

CENTRO DE ENSINO SUPERIOR CESUL

**A PENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA DO FIADOR
LOCATÍCIO À LUZ DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO N.
1.307.334/SP**

MAYLA PIETRA BERLATO PEREIRA

**FRANCISCO BELTRÃO - PR
2023**

MAYLA PIETRA BERLATO PEREIRA

**A PENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA DO FIADOR
LOCATÍCIO À LUZ DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO N.
1.307.334/SP**

Monografia apresentada como requisito parcial para avaliação da Disciplina de Orientação à Monografia II, do 9º período do Curso de Graduação em Direito do Centro de Ensino Superior CESUL.

Orientadora: Dr^a. Alexia Aparecida Rodrigues Brotto Cessetti

**FRANCISCO BELTRÃO - PR
2023**

RESUMO

A presente monografia buscou a compreensão acerca da possibilidade da penhora do bem de família pertencente ao fiador de contrato locatício, sob a ótica dos Ministros do Supremo Tribunal Federal ante os votos proferidos em sede de julgamento do Recurso Extraordinário n. 1.307.334/SP. Para tanto, utilizou-se de pesquisa bibliográfica e documental e empregou-se o método histórico-dialético. Sob o aspecto social, o presente trabalho justifica-se pela celebração cotidiana em massa de contratos de locação cuja garantia exerce-se pela fiança. Em contexto acadêmico, defende-se pelo fato de que trouxe de forma explicativa os votos e fundamentos dos Ministros acerca da temática, bem como a conceituação de institutos jurídicos relevantes. Para o aspecto jurídico, a presente pesquisa demonstra-se de considerável importância, haja vista que seu objeto é extremamente atual e, diante da recente decisão em sede de repercussão geral n. 1.127, os profissionais da área enfrentarão os efeitos da alteração do entendimento jurisprudencial sobre o tema em seu cotidiano profissional.

Palavras-chave: Recurso Extraordinário n. 1.307.334/SP; Penhora; Bem de família; Contrato de fiança; Contrato de locação; Direito Civil; Direito Processual Civil.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	4
1 CONCEITUAÇÃO DOS INSTITUTOS JURÍDICOS RELEVANTES	7
1.1 DA PENHORA	7
1.2 DO BEM DE FAMÍLIA	10
1.3 DO CONTRATO DE FIANÇA	14
2 A EVOLUÇÃO DO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL	18
2.1 DO CENÁRIO INICIAL	18
2.2 DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 407.688	21
2.3 DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 612.360	24
2.4 DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 605.709	26
2.5 DO CONTEXTO DE INTERPOSIÇÃO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 1.307.334/SP	28
3 OS VOTOS PROFERIDOS EM SEDE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 1.307.334/SP	30
3.1 DOS VOTOS FAVORÁVEIS À TESE DA PENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA PERTENCENTE AO FIADOR DE LOCAÇÃO COMERCIAL	30
3.1.1 Do exercício do direito de propriedade	31
3.1.2 Do fomento ao empreendedorismo	33
3.1.3 Da interferência estatal	35
3.1.4 Da lógica jurídica das jurisprudências anteriores	37
3.2 DOS VOTOS CONTRÁRIOS À TESE DA PENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA PERTENCENTE AO FIADOR DE LOCAÇÃO COMERCIAL	39
3.2.1 Da inaplicabilidade do tema de repercussão geral n. 295 e do princípio da isonomia	39
3.2.2 Da prevalência do direito fundamental de moradia	41
CONSIDERAÇÕES FINAIS	44
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	47

INTRODUÇÃO

Sabe-se que o objetivo final de um contrato é a sua extinção, uma vez que, cumpridas as obrigações, o contrato atingiu seu propósito. Ocorre que inúmeras vezes as partes integrantes das relações jurídicas não cumprem suas obrigações contratuais, o que acaba culminando, em últimos casos, em um processo de execução judicial, por meio do qual o credor objetivará a satisfação do seu crédito.

Uma das maneiras pelas quais pode-se, por meio judicial, fazer com que o credor receba o que lhe é de direito, é a penhora, um método de constrição patrimonial que visa a conversão de bens do devedor em quantia pecuniária, a qual será distribuída aos seus credores até o limite das obrigações inadimplidas.

Todavia, nem todos os bens do devedor são suscetíveis de penhora, como é o caso do bem de família. Este instituto, regulamentado pela Lei n. 8.009/90, visa a proteção do imóvel utilizado por uma família como moradia, impossibilitando que este seja objeto de constrição patrimonial e, assim, protegendo o direito de moradia da entidade familiar.

Em que pese a existência desse instituto e de seu objetivo legal, o art. 3º, VII, da Lei n. 8.009/90 dispõe que está sujeito à penhora o bem de família do fiador de contratos de locação, o que foi e é objeto de inúmeras discussões. Inicialmente questionava-se, inclusive, a constitucionalidade do mencionado dispositivo, levando a inúmeros entendimentos jurisprudenciais divergentes ao longo dos anos, inclusive acerca da possibilidade de penhora do bem de família do fiador a depender da natureza do contrato de locação (residencial ou comercial).

Uma das últimas decisões acerca do assunto, foi proferida em sede do julgamento do Recurso Extraordinário n. 1.307.344/SP com repercussão geral n. 1.127, no qual foi entendido pela constitucionalidade da penhora do bem de família do fiador de contrato de locação, seja este último comercial ou residencial.

Diante deste cenário e das várias mudanças nos entendimentos jurisprudenciais sobre o tema, a problemática deste trabalho terá pauta no seguinte questionamento: quais foram os fundamentos jurídicos utilizados nos votos proferidos pelos Ministros do Supremo Tribunal Federal em sede do RE n. 1.307.344/SP?

A temática escolhida encontra justificativa em sua relevância social, vez que cotidianamente inúmeros contratos de locação são celebrados, tendo estes como

garantia um contrato de fiança acessório, para fins de assegurar o adimplemento da obrigação contratual.

Revela-se a temática de grande valia para o âmbito acadêmico, tendo em vista que irá trazer os fundamentos jurídicos dos votos proferidos em julgamento do RE n. 1.307.334/SP, analisando-os, bem como buscará a conceituação de institutos jurídicos muito usuais e relevantes para o estudo do Direito Civil: penhora, bem de família e fiança.

Ainda, o presente trabalho mostra-se relevante para o aspecto jurídico, vez que a partir da compreensão dos conceitos jurídicos atinentes ao tema, da evolução do entendimento jurisprudencial sobre a temática e dos fundamentos jurídicos que serviram de base para os votos dos Ministros do Supremo Tribunal Federal em sede do RE n. 1.307.334/SP, será possível o reconhecimento da aplicabilidade do julgado no cotidiano profissional não apenas da advocacia, mas de todas as carreiras jurídicas, ante a atualidade e alta incidência do objeto de pesquisa no plano fático.

Diante disso, tem-se como objetivo geral do trabalho compreender a penhorabilidade do bem de família pertencente ao fiador de contrato de locação.

Para tanto, será feito um estudo dos votos dos Ministros do Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE n. 1.307.334/SP, analisando-se os fundamentos jurídicos empregados em suas manifestações, com o fito de compreender, juridicamente, a penhorabilidade do bem de família de fiador locatício, abordando-se também a diferenciação da penhorabilidade do bem de família de fiador no que tange à natureza do contrato locatício: comercial ou residencial.

Dessa forma, o presente trabalho desenvolver-se-á por meio de pesquisa documental e bibliográfica, uma vez que será feita a análise de decisões judiciais sobre a temática para a compreensão de sua evolução jurisprudencial e das razões que fundamentaram os votos do RE n. 1.307.334/SP, bem como será feita a leitura e a análise de textos doutrinários e artigos científicos para a conceituação dos institutos jurídicos relevantes e para analisar os diferentes entendimentos e argumentos acerca do tema de pesquisa.

Ademais, utilizar-se-á do método histórico-dialético para a construção deste trabalho, haja vista que será feito um resgate histórico do entendimento jurisprudencial sobre a penhorabilidade do bem de família do fiador locatício, bem como buscar-se-á a compreensão dos fundamentos utilizados pelos Ministros da

Suprema Corte em seus votos proferidos em julgamento do RE n. 1.307.334/SP, correlacionando-os com a realidade material da aplicabilidade do Direito.

Assim, o primeiro capítulo deste trabalho será responsável por dar a base necessária para a desenvoltura da pesquisa, eis que conterà os conceitos dos institutos jurídicos relevantes para a compreensão da temática, quais sejam, a penhora, o bem de família e o contrato de fiança. Dessa forma, após a conceituação dos institutos mencionados, será de melhor compreensão o assunto como um todo.

Por sua vez, o segundo capítulo abordará a evolução do entendimento da jurisprudência sobre o tema de pesquisa, perpassando pelas decisões proferidas em ordem cronológica, bem como pelos argumentos empregados para a fundamentação jurídica.

Por fim, o último capítulo será reservado para a análise dos votos proferidos pelos Ministros do Supremo Tribunal Federal no RE n. 1.307.334/SP e de seus argumentos jurídicos, a fim de compreender os motivos da fixação da tese de repercussão geral n. 1.127 e seus reflexos no âmbito jurisprudencial.

1 CONCEITUAÇÃO DOS INSTITUTOS JURÍDICOS RELEVANTES

Neste capítulo serão conceituados os institutos jurídicos da penhora, do bem de família e da fiança, todos de grande importância para uma posterior compreensão mais aprofundada acerca da penhorabilidade do bem de família de fiador locatício, tendo cada instituto uma seção própria para sua desenvoltura conceitual.

1.1 DA PENHORA

A responsabilidade patrimonial, conforme redação do art. 789 do Código de Processo Civil, abrange todo o patrimônio da pessoa devedora, presente e futuro, exceto determinados bens ressalvados por lei (BRASIL, 2015). Em que pese a regra do dispositivo legal, em um caso concreto, para fins de satisfação do credor da relação jurídica, faz-se necessária a seleção dos bens que irão, de fato, responder pelas dívidas do inadimplente (MARINONI; ARENHART; MITIDIERO, 2015).

Isto porque, conforme Abelha (2016, p. 323), “não seria justo que o devedor tivesse todo o seu patrimônio imobilizado por causa de um inadimplemento [...]”, do mesmo modo que o credor também tem direito de ter seu crédito satisfeito, devendo, para tanto, ser adotada a medida que gere menor onerosidade ao inadimplente (CÂMARA, 2016).

Diante disso, Bueno (2016) entende que, havendo a possibilidade de se penhorar bens cuja constrição não gere uma onerosidade tão excessiva ao devedor, desde que mantida a possibilidade de satisfação do crédito devido, deverá o executado informar ao Juízo tal situação, requerendo a substituição da penhora, proporcionando aplicação do princípio da menor onerosidade possível.

Nesse sentido, a fim de possibilitar a aplicabilidade da menor onerosidade, Câmara (2016) entende que, sendo o devedor intimado da constrição, pode indicar outros bens à penhora para que não arque com a obrigação de forma muito prejudicial, desde que, por óbvio, ocorra de igual forma a satisfação do crédito do exequente com a penhora de outro bem.

Assim, segundo Abelha (2016), a penhora trata-se de um ato expropriatório de caráter judicial, por meio do qual são individualizados os bens do devedor que responderão pela dívida adquirida e não adimplida por este. É através dela que “[...] a responsabilidade patrimonial deixa de ser potencial e se transforma em ato, na medida em que se identifica o bem [...] sobre o qual recairá a atividade expropriatória para pagamento da quantia devida” (ABELHA, 2016. p. 322).-

Nesse sentido, entende Câmara (2016, p. 402):

A penhora deverá recair sobre tantos bens (penhoráveis, claro) quantos bastem para garantir o pagamento integral do débito exequendo atualizado, acrescido de juros, das despesas processuais e dos honorários advocatícios (art. 831). Por conta disso, é expressa a lei processual ao estabelecer que não se fará a penhora quando for evidente que o valor que poderá ser obtido com a expropriação dos bens encontrados será totalmente absorvido pelo pagamento das custas da execução (art. 836).

Tendo em vista sua natureza judicial e, portanto, coercitiva, a penhora ocorrerá apenas se, intimado ou citado o inadimplente para saldar o débito, este não o fizer no prazo designado, já que, se efetuar o pagamento, naturalmente haverá a extinção do processo (CÂMARA, 2016). Segundo Bueno (2016), em uma execução por quantia certa o devedor é, inclusive, incentivado a realizar o pagamento voluntário da dívida, já que, adimplida a obrigação integralmente, os honorários advocatícios são reduzidos à metade, conforme o art. 827, §1º, do Código de Processo Civil (BRASIL, 2015).

Contudo, se mantida a inadimplência, há o início de atos judiciais que visam a satisfação do credor, a começar pela expedição do mandado de penhora, cujo cumprimento dar-se-á por meio de oficial de justiça (MARINONI; ARENHART; MITIDIERO, 2015). Ressalta Bueno (2016, p. 608) que, neste caso, “cabará ao oficial de justiça, verificando o não pagamento findos *in albis* os três dias, penhorar e avaliar bens do executado, quiçá indicados na própria petição inicial pelo exequente [...]”.

