

(Im) penhorabilidade do bem de família do fiador em contratos de locação comercial: análise do Recurso Extraordinário nº 605.709/SP

Silva, Bruno Miola da; Gomes, Gláucia Cristina Oliveira

(Im) penhorabilidade do bem de família do fiador em contratos de locação comercial: análise do Recurso Extraordinário nº 605.709/SP

Revista de Direito da Faculdade Guanambi, vol. 6, núm. 1, 2019

Centro Universitário FG, Brasil

Disponível em: <https://www.redalyc.org/articulo oa?id=608065717008>

DOI: <https://doi.org/10.29293/rdfg.v6i01.251>



Este trabalho está sob uma Licença Internacional Creative Commons Atribuição-NãoComercial-Compartilhamento Pela Mesma Licença.

(Im) penhorabilidade do bem de família do fiador em contratos de locação comercial: análise do Recurso Extraordinário nº 605.709/SP

Immunity from seizure of guarantor's family property in commercial rent contracts: Analysis of the Extraordinary Appeal nº 605.709/SP

Bruno Miola da Silva [1]

Centro Universitário FG (UniFG) – Guanambi/BA,
Brasil

Prof.miola@gmail.com

 <https://orcid.org/0000-0002-0751-6400>

 <http://buscatextual.cnpq.br/buscatextual/visualizacv.do?id=8304478916967127>

DOI: <https://doi.org/10.29293/rdfg.v6i01.251>

Redalyc: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=608065717008>

Gláucia Cristina Oliveira Gomes [2]

Centro Universitário FG (UniFG) – Guanambi/BA,
Brasil

galcgomes@gmail.com

 <https://orcid.org/0000-0002-4480-4743>

 <http://buscatextual.cnpq.br/buscatextual/visualizacv.do?id=5124733431342268>

Recepção: 10 Junho 2019

Revised: 03 Julho 2019

Aprovação: 03 Julho 2019

Publicado: 15 Julho 2019

RESUMO:

O bem de família é caracterizado pela impenhorabilidade, por ser pressuposto de uma vida digna, na medida em que representa aos indivíduos integrantes da entidade familiar um local seguro que permite o desenvolvimento de suas potencialidades. Por tais razões, a Lei nº 8.009/1990 tornou, em regra, impenhorável o imóvel destinado à moradia familiar. Entretanto, essa característica é afastada diante de obrigações decorrentes de fiança locatícia. O presente artigo investiga a possibilidade de penhora do bem de família do fiador de locação comercial, por meio da análise do julgamento do Recurso Extraordinário nº 605.709/SP. Para tanto, inicialmente, teceram-se considerações sobre o bem de família, seguidas de discussão a respeito da efetivação de direitos por meio do contrato de locação. Posteriormente, estabeleceu-se relação entre a fiança prestada a locações e a impenhorabilidade do bem de família, passando-se à análise do julgamento do Recurso Extraordinário nº 605.709/SP. O método científico indutivo norteou este estudo, sendo que os procedimentos bibliográfico e análise de caso foram empregados, a fim de explorar os elementos fáticos e normativos aventados no julgamento do Recurso Extraordinário nº 605.709/SP. Ao final, apresentaram-se as considerações finais, abordando a relevância da autonomia privada nas relações contratuais, bem como a necessidade de fiel observância às competências originárias de cada Poder, como pressuposto da democracia.

PALAVRAS-CHAVE: Fiança locatícia, Livre iniciativa, Moradia.

AUTOR NOTES

- [1] Doutor em Direito pela Universidade Estácio de Sá. Mestre em Direito pela Instituição Toledo de Ensino. Bacharel em Direito pela Instituição Toledo de Ensino. Professor do curso de Direito do Centro Universitário FG. Advogado. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/8304478916967127>. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0751-6400>.
- [2] Graduanda em Direito pelo Centro Universitário FG. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5124733431342268>. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-4480-4743>.

