDO VISUALIZAR QUE A MAIOR PARTE DOS LARES BRASILEIROS NEM A POSSUI E NEM SE TRATA DE BEM INDISPENSAVEL (grifo próprio).

A PRIVACAO DA MAQUINA DE LAVAR ROUPAS NAO FERE A DIGNIDADE DA FAMILIA, EXPRESSA AI NA IMPRESCINDIBILIDADE DO BEM MATERIAL. DUVIDA ACERCA DA ATRIBUICAO DO ADJETIVO "ADORNO SUNTUOSO" A MAQUINA DE LAVAR DEVE SER RESOLVIDA EM FAVOR DO PRINCIPIO DA EQUIDADE. E PRIMORDIAL QUE A JUSTICA ALCANCE A CADA UM O QUE E SEU. NEGARIA PROVIMENTO AO AGRAVO (RIO GRANDE DO SUL, 1994).

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPENHORABILIDADE. AUTOMÓVEL. USO PARA FINS DE INSTRUÇÃO E TRATAMENTO DE SAÚDE DE DEFICIENTE FÍSICO. APLICAÇÃO ANALÓGICA. BEM DE FAMÍLIA. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA.

1. **Deve ser afastada a penhora de veículo utilizado para fins de instrução e de tratamento médico de deficiente físico, a exemplo do que ocorre com o chamado bem de família, em respeito ao princípio constitucional que garante a dignidade da pessoa humana.** (grifo próprio)

2. Agravo provido (SÃO PAULO, 2011).

EMENTA: EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA. IMÓVEL PERTENCENTE À PESSOA JURÍDICA. RESIDÊNCIA FAMILIAR. BEM DE FAMÍLIA. CONFIGURAÇÃO.

Nos casos em que, pela conotação familiar do empreendimento, há identidade de patrimônios, é de se interpretar de forma teleológica as normas que tratam da impenhorabilidade do bem de família, obstando-se a expropriação de imóvel pertencente à pessoa jurídica, mas que é servil à residência como único da família, **em observância ao fundamento constitucional da dignidade da pessoa humana** (BRASIL, 2009, grifo próprio).

Para a jurisprudência então, a dignidade da pessoa humana, prevista no art. 1.º, inciso III, é um dos fundamentos constitucionais para proteger o único bem imóvel.

Curioso discorrer sobre o conceito de moradia e habitação que, embora semelhantes, o Superior Tribunal de Justiça (BRASIL, 1999) aplica o fundamento da dignidade da pessoa humana também quanto se fala em direito de habitação, pois, a habitação é elemento necessário da própria dignidade da pessoa humana, encontrando-se erigida em princípio fundamental de nossa República.

Entretanto, novos entendimentos jurisprudenciais vêm surgindo sobre o bem de família no sentido de conferir proteção ao único bem ainda que de elevado valor, *in verbis*:

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. DIREITO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA. ATO. GOVERNO LOCAL. AUSÊNCIA. DEMONSTRAÇÃO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. IMPENHORABILIDADE. BEM DE FAMÍLIA. PRECEDENTES.

1. Configura-se deficiente a fundamentação do apelo nobre, atraindo a incidência da Súmula 284/STF, se o recorrente não indica qual o ato de governo local contestado em face de lei federal teria sido julgado válido pelo Tribunal de origem, de modo a viabilizar o inconformismo pela alínea "b" do permissivo constitucional.

2. Para a análise da admissibilidade do recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional, torna-se imprescindível a indicação das circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, mediante o cotejo dos fundamentos da decisão recorrida com o acórdão paradigma, a fim de demonstrar a divergência jurisprudencial existente (arts. 541 do CPC e 255 do RISTJ). Nesse sentido, confira-se o AgRg no Ag 1053014/RN, Rel. Minº JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 15.09.2008. Malgrado a tese de dissídio jurisprudencial, o recorrente não realizou o necessário cotejo analítico, que não se satisfaz pela mera transcrição de ementas ou votos, não restando demonstradas, assim, as circunstâncias identificadoras da divergência entre o caso confrontado e o aresto paradigma. Outrossim, não resta aperfeiçoado o apontado dissídio jurisprudencial, se os paradigmas colacionados são oriundos do mesmo Tribunal prolator do acórdão recorrido. Incidência da Súmula 13/STJ.

3. O bem de família, tal como estabelecido em nosso sistema pela Lei 8.009/90, surgiu em razão da necessidade de aumento da proteção legal aos devedores, em momento de grande atribulação econômica decorrente do malogro de sucessivos planos governamentais. A norma é de ordem pública, de cunho eminentemente social, e tem por escopo resguardar o direito à residência ao devedor e a sua família, assegurando-lhes condições dignas de moradia, indispensáveis à manutenção e à sobrevivência da célula familiar.

4. Ainda que valioso o imóvel, esse fato não retira sua condição de serviente a habitação da família, pois o sistema legal repele a inserção de limites à impenhorabilidade de imóvel residencial.

5. Recurso conhecido em parte e, na extensão, provido (BRASIL, 2010d).

A ementa supracitada do STJ traz novos paradigmas para tutelar a proteção ao único bem no sentido de aplicar a impenhorabilidade a bens imóveis de valor vultoso. No caso supracitado o valor do imóvel era de R\$ 805.091,00 (oitocentos e cinco mil e noventa e um reais), enquanto o valor da dívida era de R\$ 25.000,00 (vinte cinco mil reais). Veja o que o eminente relator Ministro Luiz Felipe Salomão sustentou no voto proferido no acórdão, *in verbis*:

De fato, a lei não distingue entre imóvel valioso ou não, para efeito da proteção legal da moradia. Além do mais, o conceito de imóvel valioso, evidentemente, é bastante subjetivo, sujeito a inúmeras circunstâncias. O preço de um imóvel, como se sabe, varia ao sabor de sua localização, estado de habitação, oferta / procura, situação jurídica, dentre outros tantos fatores que certamente influenciam a cotação de mercado. **Outrossim, ainda que valioso o imóvel, esse fato não retira sua condição de serviente a habitação da família** (BRASIL, 2010d, grifo próprio).

Tem-se que o princípio da dignidade da pessoa humana é o norte constitucional para tutelar a proteção do único bem imóvel de família quando a finalidade é a moradia. Aguarda a doutrina que discussões acerca do bem de família cheguem novamente ao Supremo Tribunal Federal e tragam novas perspectivas ao *Direito Civil Constitucional*.

Mais a frente analisar-se-á este princípio em decorrência da ponderação de outros princípios. Ver-se-á que para a jurisprudência majoritária existem outros princípios mais relevantes em que a Constituição federal prevê e que o legislador implicitamente considerou preponderante para tornar o único bem desprotegido, através da técnica da ponderação de interesses.

6.4 DA NÃO POSSIBILIDADE DE TAXATIVIDADE

Seria impossível o legislador prever todas as hipóteses de proteção ao único bem imóvel de família. Assim, verifica-se a importância da jurisprudência em analisar caso a caso e conferir proteção a real necessidade.

Em observância ao princípio da legalidade, as hipóteses de exceção a impenhorabilidade devem existir tal como elencadas no art. 3.º, da Lei nº 8.009/90, tratando-se rol taxativo. É também como ressalva Farias e Rosenvald (2010, p. 822):

O rol apresentado é, por obvio, taxativo e deve ser interpretado restritivamente, não sendo possível o seu elástico para contemplar hipóteses não previstas expressamente pelo legislador.

Já a proteção legal deve ser compreendida pela hipótese de não exaustão ou não taxatividade, de maneira que o *caso concreto* revelará outras hipóteses de proteção.

Mas adiante se analisará a interpretação jurisprudencial conferida a cada exceção legal do art. 3.º, de modo a demonstrar qual o entendimento dominante sobre o assunto, justificando as exceções legais pela técnica da ponderação de interesses.

6.5 FUNDAMENTOS DA UTILIZAÇÃO DA TÉCNICA DA PONDERAÇÃO DE INTERESSES

Nesse contexto, importante indagação é trazida por Paulo Bonavides (2008), quando questiona a importância do princípio da proporcionalidade no direito constitucional contemporâneo em face de seus mais recentes progressos doutrinários.

Coloca Campos (2004, p. 24) que, “[...] as bases deste princípio estão contidas no binômio meio/fim, onde se busca controlar os excessos e deixar que os direitos fundamentais alcancem a todos os cidadãos”.

Sabe-se que atualmente é economicamente inviável a proteção absoluta ao único bem imóvel, pois nossa constituição prevê garantias de ordem social e garantias de ordem econômica. E assim, quando o legislador criou as exceções à proteção legal fundamentou-se nas garantias de ordem econômica, quais sejam: a segurança nacional e a proteção de mercado.