Quanto aos seus efeitos, a penhora não tem o condão de retirar a propriedade do bem constrito de seu titular, apenas o torna indisponível, não podendo o devedor aliená-lo ou gravá-lo de ônus (MARINONI; ARENHART; MITIDIERO, 2015), sendo este, para Câmara (2016), o efeito material da constrição.

Nesse sentido, para Abelha (2016, p. 324):

[...] a penhora não altera a dominialidade sobre o bem, que continua no patrimônio do responsável, o mesmo não se diz em relação à posse direta sobre o referido bem, pois, em decorrência da apreensão e depósitos judiciais do bem, tem-se que a posse direta passa a ser do Estado, titular que é do ato executivo, restando a posse indireta para o executado.

Além de definir os bens que responderão pelo inadimplemento, a penhora também tem o efeito processual de garantir a execução, eis que por meio dela fica comprovada a solvência do devedor, conforme Câmara (2016). Ainda, ela gera o direito de preferência nos casos em que recaírem diversas penhoras sobre um mesmo bem, ficando os credores que a efetivaram anteriormente com preferência sobre o crédito da constrição em relação aos demais (CÂMARA, 2016).

Cumprido dizer que, muito embora o art. 789 do Código de Processo Civil preveja que todos os bens do devedor, exceto as exceções legais, respondem por suas dívidas, para fins de penhora deve ser observada a ordem determinada pelo art. 835 do mesmo diploma (BRASIL, 2015):

Art. 835. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:
I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;
II - títulos da dívida pública da União, dos Estados e do Distrito Federal com cotação em mercado;
III - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado;
IV - veículos de via terrestre;
V - bens imóveis;
VI - bens móveis em geral;
VII - semoventes;
VIII - navios e aeronaves;
IX - ações e quotas de sociedades simples e empresárias;
X - percentual do faturamento de empresa devedora;
XI - pedras e metais preciosos;
XII - direitos aquisitivos derivados de promessa de compra e venda e de alienação fiduciária em garantia;
XIII - outros direitos.

Todavia, a ordem colacionada não é estática, estando sujeita a alterações, a depender do caso concreto (BUENO, 2016), conforme possibilita a Súmula 417 do Superior Tribunal de Justiça, ao entender pelo caráter não absoluto da ordem de penhora de bens.

Isto porque, apesar de esta existir para garantir uma execução mais satisfatória ao credor e, ao mesmo tempo, de modo menos oneroso ao devedor, essa ordem pode tornar-se, com o tempo, não usual, exceto a penhora de dinheiro, que em todas as hipóteses terá preferência sobre as demais (MARINONI; ARENHART;

MITIDIERO, 2015), como bem descreve o §1º do art. 835 do Código de Processo Civil (BRASIL, 2015).

Contudo, quando eventualmente o executado for intimado para indicar bens à penhora, deverá fazê-lo na ordem estabelecida no artigo supracitado, sob pena de se caracterizar em ato atentatório contra a dignidade da Justiça, fazendo incidir multa de até 20% sobre o valor a causa (MARINONI; ARENHART; MITIDIERO, 2015), conforme dispõe o parágrafo único do art. 779 do Código de Processo Civil (BRASIL, 2015).

Quanto à natureza dos bens em relação à penhora, estes são divididos em: absolutamente impenhoráveis, relativamente impenhoráveis e bens residenciais (CÂMARA, 2016). Os primeiros são aqueles insuscetíveis de penhora, previstos no art. 833 do Código de Processo Civil, enquanto os segundos apenas estão sujeitos aos seus efeitos se inexistirem outros bens penhoráveis (art. 834 do Código de Processo Civil); já a terceira espécie consiste nos bens impenhoráveis descritos pela Lei n. 8.009/90.

Assim, objetivamente, não há uma liberdade plena de escolha pelo exequente dos bens do executado que serão levados à penhora, tendo em vista que o próprio Código Processual põe a salvo os bens descritos como impenhoráveis (ABELHA, 2016), positivados em seu art. 833 (BRASIL, 2015).

Todavia, nem todos os bens revestidos da impenhorabilidade estão previstos no dispositivo mencionado, como, por exemplo, o bem de família, que é amparado pela Lei n. 8.009/90 e cujo conceito será informado a seguir.

1.2 DO BEM DE FAMÍLIA

A Constituição Federal, em seu art. 6º, prevê inúmeros direitos sociais, dentre eles, o direito à moradia, inserido pela Emenda Constitucional n. 26/2000 (MEDEIROS NETO; TOLEDO, 2018). Visando maior proteção a este direito e com o fito de alicerçar a dignidade da pessoa humana, o ordenamento jurídico brasileiro, inicialmente nos arts. 70 a 73 do Código Civil de 1916 e, posteriormente, com a criação da Lei n. 8.009/90, legislou acerca do instituto do bem de família (ANDRADE; DUTRA, 2017).

Sobre o tema, conceitua Pereira (2016, p. 731):

[...] 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.

Assim, nota-se que a previsão do bem de família no sistema jurídico brasileiro implica a proteção do direito à moradia, tendo em vista sua natureza de “garantia essencial para que a família ou entidade familiar viva com o mínimo de dignidade” (ANDRADE; DUTRA, 2017, p. 263), limitando as hipóteses de constrição da coisa para fins executórios.

Isto porque, em que pese o diploma civil possua essência patrimonialista, à vista da dignidade da pessoa humana e da necessidade de estabelecer um mínimo existencial, nota-se que “[...] ao prever a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais, a Constituição da República buscou dar função social ao patrimônio, fazendo dele um instrumento de cidadania” (XAVIER, 2018, p. 20), o que justifica a criação do referido instituto.

É importante destacar que a proteção mencionada não exige mais da entidade familiar uma composição tradicional, formada por casal e filhos, uma vez que, com o tempo, a jurisprudência foi alterando seu entendimento acerca da extensão do instituto, a fim de contemplar um número maior de pessoas, em aplicação ao princípio da igualdade (DIAS, 2011). Dessa forma, Medeiros Neto e Toledo (2018) ponderam que, tendo em vista o intuito do bem de família de proteger o direito fundamental de moradia, não se pode limitar sua aplicação a um determinado número de pessoas, pois seria injusto não abranger aquelas que, por escolha própria ou não, vivem sozinhas.

Essa alteração no entendimento jurisprudencial foi consolidada pela edição da súmula n. 364 do Superior Tribunal de Justiça, a qual previu que a impenhorabilidade inerente ao bem de família também abrange o imóvel residencial de propriedade de pessoas solteiras, viúvas e separadas. Nesse cenário, Dias (2011, p. 598) também verifica que:

O conceito de entidade familiar abriga estruturas de convívio das mais diversas, é conceito amplíssimo, que alberga tanto a família de fato [...], quanto aquelas outras manifestações de afetividade recíproca e de ajuda mútua [...].

Nessa toada, o bem de família surge como forma de acrescentar ao ordenamento jurídico maior proteção à moradia, já que, conforme Levy, esse instituto jurídico garante ao imóvel da residência familiar uma proteção não apenas de caráter patrimonial, mas também extrapatrimonial, haja vista que preza pela efetivação dos direitos da personalidade (2009 *apud* MADALENO, 2015).

Como dito anteriormente, o instituto do bem de família encontra amparo legal tanto no diploma civil, quanto na legislação extravagante, e, em cada uma dessas normas, é previsto de maneiras distintas: na primeira, trata-se do bem de família voluntário, enquanto na segunda, do bem de família legal (XAVIER, 2018). Nesse sentido, Andrade e Dutra descrevem que (2017, p. 247):

Podemos estabelecer como principal diferença entre as duas modalidades, a forma de instituição. Visto que, enquanto o bem de família obrigatório é instituído pela própria Lei, que oferece proteção às famílias, independentemente de assim o requererem, o bem de família convencional depende de declaração ou requerimento, feito por escritura pública ou testamento, para garantir a impenhorabilidade do imóvel.

Atualmente, o bem de família voluntário encontra-se positivado nos arts. 1.711 a 1.722 do Código Civil, tendo algumas características alteradas em relação à positivação do diploma civil de 1916, dentre elas, a maior amplitude da legitimidade para o registro do imóvel, que anteriormente cabia apenas à figura masculina da entidade familiar, mas que foi estendida a fim de observar o princípio constitucional da igualdade de gêneros (XAVIER, 2018).

Conforme o art. 1.711 do diploma civil, o bem de família voluntário, também chamado de convencional, para ser constituído deve não somente ser formalizado através de escritura pública, mas também devidamente inscrito no Registro de Imóveis (MEDEIROS NETO; TOLEDO, 2018). Ainda, pode haver a sua constituição por meio de testamento, o que só ganhará validade com a morte do testador e, posteriormente, com o pagamento de todas as suas dívidas pelo espólio deixado (PEREIRA, 2016).

Segundo Dias (2011), observando que o instituto não possui a finalidade de prejudicar credores, mas sim de proteger a moradia, tem-se a essencialidade da publicidade na sua constituição, uma vez que, dessa forma, dá-se o “[...] alcance de todos a informação de que alguém pretende segregar um imóvel de seu patrimônio, para colocá-lo a salvo da constrição por dívidas” (DIAS, 2011, p. 601).

Quanto ao objeto do bem de família voluntário, é imposta uma limitação quantitativa em relação ao valor do imóvel, que não deve ultrapassar um terço (1/3) do patrimônio líquido total da entidade familiar no momento da abertura da sucessão, se a constituição for testamentária, ou no momento do registro, se constituído por meio de escritura pública (MADALENO, 2015). Ademais, cumpre dizer que os valores mobiliários, as pertenças e os bens acessórios do imóvel que forem necessários para sua conservação ou para o sustento familiar também podem ser afetados pelo instituto, conforme o art. 1.712 do Código Civil, desde que o valor total destes não ultrapasse o valor do imóvel (DIAS, 2011).

Instituído o bem de família, este não mais poderá responder por dívidas anteriores à sua constituição, salvo aquelas que decorrerem dos impostos incidentes sobre a coisa e das chamadas obrigações *propter rem*, nos termos do art. 1.715 do Código Civil (PEREIRA, 2016). Todavia, essa proteção dada pelo instituto é extinta quando do falecimento daqueles que o constituíram e, no caso em que houver descendentes, quando estes alcançarem a maioridade e independerem de curatela (MADALENO, 2015).

Visto o bem de família voluntário, de outro lado, previsto na Lei n. 8.009/90, tem-se o bem de família legal, que, diferentemente do anterior, independe de registro, eis que “[...] dispensa qualquer ato constitutivo por parte do titular, decorrendo automaticamente da norma jurídica, quando constatada a situação fática nela descrita” (MEDEIROS NETO; TOLEDO, 2018, p. 9). Tem-se o seu conceito insculpido no art. 1º da referida Lei (BRASIL, 1990):

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

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

Com o advento da Lei n. 8.009/90, a proteção do imóvel familiar, que anteriormente ficava a cargo do chefe da família, passou a ter o aparato do Estado, uma vez que, ao instituir o bem de família, este último passou a ter o dever de salvaguardar o direito de moradia da entidade familiar, que antes dependia do

registro voluntário do patriarca (DIAS, 2011). Nessa toada, a impenhorabilidade trazida pela referida Lei, justamente pelo fato de independe de qualquer formalidade para sua constituição, mostra-se de fato efetiva, ao mesmo tempo que, por dispensar o registro, torna dificultosa a sua publicidade, ficando o imóvel vulnerável perante a cobrança de dívidas de terceiros (PEREIRA, 2016).

Dessa forma, a criação do bem de família legal buscou concretizar a ideia de proteger o mínimo existencial a fim de assegurar a dignidade da pessoa humana (XAVIER, 2018). Nesse contexto, Madaleno (2015, p. 1139) doutrina que:

Sob o prisma constitucional de prevalência do valor humano sobre o direito de propriedade, o abrigo familiar não pode mais ser visto como reserva de capital e garantia patrimonial, mas deve ser reconhecido em razão da sua finalidade social, de realização de direitos humanos e de elementar necessidade, no propósito de preservar uma moradia familiar, ou mesmo de uma pessoa só [...].

Como ficou evidente, o instituto do bem de família tem o condão de tornar impenhorável o imóvel utilizado pela entidade familiar para fins de moradia, no fito de assegurar o mínimo para uma vida digna. Entretanto, a própria Lei 8.009/90 dispõe acerca de algumas hipóteses em que tal proteção não tem aplicabilidade, como é o caso do bem de família pertencente ao fiador de contrato de locação, previsto no art. 3º, VII, da referida legislação.

A fim de compreender melhor essa exceção, previamente é necessário entender a natureza jurídica e as características inerentes ao contrato de fiança, motivo pelo qual passa-se à sua conceituação.

1.3 DO CONTRATO DE FIANÇA

Celebrado com o intuito de garantir o cumprimento de uma obrigação principal, o contrato de fiança é também chamado de 'caução fidejussória', uma vez que serve de garantia para a satisfação do credor de uma obrigação assumida e não cumprida pelo devedor (TARTUCE, 2017). Didaticamente, Rizzardo (2017, p. 1.003) explica que por meio da fiança “uma pessoa (fiador) se obriga a pagar a outra (credor) o que a esta deve uma terceira pessoa (devedor)”.