Prof.miola@gmail.com

ABSTRACT:

The family property is Immune from seizure, because it is presupposes a dignified life, because it represents to the individuals who are members of the family entity a safe place that allows the development of their capacities. For these reasons, Law nº. 8.009/1990 has, as a rule, rendered immunity from seizure the property for family housing. However, this characteristic is set aside before obligations arising from rent guarantee. The present study investigates the possibility of seizure of the family property of the guarantor of commercial rent contract, through the analysis of the Extraordinary Appeal nº. 605.709/SP. Therefore, initially, considerations were made about the family property, followed by discussion about the effectiveness of rights through the rent contract. Subsequently, a relation was established between the rent guaranteee and the immunity from seizure of the family property, analysing the Extraordinary Appeal nº. 605.709/SP after this. The inductive approach guided this study, and the bibliographic procedures and case analysis were employed in order to explore the factual and normative elements discussed in the Extraordinary Appeal nº. 605.709/SP. Finally, the final considerations were presented, addressing the relevance of private autonomy in contractual relations, as well as the need for faithful observance of the competencies originating from each Power, as a presupposition of democracy.

KEYWORDS: Rent guaranteee, Free Initiative, Housing.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO; 1 CONSIDERAÇÕES SOBRE O BEM DE FAMÍLIA; 2 A EFETIVAÇÃO DE DIREITOS POR MEIO DO CONTRATO DE LOCAÇÃO; 2.1 Locação e direito à moradia; 2.2 Locação e livre iniciativa; 3 FIANÇA PRESTADA EM CONTRATO DE LOCAÇÃO E IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA; 3.1 Fiança à locação; 3.2 Reflexos da Lei nº 8.245/1991 sobre a proteção do bem de família do fiador; 4 ANÁLISE DO JULGAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 605.709/SP; 4.1. Síntese do julgamento; 4.2 Repercussão do julgamento nos tribunais brasileiros; CONSIDERAÇÕES FINAIS; REFERÊNCIAS.

SUMMARY

INTRODUCTION; 1 CONSIDERATIONS ABOUT FAMILY PROPERTY; 2 THE EFFECTIVENESS OF RIGHTS THROUGH THE RENT CONTRACT; 2.1 Rent contract and housing right; 2.2 Rent contract and free initiative; 3 RENT GUARANTEE OFFERED IN RENT CONTRACTS AND IMMUNITY FROM SEIZURE OF THE FAMILY PROPERTY; 3.1 Rent guaranteee; 3.2 Reflections of Law nº 8.245/1991 on the protection of the guarantor's family property; 4 ANALYSIS OF THE EXTRAORDINARY APPEAL Nº 605.709/SP; 4.1. Synthesis of judgment; 4.2 Repercussion of judgment in brazilian courts; FINAL CONSIDERATIONS; REFERENCES.

INTRODUÇÃO

A Lei nº 8.245/1991 (BRASIL, 1991b), que disciplina a locação de imóveis urbanos, prevê a fiança como uma das modalidades de garantia aos contratos de locação e, como tal, é comumente prestada de forma adjeta a esses contratos, conferindo segurança aos locadores quanto ao recebimento dos aluguéis.

A referida lei ampliou o rol de exceções à impenhorabilidade do bem de família, que consta no artigo 3º, da Lei nº 8.009/1990 (BRASIL, 1990b). Com isso, passou a ser penhorável o bem de família por obrigação decorrente de fiança concedida em contratos de locação, o que significa dizer que o ordenamento jurídico brasileiro admite a possibilidade de perda do imóvel destinado à moradia familiar do fiador locatício, a despeito de o direito à moradia figurar dentre os direitos fundamentais sociais previstos no artigo 6º da Constituição Federal (BRASIL, 1988).

Por esse motivo, quando a fiança é concedida em contratos de locação para fins residenciais, discute-se sobre a constitucionalidade da penhora do bem de família integrante do patrimônio do fiador, considerando que o contrato de fiança é firmado nessas situações para que o locatário tenha acesso à moradia. O Supremo Tribunal Federal possui entendimento consolidado no sentido da constitucionalidade da medida, exposto no Recurso Extraordinário nº 407.688/SP (BRASIL, 2006) e reafirmado por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 612.360-RG pelo Plenário Virtual da Corte, em 2010 (BRASIL, 2010).

Entretanto, as locações não somente podem ser destinadas à moradia, como também podem ter finalidade comercial. Nesses casos, o pacto de fiança adjeto à locação presta-se a viabilizar o exercício de direitos de cunho patrimonial pelo locatário, igualmente abarcados pelo ordenamento jurídico pátrio, a exemplo do exercício da livre iniciativa.