Nesse sentido coloca Farias e Rosenvald (2010, p. 822) que:

Todavia, buscando uma interpretação principiológica, partindo da força normativa dos princípios (e, em especial, dos princípios constitucionais), é de se refletir quanto à garantia de acesso à ordem jurídica justa e efetiva, decorrente do art. 5º, XXXV, da Lex Mater. É que, não havendo bens penhoráveis (móveis ou imóveis) pertencentes ao devedor, restaria inviabilizada a tutela jurisdicional, caso não fosse possível penhorar o imóvel de alto valor, excedendo o conceito de padrão médio de vida digna. Nesse caso, ao cancelar a proteção do vultoso patrimônio de um devedor rico, o Estado abandonaria o credor à míngua, com a frustração de seu crédito, apesar de o devedor possuir um vasto patrimônio.

A técnica utilizada pelo julgador durante a análise do caso concreto é a da

ponderação de interesses fundamentais, como uma solução em viabilizar a tutela ao credor, garantindo assim outro princípio básico constitucional, o *amplo acesso a justiça*, previsto no art. 5.º, inciso XXXV, *in verbis*:

XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito; (BRASIL, 1988, grifo próprio).

Confirma esse pensamento Farias e Rosenvald (2010, p. 822):

Aliás, endossando a tese, Sérgio Cruz Arenhart assevera que “não havendo outros bens penhoráveis, o impedimento de penhora de tais bens (imóveis de alto valor) inviabilizaria a tutela do credor, em manifesta ofensa à garantia do amplo acesso à Justiça”.

A ilustre professora Maria Celina B. Moraes (1991, p. 6), em seu texto “A caminho de um direito civil constitucional”, nos ensina que:

[...] no Estado Democrático de Direito, delineado pela Constituição de 1988, que tem entre os seus fundamentos a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, o antagonismo público-privado perdeu definitivamente o sentido. Os objetivos constitucionais de construção de uma sociedade livre, justa e solidária e de erradicação da pobreza colocaram a pessoa humana – isto é, os valores existenciais – no vértice do ordenamento jurídico brasileiro, que de modo tal é o valor que conforma todos os ramos do Direito.

Desse modo, a própria constituição conferiu elevado poder ao direito de moradia, pois nada seria uma pessoa humana sem um lar, um teto, embora morar debaixo da ponte possa ser considerado moradia, mas esta sem qualquer dignidade a luz dos direitos humanos. Foi no preâmbulo (BRASIL, 1988) constitucional que o legislador demonstrou sua vontade, *in verbis*:

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a **assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais**, a liberdade, a **segurança**, o bem-estar, o **desenvolvimento**, a **igualdade** e a **justiça** como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL.

Embora o preâmbulo não tenha força normativa (BRASIL, 2002c), vemos que as palavras: **segurança, desenvolvimento, igualdade e justiça** presentes na vontade do constituinte originário seriam fundamentos a permitir a penhora do único bem imóvel de família.

E as outras palavras acima epigrafadas - **assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais** - fundamentam a proteção do único bem imóvel de

família. Estas últimas fundamentam a interpretação dos direitos civis à luz dos direitos constitucionais, acrescenta-se que:

Daí decorre a urgente obra de controle de validades dos conceitos jurídicos tradicionais, especialmente os do direito civil, à luz da consideração metodológica que entende que toda norma do ordenamento deve ser interpretada conforme os princípios da Constituição Federal. Desse modo, a normativa fundamental passa a ser a justificação direta de cada norma ordinária que com aquela deve se harmonizar (PERLINGIERI; TENDENZE; METODI *apud* MORAES, M., 1991, p. 7).

Sobre os métodos tradicionais utilizáveis na interpretação constitucional coloca Alexandre de Moraes (2006, p. 108) que, o método teleológico “[...] busca a finalidade da norma, pretendendo, pois, alcançar os valores por ela enunciados”.

Desse modo, verifica-se que o julgador tem utilizado desse método para alcançar o real sentido da Lei nº 8.009/90 e possibilitar inclusive a penhora do único bem imóvel de família. Citam-se também outros métodos que poderiam ser utilizados: lógico, sistemático, histórico e gramatical.

6.6 INTERPRETAÇÃO JURISPRUDENCIAL DAS HIPÓTESES DE EXCEÇÃO

Nessa parte final da análise jurídica se verá a interpretação dada pelos tribunais brasileiros sobre as hipóteses previstas no art. 3.º da Lei nº 8.009/90.

6.6.1 Créditos Trabalhistas e Respectivas Contribuições Previdenciárias

Sobre o inciso I do art. 3.º da Lei nº 8.009, coloca Paulo Nader (2011, p. 487) que as dívidas oriundas de relações de trabalho ou contribuições previdenciárias, por conta de serviços prestados na residência, tornam o bem de família penhorável, pois a hipótese alcança tão somente as relações trabalhistas domésticas. Nesse sentido entendeu o STJ:

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. BEM IMPENHORÁVEL. ARTIGO 3º, INCISO I DA LEI 8.009/90. MÃO DE OBRA EMPREGADA NA CONSTRUÇÃO DE OBRA. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A impenhorabilidade do bem de família, oponível na forma da lei à execução fiscal previdenciária, é consectário do direito social à moradia. 2. Consignada a sua eminência constitucional, há de ser restrita a exegese da exceção legal. 3. Consectariamente, não se confundem os serviços da

residência, com empregados eventuais que trabalham na construção ou reforma do imóvel, sem vínculo empregatício, como o exercido pelo diarista, pedreiro, eletricista, pintor, vale dizer, trabalhadores em geral.

4. A exceção prevista no artigo 3º, inciso I, da Lei 8.009, de 1990, deve ser interpretada restritivamente.

5. Em consequência, na exceção legal da "penhorabilidade" do bem de família não se incluem os débitos previdenciários que o proprietário do imóvel possa ter, estranhos às relações trabalhistas domésticas [...] (BRASIL, 2005).

A interpretação que é dada ao inciso em comento deve ser restritiva às relações trabalhistas domésticas, com base em uma interpretação gramatical, pois estaríamos dando interpretação desfavorável à entidade familiar, e nesse ponto, deve-se observar o *princípio da legalidade*.

6.6.2 Créditos de Financiamento do Imóvel ou de sua Construção

Nesse ponto coloca Nader (2011, p. 487-488) que, “[...] as dívidas contraídas para a aquisição do imóvel, ou para a sua edificação ou reforma, não sendo pagas, sujeitam-se à cobrança judicial e à penhora do objeto instituído como bem de família.”

Essa visão se dá pela interpretação teleológica do inciso, pois, a finalidade do inciso é garantir aos financiadores de imóveis a possibilidade de retomar o imóvel para si, caso o devedor não pague o financiamento. Nesse sentido Nader (2011, p. 488) nota que:

Submetido o dispositivo em tela à interpretação teleológica, a exceção alcança, ainda, a hipótese de promessa de venda do imóvel, quando o proprietário, após receber algumas parcelas, recusa-se a cumprir as suas obrigações. Nesse caso, para reaver as importâncias pagas o compromisso poderá obter a penhora do prédio, inexistindo outro em que possa recair.

Nesse caminho entendeu o STJ:

EMENTA: DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE. LEI 8009/90. INOPONIBILIDADE. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PROCURAÇÃO EXISTENTE NOS AUTOS DA EXECUÇÃO.8009I - A ausência de cópia da procuração nos autos dos embargos do devedor não gera nulidade, por caracterizar simples irregularidade procedimental, se verificada a existência de mandato nos autos da execução em apenso.II - O comando do artigo 3º, II, da Lei nº 8.009/90, excepcionando a regra geral da impenhorabilidade do bem de família, também alcança os casos em que o proprietário firma contrato de promessa de compra e venda do imóvel assim qualificado e, após receber parte do preço ajustado, se recusa a adimplir com as obrigações avençadas

ou a restituir o numerário recebido, e não possui outro bem passível de assegurar o juízo da execução. Recurso especial não conhecido (BRASIL, 2004).

Pela simples análise da exceção legal do art. 3.º, inciso II, não restam quaisquer dúvidas sobre a sua aplicabilidade, pois se trata de uma obrigação pré-constituída, e assim, possibilita a penhora do único bem imóvel de família.

6.6.3 Pensão Alimentícia

Com relação à pensão alimentícia, tendo esta um caráter alimentar ou de própria subsistência a condição humana, nada mais justo do que tratar com superioridade tal direito, e pensando assim o legislador o prevê no inciso III, art. 3.º, Lei nº 8.009/90.

Ressalta Nader (2011, p. 488) que, “[...] o crédito decorrente de alimentos prevalece em relação a qualquer direito, pois diz respeito à sobrevivência; daí a exceção do art. 3.º, inciso III, da Lei Especial.”

Veja-se o que entendeu o Tribunal de Justiça de Santa Catarina em julgamento de crédito alimentício:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - PENHORA DE BEM DE FAMÍLIA EM EXECUÇÃO DE ALIMENTOS - POSSIBILIDADE - EXCEÇÃO PREVISTA NO INC. III DO ART. 3º DA LEI Nº 8.009/1990.