Nesse sentido, Hora Neto (2006) descreve que o devedor da obrigação fidejussória é o fiador, enquanto o devedor da relação obrigacional principal é o afiançado. Trata-se, dessa forma, de um contrato *intuitu personae*, eis que pautado na confiança entre as partes, especialmente em relação ao fiador, que assume a obrigação do devedor inadimplente (RIZZARDO, 2017).

Nessa toada, Golizia e Pereira (2007, p. 73) diferenciam:

[...] (a) obrigação principal, cuja existência não depende de qualquer outro contrato, e (b) a obrigação fidejussória ou pessoal, derivada de um contrato principal, reforçada por um outro secundário ou acessório denominado contrato de fiança, em que um terceiro assume a obrigação, caso não seja satisfeita pelo afiançado.

Segundo Gomes (2009, p. 536), a fiança é “[...] um contrato subsidiário, por ter a execução condicionada à inexecução do contrato principal”. Ainda, caracteriza-se como garantia pessoal, pois, diferentemente daquela de natureza real, na qual o ônus do pagamento da obrigação principal recai sobre um bem, a fiança é assumida por terceiro, que responderá pelo inadimplemento contratual (GOMES, 2009).

Assim, conforme Gagliano (2016), considerando a natureza acessória do contrato de fiança, eis que nasce para garantir um contrato preexistente, tem-se que a obrigação do fiador, logicamente, é subsidiária em relação ao devedor. É isso que se conclui através da leitura dos arts. 827 e 828 do diploma civil, nos quais fica claro que, primeiramente, será reclamada a dívida do devedor principal, para, somente depois, buscar a responsabilidade do devedor (TARTUCE, 2017).

Nesse contexto, Gagliano (2016, p. 643) aponta que:

Na responsabilidade subsidiária, por sua vez, temos que uma das pessoas tem o débito originário e a outra tem apenas a responsabilidade por este débito. Por isso, existe uma preferência [...] na “fila” [...] de excussão [...]: no mesmo processo, primeiro são demandados os bens do devedor (porque foi ele quem se vinculou, de modo pessoal e originário, à dívida); não tendo sido encontrados bens do devedor, ou não sendo eles suficientes, inicia-se a excussão de bens do responsável, em caráter subsidiário, por toda a dívida.

Dessarte, há na relação contratual um benefício de ordem em favor do fiador, que poderá, inclusive, exigi-lo em Juízo até a contestação da lide caso a sua responsabilidade seja arguida anteriormente à do devedor (GOMES, 2009). Todavia, tem-se que essa responsabilidade não será subsidiária nos casos em que o devedor for insolvente ou falido, bem como quando o fiador assumir responsabilidade

solidária ou a própria obrigação principal e também quando renunciar, de forma expressa, o benefício, nos moldes do art. 828 do Código Civil (TARTUCE, 2017).

Quanto ao objeto, em que pese a fiança seja mais propícia para assegurar o cumprimento de obrigação de pagar, não há impedimento para que esta garanta obrigações de dar, fazer e não fazer, reduzindo-se, entretanto, a obrigação do fiador ao pagamento de perdas e danos em razão do inadimplemento, haja vista que não poderia ser constrangido a cumprir obrigação do devedor que, geralmente, possui caráter pessoal em função de suas qualidades próprias (RIZZARDO, 2017).

Ainda, a fiança trata-se de um contrato unilateral, eis que cria obrigações apenas ao fiador, que, ao realizar o pagamento da dívida, extinguirá seu contrato com o credor da relação contratual principal (GOMES, 2009). Para Gagliano (2016), esse contrato, por não impor uma contraprestação ao credor, que apenas será beneficiado na relação jurídica, tem natureza gratuita; e é justamente pela não onerosidade que a interpretação de contratos dessa espécie se dá apenas na forma literal, como bem determina o art. 114 do Código Civil.

No que tange à sua formalização, ainda considerando a interpretação restritiva desse negócio jurídico, “A fiança não se presume, não admite a celebração tácita, e não é reconhecida por indução, sendo expressa a necessidade da forma escrita, a teor do art. 819 [do Código Civil]” (RIZZARDO, 2017, p. 1026). Deste modo, justamente com o fim de assegurar ao fiador maior segurança contratual, o Superior Tribunal de Justiça editou a súmula 214, acerca da fiança nos contratos de locação, pela qual ficou determinado que “O fiador na locação não responde por obrigações resultantes de aditamento ao qual não anuiu” (TARTUCE, 2017).

Em que pese a proteção dada ao fiador locatício pela súmula citada, diante da inclusão da exceção da impenhorabilidade do bem de família do fiador no inciso VII, do art. 3º da Lei n. 8.009/90, é importante observar o que ponderam Golizia e Pereira (2007, p. 72):

Atualmente, o que se tem notado é que o fiador é figura cada vez menos presente como garantidor do cumprimento de uma obrigação principal, pois, no caso de inadimplemento do devedor principal, o fiador pode responder com seu patrimônio pessoal, que pode se constituir, em algumas circunstâncias, de um único bem imóvel utilizado para sua moradia e de sua família.

Por todo o exposto, nota-se a importância considerável da fiança para a execução dos contratos celebrados, uma vez que surge como alternativa efetiva para o cumprimento da obrigação firmada no negócio jurídico principal quando o devedor for omissivo em cumprir o que foi acordado entre as partes (GOMES, 2009). Todavia, sua celebração sofre algumas restrições em razão da vulnerabilidade financeira assumida pelo fiador, uma vez que poderá ter seu próprio bem de família sujeito à constrição para fins executórios, nos casos em que a fiança recair sobre contrato locatício, conforme o art. 3º, VII, da Lei n. 8.009/90.

Assim, natural é o questionamento do porquê o legislador, ao proteger a moradia por meio da instituição do bem de família, estabeleceu uma exceção em relação ao imóvel pertencente ao fiador locatício. Diante disso, o próximo capítulo apresentará as alterações no entendimento jurisprudencial acerca dessa controvérsia ao longo dos anos, a fim de compreender os argumentos jurídicos utilizados para fundamentar as decisões judiciais sobre o tema, bem como para conhecer o entendimento vigente e suas repercussões para a esfera jurídica.

2 A EVOLUÇÃO DO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL

Neste capítulo será feito um resgate jurisprudencial acerca da penhorabilidade do bem de família do fiador em contratos de locação ao longo dos anos, com o fim de compreender a evolução do entendimento dos Tribunais sobre a temática. Para tanto, serão elencados os principais marcos decisórios para a consolidação do entendimento atual sobre o tema, até o recente julgado do Recurso Extraordinário n. 1.307.334/SP.

Além disso, para melhor compreensão da discussão pautada no referido Recurso Extraordinário, tratar-se-á também, de forma sucinta, das circunstâncias do caso concreto da lide e dos fundamentos que ensejaram sua propositura, para, no próximo capítulo, analisar de forma aprofundada os argumentos jurídicos que embasaram os votos dos eminentes Ministros do Supremo Tribunal Federal.

2.1 DO CENÁRIO INICIAL

No capítulo anterior, foi feita a conceituação de alguns institutos jurídicos importantes para a compreensão do tema de pesquisa deste trabalho, dentre eles, o bem de família. Esse instituto foi criado com o fim de proteger o direito à moradia, antes mesmo de sua inserção no rol de direitos sociais do art. 6º da Carta Magna brasileira pela Emenda Constitucional n. 26/2000 (ANDRADE; DUTRA, 2017).

Observando-se os fundamentos elencados pelo Ministro de Justiça Saulo Ramos referentes à Medida Provisória n. 193/1990, a qual daria ensejo à futura Lei n. 8.009/90 (Bem de Família Legal), nota-se uma forte preocupação em garantir que a unidade familiar não tivesse seu único imóvel residencial comprometido para satisfação de credores de obrigações adquiridas pelo núcleo familiar (BRASIL, 2022).

Sobre o tema, versam Toledo e Medeiros Neto (2018, p. 4):

[...] o legislador entendeu que era necessário preservar – efetivamente – uma estrutura mínima de vida às pessoas (nesse caso, garantindo a residência das famílias). Assim, a lei nº 8.009/90 emergiu uma nova classe

referente ao bem de família, que passou a dispensar, inclusive, qualquer providência dos interessados para sua constituição. Caso o bem atendesse às características exigidas por lei, a respectiva proteção decorreria como automática consequência jurídica [...]

Ainda, percebe-se que o intuito da Medida Provisória foi colocar em isonomia os imóveis familiares frente às dívidas de seus entes, uma vez que o bem de família convencional, previsto no Código Civil, muito embora importante para a proteção da moradia, não possui amplitude em seu alcance, ao passo que para configurar-se necessita do registro do imóvel como tal, restringindo sua aplicabilidade, portanto, às famílias mais instruídas e com maior proveito econômico, à vista das custas envolvendo as burocracias do registro da coisa (BRASIL, 2022).

Dessa forma, foi instituído o bem de família legal, revestido pela característica da impenhorabilidade, conforme dispõe o art. 1º da Lei 8.009 (BRASIL, 1990). Todavia, sua impenhorabilidade comporta algumas exceções previstas na própria Lei, dentre elas, a que trata do bem de família do fiador locatício, constante no art. 3º, inciso VII, inserida com o advento da Lei n. 8.245/91, a chamada Lei do Inquilinato (ANDRADE; DUTRA, 2017).

A finalidade dessa exceção, conforme o Ministro Nelson Jobim, é justamente a de proporcionar uma maior eficácia às garantias dos contratos de locação, sendo que ao tornar o bem de família pertencente ao fiador locatício imune de constrição, estaria se inviabilizando o próprio contrato de locação (BRASIL, 2022). Isto porque, segundo Hora Neto (2006, p. 38), a hipótese de penhora prevista no art. 3º, VII da Lei n. 8.009/90 nasceu com o objetivo de fomentar o mercado imobiliário brasileiro, “[...] facilitando o direito à moradia, sobretudo daquelas pessoas de menor poder aquisitivo, que têm dificuldades imensas para conseguir um fiador, e maiores dificuldades teriam em conseguir fiadores com mais de um imóvel [...]”.

Na posteridade, foi promulgada a Emenda Constitucional n. 26/2000, que inseriu a moradia ao rol de direitos sociais da Constituição Federal (SILVA, 2019). Isto ocorreu em virtude da necessidade de se colocar a moradia em um patamar de direito fundamental, haja vista sua imprescindibilidade para o alcance da dignidade da pessoa humana e do mínimo existencial (BRASIL, 2022).

Com a inserção desse direito ao art. 6º da Carta Magna, surgiram inúmeras discussões acerca da constitucionalidade do art. 3º, VII, da Lei 8.009/90. Isto porque, ao permitir a penhora do bem de família do fiador locatício, esse dispositivo mitiga a

própria finalidade pela qual o instituto do bem de família foi criado, qual seja, a de servir como proteção e garantia à moradia da unidade familiar, criando “[...] ofensa ao princípio da isonomia, uma vez que o fiador, nesse caso, não recebe tratamento igual ao locatário [...]” (ANDRADE; DUTRA, 2017, p. 252).

Desse modo, os tribunais passaram a enfrentar a questão com certa divergência, alguns compreendendo que a inserção do direito de moradia no art. 6º da Constituição Federal trata-se de norma de eficácia plena, o que teria revogado automaticamente o art. 3º, VII da Lei n. 8.009/90, diante da não recepção desta norma infraconstitucional em razão de sua incompatibilidade com o novo texto constitucional (HORA NETO, 2006). Ainda segundo Hora Neto (2006), existe outra visão que pondera que a Emenda Constitucional n. 26/2000 trouxe uma norma de eficácia limitada, servindo apenas como um norte para a República Federativa do Brasil, necessitando de maior regulamentação para sua efetividade, não tendo revogado de plano o art. 3º, inciso VII, da Lei 8.009/90.

Sobre o impasse surgido, Andrade e Dutra (2017, p. 263) mencionam que:

A doutrina majoritária entende pela constitucionalidade do Artigo 3º, inciso VII, da Lei n. 8.009/90. Para estes, a exceção que exclui o fiador da proteção, conferida ao bem de família, é favorável ao direito à moradia, posto que facilita a locação de um imóvel. No entanto, parece-nos que tal previsão tem finalidade mais econômica do que social. Mesmo porque, a motivação para a promulgação da Lei n. 8.245/91 (Lei do inquilinato [sic]), a qual alterou a Lei n. 8.009/90, para constar a exceção que contempla a penhorabilidade do bem de família do fiador de contrato de locação, foi inquestionavelmente, econômica.