Nessa perspectiva, o Supremo Tribunal Federal foi provocado a analisar a constitucionalidade da penhora do bem de família em virtude de obrigação decorrente de fiança prestada em locação comercial, por meio do Recurso Extraordinário nº 605.709/SP. O recurso foi provido para afastar a penhora do bem de família do fiador de locação comercial, prevalecendo o direito à moradia do fiador sobre o exercício da livre iniciativa pelo locatário (BRASIL, 2019).

No julgamento, a maioria dos Ministros integrantes da Primeira Turma da Corte levou em consideração os direitos envolvidos na relação e a espécie de locação assegurada pela fiança, apesar de o artigo 3º, VII, da Lei nº 8.009/1990 referir-se a locação como gênero, sem diferenciar suas espécies.

Dante disso, questiona-se a admissibilidade a penhora do bem de família por obrigação decorrente de fiança concedida em locações comerciais.

Parte-se do pressuposto de que, por constituir exceção, o dispositivo legal que permite a penhora do bem de família do fiador de locações demanda interpretação restrita, pelo que o termo “locação” deve ser compreendido como gênero, abrangendo as modalidades residencial e comercial de locação. Assim, admite-se a penhora do bem de família por obrigação decorrente de fiança prestada em contrato de locação de qualquer espécie.

O presente artigo intenta discutir sobre a possibilidade de penhora do bem de família do fiador de locação comercial, por meio da análise do julgamento do Recurso Extraordinário nº 605.709/SP. Para tanto, inicialmente, teceram-se considerações sobre o bem de família, seguidas de discussão a respeito da efetivação de direitos por meio do contrato de locação. Posteriormente, estabeleceu-se relação entre a fiança prestada a locações e a impenhorabilidade do bem de família, passando-se à análise do julgamento do Recurso Extraordinário nº 605.709/SP.

O método científico indutivo norteia este trabalho, já que se parte da observação de questões particulares atinentes ao objeto do estudo, tendendo à generalização. Para alcançar os objetivos propostos, empregam-se os procedimentos bibliográfico e análise de caso, a fim de explorar os elementos fáticos e normativos aventados no julgamento do Recurso Extraordinário nº 605.709/SP.

Ao final, apresentam-se as considerações finais, abordando a relevância da autonomia privada nas relações contratuais, bem como a necessidade de fiel observância às competências originárias de cada Poder, como pressuposto da democracia.

Este estudo justifica-se pela necessidade de compreender os elementos e o alcance da decisão por meio da qual o Supremo Tribunal Federal pronunciou-se novamente a respeito de uma garantia contratual frequentemente exigida nas locações. Acrescenta-se que as locações, além de viabilizarem a concretização de direitos, tais como à moradia e ao exercício da livre iniciativa, desempenham elevado papel na circulação de riquezas e, não raro, exige-se fiança como garantia do adimplemento das obrigações decorrentes da locação. Diante disso, para alcançar a segurança que se espera obter com essa garantia contratual, é necessário que o regramento relativo à fiança locatícia seja estável e bem delineado.

1 CONSIDERAÇÕES SOBRE O BEM DE FAMÍLIA

De acordo com Schreiber e Konder (2016, p. 11), o período pós-segunda guerra mundial foi marcado pela edição de Constituições inovadoras, nas quais foram assumidos compromissos compatíveis com a mudança de postura exigida dos países derrotados, sobretudo a integral proteção da dignidade da pessoa humana. Nesse cenário, afirmam os autores que surgiu o denominado direito civil-constitucional, que “[...] é uma corrente metodológica que defende a necessidade de permanente releitura do direito civil à luz da Constituição”.

O relevo conferido à dignidade humana nas Constituições a partir de então, propiciou o surgimento do fenômeno da despatrimonialização do direito civil, em que se observa a prevalência do “ser” sobre o “ter” (SCHREIBER; KONDER, 2016).

Como exemplo desse fenômeno, cita-se o instituto do bem de família, cujo objeto é conceituado por Falsoni (2009, p. 11) como “[...] a parte do patrimônio do indivíduo [...] não sujeito a alienação ou a expropriação judicial decorrente de dívidas contraídas, com a finalidade de garantir um mínimo existencial ao seu proprietário, bem como à sua família”. Com base nessa definição, comprehende-se que o instituto é caro ao indivíduo, enquanto integrante de uma entidade familiar, por ser um mecanismo de proteção da moradia, local imprescindível à vida com dignidade.