I. Não há que se invocar a regra da impenhorabilidade do bem de família, assegurado pela Lei nº 8.009, de 1990, na execução de alimentos. Ou seja, o devedor de alimentos não tem a seu favor a proteção da Lei nº 8.009, de modo a liberar ou eximir seus bens da constrição promovida para a execução ou cobrança de alimentos. A própria Lei nº 8.009, no art. 3º, inc. III, se encarregou de estabelecer a exceção, em se tratando de crédito alimentar (Rizzardo, Arnaldo. Direito de Família. 3. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 736). RECONHECIMENTO DA UNIÃO ESTÁVEL COMO ENTIDADE FAMILIAR PELO § 3º DO ART. 226 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - APLICAÇÃO DO REGIME DE COMUNHÃO PARCIAL DE BENS - DEVEDOR DE ALIMENTOS QUE NÃO FIGURA COMO PROPRIETÁRIO EXCLUSIVO DO PATRIMÔNIO CONSTRITADO - IMPRESCINDÍVEL RESERVA DA MEAÇÃO DA COMPANHEIRA ALHEIA À EXECUÇÃO DE CRÉDITO ALIMENTAR - CONHECIMENTO E PROVIMENTO PARCIAL DO RECLAMO. Conquanto não prevaleça a impenhorabilidade do bem de família nas execuções de pensão alimentícia, nos termos do art. 3º, inc. III, da Lei nº 8.009/90, deve ser observada a meação da companheira, resguardando-se a sua quota-parte no valor arrecadado com a venda judicial do patrimônio constritado (BRASIL, 2005).

Assim, em caso de busca judicial de garantia de crédito alimentar, deve o alimentante ter muito cuidado dada a importância que tem conferido a Jurisprudência

aos alimentados desse direito que, inclusive, enseja prisão civil - art. 5º, inciso LXVII, CF/ 88 (BRASIL, 1988), única modalidade de tal prisão no Brasil.

6.6.4 Dívidas de Condomínio e de Imposto Predial Territorial Urbano (IPTU)

Para que possa justificar a penhora do único bem imóvel de família para o pagamento de dívidas de condomínio e IPTU, devemos observar a natureza jurídica de tal obrigação. Como é *cediço*, constituem-se em obrigações *propter rem* aquelas que são vinculadas a própria coisa e acompanham a mesma. Essa seria a justificativa para que o legislador tenha previsto tal hipótese de penhora.

Sobre a possibilidade de penhora no caso de dívidas de condomínio, decidiu o STF, *in verbis*:

EMENTA: Bem de família. Penhora. Decorrência de despesas condominiais. A relação condominial é, tipicamente, relação de comunhão de escopo. O pagamento da contribuição condominial (obrigação *propter rem*) é essencial à conservação da propriedade, vale dizer, à garantia da subsistência individual e familiar – a dignidade da pessoa humana. Não há razão para, no caso, cogitar-se de impenhorabilidade (BRASIL, 2007).

Já em relação à penhora em caso de não pagamento de IPTU, decidiu o Tribunal de Justiça de Minas Gerais, nesse sentido:

EMENTA: EXECUÇÃO FISCAL - IPTU - BEM DE FAMÍLIA - PENHORA - POSSIBILIDADE. Conforme previsto no art. 3º, IV, da Lei nº 8.009/90, em sede de execução fiscal é penhorável o imóvel residencial se a cobrança decorre de dívida de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) a incidir sobre o bem de família (MINAS GERAIS, 2008).

Nesse ponto, orienta Paulo Nader (2011, p. 488) que, “[...] os impostos e taxas incidentes sobre o objeto do bem de família, como o imposto predial urbano ou o territorial rural, a taxa d’ água, podem ser cobrados judicialmente, penhorando-se o imóvel”. E ainda completa Nader (2011) que em relação a outros tipos de tributos o objeto se mantém impenhorável.

Analisando a situação dos condôminos inadimplentes verifica-se a penhorabilidade do único bem, com a justificativa de que a natureza da obrigação condominial é de obrigação vinculada ao próprio bem em si, e não ao seu proprietário, pois a dívida sempre acompanhará o imóvel e não o seu dono, embora o pagamento deva ser realizado por aquele que tiver a sua propriedade.

6.6.5 Execução de Hipoteca sobre o Imóvel Oferecido como Garantia Real

Quanto à execução de hipoteca sobre imóvel dado como garantia real (inciso V) a jurisprudência é pacífica quanto a sua aplicabilidade.

Alguns tribunais pátrios defendem a tese de que, uma vez renunciado o direito outorgado pela Lei nº 8.009/90, perde o devedor a possibilidade de argüir este diploma legal em sua defesa, sendo plenamente eficaz a expropriação do bem de família, veja:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. PENHORA.

BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE. EXCEÇÃO. ART. 3º, V, DA LEI 8.009/90.

1. Conforme artigo 3º, inciso V, da Lei 8.099/90, é autorizada a a penhora do bem de família quando dado, pelo casal ou entidade familiar, em garantia hipotecária da dívida exequenda.
2. Hipótese em que o acórdão recorrido não se manifestou a respeito do beneficiário do empréstimo e não houve interposição de embargos de declaração a esse respeito.
3. Agravo Regimental improvido (BRASIL, 2010a).

EMENTA: CIVIL. BEM DE FAMÍLIA. OFERECIMENTO EM GARANTIA HIPOTECÁRIA. BENEFÍCIO DA ENTIDADE FAMILIAR. RENÚNCIA À IMPENHORABILIDADE.

1. A exceção do art. 3º, inciso V, da Lei nº 8.009/90, que permite a penhora de bem dado em hipoteca, limita-se à hipótese de dívida constituída em favor da entidade familiar. Precedentes.
2. A comunidade formada pelos pais e seus descendentes se enquadra no conceito legal de entidade familiar, inclusive para os fins da Lei nº 8.009/90.
3. A boa-fé do devedor é determinante para que possa se socorrer do favor legal, reprimindo-se quaisquer atos praticados no intuito de fraudar credores ou retardar o trâmite dos processos de cobrança. O fato de o imóvel dado em garantia ser o único bem da família certamente é sopesado ao oferecê-lo em hipoteca, ciente de que o ato implica renúncia à impenhorabilidade. Assim, não se mostra razoável que depois, ante à sua inadimplência, o devedor use esse fato como subterfúgio para livrar o imóvel da penhora. A atitude contraria a boa-fé ínsita às relações negociais, pois equivaleria à entrega de uma garantia que o devedor, desde o início, sabia ser inexecúvel, esvaziando-a por completo.
4. Recurso especial a que se nega provimento (BRASIL, 2010c).

Constata-se que, no entendimento do STJ, nas situações em que houver o oferecimento de imóvel em garantia hipotecária, a impenhorabilidade do bem de família somente estará comprometida se a dívida objeto dessa garantia tiver sido

assumida em benefício da própria entidade familiar. Embora o bem de família seja, em princípio, impenhorável, nada impede que o devedor possa ofertá-lo.

6.6.6 Produto de Crime ou Garantia da Execução de Sentença Penal

A justificativa dessa exceção parece ser óbvia aos olhos do leitor, pois o crime é sempre uma conduta desprezível pela sociedade. A jurisprudência nacional é passível na aplicação dessa exceção.

Desse modo:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS DE TERCEIRO. IMPENHORABILIDADE. BEM DE FAMÍLIA. INAPLICABILIDADE. BEM ADQUIRIDO COM PRODUTO DO CRIME.

Imóvel perdido em favor da União. A impenhorabilidade do bem só poderia ser invocada caso o imóvel ainda pertencesse ao autor e se não tivesse sido adquirido com produto do crime. Hipótese em que se aplica o inciso VI do artigo 3º da Lei 8.009/90, não se justificando, assim, o pedido de impenhorabilidade do imóvel que a apelante alega servir de residência à família. NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO. UNÂNIME (RIO GRANDE DO SUL, 2011).

EMENTA: PENAL. PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. SEQUESTRO. BEM DE FAMÍLIA. ART. 3º, VI, DA LEI 8.009/90. EXCEÇÃO À IMPENHORABILIDADE. GARANTIA DE RESSARCIMENTO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. A Lei 8.009/90 elenca em seu art. 3º, VI, exceção à impenhorabilidade do bem de família na hipótese de execução de sentença penal condenatória a ressarcimento, indenização ou perdimento de bens (BRASIL, 2010b).

Pelo exposto, entende-se que a penhora pode recair em bem de família em hipótese de bem de família originado de produto de crime e para garantir a execução penal condenatória a ressarcimento, indenização ou perdimento de bens.

6.6.7 Fiança Concedida em Contrato de Locação

Em relação à hipótese de penhora do único bem do fiador em contrato de locação, previsão do inciso VII, do art. 3.º da Lei nº 8.009/90, a doutrina se divide quanto a constitucionalidade deste.

Para a corrente minoritária a penhora do único bem do fiador seria inconstitucional, uma vez que nem se cogita que o devedor sofra a penhora do seu

bem antes do fiador, pois violaria a isonomia (art. 5.º, *caput*, da CF/1988) e a proteção da dignidade humana (art. 1.º, III, da CF/1988).