De outro lado, havia o entendimento de que era inconstitucional a penhorabilidade do bem de família do fiador locatício, uma vez que tal possibilidade fere a isonomia substancial, ao passo que o imóvel familiar do devedor permanece incólume nos casos de inadimplemento da obrigação principal, ao passo que o bem de família do fiador, sujeito do contrato acessório, poderá sofrer constrição (XAVIER, 2018). Nesse sentido, Silva (2019, p. 29) pondera que a penhorabilidade em questão “torna a obrigação do fiador excessivamente onerosa [...], além de reduzir a dignidade da pessoa humana ao lhe negar o direito à moradia”

Diante deste cenário é que se pautaram as discussões do Poder Judiciário sobre a constitucionalidade do art. 3º, VII, da Lei n. 8.009/90, as quais encontram como primeiro marco na fixação de um entendimento majoritário o julgamento do Recurso Extraordinário n. 407.688, sobre o qual passa-se à exposição.

2.2 DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 407.688

Julgado em 08/02/2006 sob relatoria do Ministro Cezar Peluso, o Recurso Extraordinário n. 407.688 foi interposto pelo recorrente Michel Jacques Peron, fiador da relação jurídica em lide, contra acórdão que negou seguimento a agravo de instrumento, por sua vez interposto para impugnar decisão interlocutória que manteve intacta a constrição do bem de família do fiador locatício, tendo em vista a previsibilidade da hipótese no art. 3º, inciso VII da Lei 8.009/90 (BRASIL, 2008).

Ante o descontentamento, o recorrente interpôs o Recurso Extraordinário para julgamento da Suprema Corte, a fim de questionar a aplicabilidade do referido dispositivo legal em face da promulgação da Emenda Constitucional n. 26/2000, que tornou fundamental o direito à moradia (BRASIL, 2008). Tendo em vista que o referido Recurso não teve reconhecida a circunstância da repercussão geral, seu julgamento não possui efeito *erga omnes*, de modo que os demais Tribunais poderiam, à época, sustentar decisões em sentido oposto com base em outras jurisprudências e doutrinas (XAVIER, 2018).

Em julgamento, foi reconhecida a compatibilidade do art. 3º, VII, da Lei n. 8.009/90 com o art. 6º da Carta Magna brasileira, conforme extrai-se da ementa do respectivo acórdão (BRASIL, 2008, p. 880, grifo nosso):

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

Em síntese, conforme pontuado por Marina Valverde (2010, p. 20, *apud* ANDRADE; DUTRA, 2017, p. 254), nos debates da sessão de julgamento o questionamento basilar dos Ministros da Suprema Corte foi

[...] se deve prevalecer a liberdade individual e constitucional de alguém ser ou não fiador, e arcar com a respectiva responsabilidade, ou se o direito social à moradia, previsto na Constituição, deve ter prevalência.

Os Ministros que votaram a fim de negar provimento ao recurso e reconhecer a constitucionalidade do art. 3º, VII, da Lei n. 8.009/90, fundamentaram que a penhorabilidade do bem de família do fiador não viola o direito à moradia, pelo contrário, ele proporciona, com maior facilidade, o direito à moradia do próprio locatário (BRASIL, 2008). Assim, nos termos do relator, não permitir a penhora nesses casos faria com que os locatários tivessem que buscar outros meios de garantia contratual, os quais lhes seriam mais onerosos, o que provocaria, por sua vez, um desfalque na própria abrangência da Constituição Federal no que tange ao acesso à moradia (BRASIL, 2008).

Também foi arguida a questão da autonomia da vontade, que, para o Direito Civil, constitui um importante princípio na celebração de contratos, desdobrando-se na liberdade de contratar, que pressupõe o direito de celebrar negócio jurídico com qualquer pessoa, e na liberdade contratual, que trata da possibilidade das partes convencionarem livremente (ANDRADE; DUTRA, 2017). Assim, tem-se que o fiador, exercendo seu direito de propriedade sobre a coisa, pode livremente dispor dela, inclusive ao comprometer-se em contrato de fiança, estando ciente de que, caso o devedor do contrato de locação não cumpra com as obrigações contratuais impostas, seu bem de família poderá ser penhorado (BRASIL, 2008).

No mesmo sentido, Pereira e Silva (*sine data*) compreendem que a penhora do bem de família do fiador locatício é medida proporcional ainda que haja a mitigação do direito fundamental de moradia, ao passo que o fiador, na posição de garantidor do cumprimento da obrigação do locatário, renuncia à benesse da impenhorabilidade de seu bem de família. Ainda conforme o entendimento de Pereira e Silva (*sine data*, p. 8):

[...] a livre iniciativa do locatário não deve encontrar limites no direito à moradia quando o próprio detentor desse direito, o fiador, por sua própria vontade, assina obrigação capaz de limitar seu direito de utilizar o bem imóvel em questão para sua residência.

De outro lado, observa-se que os votos divergentes, que não reconheceram a compatibilidade do art. 3º, VII, da Lei n. 8.0009/90 com o art. 6º da Constituição Federal, utilizaram como argumento a natureza fundamental e indisponível do direito à moradia, eis que, segundo o Ministro Carlos Britto, a própria Constituição Federal a trata como direito social, necessidade vital básica e, inclusive, como política pública,

respectivamente em seus artigos 6º, 7º, IV, e 23, IX (BRASIL, 2008). Dessa forma, para Flávio Tartuce (2008, p. 245), não seria certo mitigar o direito à moradia, ponderando que os “[...] interesses essenciais ao desenvolvimento social do nosso País devem prevalecer sobre interesses formais, antenados à rigidez do processo. O dogma da justiça segura cede espaço à justiça justa”.

Contrariamente à alegação de que não permitir a penhora do bem de família do fiador locatício implicaria óbice ao mercado imobiliário de locações, o Ministro Eros Grau expôs que tal argumento não é justificativa suficiente para que se possibilite a constrição do imóvel familiar do fiador, sendo que o próprio Poder Público pode tomar as devidas providências e adotar políticas públicas a fim de evitar prejuízos ao mercado imobiliário, sem, contudo, afetar os direitos fundamentais do fiador (BRASIL, 2008).

Ademais, também foi ponderado que a hipótese prevista no art. 3º, VII da Lei n. 8.009/90 fere o princípio da isonomia, uma vez que impõe condição excessivamente onerosa ao fiador, titular de obrigação meramente acessória ao contrato principal de locação, cujo devedor, quando inadimplente, não terá seu bem de família sujeito à constrição (BRASIL, 2008). Na mesma linha, Flávio Tartuce (2008 *apud* XAVIER, 2018) entende que a penhorabilidade em questão fere o princípio da proporcionalidade constitucional, haja vista que caso o fiador perca seu bem de família, ao exercer seu direito de regresso em face do locatário afiançado, não poderá penhorar o imóvel familiar deste.

Ainda, o Ministro Eros Grau alegou que o direito à moradia, inserido na Constituição Federal pela Emenda Constitucional n. 26/2000, trata-se de norma de eficácia normativa vinculante, e não de ordem programática, como aduziu o Relator Ministro Cezar Peluso, devendo, portanto, ser imediatamente aplicada no plano fático e não sopesada em favor da autonomia da vontade (BRASIL, 2008).

Nesse sentido, trouxe em seu voto o entendimento proferido pelo Tribunal Constitucional da República Federal da Alemanha, acerca da natureza de eficácia das normas constitucionais, do qual se extrai que interpretar as normas da Carta Magna como de eficácia limitada, ou seja, como dependentes de ulterior legislação supletiva para que produzam efeitos, tornaria vulnerável a hierarquia máxima do próprio Poder Constituinte, deixando evidente que deve prevalecer a norma constitucional e, portanto, a proteção ao direito à moradia (BRASIL, 2008).

Em que pese os firmes argumentos jurídicos pelo provimento do recurso, a maioria dos votos modelaram-se no sentido oposto, reconhecendo a compatibilidade do art. 3º, VII da Lei n. 8.009/90 com o art. 6º da Constituição Federal (BRASIL, 2008). Assim, o entendimento do Ministro Relator Cezar Peluso prevaleceu, por 7 votos a 3, mantendo-se a decisão de segundo grau que manteve a penhora do imóvel familiar do fiador (HORA NETO, 2006).

Assim, no entendimento de Silva (2019, p. 33):

De maneira no mínimo negligente, o Supremo Tribunal Federal respondeu essas perguntas baseando-se na autonomia da vontade, ao simples argumento de que o cidadão tem a total liberdade de escolher livremente se deve ou não ser fiador em um contrato de locação de imóvel urbano e, sendo esta a escolha, de arcar com os riscos que a condição de fiador implicará, sobrepondo-se, assim, com maior relevância, os direitos de crédito do mercado imobiliário e do locador em prejuízo de alguns dos direitos fundamentais do fiador e de sua família.

Dessa forma, segundo Andrade e Dutra (2017), nota-se que, muito embora a criação do bem de família legal bem como a inserção da moradia ao rol de direitos fundamentais sejam importantes para a concretização da dignidade da pessoa humana através do acesso ao mínimo existencial, prevaleceu o entendimento de que a penhora do bem de família do fiador locatício é compatível com o texto da Constituição Federal, o que demonstra o enaltecimento dos interesses econômicos em prejuízo dos direitos sociais.

Visto isso, passa-se à exposição sobre o Recurso Extraordinário n. 612.360, que, diferentemente do RE 407.688, foi submetido ao rito de repercussão geral, criando efeito *erga omnes* em relação aos demais processos que envolvem a temática da penhorabilidade do bem de família do fiador locatício (BRASIL, 2022).

2.3 DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 612.360

Este Recurso Extraordinário, julgado em 13/08/2010 por decisão monocrática da Ministra Relatora Ellen Gracie, foi interposto a fim de questionar, assim como o RE n. 407.688, a constitucionalidade do art. 3º, VII, da Lei n. 8.009/90 em face do art. 6º da Constituição Federal (BRASIL, 2010). Foi reconhecida a repercussão geral

da temática recursal, sob tema de número 295, eis que presentes os pressupostos do art. 543-A, §1º, do antigo Código de Processo Civil, vigente à época do julgado (BRASIL, 2010).

Trata-se, no entanto, de temática já debatida pela Suprema Corte, inclusive com entendimento consolidado, a exemplo do julgado do RE n. 407.688, que concluiu ser compatível a penhora do bem de família do fiador locatício com o direito constitucional de moradia (BRASIL, 2010). Dessa forma, em razão do assunto ter sido amplamente discutido e com entendimento pacificado no Supremo Tribunal Federal, a Relatora entendeu ser desnecessário realizar novo julgamento, nos termos do art. 325 do Regimento Interno do STF, de forma que apenas reconheceu a repercussão geral do caso, sem adentrar no mérito argumentativo já debatido em várias outras ocasiões (BRASIL, 2022).

Aproveitando o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, o Superior Tribunal de Justiça editou a súmula 549, cujo texto dispõe que “É válida a penhora de bem de família pertencente a fiador de contrato de locação” (BRASIL, 2015). Apesar da decisão com tema de repercussão geral do Recurso Extraordinário n. 612.360 e da súmula editada pela Corte Superior, não esgotaram as discussões envolvendo a temática (PEREIRA; ROCHA, 2019).

Isto porque, segundo Pereira e Silva (*sine data*), o tema 295 de repercussão geral não fez distinção acerca da natureza do contrato de locação afiançado em comercial e residencial, o que, para o Ministro Alexandre de Moraes, relator do acórdão de julgamento do RE 1.307.334/SP, proporcionou cenário para que as discussões sobre o tema continuassem, dessa vez pautadas na locação comercial, haja vista que, até aquele momento, os demais precedentes discutiram apenas a questão do contrato de locação residencial (BRASIL, 2022).

Assim, nesse contexto, houve o julgamento do Recurso Extraordinário n. 605.709 em 2018, que teve como pauta justamente o questionamento da constitucionalidade da penhorabilidade do bem de família do fiador de locação comercial (BRASIL, 2019), cujos fundamentos de interposição e de julgamento serão a seguir expostos.

2.4 DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 605.709

Trazendo à baila pela primeira vez a discussão sobre a penhorabilidade do bem de família do fiador diferenciando a natureza dos contratos de locação afiançados, o Recurso Extraordinário n. 605.709 foi julgado em 12/06/2018, pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, tendo como relator o Ministro Dias Toffoli (BRASIL, 2019). Teve como escopo impugnar a constrição do bem de família de fiador de locação comercial, sob o fundamento de que o tema 295 de repercussão geral não se aplica na hipótese em lide, de modo que deveria permanecer incólume a impenhorabilidade do imóvel familiar do fiador (BRASIL, 2019).

Segundo o Ministro Alexandre de Moraes, a continuidade da discussão desse tema se deu em virtude de que além de a própria Lei n. 8.009/90 não fazer a diferenciação em seu art. 3º, VII, das espécies de contrato de locação, as decisões proferidas até o julgamento do RE n. 605.709 tinham como caso concreto apenas as situações de locação residencial, não adentrando ao mérito da aplicabilidade da constrição nos casos de locação comercial (BRASIL, 2022).

Outro argumento levantado pelos recorrentes na interposição do Recurso foi de que o art. 6º da Carta Magna brasileira constitui dispositivo que estabelece direitos fundamentais à dignidade da pessoa humana e que, em virtude disso, deveria ter aplicabilidade direta no caso concreto, impedindo a constrição do bem de família do fiador de locação comercial (BRASIL, 2019). No mesmo sentido, para Bergstein e Trautwein (2021), os direitos fundamentais, por contemplarem os valores constitucionais da República Federativa do Brasil, como é o caso do direito à moradia, possuem eficácia e aplicabilidade imediata.