Ao afirmar que a “[...] moradia, como expressão e garantia constitucional da dignidade humana, passou a ter valor maior e sobreposto ao direito meramente patrimonial”, observa-se a convergência das ideias de Madaleno (2018, p. 1119) para o fenômeno da despatrimonialização do direito civil.

O direito brasileiro distingue duas espécies de bem de família, quais sejam, o voluntário ou convencional, previsto nos artigos 1.711 a 1.722 do Código Civil (BRASIL, 2002), e o legal, disciplinado pela Lei nº 8.009/1990 (BRASIL, 1990b), denominada Lei do Bem de Família. O da primeira espécie pode ser instituído mediante a manifestação da vontade de proteger a moradia da família, pelo proprietário, consubstanciada em escritura pública ou testamento, devidamente registrados. Por sua vez, o bem de família legal é instituído por força de lei, e caracteriza-se primordialmente pela impenhorabilidade, nos termos do artigo 1º, da Lei nº 8.009/1990, in verbis:

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 (BRASIL, 1990b, n.p.).

Observa-se que, ao instituir o bem de família não convencional, por intermédio da Lei nº 8.009/1990, o Estado pretendeu proteger a entidade familiar, haja vista que seria crise assolava a economia nacional à época da edição da referida lei, causando “[...] insegurança e instabilidade socioeconômica e familiar” (MADALENO, 2018, p. 1119). De modo semelhante, Castro (2011) comprehende que a Lei do Bem de Família intentava proteger as moradias familiares, pois a forma voluntária de instituição do bem de família não era conhecida por todos.

Azevedo (2013) refere-se à lei que dispõe sobre a impenhorabilidade do bem de família como “emergencial”. O texto da Exposição de Motivos da Medida Provisória nº 143/1990, posteriormente convertida na Lei nº 8.009/1990, corrobora esse entendimento, com destaque para o seguinte trecho:

Não se pode igualmente negar a urgência, posto que, em decorrência da inflação e cumulação de juros, centenas de milhares de famílias estão com suas residências ou moradias ameaçadas de execução, ou já em processo executório, para pagar dívidas contraídas no atual sistema financeiro voraz e socialmente injusto, em operações que, por insucesso ou impenhorabilidade, arrastam à ruína todos os bens dos devedores, inclusive o teto que abriga o cônjuge e os filhos (BRASIL, 1990a, p. 3).

No contexto de despatrimonialização do direito civil, em atenção à proteção da dignidade humana, deve-se compreender a finalidade social que ostenta o bem de família, qual seja, propiciar à entidade familiar um ambiente para a realização dos direitos humanos primordiais (MADALENO, 2018, p. 1118).

2 A EFETIVAÇÃO DE DIREITOS POR MEIO DO CONTRATO DE LOCAÇÃO

A locação é definida por Pereira (2018, p. 234) como “[...] o contrato pelo qual uma pessoa se obriga a ceder temporariamente o uso e o gozo de uma coisa não fungível, mediante certa remuneração”. Para o autor, esse contrato caracteriza-se por ser pessoal, bilateral, oneroso, consensual e de execução sucessiva.

Por meio do contrato locatício, viabiliza-se o desenvolvimento de relações jurídicas no meio social, bem como a circulação de riquezas. Entretanto, não se pode olvidar que para além do papel desempenhado na economia, a locação projeta seus efeitos, também, em outras esferas, servindo de instrumento para a concretização de direitos, tais como o direito à moradia e o exercício da livre iniciativa (SARMENTO, 2011).

2.1 LOCAÇÃO E DIREITO À MORADIA

O direito à moradia restou expressamente reconhecido, no plano jurídico internacional, pela Declaração Universal dos Direitos Humanos da ONU, em 1948 (SARLET, 2010). Esse direito foi incluído no rol dos direitos fundamentais sociais previstos na Constituição Brasileira, pela Emenda Constitucional nº 26, no ano de 2000 (BRASIL, 2000).