Na visão de Flávio Tartuce (2006, p. 11-12), esse inciso seria inconstitucional:

[...] primeiro, porque o devedor principal (locatário) não pode ter o seu bem de família penhorado, enquanto o fiador (em regra devedor subsidiário – art. 827 do CC) pode suportar a constrição. A lesão à isonomia reside no fato de a fiança ser um contrato acessório, que não pode trazer mais obrigações do que o contrato principal (locação). Em reforço, haveria desrespeito à proteção constitucional da moradia (art. 6.º da CF/1988), uma das exteriorizações do princípio de proteção da dignidade da pessoa humana (art. 1.º, III, do Texto Maior).

No mesmo caminho entendeu Sampietro (2005, p. 69):

Por qualquer destas razões, é forçoso concluir que a previsão do inciso VII do art. 3º da Lei 8.009/90 viola o princípio da isonomia, pois dispensa tratamento desigual para o locatário e o seu fiador, nada obstante as obrigações de ambos terem a mesma gênese, que é o contrato de locação

Rita de Cássia Corrêa de Vasconcelos enxerga a transgressão ao princípio isonômico nos seguintes termos:

[...] a exceção do inc. VII coloca o fiador em situação escancaradamente inferior em relação ao afiançado. Lembre-se que até mesmo os móveis que guarnecem a residência do fiador e de sua família, bem como dos imóveis que o guarnecem. A discriminação é flagrante e incompreensível” (2002, p. 74).

Em entendimento contrário, Demócrito Reinaldo Filho (2006, p. 10) coloca que, “[...] não nos parece admissível invocar o princípio da isonomia para eliminar a proibição de penhora de imóvel do fiador, por dívidas oriundas do não- pagamento dos encargos de locação.”

Já a jurisprudência do STJ e do STF vem entendendo pela constitucionalidade dessa exceção, *in verbis*:

EMENTA: Locação. Penhora do imóvel do fiador em contrato de locação. Bem de família. Exceção prevista no inciso VII do art. 3.º da Lei 8.009/90. Constitucionalidade.

Entende essa Corte ser possível a penhora do bem de família do fiador em contrato de locação, ante o que dispõe o art. 3.º, VII da Lei 8.009/90. Este entendimento encontra-se em harmonia com a atual jurisprudência do STF a respeito do tema, tendo sido declarada a constitucionalidade do referido dispositivo legal. As questões ora suscitadas pela agravante, referentes à existência de outros bens a serem penhorados ou a eventuais problemas nos cálculos do valor executado, não podem ser examinadas em recurso especial, pois, além de não prequestionadas, demandam reexame de prova. Agravo regimental desprovido (BRASIL, 2008b).

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, VII, da Lei 8.009/1990, com a redação da Lei 8.245/1991 (BRASIL, 2006b).

Embora o STF tenha se manifestado favorável a aplicação da exceção em estudo em julgamento do RE nº 407.688/ SP da Relatoria do Ministro Cezar Peluso, nota-se que, em outros dois julgados anteriores perante a Suprema Corte, os seus ministros a época entenderam diferentemente, nesse sentido RE nº 449.657/ SP e RE nº 352.940/ SP.

Durante o julgamento do RE nº 407.688/ SP os Ministros Eros Grau, Carlos Ayres Britto e Celso de Mello foram votos vencidos “[...] no sentido de que a Constituição ampara a família e a sua moradia e que essa proteção consta do art. 6.º da Carta Magna, de maneira que o direito à moradia seria um direito fundamental de 2ª geração, que tornaria indisponível o bem de família para a penhora.” (FILHO, 2006, p. 10).

A exceção estudada ainda causa muita polêmica quando aplicada ao caso concreto, pois o fiador não tem a proteção do seu bem e o devedor nem mesmo chega a colocar o seu bem sobre ameaça de penhora, basta este deixar de pagar e já surge o fato gerador que enseja a penhora do bem do fiador.

7 ANÁLISE SOB O ASPECTO SOCIAL

Na análise sociológica do direito a proteção do único bem imóvel para fins de moradia deve-se visualizar alguns conceitos e institutos que relacionam o direito a proteção do único bem na visão sociológica e a finalidade social da Lei nº 8.009/90, sendo necessária para a reflexão da necessidade de proteção do núcleo da sociedade, a família. Antes, é necessário entender a relação do direito com a sociologia.

7.1 RELAÇÃO DO DIREITO COM A SOCIOLOGIA

Verifica-se agora o escopo social da norma, de maneira a identificar quais tipos de situações sociais à Lei nº 8.009/90 estaria abarcando. Para isso, deve-se entender o qual a relação do direito com a sociologia, e assim, a proteção do único bem imóvel dada pela lei, demonstrando quais os pensamentos se adequam o direito de moradia e a sua finalidade social.

O direito e a sociologia como ciências autônomas apresentam uma relação inseparável e comum, parte do objeto de um é também parte do objeto do outro, qual seja, o homem vivendo em sociedade.

Essa relação existe porque “[...] o direito é um fenômeno social e por isso mesmo, a sua visualização numa perspectiva sociológica é de todo adequada. De fato, o fenômeno jurídico é um fenômeno de conduta social, muito embora específico.” (SOUTO, 2003, p. 41).

Quando discorremos sobre o aspecto social, falamos em *Sociologia do Direito* que, na conceituação de Roberto Lyra Filho (2003, p. 53), seria o estudo da “[...] base social de um direito específico”, ou seja, a maneira, acrescentando, que a proteção do único bem, “[...] reflete na sociedade brasileira em linhas gerais.” (FILHO, 2003, p. 53).

Coloca Pedro Scuro Neto (2011, p. 21) que, “[...] a sociologia investiga as estruturas e processos que atravancam ou contribuem para o funcionamento harmônico do Direito e da Justiça – cuja função é estabelecer e manter interdependência, controle, consenso e coercibilidade.”

Afirma Miguel Reale (2010, p. 19) que:

[...] a sociologia tem por fim o estudo do fato social na sua estrutura e funcionalidade, para saber, em suma, como os grupos humanos se organizam e se desenvolvem, em função dos múltiplos fatores que atuam sobre as formas de convivência.

Estabelecida a relação entre o direito e a sociologia, se observará qual a finalidade social da norma, qual o seu objeto social e em qual contexto a proteção ao bem imóvel de família se encaixa.

7.2 FINALIDADE SOCIAL DA NORMA

É de conhecimento comum que o legislador criou a Lei nº 8.009/90 com o objetivo de tutelar à família e proteger as pessoas que vivem em situação econômica difícil. No contexto social atual, torna-se cada dia mais difícil ser proprietário de um imóvel. Com o advento da Lei nº 8.009/90, o Estado passa a proteger o único bem de família e garantir um mínimo existencial para os indivíduos, um lar.

Para fazer uma análise sob este foco, se deverá saber quais tipos de contextos sociais, dentro da realidade e meios atuais, a norma protegeria o único bem imóvel de família. O conceito de fato social de Émile Durkheim é um bom exemplo de uso com todas essas deturpações:

Para Durkheim, fato social é uma categoria sociológica capaz de dar objetividade ao comportamento humano em grupo. Só seria válido para a Sociologia estudar esses comportamentos se os mesmos fossem *atos sociais*. Classificando os comportamentos humanos como *atos sociais*, a Sociologia podia compreendê-los de forma objetiva, desvendando que a natureza de comportamentos humanos individuais, têm, na verdade, e na maioria das vezes, origens e explicações enraizadas no convívio social, isto é, no grupo (ROCHA, 2009, p. 66).

Estabelece-se que, a partir dos comportamentos humanos, o direito de moradia estaria desprotegido, uma vez que dentro da teoria dos atos jurídicos, as condutas humanas sempre trariam uma consequência real, e essa consequência por vezes, pode recair sobre o único bem imóvel de família.

A nossa constituição colocou no seu art. 6.º, *caput*, que o direito de moradia é um direito social, e dessa maneira o Estado deve promover políticas públicas que promovam e facilitem o exercício desse direito que é assegurado a todos.

A finalidade social da Lei nº 8.000/90 é a de proteger o indivíduo de relações sociais que desestabilizam o direito de moradia. Caso a lei em estudo não existisse, a consequência social de não haver proteção ao único bem de família poderia ser muito grande, pois, nas relações sociais da história, desde o tempo em que o homem passou a brigar por territórios até os dias de hoje, é fácil perceber que o poder econômico pode enfraquecer qualquer direito fundamental.

Os fundamentos sociais para a proteção do único bem imóvel de família são importantes, pois, os mesmos fundamentos foram utilizados pelo legislador para criar as causas de penhora do único bem. Percebe-se que algumas dessas causas de penhora não são predominantemente sociais, e sim de interesse econômico, e que apresentam maior relevância sob aquele aspecto.

O bem de família é uma dessas categorias consideradas socialmente relevantes. Existe ligação muito estreita, até proverbial, entre *família* e *moradia*. O ideal seria que esta não faltasse àquela, mas não é o que se vê. A importância de certos conceitos jurídicos varia na medida do seu sentido social.