A Ministra Rosa Weber, redatora do acórdão e cujo voto foi acompanhado pelos Ministros Luiz Fux e Marco Aurélio, dando-se provimento ao recurso, ponderou que a dignidade humana e a proteção à entidade familiar fazem surgir a necessidade de proteção estatal sobre o imóvel em que reside a família, abrigando-o de constrições (BRASIL, 2019). Ainda, alegou que exigir o sacrifício desse bem para satisfação do credor, locador do imóvel comercial, bem como para o estímulo da livre iniciativa, não é medida acertada, pois tal restrição ao direito de moradia sequer encontra justificativa no princípio da isonomia, haja vista que, diferentemente do que

se observa na locação residencial, a fiança na locação comercial não promove o direito fundamental de moradia ao locatário (BRASIL, 2019).

Em entendimento contrário, o Ministro Dias Toffoli entendeu que não assistia razão à tese de que a penhorabilidade do bem de família não se aplicava nos casos de fiança à locação comercial, tendo em vista que estabelecer esta diferença de tratamento em relação à locação residencial, não comporta justificativa quando a própria Lei n. 8009/90, em seu art. 3º, VII, não o faz (BRASIL, 2019). Assim sendo, reforçou ainda os precedentes dos Recursos Extraordinários n. 407.688 e n. 612.360, destacando que o posicionamento jurisprudencial já consolidado deveria ser aplicado ao caso concreto, justificando, portanto, seu voto para o desprovimento do RE 605.709 (BERGSTEIN; TRAUTWEIN, 2021).

Também pelo desprovimento do Recurso, o Ministro Luís Roberto Barroso compreendeu que deveria permanecer a aplicação do entendimento precedente em se tratando de contrato de locação comercial, ao passo que, muito embora esta hipótese não diga respeito à moradia do locatário, ela trata do direito constitucional de livre iniciativa, que deve ser preservado pela fiança prestada, viabilizando, de forma mais benéfica, os contratos de locação empresarial (BRASIL, 2019).

Concluído o julgamento, em que pese os votos contrários, foi fixado o entendimento pela Primeira Turma de que os precedentes judiciais que entenderam pela penhorabilidade do bem de família do fiador não possuem aplicabilidade nos casos de locações comerciais, ao passo que o “[...] livre empreendimento não pode pôr em prejuízo o direito fundamental à moradia [...]” (PEREIRA; ROCHA, 2019, p. 235).

Assim, a partir do julgamento do referido recurso, houve uma ruptura na consolidação do entendimento jurisprudencial, iniciando-se uma nova discussão sobre a temática, com decisões, inclusive na Suprema Corte, pela Segunda Turma e em decisões monocráticas, ora aplicando em alguns julgamentos o tema 295 de repercussão geral, não fazendo distinção à espécie do contrato de locação, ora entendendo pela impenhorabilidade do bem de família quando da fiança de locação comercial (BRASIL, 2022).

Sobre esse contexto, Thiago Roberto Magno Silva (2019, p. 30) compreende que:

[...] ousa-se dizer do quão frágil é essa constitucionalidade da penhora do bem de família em contratos de locação, ao tempo em que, em total contradição ao que foi decidido anteriormente, da prevalência do direito de garantia do mercado imobiliário invés do direito à moradia, fora decidido pelo Supremo Tribunal Federal, também recentemente, que a penhora do bem de família do fiador não poderá mais ocorrer em locação comercial, somente residencial, ao argumento de que a livre iniciativa não pode colocar em detrimento o direito fundamental à moradia.

Assim, restabelecida a divergência dos Tribunais sobre o tema, criou-se novamente a necessidade de uniformização do entendimento jurisprudencial. Diante disso, passa-se à exposição do cenário sobre o qual pautou-se o Recurso Extraordinário n. 1.307.334/SP, trazendo os fundamentos arguidos em sua interposição.

2.5 DO CONTEXTO DE INTERPOSIÇÃO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 1.307.334/SP

Em que pese as discussões anteriores acerca da penhorabilidade do bem de família do fiador locatício terem reconhecido sua constitucionalidade, com o julgamento do Recurso Extraordinário n. 605.709 começaram novamente a surgir divergências sobre o tema (BRASIL, 2022).

Diante desse cenário de discordâncias na jurisprudência é que foi interposto o Recurso Extraordinário n. 1.307.334/SP, o qual buscou questionar a constitucionalidade da penhora do bem de família do fiador de locação comercial (BRASIL, 2022). Preenchidos os pressupostos legais, foi reconhecida a repercussão geral do Recurso, sob tema de número 1.127 (PEREIRA; SILVA, *sine data*).

Segundo o Ministro Relator Alexandre de Moraes (BRASIL, 2022), sua propositura teve como teses argumentativas a violação da dignidade humana, da unidade familiar e da moradia, bem como a ineficácia da autonomia da vontade, que não encontraria força em face da proteção constitucional à moradia.

Ainda, outro importante fundamento alegado pelo recorrente foi o de que:

[...] esta CORTE, nos autos do RE 605.709, de relatoria do Min. DIAS TOFFOLI, em que figurou como relatora para acórdão a Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, DJe. 18/02/2019, afastou a penhorabilidade do imóvel de fiador de contrato de locação comercial, ao entendimento de que

a tese firmada no Tema 295 da repercussão geral aplica-se apenas aos contratos de locação residencial. Logo, tratando-se de contrato de locação comercial, permanece a impenhorabilidade do bem de família do fiador (BRASIL, 2022, p. 6).

Pelo exposto, nota-se como o julgado do RE n. 605.709 abriu precedente para a rediscussão do tema, fazendo surgir a necessidade da fixação de um entendimento pela Suprema Corte para aplicação ampla, em sede de repercussão geral, o que ocorreu com o julgamento do Recurso Extraordinário n. 1.307.334/SP em 2022, que configura “[...] um assentamento da jurisprudência a respeito do tema da penhorabilidade de imóvel de fiador em locações empresariais” (PEREIRA; SILVA, *sine data*, p. 8).

Assim, restou fixada a seguinte tese: “É constitucional a penhora de bem de família pertencente a fiador de contrato de locação, seja residencial, seja comercial” (BRASIL, 2022, p. 3). Diante disso, é essencial agora analisar os argumentos jurídicos que embasaram os votos dos Ministros da Suprema Corte em julgamento do RE n. 1.307.334/SP, para compreender as fundamentações que deram amparo, tanto aos votos favoráveis, quanto aos contrários à tese, o que será feito no próximo capítulo deste trabalho.

3 OS VOTOS PROFERIDOS EM SEDE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 1.307.334/SP

Conforme exposto no capítulo anterior, em 2022 foi julgado o Recurso Extraordinário n. 1.307.334/SP, com relatoria do Ministro Alexandre de Moraes, o qual, ao final de seu voto, sugeriu a tese de repercussão geral n. 1.127, sendo acompanhado pelos votos dos Ministros Luís Roberto Barroso, Nunes Marques, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Em sentido contrário, para provimento do recurso, o Ministro Edson Fachin (BRASIL, 2022, p. 65) propôs a tese “É impenhorável o bem de família do fiador de contrato de locação não residencial”, cujo entendimento foi seguido pelos Ministros Rosa Weber, Cármen Lúcia e Ricardo Lewandowski em seus votos respectivos.

Assim, tem-se um conflito de entendimentos: de um lado, propondo-se a constitucionalidade da penhora do bem de família do fiador locatício, independentemente da natureza do contrato de locação afiançado, de outro, sugerindo-se a inconstitucionalidade de tal constrição em se tratando de locação comercial. Diante disso, torna-se necessária a compreensão dos fundamentos jurídicos empregados pelos Ministros do Supremo Tribunal Federal, a fim de analisar as suas motivações e a força argumentativa de cada entendimento a respeito da temática, o que se fará a seguir.

3.1 DOS VOTOS FAVORÁVEIS À TESE DA PENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA PERTENCENTE AO FIADOR DE LOCAÇÃO COMERCIAL

O Ministro Alexandre de Moraes fixou a tese de repercussão geral de tema n. 1.127: “É constitucional a penhora de bem de família pertencente a fiador de contrato de locação, seja residencial, seja comercial” (BRASIL, 2022, p. 3), a qual, por maioria dos votos, prevaleceu sobre aquela proposta pelo Ministro Edson Fachin. Da leitura do inteiro teor do acórdão proferido pela Suprema Corte no julgamento do RE n. 1.307.334, verificaram-se os argumentos jurídicos que tiveram destaque nos votos dos Ministros favoráveis à tese, amparando seus entendimentos.

Assim, passa-se à exposição de tais fundamentos, os quais foram agrupados por temática nos subtópicos a seguir elencados, com a finalidade de uma melhor compreensão da lógica empregada pelos julgadores que entenderam pelo desprovimento do Recurso Extraordinário n. 1.307.334.

3.1.1 Do exercício do direito de propriedade

Como visto nos capítulos anteriores, a fiança é um contrato de natureza acessória, que busca garantir o cumprimento do contrato de locação no que tange à obrigação do locatário (GAGLIANO, 2016). O fiador, ao celebrar o referido contrato, sabe que, ao assumir o encargo, terá todo o seu patrimônio responsabilizado, inclusive seu bem de família, não podendo alegar o desconhecimento da lei para eximir-se dessa responsabilidade, conforme prevê o art. 3º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (SILVA, 2020).

Esse é o argumento utilizado pelo Ministro Alexandre de Moraes, que interpreta que a manifestação de vontade do fiador em garantir um contrato de locação, observando-se as faculdades inerentes ao proprietário previstas no art. 1.228 do Código Civil, é uma das formas de exercício do próprio direito de propriedade, de forma que

[...] não obstante a Lei 8.009/1990 preveja como regra a impenhorabilidade do bem de família, em nenhum momento impõe a sua inalienabilidade ou a impossibilidade transferir ou gravar de ônus real. Pelo contrário: mesmo tratando-se de bem de família, ao proprietário permanece o direito de usar, gozar e dispor de seu único imóvel (BRASIL, 2022, p. 34).

Diante disso, argumenta que o fiador, perante a previsão legal da possibilidade de penhora do bem de família no art. 3º, VII, da Lei n. 8.009/90, tem pleno conhecimento de que seu imóvel familiar pode responder pelo inadimplemento do locatário no contrato de locação (BRASIL, 2022). Ainda, tendo em vista que a fiança é uma modalidade contratual que se admite apenas na forma expressa, o fiador, ao assumir a obrigação, exercendo, portanto, o seu direito de propriedade ao dispor de seu patrimônio, manifesta inequivocamente sua vontade, renunciando à impenhorabilidade de seu imóvel familiar (PEREIRA; SILVA, *sine data*).

Dessa forma, entende-se que caso fosse declarada a impenhorabilidade o bem de família do fiador de contrato de locação, sendo que seu próprio titular decidiu assumir a obrigação, responsabilizando todo o seu patrimônio ao exercer seu direito de propriedade e de livre manifestação de vontade, seria uma violação ao princípio da boa-fé objetiva (BRASIL, 2022). Nesse sentido, o Ministro Alexandre de Moraes (BRASIL, 2022, p. 36) reproduziu em seu voto a manifestação proferida pelo Ministro Nunes Marques em decisão monocrática referente ao Recurso Extraordinário n. 1.303.711, segundo o qual:

A circunstância de o fiador haver oferecido voluntariamente a garantia em contrato de locação, mesmo que de imóvel comercial, desautoriza a invocação do postulado da impenhorabilidade da propriedade em análise. Admitir o contrário se constituiria, a um só tempo, clara violação do princípio da boa-fé objetiva.

Ainda, o posicionamento favorável à tese de repercussão geral n. 1.127 fundamentou-se também no fato de que tanto o direito à propriedade quanto o direito à moradia, muito embora fundamentais, não são absolutos, o que justificaria a sua ponderação com outros direitos de mesma natureza, como é o caso do direito da autonomia da vontade do fiador (BRASIL, 2022). Desse modo, ao assumir de livre e espontânea vontade a obrigação, o fiador aceita o risco de constrição patrimonial, devendo sustentar as implicações trazidas com esse papel, ainda que isso cause a supressão de seu direito à moradia (PEREIRA; ROCHA, 2019).

Para o Ministro Gilmar Mendes (BRASIL, 2022, p. 140), possibilitar a constrição do patrimônio familiar do fiador não se trata apenas da conservação de sua autonomia privada, mas também do

[...] respeito à margem de conformação do legislador ordinário, que em sua atuação legítima e dentro dos limites do rol constitucional de direitos fundamentais fez uma opção clara pela vinculação patrimonial do fiador à obrigação por ele assumida no contrato de locação predial urbana.

Outro direito fundamental trazido à discussão e que deve ser considerado para sopesar o direito à propriedade, segundo o Ministro Relator do acórdão, é o da livre iniciativa do locatário, que ao celebrar um contrato de locação comercial visa exercer sua atividade econômica no imóvel locado, de maneira que a prestação de fiança locatícia possibilita a ele tal exercício, já que, dentre as modalidades de garantia que podem ser exigidas pelo locador, previstas no art. 37 da Lei n. 8.245/1991, a fiança é

a mais aceita pelos proprietários do imóvel e menos onerosa aos locatários (BRASIL, 2022).