Acerca da imprescindibilidade da moradia à dignidade humana, assevera D'Ambrosio (2013, p. 11) que “[...] não há como viver no mundo sem ocupar um espaço”. Entretanto, questões econômicas exercem influência direta sobre o exercício do direito à moradia, sobretudo em um país onde a distribuição de recursos financeiros é demasiadamente disforme. Nesse cenário, para muitos é inviável a aquisição de um imóvel para morar, apresentando-se a locação como uma alternativa para o exercício do direito à moradia. Isso foi levado em consideração pelo então Ministro Cesar Peluso, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 407.688/SP, em que se discutia a constitucionalidade da penhora do bem de família de fiador de contrato de locação, após a inclusão do direito à moradia dentre os direitos fundamentais sociais. Posicionando-se pela constitucionalidade da medida, pontuou o Ministro Relator:

Daí sevê logo que não repugna à ordem constitucional que o direito social de moradia – o qual, é bom observar, se não confunde, necessariamente, com direito à propriedade imobiliária ou direito de ser proprietário de imóvel – pode, sem prejuízo doutras alternativas conformadoras, reputar-se, em certo sentido, implementado por norma jurídica que estimule ou favoreça o incremento da oferta de imóveis para fins de locação habitacional, mediante previsão de reforço das garantias contratuais dos locadores (BRASIL, 2006, p. 884-885).

Observa-se, portanto, que a locação constitui uma forma de realização do direito à moradia, ao tornar viável a fruição do direito em comento ao indivíduo desprovido de imóvel residencial de sua propriedade.

Além de ser um meio de propiciar a fruição do direito à moradia, a locação é um instrumento que favorece o “desenvolvimento das relações jurídicas provenientes da sociedade” (SARMENTO, 2011, p. 167). Passa-se averiguar a relação do instituto com o exercício da livre iniciativa.

2.2 LOCAÇÃO E LIVRE INICIATIVA

Para Ferreira Netto e Bassoli (2009), o texto constitucional permite inferir que a livre iniciativa configura um direito fundamental. Os autores sustentam que tal conclusão advém do disposto no artigo 5º, XIII, da Constituição (BRASIL, 1988), a respeito do direito à liberdade de exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, e no inciso XXII do mesmo artigo, que assegura o direito à propriedade, o qual engloba as faculdades de uso, gozo e disposição da coisa, permitindo-se inferir que o mesmo se assegura para fins econômicos. Conclui-se que o direito fundamental à livre iniciativa consiste na “[...] possibilidade da vivência com o valor liberdade jurídica que se manifesta nas ações humanas no domínio econômico” (FERREIRA NETTO; BASSOLI 2009, p. 171).

Diante disso, pode-se entender que a atividade empresarial manifesta-se como exercício da liberdade de iniciativa. Mamede (2018) demonstra que o sucesso do empreendimento pressupõe um local onde se desenvolvam as atividades.

A permanência nesse local constitui, para Gonçalves Neto (2010), um direito, denominando ponto comercial, o que não se confunde com o imóvel em que se situa o estabelecimento.

O ponto comercial é objeto de proteção pelo direito, porquanto o exercício da empresa por expressivo período de tempo acrescenta valor economicamente aferível ao local em que se situa o estabelecimento. Nos casos de locação, observa-se que esse acréscimo decorre dos esforços despendidos pelo locatário, pelo exercício da atividade empresarial no imóvel cuja propriedade não é sua, o que justifica o direito de permanência no local (GONÇALVES NETO, 2010).

Para a proteção do ponto empresarial, dispensa-se tratamento jurídico compatível com a relação jurídica da qual se origina esse direito, distinguindo-se as oriundas de direito de propriedade das advindas de contrato de locação (MAMEDE, 2018). No último caso, o contrato de locação é determinante para exercício da liberdade de iniciativa pelo empresário ou sociedade empresária não proprietária de imóvel para o desenvolvimento de suas atividades. Conforme leciona Sarmento (2011), à medida que o contrato de locação propicia o exercício da livre iniciativa, permite aos indivíduos a participação direta na economia do país.

A Lei nº 8.245/1991 (BRASIL, 1991b), regulamenta as locações urbanas. Pereira (2018) aponta a dificuldade de harmonizar os direitos titularizados pelo locatário com os interesses do locador como o maior desafio enfrentado pelo Legislador, ao dispor sobre locações. A referida lei acrescentou uma exceção à impenhorabilidade do bem de família, que se relaciona diretamente com os contratos de locação, pelo que será objeto de análise a seguir.