No mesmo sentido:

Esta foi a evolução jurídica do bem de família, nem sempre aceita, é verdade. Seus adversários estão entre os que ainda não perceberam a supremacia social, do humano, sobre os interesses de ordem econômica ou financeira. A oposição a este velho direito, agora com roupagens novas, é a mesma que se vem a travar contra os novos direitos (v.g., o direito do consumidor, o direito ambiental, o das comunicações etc.), na qual ainda se procura privilegiar o ideário liberal-individualista, agora norteados pelas metas globalizantes ou transnacionais, em detrimento dos interesses da sociedade e, por consequência, da pessoa humana (CREDIE, 2010, apresentação, p. XIV).

Trazendo a visão de Karl Marx sobre a proteção do único bem de família, poderíamos dizer que, “[...] a explicação sociológica marxista começa pela produção, pelo trabalho humano necessário à produção de bens e serviços indispensáveis à sobrevivência dos homens.” (ROCHA, 2008, p. 119).

Analisando a visão de Karl Marx pode-se perceber que o fator econômico social deve sobrepor-se ao direito mínimo social de moradia. É também como conclui Nelson Saldanha (2008, p. 96):

[...] dialética foi a posição marxista, que procurou explicar a história pelo desenvolvimento e eclosão de ‘contradições’ internas da sociedade, basicamente ditadas pelo chamado fator econômico, sendo o Direito mero resultado de dominações de classe sempre mutantes até o advento de uma sociedade sem classes.

Os Estados independentes não conseguem superar o sistema capitalista falido em que se vive, aonde as chamadas “bolhas econômicas”, vem se repetindo como um ciclo desde o século XIX. Talvez, quando houver uma mudança global do modelo de produção esta visão da proteção do mínimo existencial possa preponderar sobre o princípio da proteção de mercado.

Obviamente que a visão marxista foi influenciada pelo sistema capitalista de sua época, que ainda é a visão de nossa sociedade, em que o trabalho é o meio necessário a produção, e assim, o bem de família seria colocado em um patamar inferior, pois as relações de sociedade deveriam existir independentemente de classes sociais.

Neste contexto percebe-se a evolução social do instituto jurídico bem de família, verificando cada vez mais, a “[...] necessidade de uma interpretação global.” (SALDANHA, 2008, p. 95).

A visão capitalista e a vontade pública do Estado brasileiro em se tornar uma grande potencia econômica impede o fortalecimento da teoria do mínimo existencial.

Explica José Manuel de Sacadura Rocha (2008, p. 47) que, “[...] para Augusto Comte a sociologia deveria conhecer o que ele chamava de ‘leis imutáveis’ da vida social, e a partir daí estabelecer a ordem das coisas presentes e futuras”.

Vejamos o que nos diz Comte (ROCHA, p. 47- 48):

Numa palavra, a revolução fundamental, que caracteriza a virilidade de nossa inteligência, consiste essencialmente em substituir em toda parte a inacessível determinação das causas propriamente ditas pela simples pesquisa das *leis*, isto é, relações constantes que existem entre os fenômenos observados. Assim, o verdadeiro espírito positivo consiste sobretudo em ver para ver, em estudar o que é, a fim de concluir disso o que será, segundo o dogma geral da invariabilidade das leis naturais (Comte [1844], pensadores, 1983:49-50).

Dessa maneira, Augusto Comte em outras palavras afirmava que a sociedade deveria observar a lei da maneira que ela foi colocada e segui-la sem questionamentos, pois as leis naturais estariam positivadas.

Como bem observa Nelson Saldanha (2008, p. 48), “[...] a ‘teoria positiva’ parte do princípio de que os homens devem aceitar a ordem existente, não devendo contestá-la.”

Tal pensamento não deve prosperar para o bem de família, pois como já

dito, o direito de família é palpado em novas 'tendências sociais', que vão surgindo com o tempo, e também, vão deixando de existir.

Cabe então ao julgador adequar o escopo social da norma, de maneira a identificar quais tipos de situações sociais que surgem em consonância com a Lei nº 8.009/90.

Por isso a importância de entender o que seria a análise social dentro do direito, e assim, a proteção do único bem imóvel dada pela lei, entendendo os institutos que se relacionam com o direito.

Assim, pode-se afirmar que sob o prisma social, a norma em tela, protege toda e qualquer entidade familiar, seja esta formada por pessoas casadas ou união estável, heteroafetivas, homoafetivas, solteiras, viúvas, divorciadas, e separadas; coadunando com o princípio da função social, ou seja, a propriedade particular única deve ser protegida para garantir a sociedade um direito fundamental, qual seja o direito de moradia.

Dessa maneira entendeu a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, em 15 de outubro de 2008, editando a súmula nº 364 (BRASIL, 2008), *in verbis*:

O conceito de impenhorabilidade de bem de família abrange também o imóvel pertencente a pessoas solteiras, separadas e viúvas.

Explicada a finalidade social da norma, podera-se que o Estado brasileiro não sustenta condições para operacionalizar o atingimento dos dos direitos sociais.

A questão de concretização dos direitos sociais, em especial o direito de moradia, passa pela operacionalização do atingimento dos objetivos fundamentais do Estado Brasileiro. Explica Ada Pellegrini Grinover que:

Para o Estado Social atingir esses objetivos, faz-se necessária a realização de metas, ou programas, que implicam o estabelecimento de funções específicas aos Poderes Públicos, para a consecução dos objetivos predeterminados pelas constituições e pelas leis". Desse modo, formulado o comando constitucional ou legal, impõe-se ao Estado promover as ações necessárias para a implementação dos objetivos fundamentais. E o poder do Estado, embora uno, é exercido segundo especialização de atividades: a estrutura normativa da Constituição dispõe sobre a suas três formas de expressão: a atividade legislativa, executiva e judiciária (OSWALDO CANELA JUNIOR *apud* GRINOVER, 2008, p. 11-12).

Sobre o controle de políticas públicas pelo Poder Judiciário, ressalta Grinover:

Como toda atividade política (políticas públicas) exercida pelo Legislativo e pelo Executivo deve compatibilizar-se com a Constituição, cabe ao Poder Judiciário analisar, em qualquer situação e desde que provocado, o que se convencionou chamar de 'atos de governo' ou 'questões políticas', sob o prisma do atendimento aos fins do Estado (art. 3º da CF/88) (JUNIOR *apud* GRINOVER, 2008, p. 12-13).

Diante da ausência do Poder Executivo em promover políticas assecuratórias dos direitos sociais, critica Grinover (2006, p. 13) que:

Diante dessa nova ordem, denominada de judicialização da política, contando com o juiz como comprometerem a integridade e a eficácia dos fins do Estado – incluindo as dos direitos fundamentais, individuais ou coletivos – o Poder Judiciário deve atuar na sua função de controle.

Importante papel cabe ao Poder Judiciário na análise e aplicação da proteção ao único bem, como ressalta também Ada Pellegrini Grinover (2008, p. 15):

Os direitos cuja observância constitui objetivo fundamental do Estado (art. 3.º da CF/88) e cuja implementação exige a formulação de políticas públicas, apresentam um *núcleo central*, que assegure o *mínimo existencial* necessário a garantir a dignidade humana [...]. É esse núcleo central, esse mínimo existencial que, uma vez descumprido, justifica a intervenção do Judiciário nas políticas públicas, para corrigir seus rumos ou implementá-las.

Coloca ainda Grinover (2008) que a atuação do judiciário deve-se pautar pela aplicação do princípio da proporcionalidade e da razoabilidade que significa, em última análise, a busca do justo equilíbrio entre os meios empregados e os fins a serem alcançados.

É evidente que a lei em estudo protege famílias de baixa renda que tem um único bem imóvel e este é utilizado para fins de moradia.

Nesse aspecto, Ricardo Arcoverde Credie (2010, apresentação, pg. XIV-XV) coloca que, “[...] é necessário que se tome posição, como fazemos nestas linhas, para que o bem de família continue inserido no conteúdo social que ostenta, sem ceder às novas configurações de poder, incompatíveis com os direitos e garantias fundamentais.”

O contexto social deve então ser observado pelo legislador e pelo aplicador do direito em estudo para poder justificar a não aplicação da proteção e também a aplicação da proteção, como já observado, pois cada ser humano vive em um contexto social diferente e cercado de necessidades diferentes e estas influenciam no seu comportamento. A nossa proteção do único bem se coaduna com essas realidades de maneira genérica, e em específica pela análise do caso

concreto pelo poder judiciário.

7.3 CONCEITO ATUAL DE FAMÍLIA E SUA PROTEÇÃO AO ÚNICO BEM

O conceito de família não é predominantemente jurídico, e sim, social, por isso é tratado nesse capítulo. A doutrina jurista que trata de direito das famílias é veemente em afirmar que o legislador constituinte não procurou conceituar família exatamente para manter o seu caráter contextual. Nesse sentido:

A lei nunca se preocupou em definir a família – limitava-se a identificá-la com o casamento. Esta omissão excluía do âmbito jurídico todo e qualquer vínculo de origem afetiva que leva à comunhão de vidas e embaralhamento de patrimônios (DIAS, 2011, p. 43).