E é justamente a importância dessa forma de garantia contratual outro argumento utilizado nos votos dos Membros da Suprema Corte para o desprovimento do Recurso Extraordinário n. 1.307.334, motivo pelo qual passa-se à sua exposição individualizada.

3.1.2 Do fomento ao empreendedorismo

Uma das justificativas trazidas pelos julgadores para reconhecer a constitucionalidade da penhora do bem de família do fiador locatício comercial é justamente a relevância do contrato de fiança e a segurança emanada por ele em relação à satisfação do crédito do locador. Tem-se que a fiança é um instrumento menos burocrático em comparação às demais formas de garantia previstas no art. 37 da Lei 8.245/91, sendo menos custoso para o locatário e trazendo maior segurança ao locador, que poderá mover ação de execução contra o fiador nos casos em que houver o inadimplemento contratual e a ausência de patrimônio do locatário (BRASIL, 2022).

Veja-se quais as possíveis modalidades de garantia para contratos de locação previstas pela Lei do Inquilinato, em seu art. 37 (BRASIL, 1991):

Art. 37. No contrato de locação, pode o locador exigir do locatário as seguintes modalidades de garantia:
I - caução;
II - fiança;
III - seguro de fiança locatícia.
IV - cessão fiduciária de quotas de fundo de investimento.
Parágrafo único. É vedada, sob pena de nulidade, mais de uma das modalidades de garantia num mesmo contrato de locação.

Acerca do rol mencionado, a Associação Brasileira de Shopping Centers (ABRASCE), inserida como *amicus curiae* no julgamento do Recurso Extraordinário n. 1.307.334, pontuou em sua petição de ingresso os fatores que limitam a maior utilização das outras formas de garantia em relação à fiança: a caução é pouco aceita pelos locadores, assim como sua garantia atinge apenas três meses de

aluguel; o seguro de fiança locatícia implica grande onerosidade financeira ao locatário, que fica muito à mercê da aprovação da seguradora; e a possibilidade prevista no inciso IV do artigo colacionado acima é de pouco uso no cotidiano, o que só reforça que a fiança é a modalidade de garantia mais empregada para a celebração de contratos locatícios (BRASIL, 2022).

Hora Neto (2006) pondera que com o advento da Lei n. 8.009/90, que instituiu o bem de família legal e que inicialmente não previa a exceção de penhorabilidade do imóvel pertencente ao fiador locatício, o mercado de locações sofreu negativo impacto, tendo em vista que os locadores passaram a rejeitar fiadores que possuíam apenas um único imóvel, uma vez que este não poderia sofrer constrição. Ainda segundo o jurista (2006), isso tornou dificultosa a celebração de contratos locatícios, pois no cenário brasileiro poucos são aqueles que possuem mais de um imóvel, de modo que o legislador viu a necessidade de, através da Lei n. 8.245/91 (Lei do Inquilinato), inserir o atual inciso VII no art. 3º da Lei do Bem de Família, permitindo, portanto, a penhora do imóvel familiar do fiador de locação.

Inclusive, a Exposição de Motivos Interministerial, juntada ao Projeto de Lei que ensejaria a futura Lei do Inquilinato, dispôs que o intuito da legislação era, justamente, “[...] buscar o equilíbrio de mercado através da livre negociação e da ausência de regras excessivamente protecionistas [...]” (BRASIL, 2022, p. 134). Nessa toada, observa-se que o instituto da fiança torna possível o exercício da livre iniciativa pelos locatários, que ao locar um imóvel poderão desenvolver sua atividade econômica (PEREIRA; SILVA, *sine data*).

Para Almeida (2015, p. 742, *apud* PEREIRA; SILVA, *sine data*, p. 4), a livre iniciativa é um princípio constitucional que busca afastar a interferência estatal na atividade econômica, permitindo o seu livre exercício pelo particular, evitando, dessa forma, a monopolização da economia. Diante disso, Trautwein e Bergstein (2021) observam que a inclusão do inciso VII ao rol do art. 3º da Lei n. 8.009/90 é um estímulo para a locação, considerando a maior onerosidade imposta ao locatário no oferecimento de outras garantias.

Baseando-se nisso, o Ministro Dias Toffoli, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 605.709, sustentou que a penhorabilidade do bem de família do fiador de locação comercial é válida, uma vez que a livre iniciativa tem previsão constitucional e a fiança serve de estímulo ao empreendedorismo (PEREIRA; ROCHA, 2019), mantendo seu entendimento no julgado do RE 1.307.334. Nessa

senda, o Ministro Luís Roberto Barroso, também em voto manifestado no julgamento do RE n. 605.709, entendeu que é a própria penhorabilidade do imóvel familiar do fiador que viabiliza a celebração de contrato de locação, uma vez que, se impenhorável, o proprietário do imóvel poderia não anuir com o negócio jurídico (BRASIL, 2019).

Ademais, em informação trazida pela ABRASCE (BRASIL, 2022), tem-se que mais de 90% dos estabelecimentos comerciais dos shopping centers que exercem a atividade econômica em imóvel locado têm o contrato garantido por meio de fiança, de forma que impor a substituição dessa modalidade por outra dentre aquelas dispostas na Lei do Inquilinato implicaria uma grande alteração no mercado, “[...] em especial para os lojistas menores, que irão se deparar com custos e complexidades adicionais relacionados à locação de imóvel comercial, o que poderá até mesmo inviabilizar o negócio” (Vol. 30, fl. 25, *apud* BRASIL, 2022, p. 38). Nesse viés, concluiu o Ministro Nunes Marques que, caso reconhecida a impenhorabilidade do bem de família do fiador nos casos de locação não residencial, “[...] em muito perderia a atividade econômica do País, uma vez que tal medida desestimularia a geração de emprego e renda [...]” (BRASIL, 2022, p. 59-60).

Tem-se, portanto, que os Ministros favoráveis à tese de repercussão geral proposta pelo Relator compreenderam a livre iniciativa como um princípio norteador do ordenamento jurídico brasileiro, que, junto com o princípio da autonomia da vontade, se sobrepõe ao direito de moradia do fiador locatício. Entenderam também que a fiança constitui o condão essencial para promover o exercício do empreendedorismo no país, devendo-se, para tanto, reconhecer a constitucionalidade da penhora do bem de família do fiador locatício comercial e reduzir a proteção estatal sobre o direito de moradia do fiador, sobre o que será discorrido no subtópico a seguir.

3.1.3 Da interferência estatal

Como visto anteriormente, a autonomia da vontade do fiador e a livre iniciativa do locatário serviram como parâmetro para a fundamentação jurídica dos Ministros favoráveis à tese de repercussão geral fixada, de forma que a vedação à constrição

do imóvel familiar do fiador implicaria desrespeito aos princípios mencionados, representando, inclusive, um excessivo paternalismo do Estado, nos termos do Ministro Relator (BRASIL, 2022).

Quanto aos direitos fundamentais, como é o caso da moradia, no que tange à sua dimensão positiva, também chamada de prestacional, é dever do Estado a edição de normas para tornar o direito efetivo, por meio de atuação administrativa e judicial (HONÓRIO, 2008, p. 25-57, *apud* BRASIL, 2019, p. 37). Observa-se que, através da Lei do Inquilinato, o direito à moradia ganhou maior efetividade em relação aos locatários, não apenas pelas políticas públicas inseridas pela legislação, mas também por permitir a penhora do bem de família do fiador de contrato de locação, tornando a garantia contratual mais efetiva (BRASIL, 2019).

Há também em relação à moradia uma dimensão negativa, que implica a abstenção do Estado e dos demais particulares em infringi-la (TRAUTWEIN; BERGSTEIN, 2021). Muito embora o que se observe em relação ao fiador locatício seja justamente o contrário, ante o disposto no art. 3º, VII, da Lei n. 8.009/90, a possibilidade de constrição de seu imóvel familiar é possível, já que o seu direito de moradia encontra limites quando colocado lado a lado à livre iniciativa do locatário e à sua própria autonomia de vontade, pois, conforme Pieroth e Schlink (2019, p. 131-132, *apud* BRASIL, 2022, p. 140):

[...] o âmbito de proteção de um direito fundamental não pode, muitas vezes, ser determinado numa óptica isolada centrada neste direito fundamental, mas apenas numa visão sistemática de conjunto com outros direitos fundamentais e demais disposições constitucionais.

Também foi alegado pelo Ministro Dias Toffoli (BRASIL, 2022) que o direito de moradia, em que pese seja fundamental, não possui exequibilidade autônoma, de forma que depende de regulamentação infraconstitucional para a produção de efeitos. Assim, necessária é a adoção de uma posição de cautela perante a eficácia dos direitos fundamentais e a sua normatização, já que, para Fuchs (2018, *apud* BRASIL, 2022), impor um efeito vinculante a um direito fundamental implica, conseqüentemente, uma proteção falha e insuficiente a outro direito de mesma natureza, representando esse cenário uma ingerência do Estado nas relações particulares.

Para Batista (2022), tem-se que da mesma maneira que o Estado possui a prerrogativa de, por via legislativa e administrativa, promover o direito à moradia, não pode limitar a livre iniciativa, tampouco tornar sem efeitos o acordo de vontade das partes, estando as previsões legais de penhorabilidade do bem de família, dispostas na Lei 8.009/90 e no Código Civil, em harmonia com a Constituição Federal. Dessa forma, o Estado não poderia impossibilitar a penhora do bem de família do fiador de locação de natureza comercial visando apenas a proteção do direito de moradia, pois estar-se-ia anulando a manifestação de vontade do fiador sobre seu próprio patrimônio, já que, conforme o entendimento do Ministro Nunes Marques, “O escopo volitivo do poder constituinte, [...], não pode ser tido como complacente com a prática de atos tendentes a enfraquecer, senão esvaziar por completo, a validade das avenças livremente celebradas entre as partes” (BRASIL, 2022).

Inclusive, o próprio art. 421 do Código Civil, em seu parágrafo único, prevê que a interferência mínima do Estado terá prevalência nas relações contratuais privadas, configurando este um dos fundamentos que embasam as exceções de penhorabilidade do bem de família previstas no art. 3º da Lei n. 8.009/90 (BATISTA, 2022). Assim, verifica-se que o próprio protecionismo do Estado pode, indiretamente, promover a violação de outros direitos fundamentais, diante do que o Ministro Gilmar Mendes concluiu:

O Estado pode ser responsabilizado por, omissivamente, não garantir a autonomia do cidadão, [...]. Mas do Estado não se pode exigir uma posição de tutela preventiva do cidadão: seria uma eliminação da autonomia, a pretexto de buscar garanti-la (BRASIL, 2022, p. 139-140).

Desse modo, vista a limitação da interferência estatal na preservação do direito de moradia do fiador, passa-se agora aos demais fundamentos utilizados, os quais já foram, inclusive, discutidos nos Recursos Extraordinários pretéritos, os quais foram mencionados no segundo capítulo deste trabalho.

3.1.4 Da lógica jurídica das jurisprudências anteriores

No julgamento do Recurso Extraordinário n. 605.709 foi afastada a penhorabilidade do bem de família do fiador locatício comercial sob o argumento

majoritário de que, se possibilitada a constrição, ocorreria a violação do princípio da isonomia, já que, neste caso, o direito de moradia do fiador seria mitigado para garantir a atividade econômica do locatário, diferentemente da locação residencial, em que se teria, nos dois polos (fiador e locatário), a ponderação de seus direitos à moradia (BRASIL, 2019).

Todavia, o Ministro Alexandre de Moraes interpreta que a referida penhora nos casos de locação comercial não fere o princípio da isonomia, haja vista que o fiador e o locatário, por não integrarem o mesmo polo na relação jurídica, não auferem mesmo tratamento legal, de forma que a diferenciação, neste caso, é válida, já que

[...] o que se veda são as diferenciações arbitrárias, as discriminações absurdas, pois, o tratamento desigual dos casos desiguais, na medida em que se desiguam, é exigência tradicional do próprio conceito de Justiça, pois o que realmente protege são certas finalidades, somente se tendo por lesado o princípio constitucional quando o elemento discriminador não se encontra a serviço de uma finalidade acolhida pelo direito (MORAES, 2018, *apud* BRASIL, 2022, p. 43).

Em concordância com o Relator, Pereira e Silva (*sine data*) entendem que a violação ao princípio da isonomia ocorreria de fato se fosse permitida a constrição do imóvel familiar nos casos de locação residencial e impedida a penhora do mesmo bem quando a natureza da locação afiançada fosse comercial, pois, desse modo, estar-se-ia criando uma diferenciação que a própria Lei n. 8.009/90 não faz.

Ainda, em que pese em todas as decisões anteriores a respeito da temática os casos concretos que ensejaram as lides tratavam-se de locação residencial, salvo, por óbvio, aquela referente ao RE 605.709, que abriu a discussão acerca da natureza comercial do contrato de locação, para o Ministro Gilmar Mendes (BRASIL, 2022, p. 138):

Em revisita aos precedentes representativos do tema 295, percebo que a natureza residencial da locação não figurou como condição necessária para a compatibilidade da penhora de bem de família do fiador com o direito à moradia. Consequentemente, não poderia ser a natureza comercial da locação condição suficiente para a superação, ainda que parcial, da jurisprudência deste Tribunal.

Portanto, rebatidas as teses jurídicas alegadas pelo recorrente, pela maioria dos votos restou fixada a tese de repercussão geral n. 1.127, proposta pelo Ministro Relator do acórdão, que compreendeu ser constitucional a penhora do bem de

família do fiador, tanto de locações residenciais quanto de comerciais, restando agora a análise dos votos em sentido oposto, que aspiraram o provimento do Recurso Extraordinário n. 1.307.334.

3.2 DOS VOTOS CONTRÁRIOS À TESE DA PENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA PERTENCENTE AO FIADOR DE LOCAÇÃO COMERCIAL

Neste seguimento do trabalho, será feita a exposição dos fundamentos jurídicos constatados nos votos dos Ministros contrários ao tema de repercussão geral proposto por Alexandre de Moraes. Nesse sentido, o Ministro Edson Fachin propôs a seguinte tese: “É impenhorável o bem de família do fiador de contrato de locação não residencial” (BRASIL, 2022, p. 65), a qual foi seguida pelos Ministros Rosa Weber, Ricardo Lewandowski e Cármen Lúcia, sendo que esta última seguiu o mesmo direcionamento, propondo, todavia, outra tese: “É impenhorável o bem de família de fiador em contrato de locação comercial, em virtude da incompatibilidade da exceção prevista no art. 3º, VII, da Lei 8.009/1990 com o direito à moradia deste, salvo no caso de fiança onerosa” (BRASIL, 2022, p. 120).

3.2.1 Da inaplicabilidade do tema de repercussão geral n. 295 e do princípio da isonomia

Em sede de julgamento do Recurso Extraordinário n. 605.709, como explicado no segundo capítulo deste trabalho, restou entendida a impenhorabilidade do bem de família do fiador locatício comercial, o que reabriu a discussão acerca da constrição do imóvel familiar do fiador locatício, causando insegurança jurídica, eis que a mencionada decisão contrariou o entendimento consolidado pelo tema de repercussão geral n. 295, segundo o qual o art. 3º, VII da Lei n. 8.009/90 é constitucional diante da compatibilidade com o art. 6º da Constituição Federal (BATISTA, 2022). Isso porque, conforme o Ministro Edson Fachin, o caso concreto que embasou o RE n. 612.360, no qual fixou-se o referido tema, tratava da penhora

de bem de família do fiador de locação residencial, o que diverge do plano fático referente ao RE n. 1.307.334, que trata da locação comercial, motivo pelo qual deve ser afastada sua aplicação (BRASIL, 2022).

Segundo a Ministra Cármen Lúcia, no caso do RE n. 612.360 foi definida a penhorabilidade em razão da imperiosidade de se assegurar o direito à moradia, inserido ao rol de direitos sociais do art. 6º da Carta Magna brasileira, àqueles que não possuem condições financeiras para exercê-lo através da propriedade privada, necessitando, portanto, da garantia da fiança prestada em contrato de locação, a fim de que o referido direito se concretize e possam residir no imóvel locado (BRASIL, 2022). Isso porque, a constrição do bem de família do fiador, quando do contrato locatício residencial, serve de “[...] instrumento destinado a cessar as dificuldades e assegurar a moradia do locatário, em decorrência das poucas garantias que possam ser legalmente instituídas aos locadores” (TRAUTWEIN; BERGSTEIN, 2021, p. 344).

Nesse passo, a Ministra Rosa Weber, em seu voto no julgamento do RE n. 605.709, compreendeu que o exame de constitucionalidade do tema n. 295 baseou-se na penhorabilidade do bem de família de fiador de contrato de locação residencial, de forma que a constrição, em se tratando de locação comercial, não se sujeita à temática de repercussão geral (BRASIL, 2019). No julgado do RE n. 1.307.334, acerca das decisões pretéritas serem baseadas em casos concretos de fiança em locação residencial, declarou que

Esse aspecto foi determinante para um juízo de aderência da penhora do bem de família do fiador à ordem constitucional, tomado em conta, nessa perspectiva, o impacto que eventual compreensão pela impenhorabilidade teria no mercado de locações residenciais e no correlato direito à moradia de potenciais locatários. Significa dizer que a recepção do art. 3º, VII, da Lei nº 8.009/1990 pela Emenda Constitucional nº 26/2000 foi afirmada, no referido precedente, a partir de um juízo de ponderação entre o direito à moradia de fiadores e idêntico direito de locatários [...] (BRASIL, 2022, p. 75).

Ainda, justificou-se também a inaplicabilidade do tema n. 295 em virtude do princípio da isonomia, não somente em relação à discussão já superada da constitucionalidade genérica do art. 3º, VII, da Lei n. 8.009/90, em que se questionava a penhorabilidade do bem de família do fiador ao passo que o bem do locatário não sofreria a constrição (BRASIL, 2019), mas também referente à ponderação dos direitos fundamentais em conflito (BRASIL, 2022).

Percebe-se que, diferentemente da lide do Recurso Extraordinário n. 612.360, em que a ponderação feita pautou-se nos direitos de moradia do fiador e do locatário, justificando-se a penhora em razão de que a garantia ofertada possui o condão de promover a materialização do direito social ao inquilino (BRASIL, 2010), igualando-se, portanto, a valoração dos direitos em análise, no caso do RE n. 1.307.334 e também, por óbvio, do RE n. 605.709, inexistente a mesma equivalência na valoração dos direitos fundamentais em conflito, já que nesses julgados analisou-se a moradia do fiador em face da livre iniciativa do locatário (BRASIL, 2022).

Sobre isso, Pereira e Rocha (2019) sustentam que os precedentes jurisprudenciais acerca da penhorabilidade do bem de família do fiador de locação residencial não podem ser aplicados aos casos em que a locação for de natureza comercial, haja vista que não se pode sobrepor o livre empreendimento em face do direito fundamental de moradia. Nessa senda, a Ministra Rosa Weber concluiu seu voto aduzindo que:

Se na garantia prestada em contrato de locação residencial é possível contrapor o direito à moradia de fiadores ao igualmente relevante direito à moradia de locatários, como apontado nos precedentes deste Supremo Tribunal Federal, o mesmo não se verifica na hipótese de fiança em contrato de locação de imóvel comercial (BRASIL, 2022, p. 78).

Portanto, em se tratando de casos diversos, sustentam os Ministros contrários à tese fixada no RE n. 1.307.334 que o tema n. 295 não tem aplicabilidade em relação ao fiador locatício comercial, o que requer análise distinta, inclusive em respeito ao princípio da isonomia. Ademais, sustentam também a preponderância do direito à moradia sobre os demais direitos fundamentais em conflito no caso em análise, conforme exposto a seguir.

3.2.2 Da prevalência do direito fundamental de moradia

Como já elucidado nos capítulos anteriores, a moradia se trata de direito fundamental, inserido no art. 6º da Constituição Federal por meio da Emenda Constitucional n. 26/2000 (SILVA, 2019). Conforme Bruno Garcia Redondo (2008), esse direito é, justamente, a representação da essencialidade para o alcance da

dignidade humana, sendo o instituto do bem de família e a sua impenhorabilidade uma forma de garantir a proteção a essa vital necessidade.

Porém, tem-se que nenhum direito fundamental é absoluto, já que podem ser relativizados quando em colisão com outros direitos de mesma natureza em um caso concreto (NOVELINO, 2016, *apud* PEREIRA; SILVA, *sine data*). Para a Ministra Rosa Weber, observando-se a situação fática referente ao Recurso Extraordinário n. 1.307.334, tem-se que em razão do conflito de direitos fundamentais é que a análise da lide deve ser feita conforme a Constituição Federal e não sob a ótica da legislação infraconstitucional (BRASIL, 2022).

Nesse sentido, Trautwein e Bergstein (2021) compreendem que a decisão proferida em sede do RE n. 605.709 foi um julgado representativo de interpretação conforme a Constituição, haja vista que analisou a lei infraconstitucional à luz dos valores da Carta Magna, a qual ocupa o topo do ordenamento jurídico brasileiro, vinculando, portanto, seu conteúdo às demais leis em vigor. Na mesma toada da decisão proferida no recurso mencionado, Campello (2009 *apud* SILVA, 2020) entende que a autonomia privada não configura justificativa para a renúncia ao direito de moradia, pois desse modo estar-se-ia violando o princípio da dignidade da pessoa humana ao mitigar o patrimônio mínimo existencial do particular.

Refletindo sobre a aplicabilidade do tema n. 295 ao caso e, ao mesmo tempo, observando a natureza fundamental do direito de moradia, a Ministra Cármen Lúcia (BRASIL, 2022, p. 112) compreendeu que

Inadmissível seria o sacrifício de um direito de tamanha magnitude constitucional (direito à moradia) para se privilegiar outro de menor relevância (direito ao crédito), pois o princípio da livre iniciativa deve harmonizar-se com os princípios da dignidade humana, da solidariedade e da justiça social.

A única ressalva feita para a impenhorabilidade do bem de família do fiador de locação comercial foi em relação à fiança onerosa, pela Ministra Cármen Lúcia, que citou, inclusive, a manifestação elaborada pelo Procurador Geral da República, no sentido de que, pelo fato de o fiador auferir remuneração em virtude do risco do negócio celebrado, a penhora de seu bem de família é autorizada (BRASIL, 2022). Diante disso é que ela sugeriu a tese de repercussão geral em mesmo sentido que a sugerida pelo Ministro Edson Fachin, acrescentando, porém, a ponderação acerca

da fiança onerosa e frisando a incompatibilidade do art. 3º, VII, da Lei n. 8.009/90 com o direito de moradia do fiador de locação comercial (BRASIL, 2022).

Ademais, o Ministro Ricardo Lewandowski, sob um olhar mais sensível e atento à realidade fática, proferiu que

[...] entre a proteção dos interesses do proprietário de um ou de mais imóveis cuja pretensão se limita a receber o seu aluguel rigorosamente em dia e o amparo de uma família, especialmente das crianças que a integram, que correm o risco de serem abruptamente privadas de seu local de moradia e impiedosamente lançadas ao relento, sem dúvida nenhuma, eu me posiciono, como juiz e até mesmo como um ser humano solidário, ao lado desses últimos (BRASIL, 2022, p. 96-97).

Em que pese toda a fundamentação exposta, os votos tendentes ao provimento do Recurso Extraordinário foram minoritários, de forma que restou fixada a tese de repercussão geral sob número 1.127, que reconheceu a constitucionalidade da penhora do bem de família dos fiadores em ambas as hipóteses de contrato de locação, consolidando novo entendimento acerca da problemática e pondo fim à divergência quanto à aplicação do tema n. 295 aos casos de locação não residencial.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O instituto do bem de família foi criado com o intuito de preservar a moradia do núcleo familiar, sendo previsto, inicialmente, apenas no Código Civil. Para sua instituição, era necessária a manifestação de vontade de quem integrasse o núcleo familiar e a realização do respectivo registro, sendo chamado, portanto, de bem de família voluntário. Todavia, justamente com o propósito de ampliar a proteção à entidade familiar e ao imóvel de sua residência, foi criada a Lei n. 8.009/90, a qual instituiu o bem de família legal, que independe de registro para sua configuração.

Com o advento da Lei n. 8.245/1991, foi adicionado o tão debatido inciso VII ao art. 3º da Lei n. 8.009/90, que possibilitou a penhora do bem de família do fiador locatício. A discussão acerca da constitucionalidade da constrição teve início com a Emenda Constitucional n. 26/2000, que inseriu o direito de moradia ao rol de direitos sociais do art. 6º da Constituição Federal de 1988.

Os Tribunais divergiam em seus entendimentos sobre o tema, de forma que há julgados importantes que desenharam a evolução do entendimento jurisprudencial, quais sejam: RE n. 407.688, RE n. 612.360, RE n. 605.709 e, o tema deste trabalho, o RE n. 1.307.334.

No julgado do RE n. 407.688, foi reconhecida a constitucionalidade do art. 3º, VII, da Lei n. 8.009/90, sob os argumentos majoritários de que a exceção de penhorabilidade do bem de família de fiador locatício não ofende o direito de moradia, haja vista que, por via oblíqua, promove esse direito em relação aos locatários. Também foi utilizado do argumento que o fiador possui autonomia de vontade sobre seu patrimônio, de modo que, ao assumir a obrigação de garantir a locação, assume também o risco de ter seu bem constrito, não podendo alegar a impenhorabilidade deste.

Muito embora esse julgado não tenha recebido repercussão geral, esta veio a ocorrer em sede do RE n. 612.360, no qual apenas foi assentado o tema n. 295, reconhecendo a compatibilidade do art. 3º, VII, da Lei n. 8.009/90 com o art. 6º da Constituição Federal, sem adentrar no mérito da discussão, eis que apenas frisou o entendimento já consolidado e uniforme dos Tribunais, fazendo menção, inclusive, ao RE n. 407.688.