E assim o legislador vem cada vez mais sendo atencioso ao tratar do assunto, como observa Dias (2011, p. 43) no caso da Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340/06) que busca coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, e identifica como família qualquer relação de afeto.

Sobre a conceituação de família a doutrina vem, com base nas mutações sociais, tratando de classificar as novas entidades familiares que estão surgindo, quais sejam: matrimonial, informal, homoafetiva, monoparental, parental, pluriparental, paralela e eudomonista, fundadas sempre em uma visão pluralista (DIAS, 2011, p. 43).

Como coloca Farias e Rosenvald:

Sem dúvida, muito bem andou o constituinte, reconhecendo um fato social de grande relevância prática, especialmente em grandes centros urbanos, ao abrigar como entidade familiar o núcleo formado por pessoas sozinhas (solteiros, descasados, viúvos...) que vivem com a sua prole, sem a presença de um parceiro afetivo. É o exemplo da mãe solteira que vive com a sua filha ou mesmo de um pai viúvo que se mantém com a sua prole. São as chamadas famílias monoparentais.

A técnica utilizada pelo legislador na redação do art. 1.º da Lei nº 8.009/90 possibilita a aplicação da proteção ao único bem de família a qualquer contexto familiar. Tal técnica permite o atingimento de novas entidades familiares, como a eudomonista, que se liga ao adjetivo feliz e busca identificar a família pelo seu envolvimento afetivo, tendo a felicidade individual ou coletiva fundamento da conduta humana moral.

8 CONCLUSÃO

Nesse trabalho entenderam-se as justificativas que fundamentam a proteção ao único bem imóvel de família e as exceções previstas no art. 3.º da Lei nº 8.009/90. Foi feita uma análise da proteção do único bem imóvel de família sob o ponto de vista econômico, jurídico e social, pois estes são os aspectos considerados pelo legislador, doutrina e jurisprudência durante a criação e estudo da Lei nº 8.009/90, e importantes a uma análise da proteção legal do bem de família.

O *homestead* surge no Estado do Texas em um momento muito parecido em que o Bem de Família legal surge aqui no Brasil, em que as instabilidades econômicas e a depreciação da moeda tornavam a hipoteca de bens a única saída para saldar dívidas. O Estado brasileiro preocupado com a família diante desses impasses econômicos do começo da década de 90 resolve criar uma lei que proteja o patrimônio mínimo familiar, e que as execuções judiciais não expropriem a dignidade das pessoas e o seu direito de moradia.

Entendeu-se que a interpretação teleológica da Lei nº 8.009/90 é no sentido de abarcar todas as entidades familiares existentes, sejam formadas por pessoas solteiras, viúvas, casadas, divorciadas, casais homossexuais etc., e que a lei avançou significativamente ao estender a proteção a acessórios e a bens móveis.

Verificou-se que a lei tutela o bem de família quando utilizado para fins de moradia, e que embora a propriedade seja englobada a tal proteção, não seria a este o objetivo do legislador na criação da Lei nº 8.009/90.

Conclui-se que a partir de uma análise econômica que o direito de moradia expressa um valor econômico, pois engloba a propriedade em seu aspecto patrimonial. E no sistema capitalista globalizado em que vivemos, existem relações contratuais que, além das contraprestações existentes, tem-se a característica da onerosidade e de garantias ao direito do credor como a do bem imóvel ofertado pela própria família, sendo relações válidas dentro do mundo jurídico e econômico.

Dessa maneira, o direito a proteção ao único bem imóvel de família deve se coadunar com preceitos de ordem social e econômica para poder o Estado atuar dentro do bem comum, da segurança nacional e da justiça social.

No olhar da economia, as relações entre particulares devem ser observadas a partir do patrimônio dos indivíduos, pois não parece justo o credor não poder se valer do seu direito de crédito. No contexto brasileiro, o Estado não tem condições de assegurar a eficácia do direito de moradia a todos. E dessa maneira, não teria como o legislador criar uma norma de proteção absoluta ao direito de moradia. Pode-se completar que caso o legislador tutelasse absolutamente o único bem imóvel de família, poderíamos visualizar uma facilitação ao “calote”, o que traria conseqüências ainda maiores a nossa economia.

Assim, o legislador criou a Lei nº. 8.009/90 para proteger o núcleo da sociedade, a família, não a deixando sem a devida proteção das mazelas do poder econômico, garantindo um mínimo vital para estes. E nesse pensamento ainda, observou o legislador à técnica da ponderação de interesses como meio de justificar a não proteção absoluta do único bem imóvel de família.

Dentro da análise jurídica verificou-se que a proteção do único bem se baseia no princípio da dignidade da pessoa humana previsto em nossa constituição. E que embora exista a aplicação das exceções do art. 3.º da Lei pela jurisprudência, uma nova corrente doutrinária, em crescimento, vem ganhando espaço na análise da proteção ao único bem imóvel para fins de moradia à luz do direito civil constitucional, preponderando a verdadeira finalidade social da norma na proteção constitucional do único bem no caso concreto.

Embora seja válida a interpretação da Lei nº 8.009/90 à luz do direito civil constitucional, o nosso futuro não parece caminhar em sentido de proteger absolutamente o único bem, pois, nossa própria constituição traz fundamentos para a aplicação relativa a tal proteção. Seria, portanto, uma utopia, a menos que surja um novo constituinte originário.

No aspecto jurídico viu-se que o poder constituinte originário deixou a sua vontade expressa no sentido de que não se pode basear apenas em preceitos de valor social para se aplicar o direito ao caso concreto. Os fundamentos da ordem econômica devem ser observados e que assim a lei deve ser aplicada em todos os seus artigos.

Hoje se sabe que a visão capitalista e a vontade pública do Estado brasileiro em se tornar uma grande potencia econômica, impede o fortalecimento da

teoria do mínimo existencial, e que, parâmetros econômicos estão sendo utilizados pelo judiciário para fundamentar suas decisões.

Percebe-se que o Superior Tribunal de Justiça conhecido como o “Tribunal Cidadão”, interprete da legislação infraconstitucional, tem uma visão mais social e protetiva do bem de família. Isso conforme toda a jurisprudência colecionada neste trabalho no sentido de estender a proteção a bens móveis e acessórios, e evitar a interpretação extensiva aos artigos da Lei nº 8.009/90, como no caso da interpretação dada ao imóvel de valor vultoso em que entendeu que a lei.

Analisando os três aspectos desenvolvidos, finaliza-se que alguns se sobrepõem aos outros quando uma lide (conflito de interesses de maneira resistida) é apresentada ao Judiciário, e este adota uma determinada aplicação ao instituto, dada a particularidade de cada caso. E assim, o tema é levado ao STJ e ao STF que, analisando cada caso, pacifica o entendimento sobre aquela situação. Deve-se ainda dizer que, as referidas análises tiveram como ponto central o direito em si, e assim, a sua relação com o aspecto econômico e social, trazendo, necessariamente, a interpretação dada pelo Poder Judiciário no papel de proteger o indivíduo da ausência de políticas públicas que deveriam, em tese, ser realizadas pelo Poder Executivo.

Ao contrário do STJ, avaliando a postura do Supremo Tribunal Federal, percebe-se que, atuando como guardião da constituição e sendo a palavra final do judiciário, e por exercer um papel muito mais político e econômico, tem se posicionado em conjuntura com a análise econômica do direito, ou seja, considera as perspectivas de mercado e índices da economia para fundamentar os seus julgados, em prol de interesses políticos e contextos econômicos, partindo do ponto de vista da teoria da economia e da proteção do mercado.

Com relação às hipóteses de exceção do art. 3.º e incisos, conclui-se que estas se fundamentam em sua maioria pela própria natureza dívida e na própria Constituição Federal de 1988.

Viu-se que algumas, por serem objeto principal de um contrato realizado por um ato jurídico perfeito, caso dos incisos V, VI, VII, fundamentados no art. 5.º, inciso XXXVI, da CF/88. Outras por serem de caráter *propter rem*, ou seja, obrigação do próprio bem em si, como no caso dos incisos II, IV.

Outras por terem um caráter alimentar, como no caso dos incisos I e III. E ainda, a hipótese do inciso III, que justifica a penhora do bem imóvel objeto de ato ilícito e para execução de sentença penal condenatória, sendo este fundamento baseado no aspecto social, com fulcro no art. 5.º, inciso XLV, o qual determina como pena a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens.

Na análise social constatou-se que a finalidade da Lei nº 8.009/90 é a de proteger toda e qualquer entidade familiar. E que o conceito sociológico de entidade familiar abarca toda e qualquer relação social. Dentro desse aspecto ainda considerou-se o comportamento humano, e percebeu-se que, se não existisse a Lei nº 8.009/90, talvez se vivesse uma situação de total desproteção ao único bem de família, pois o credor iria buscar de todos os meios legais para poder satisfazer o seu crédito.

Caso a proteção legal ficasse limitada a faculdade da família, como instituída no Código Civil, essa não seria suficiente, pois o bem de família convencional encontra-se em desuso e deve-se também considerar a situação dos hipossuficientes.

Conclui-se que, cabe ao poder judiciário observar as necessidades de cada indivíduo na aplicação do direito, em situações que o legislador tratou de maneira genérica, e não deve apenas o aspecto social ser considerado para conferir a proteção ao único bem de família.

Entendeu-se que o direito, a economia e a sociologia (embora ciências independentes) caminham juntas a análise de qualquer assunto de interesse natural, daí a importância de tais ciências na análise da proteção do único bem imóvel conferida pelo legislador.

Do exposto, devido o caráter *mutatio* do direito das famílias, a proteção ao único bem vem tomando novos rumos, no sentido de poder de interpretação a novos fatos sociais e econômicos relevantes ao mundo jurídico.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Washington Carlos de. **Direito de propriedade**: limites ambientais no Código Civil. Barueri: Manole, 2006.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Bem de família**. 6. ed. rev., ampl. e atual. com o atual Código. São Paulo: Atlas, 2010.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Bem de família**: com comentários à Lei 8.009/90. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

BAGNOLI, Vicente. **Direito econômico**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

BARSALINI, G. **Sociologia jurídica ou sociologia do direito?** Campinas: PUC, 2002.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 22. ed., atual. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2007.

CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO COMÉRCIO DE BENS, SERVIÇOS E TURISMO (CNC). **Pesquisa de Endividamento e Inadimplência do Consumidor (PEIC)**. Agosto de 2011. Disponível em: <<http://www.cnc.org.br/central-do-conhecimento/pesquisas/pesquisa-nacional-de-endividamento-e-inadimplencia-do-consumidor-3>>. Acesso em: 12 out. 2011.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 12 mai. 2011.

_____. Bem de Família. **Lei nº 8.009/90, de 29 de março de 1990**, dispõe sobre a impenhorabilidade do bem de família. Brasília, 30 mar. 1990. Publicação D.O.U: 30 mar. 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/Lei8009.htm>. Acesso em: 30 de setembro de 2011.

_____. Código Civil. **Lei nº 10.406/02, de 10 de Janeiro de 2002**, institui o Código Civil. Brasília, 11 jan. 2002a. Publicação D.O.U: 11 nov. 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 23 out. 2011.

_____. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ). **Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 1058070 RS 2008/0130946-4**, da 4ª Turma. Relator: Ministro Fernando Gonçalves. Brasília, 16 dez. 2008a. Publicação em: 02 fev. 2009. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/6075851/agravo-regimental-no-agravo-de-instrumento-agrg-no-ag-1058070-rs-2008-0130946-4-stj>>. Acesso em: 17 out. 2011.

_____. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ). **Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 1333436/ MG**, da 3ª Turma. Relator: Ministro Sidnei Beneti. Brasília, 19 out. 2010a. Publicação em: 3 nov.2010. Disponível em:

<<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=bem+de+fam%EDlia+8.009%2F90+inciso+V&&b=ACOR&p=true&t=&l=10&i=5#>>. Acesso em: 16 out. 2011.

_____. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ). **Agravo Regimental no Recurso especial nº 901881 SP 2006/0248878-5**, da 4ª Turma. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Brasília, 17 mar. 2011a. Publicação em: 22 mar. 2011. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/18659301/agravo-regimental-no-recurso-especial-agrg-no-resp-901881-sp-2006-0248878-5-stj>>. Acesso em: 17 out. 2011.

_____. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ). **Agravo Regimental no Recurso especial nº 959.759/ SC**, da 5ª Turma. Relator: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho. Brasília, 27 fev. 2008b. Publicado em: 28 fev. 2008. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1567/agravo-regimental-no-recurso-especial-agrg-no-resp-959759-sc-2007-0133215-0-stj>>. Acesso em: 17 out. 2011.

_____. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ). **Embargos de Divergência no Recurso especial nº 182.223/SP**, da Corte Especial. Relator: Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira. Brasília, 05 fev. 2002b. Publicação em: 07 abr. 2003. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/255544/embargos-de-divergencia-no-recurso-especial-eresp-182223-sp-1999-0110360-6-stj>>. Acesso em: 17 out. 2011.

_____. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ). **Recurso Especial nº 102.515-5/ RS**, da 5ª Turma. Relator: Ministro Arnaldo Esteves Lima. Julgado em: 22 junº 2010b. Publicação em: 10 set. 2010. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/16813587/recurso-especial-resp-1025155-rs-2008-0015142-0-stj/inteiro-teor>>. Acesso em: 17 out. 2011.

_____. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ). **Recurso Especial nº 114.173-2/ SP**, da 3ª Turma. Relator (a): Ministra Nancy Andrighi. Brasília, 09 nov. 2010c. Publicação em: 22 nov.2010. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=200901776471&dt_publicacao=22/11/2010>. Acesso em: 16 out. 2011.

_____. Superior Tribunal de Justiça (STJ). **Recurso especial nº 213.422/ BA (199900406674)**, da 1ª Turma. Relator: Ministro José Delgado. Brasília, 18 ago. 1999. Publicação em: 27 set. 1999. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/402070/recurso-especial-resp-213422-ba-1999-0040697-4-stj>>. Acesso em: 25 out. 2011.

_____. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ). **Recurso Especial nº 402.489/ RJ**, da 3ª Turma. Relator: Ministro Castro Filho. Brasília, 26 out. 2004. Publicação em: 12 dez. 2005. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7181556/recurso-especial-resp-402489-rj-2001-0194950-6-stj>>. Acesso em: 14 out. 2011.

_____. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ). **Recurso Especial nº 644733/ SC**, 1ª Turma. Relator: Ministro Luiz Fux. Brasília, 20 out. 2005. Publicação em: 28 nov. 2005. Disponível em:

<<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7184382/recurso-especial-resp-644733-sc-2004-0028948-0-stj>>. Acesso em: 14 out. 2011.

_____. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ). **Recurso Especial nº 715.259/ SP**, da 4ª Turma. Relator: Ministro Luiz Felipe Salomão. Brasília, 05 ago. 2010d. Publicação em: 09 set. 2010. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/jsp/revista/abreDocumento.jsp?componente=ATC&sequencial=11818041&num_registro=200500006249&data=20100909&tipo=5&formato=HTML>. Acesso em: 18 out. 2011.

_____. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ). **Recurso especial nº 759.962/ DF**, da 4ª Turma. Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior. Brasília, 21 ago. 2006a. Publicação em: 18 set. 2006. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/36538/recurso-especial-resp-759962-df-2005-0099876-6-stj>>. Acesso em: 17 out. 2011.

_____. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ). **Súmula nº 364**. O conceito de impenhorabilidade de bem de família abrange também o imóvel pertencente a pessoas solteiras, separadas e viúvas. Brasília, Corte Especial, 15 de outubro de 2008c. Disponível em: <http://www.dji.com.br/normas_inferiores/regimento_interno_e_sumula_stj/stj__0364.htm>. Acesso em: 25 out. 2011.

_____. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). **Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 2.076/ AC**, do Plenário. Relator: Ministro Carlos Velloso. Brasília, 15 ago. 2002c. Publicação em: 8 ago. 2003. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=375324>>. Acesso em 14 out. 2011.

_____. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). **Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 4277-DF**, do Plenário. Relator: Ministro Ayres Britto. Brasília, 4-5 maio 2011b. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI4277.pdf>>. Acesso em: 4 out. 2011.

_____. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). **Recurso Extraordinário nº 407.688-8/ SP**, do Plenário. Relator: Ministro Cezar Peluzo. Brasília, 8 de fev 2006b. Publicação em: 06 out. 2006. Disponível em: <<http://www.jfce.jus.br/internet/esmafe/materialDidatico/documentos/judiciarioDireitoDesenvolvimentoEconomico/recursoExtraordinario.pdf>>. Acesso em: 24 de out. 2011.

_____. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). **Recurso Extraordinário nº 439.003/ SP**, da 2ª Turma. Relator: Ministro Eros Grau. Brasília, 6 fev. 2007. Publicação em: 2 mar. 2007. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/758294/recurso-extraordinario-re-439003-sp-stf>>. Acesso em: 24 out. 2011.

_____. Tribunal de Justiça (TJDFT). **Embargos a execução nº 2007.01.1.011307-6/ DF**, da 9ª Vara Cível. Juiz de Direito: João Luís Fischer Dias. Brasília, 10 maio

2010e. Publicação: 10 maio 2010. Disponível em: <<http://tjdf19.tjdft.jus.br/cgi-bin/tjcg1?MGWLPN=SERVIDOR1&NXTPGM=tjhtml122&ORIGEM=INTER&CIRCU N=1&SEQAND=107&CDNUPROC=20070110113076>>. Acesso em: 25 out. 2011.

_____. Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF4). **Apelação Cível nº 2008.70.05.001983-2**, da 1ª Turma. Relator: Jorge Antônio Maurique. Porto Alegre, 11 nov. 2009. Publicação em: 24 nov. 2009. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/6931743/apelacao-civel-ac-1983-pr-20087005001983-2-trf4>>. Acesso em: 14 out. 2011.