Todavia, os debates não cessaram com a decisão, haja vista que por meio do RE n. 605.709 foi impugnada a penhora do bem de família do fiador de contrato de

locação comercial, sob o crivo de que o tema de n. 295 refere-se apenas à constrição nos casos de locação residencial. Em seu julgamento, foi reconhecida a impenhorabilidade do imóvel familiar do fiador locatício comercial.

A partir de então, os Tribunais passaram a decidir sobre a temática ora reconhecendo a possibilidade de penhora, ora afastando a constrição. Diante disso, a nova discussão foi tema do RE n. 1.307.334, que, sob rito de repercussão geral, assentou a tese de número 1.127, estendendo a penhorabilidade também ao imóvel familiar do fiador de locação comercial.

Como visto, no julgamento do RE n. 1.307.334, houveram votos favoráveis e votos contrários à tese, prevalecendo, por maioria, os primeiros. Da leitura e análise dos votos favoráveis, verifica-se que os argumentos utilizados giraram em torno do exercício do direito de propriedade pelo fiador e sua autonomia de vontade; no fomento ao empreendedorismo por meio da fiança locatícia; da abstenção do Estado em proteger o direito de moradia cegamente e sem observar os demais direitos em colisão; e no fato de que tal entendimento não viola o princípio isonômico e que as decisões anteriores, ainda que não fizessem a diferenciação acerca da natureza do contrato de locação, abrangem também a locação comercial.

Por outro lado, os votos contrários tiveram como fundamentos os entendimentos de que o tema n. 295 não se aplicava ao caso concreto, tendo em vista que ele foi fixado sob a análise exclusiva de casos de locação residencial; de que há violação ao princípio da isonomia em reconhecer a penhorabilidade em se tratando de locações comerciais, haja vista que não haveria a promoção do direito de moradia do locatário através da supressão do direito de moradia do fiador, mas sim da livre iniciativa; e de que o direito fundamental de moradia, em conflito com a autonomia de vontade, com o exercício do direito de propriedade e a livre iniciativa do locatário, tem preponderância, por assegurar o mínimo existencial e a dignidade da pessoa humana.

Percebe-se que os votos favoráveis tiveram embasamentos mais de cunho econômico, argumentando a importância da fiança para os contratos de locação e o consequente exercício do empreendedorismo no Brasil, frisando os impactos que ocorreriam caso reconhecida a impenhorabilidade do bem de família do fiador de locação comercial, enquanto que os votos contrários focaram em um viés social, preocupado com a constrição do imóvel familiar do fiador que ocorreria para garantir o exercício de atividade econômica, o que violaria a isonomia.

Nota-se que os argumentos trazidos nos votos contrários à tese fixada em muito buscam manter, pelo menos em relação ao imóvel do fiador de locação comercial (já que a discussão em relação à locação residencial já teve assentamento anterior), a impenhorabilidade em regra aplicada aos bens de família, para a proteção desse direito fundamental que deve predominar em ponderação com os demais direitos em conflito.

Portanto, tem-se uma discussão prolongada ao longo dos anos em razão do entendimento inicial de que o art. 3º, VII, da Lei n. 8.009/90 seria constitucional, ignorando-se a natureza fundamental do direito de moradia e reafirmando-se, ao longo de cada julgado, o posicionamento indiferente da maioria dos Ministros da Suprema Corte em relação ao mínimo existencial de quem corre o risco de perder o imóvel no qual reside e cultiva sua família, ao passo que aquele que de fato deve ao credor da relação jurídica não sofrerá a mesma tormenta.

REFERÊNCIAS

ABELHA, Marcelo. Capítulo X – Da penhora. In: _____. **Manual de execução civil**. Rio de Janeiro: FORENSE, 2016. p. 317-370.

ANDRADE, Fernanda Aparecida Borges de; DUTRA, Maristela Aparecida. Impenhorabilidade do bem de família. **Revista Jurídica Uniaraxá**, Araxá, v. 21, n. 20, p. 245-268, ago. 2017.

BATISTA, Vítor Leite. A (Im)penhorabilidade do Bem de Família dado como garantia pelo fiador em contrato de locação. **Universidade São Judas Tadeu**, São Paulo, p. 1- 24, 2022. Disponível em: <RUNA - Repositório Universitário da Ânima: A (Im)penhorabilidade do Bem de Família dado como garantia pelo fiador em contrato de locação. (animaeducacao.com.br)> Acesso em: 24 maio 2023.

BRASIL. Lei n. 8.009 de 29 de março de 1990. **Dispõe sobre a impenhorabilidade do bem de família**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8009.htm> Acesso em 09 set. 2022.

_____. Lei n. 8.245 de 18 de outubro de 1991. **Dispõe sobre as locações dos imóveis urbanos e os procedimentos a elas pertinentes**. Disponível em: <L8245 (planalto.gov.br)> Acesso em 21 jun. 2023.

_____. Lei n. 10.406 de 10 de janeiro de 2002. **Institui o Código Civil**. Disponível em: <L10406compilada (planalto.gov.br)> Acesso em 21 jun. 2023.

_____. Lei n. 13.105 de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm> Acesso em 09 set. 2022.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 364**. O conceito de impenhorabilidade de bem de família abrange também o imóvel pertencente a pessoas solteiras, separadas e viúvas. Brasília, DF: Superior Tribunal de Justiça, [2008]. Disponível em: <Súmula 364 - STJ (trilhante.com.br)> Acesso em: 21 jun. 2023.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 549**. É válida a penhora de bem de família pertencente a fiador de contrato de locação. Brasília, DF: Superior Tribunal de Justiça, [2015]. Disponível em: <<https://informativos.trilhante.com.br/sumulas/stj/sumula-549-stj>> Acesso em: 18 out. 2022.

_____. Supremo Tribunal Federal (Primeira Turma). Recurso Extraordinário manejado contra acórdão publicado em 31.8.2005. Insubmissão à sistemática da repercussão geral. Premissas distintas das verificadas em precedentes desta suprema corte, que abordaram garantia fidejussória em locação residencial. Caso concreto que envolve dívida decorrente de contrato de locação de imóvel comercial. Penhora de bem de família do fiador. Incompatibilidade com o direito à moradia e com o princípio da isonomia. **Recurso Extraordinário 605.709**. Recorrente: Hermínio Cândido e outros. Recorrido: Francisco Demi Júnior e outros. Relator:

Ministro Dias Toffoli, 18 de fevereiro de 2019. Disponível em: <paginador.jsp (stf.jus.br)> Acesso em: 05 maio 2023.

_____. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). Constitucional e Civil. Artigo 3º, VII, da Lei 8.009/1990. Contrato de locação de imóvel comercial. Penhorabilidade do bem de família do fiador. Respeito ao direito de propriedade, à livre iniciativa e ao princípio da boa fé. Não violação ao artigo 6º da Constituição Federal. Recurso Extraordinário desprovido. **Recurso Extraordinário 1.307.334**. Recorrente: José Fernando Neubern. Recorrido: Renato Gildo Primazzi Junior Assessoria Comercial – Epp. Relator Min. Alexandre de Moraes, 09 de março de 2022. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15351417036&ext=.pdf>> Acesso em 09 set. 2022.

_____. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). Constitucionalidade da penhora do bem de família do fiador. Ratificação da jurisprudência firmada por esta suprema corte. Existência de repercussão geral. **Recurso Extraordinário 612.360**. Recorrente: Nágela dos Santos Silva. Recorrido: Anastase Pandelis Gadzanis. Relatora: Ministra Ellen Gracie, 13 de agosto de 2010. Disponível em: <RE 612360 RG (stf.jus.br)> Acesso em: 14 maio 2023.

_____. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). Fiador. Locação. Ação de despejo. Sentença de procedência. Execução. Responsabilidade solidária pelos débitos do afiançado. Penhora de seu imóvel residencial. Bem de família. Admissibilidade. Inexistência de afronta ao direito de moradia, previsto no art. 6º da CF. Constitucionalidade do art.3º, inc. VII, da Lei nº 8.009/90, com a redação da Lei nº 8.245/91. Recurso extraordinário desprovido. Votos vencidos. A penhorabilidade do bem de família do fiador do contrato de locação, objeto do art. 3º, inc. VII, da Lei nº 8.009, de 23 de março de 1990, com a redação da Lei nº 8.245, de 15 de outubro de 1991, não ofende o art. 6º da Constituição da República. **Recurso Extraordinário 407.688**. Recorrente: Michel Jacques Peron. Recorrido: Antônio Pecci. Relator: Ministro Cezar Peluso, 06 de outubro de 2006. Disponível em: <RE 407688 (stf.jus.br)> Acesso em: 05 maio 2023.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Manual de direito processual civil**: inteiramente estruturado à luz do novo CPC, de acordo com a Lei n. 13.256, de 4-2-2016. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Novo Processo Civil Brasileiro**. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2016.

DIAS, Maria Berenice. Bem de família. In: _____. **Manual de direito das famílias**. 8 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 597-608.

GAGLIANO, Pablo Stolze. Fiança. In: _____. **Novo curso de direito civil**: contratos em espécie. 9 ed. São Paulo: SARAIVA, 2016. 4 v, 2. p. 625-663.

GOLIZIA, João Carlos; PEREIRA, Pedro Nunes. O contrato de fiança e a penhorabilidade do bem de família do garantidor. **THESIS**, São Paulo, ano IV, n.7, p. 71-96, 2º Semestre, 2007.

GOMES, Orlando. Fiança. In: _____. **Contratos**. 26 ed. Rio de Janeiro: FORENSE, 2009. p. 536-542.

HORA NETO, João. O bem de família, a fiança locatícia e o direito à moradia. **Revista da Esmese**, n. 09, p. 15-55, 2006.

MADALENO, Rolf. Do bem de família. In: _____. **Curso de direito de família**. 6 ed. Rio de Janeiro: FORENSE, 2015. p. 1137-1146.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. Penhora. In: _____. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume II**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 899-928.

MEDEIROS NETO, Elias Marques de; TOLEDO, André Medeiros. Proposta de uma possível relativização da impenhorabilidade do bem de família. **Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP**, Rio de Janeiro, ano 12, v. 19, n. 2. Maio a Agosto de 2018.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. Anexo – B – Bem de Família. In: _____. **Instituições de Direito Civil: direito de família**. Rio de Janeiro: FORENSE, 2016. p. 695-716.

PEREIRA, Cristiano Padial Fogaça; SILVA, Andreza Ramos da. **A penhorabilidade de imóvel de fiador em contrato de locação comercial**: breve ensaio. Disponível em:
<https://www.migalhas.com.br/arquivos/2022/5/3DDA016588D12A_Artigopenhorabilidadeimovelfia.pdf> Acesso em 19 out. 2022.

REDONDO, Bruno Garcia. A (im)penhorabilidade da remuneração do executado e do imóvel residencial à luz dos princípios constitucionais e processuais. **Revista dialética de direito processual – RDDP**, São Paulo, n. 63, p. 20-28, jun. 2008. Disponível em: <CITAR ARAKEN (abdpc.org.br)> Acesso em 15 maio 2023.

RIZZARDO, Arnaldo. Capítulo XXXVIII – Fiança. In: _____. **Contratos**. Rio de Janeiro: FORENSE, 2017. p. 1003-1038.

ROCHA, Gustavo Azambuja da Rocha; PEREIRA, Renato de Aguiar Lima. A (im)penhorabilidade do bem de família do fiador nos contratos de locação de imóvel urbano: acórdão do recurso extraordinário nº 605.709. **Revista Jurídica UNIGRAN**, Dourados/MS, v. 21, n. 42, p. 227-240, Jul./Dez. 2019.

SILVA, Amanda Kelly Marinho da. **Da (in)constitucionalidade da penhora do bem de família do fiador nos contratos de locação residencial**. Palmas/TO. 2020. 46 f. Monografia (Graduação em Direito) – Centro Universitário Luterano de Palmas.

SILVA, Thiago Roberto Magno. **A inconstitucionalidade da penhora do bem de família do fiador em contratos de locação**. Lavras/MG. 2019. 40 f. Monografia (Graduação em Direito) – Centro Universitário de Lavras.

TARTUCE, Flávio. A polêmica do bem de família ofertado. **Revista da EMERJ**, v. 11, n. 43, p. 233-246, 2008.

TARTUCE, Flávio. Contratos em espécie - locação de coisas e fiança. In:_____. **Direito Civil: Teoria geral dos contratos e contratos em espécie**. 12 ed. Rio de Janeiro: FORENSE, 2017. 3 v. p. 377-489.

TRAUTWEIN, José Roberto Della Tonia; BERGSTEIN, Laís. Direito Social de moradia e a impenhorabilidade do bem de família na locação comercial: fundamentos dogmáticos da orientação do STF e os impactos da pandemia. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Uberlândia**, Uberlândia/MG, v. 49, n. 2, p. 330-350, jul./dez. 2021.

XAVIER, Camila Costa. O bem de família. **Meritum**, Belo Horizonte, v. 13, n. 1, p. 19-30, jan./jun. 2018.