BULOS, Uadi Lamêgo. **Curso de direito constitucional**. 6. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2011.

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

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 5. ed. Coimbra: Livraria Almedina, 1999.

CAMPOS, Helena Nunes. Princípio da proporcionalidade: a ponderação dos direitos fundamentais. **Cad. de Pós-Graduação em Dir. Político e Econômico**. São Paulo, v. 4, nº 1, p. 23-32, 2004.

CASTRO, Celso Antonio Pinheiro de. **Sociologia aplicada ao direito**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

CRISTÓVAM, José Sérgio da Silva. **A resolução das colisões entre princípios constitucionais**. Jus Navigandi, Teresina, v. 8, nº 62, 1 fev. 2003. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/3682>>. Acesso em: 13 maio 2011.

CZAJKOWSKI, Rainer. **A impenhorabilidade do bem de família: comentários à Lei 8.009/90**. 4. ed. Curitiba: Juruá, 2001.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 6. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 8. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

FACHIN, Luiz Edson. **Estatuto Jurídico do Patrimônio Mínimo: à luz do novo Código Civil brasileiro e da Constituição Federal**. 2. ed., atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Direito das famílias**. 2. ed., rev., ampl. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Direito das famílias**. 3. ed., rev., ampl. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

FIGUEIREDO, Leonardo Vizeu. **Lições de direito econômico**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: direito de família**. 5. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

GRINOVER, Ada Pellegrini. O controle de políticas públicas pelo Poder Judiciário. **Revista de Processo**, São Paulo, v.33, nº164, out. 2008, p. 9-28.

KRUGMAN, Paul R.; WELLS, Robin. **Introdução à economia**. Rio de Janeiro: Elsevier: Campus, 2007

LYRA FILHO, Roberto. **O que é direito**. 17. ed. São Paulo: Brasiliense Coleções Livros, 2003.

MASSO, Fabiano Del. **Direito econômico**. Rio de Janeiro: Elsevier: Campus, 2007.

MATO GROSSO DO SUL. Tribunal de Justiça (TJMS). **Apelação Cível nº 2004.004697-9**, da 4ª Turma Cível. Relator: Desembargador Paschoal Carmello Leandro. Campo Grande, 6 jun. 2006. Publicação em: 30 jun. 2006. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/6003446/apelacao-civel-ac-4697-ms-2004004697-9-tjms>>. Acesso em: 17 out. 2011.

MENDES, Gilmar Ferreira. Direitos Sociais. In: MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 6.ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2011.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça (TJMG). **Apelação Cível nº 104390605807680011 MG 1.0439.06.058076-8/001**, da 7ª Câmara Cível. Relator: Desembargador Edivaldo George dos Santos. Belo Horizonte, 11 nov. 2008. Publicação em: 05 dez. 2008. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/5971501/104390605807680011-mg-1043906058076-8-001-1-tjmg>>. Acesso em: 14 out. 2011.

MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional**. 6. ed. atual. São Paulo: Atlas, 2006.

MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional**. 8. ed. Atualizada até a EC nº 67/10. São Paulo: Atlas, 2011a.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 27. ed., rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2011b.

MORAES, Maria Celina B. A caminho de um direito civil constitucional. **Revista Estado, Direito e Sociedade**. Rio de Janeiro, vol. I, 1991. Disponível em: <<http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/files/anexos/15528-15529-1-PB.pdf>>. Acesso em: 6 out. 2011.

MIRANDA, Pontes de. **Introdução à sociologia geral**. 1. ed. Campinas: Bookseller, 2003.

NADER, Paulo. **Curso de direito civil: direito de família**. 5. ed. , rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil: direito de família**. 15. ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

PERES, Tatiana Bonatti. Direito à moradia. **Revista de Direito Privado**, São Paulo, v. 11, nº 42, abr. /jun. 2010, p. 71-90.

PINHEIRO, Armando Castelar; SADDI, Jairo. **Direito, economia e mercados**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005.

PINHO, Diva Benevides; VASCONCELLOS, Marco Antonio Sandoval de (Org.). **Manual de economia**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

REINALDO FILHO, Demócrito Ramos. Bem de família do fiador de locação pode ser penhorado: a nova decisão do STF. **Revista IOB de Direito Civil e Processual Civil**, Porto Alegre, v. 7, nº 40, mar./abr. 2006, p. 7-10.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça (TJRS). **Apelação Cível nº 70039908405 RS**, da 16ª Câmara Cível. Relator: Desembargador Ergio Roque Menine. Porto Alegre, 28 jul. 2011. Publicação em; 02 ago. 2011. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20216698/apelacao-civel-ac-70039908405-rs-tjrs>>. Acesso em: 17 out. 2011.

_____. Tribunal de Alçada (TJRS). **Agravo de Instrumento nº 19411890**, da 4ª Câmara Cível. Relator: Márcio Oliveira Puggina. Porto Alegre, 08 set. 1994. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/busca/?q=AI+n%BA+194118907+&tb=jurisnova&pesq=ementario&partialfields=%28TipoDecisao%3Aac%25C3%25B3rd%25C3%25A3o%7CTipoDecisao%3Amonocr%25C3%25A1tica%29&requiredfields=&as_q=>>. Acesso em: 14 out. 2011.

ROCHA, José Manuel de Sacadura. **Sociologia jurídica: fundamentos e fronteiras**. 2.ed. ampl. Rio de Janeiro: Campus, 2009.

SAMPIETRO, Luiz Roberto Hijo. **A previsão da norma do inciso VII do art. 3º da Lei nº 8.009/90 é inconstitucional**. Jus Navigandi, Teresina, v. 10, nº 866, 16 nov. 2005. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/7574>>. Acesso em: 5 out. 2011.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível nº 2010.087061-1**, da 3ª Câmara de Direito Público. Relator: Luiz César Medeiros. Florianópolis, 1 jun. 2011. Publicação em: 13 jun. 2011. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19882219/apelacao-civel-ac-870611-sc-2010087061-1-tjsc>>. Acesso em: 17 out. 2011.

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

Saraiva, 2003.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça (TJSP). **Agravo de instrumento nº 7279426200 SP**, da 23ª Câmara de Direito Privado. Relator: Desembargador J. B. Franco de Godoi. São Paulo, 8 out. 2008. Publicação em: 31 out. 2008. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/2984214/agravo-de-instrumento-ag-7279426200-sp-tjsp>>. Acesso em: 17 out. 2011.

_____. Tribunal de Justiça (TJSP). **Agravo de Instrumento nº 7298195400 SP**, da 23ª Câmara de Direito Privado. Relator: J. B. Franco de Godoi. São Paulo, 28 jan. 2009. Publicação em: 17 fev. 2009. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/2554113/agravo-de-instrumento-ag-7298195400-sp-tjsp>>. Acesso em: 17 out. 2011.

_____. Tribunal de Justiça (TJSP). **Apelação Cível nº 72250 SP 2005.03.00.072250-5**, da Turma C – Judiciário em dia. Relator: Juiz Convocado Wilson Zauhy. São Paulo, 09 fev. 2011. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19299443/agravo-de-instrumento-ai-72250-sp-20050300072250-5-trf3>>. Acesso em: 14 out. 2011.

SCURO NETO, Pedro. **Sociologia geral e jurídica: introdução ao estudo do direito, instituições jurídicas, evolução e controle social**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário jurídico**. 26. ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 34. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2011.

SOUTO, Cláudio; SOUTO, Solange. **Sociologia do direito: uma visão substantiva**. 3. ed. rev. e aum. Porto Alegre: S. A. Fabris, 2003.

TAGAGIBA, Giuliano Cesar da Silva. Neoconstitucionalismo e Ponderação de Interesses Fundamentais. **Biblioteca Digital Jurídica (BDjur)**. STJ, 2011.

Disponível em:

<http://bdjur.stj.gov.br/xmlui/bitstream/handle/2011/18560/Neoconstitucionalismo_e_Pondera%C3%A7%C3%A3o_de_Interesses_Fundamentais.pdf?sequence=1>.

Acesso em: 9 maio 2011.

TARTUCE, Flávio. A penhora do bem de família do fiador de locação: abordagem atualizada. **Revista IOB de Direito Civil e Processual Civil**, Porto Alegre, v. 7, nº 40, mar./abr. 2006, p. 11-15.

TARTUCE, Flávio; SIMÃO, José Fernando. **Direito Civil: direito de família**. 2. ed., atual.e ampl. São Paulo: Método, 2007.

VASCONCELOS, Rita de Cássia Corrêa de. **A impenhorabilidade do bem de família e as novas entidades familiares**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

VIOLA, Luís Armando. O direito social "moradia" com o advento da Lei nº 10.257, de

10.07.2001 (Estatuto da Cidade). **Interesse Público**: revista bimestral de direito público, Porto Alegre, v. 8, nº 37, maio/jun. 2006, p. 335-350.

ZYLBERSZTAJN, Decio; SZTAJN, Rachel (Org.). **Direito & economia**: análise econômica do direito e das organizações. Rio de Janeiro: Elsevier: Campus, 2005.