3 FIANÇA PRESTADA EM CONTRATO DE LOCAÇÃO E IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA

3.1 FIANÇA À LOCAÇÃO

A celebração de negócios jurídicos implica a criação da expectativa de fiel cumprimento das obrigações assumidas pelas partes. Nesse prisma, com a finalidade de afastar situações adversas capazes de frustrar a expectativa legitimamente criada, surge a ideia de garantia (PASQUALOTTO, 2005).

No ordenamento jurídico brasileiro, o patrimônio do devedor representa a garantia da satisfação da obrigação assumida junto ao credor. Esse entendimento fundamenta-se no disposto no artigo 391, do Código Civil (BRASIL, 2002), e no artigo 798, do Código de Processo Civil (BRASIL, 2015). Para Figueiredo (2010), a denominada garantia genérica das obrigações emana desses dispositivos, aplicando-se a todas as obrigações civis. Acrescenta o autor que a probabilidade de satisfação do crédito pode ser alargada, por intermédio das garantias especiais, as quais se dividem em reais e pessoais.

Nas garantias de natureza real, disciplinadas pelos direitos reais, a satisfação do direito creditório é assegurada por coisa móvel ou imóvel, enquanto nas garantias de natureza pessoal ou fidejussória, o cumprimento da obrigação é assegurado por um terceiro, alheio à relação negocial da qual decorre a obrigação (PEREIRA, 2018). A fiança é exemplo de garantia de natureza pessoal.

O conceito de contrato de fiança é apresentado pelo artigo 818 do Código Civil Brasileiro (BRASIL, 2002, não paginado), in verbis: “Art. 818. Pelo contrato de fiança, uma pessoa garante satisfazer ao credor uma obrigação assumida pelo devedor, caso este não a cumpra”. Figueiredo (2010) aponta que essa espécie contratual caracteriza-se por ser acessória, solene, consensual, personalíssima e naturalmente gratuita, unilateral e subsidiária.

Pasqualotto (2005) pondera que as obrigações derivadas de relações jurídicas de garantia, como é o caso da fiança, ostentam particularidades, com fundamento na teoria dualista da obrigação. Explica o autor que essa teoria distingue as noções de débito (*schuld*) e de responsabilidade (*haftung*). Nesse sentido, diz Segalla que:

Esta distinção foi fruto dos estudos desenvolvidos pelo jurista alemão Brinz, para quem *schuld* é o conteúdo da obrigação, o débito que poderá ser exigido pelo credor em desfavor do devedor; *haftung*, por sua vez, significa responsabilidade; em outras palavras, é o direito titularizado pelo credor de invadir o patrimônio do devedor para transferi-lo ao seu, dando vida à obrigação (SEGALLA, 2013, p. 36).

Em regra, no direito das obrigações, atribui-se ao devedor o débito (*schuld*) e a responsabilidade (*haftung*), concomitantemente. Contudo, nas obrigações decorrentes de fiança, incide sobre o fiador responsabilidade sem débito. A distinção acima apresentada é primordial para o contrato de fiança, porquanto o fiador não pode ser considerado codevedor da obrigação objeto do contrato principal, visto que o que se atribui a ele é a responsabilidade pelo cumprimento dessa obrigação assumida pelo afiançado, nos termos ajustados, em caso de inadimplemento (SEGALLA, 2013).

Digna de nota é a observação feita por Streck (2018, p. 49) a respeito da responsabilidade assumida pelo fiador de locações: “A responsabilidade do fiador não nasce por uma necessidade sua, como se fosse ele a parte mais fraca de uma relação jurídica imperativa. O fiador não é vulnerável na relação jurídica negocial em que prestada a fiança. Não se trata de um ‘contrato de adesão’”. Pelo contrário, a concessão de fiança decorre do exercício da autonomia privada do indivíduo, sendo que o fiador está ciente das implicações patrimoniais da garantia concedida, já que previstas em lei.

Registre-se que qualquer afirmação que relate a gratuidade do contrato de fiança a fins altruísticos do fiador devem ser rechaçadas, considerando que, apesar dessa característica, a lei permite ao fiador voltar-se contra o afiançado em ação regressiva, a fim de recuperar a diminuição patrimonial sofrida ante o inadimplemento daquele perante o locador. Com efeito, o afiançado não se exime por completo do cumprimento das obrigações decorrentes do contrato de locação, na medida em que o Código Civil prevê, na primeira parte do seu artigo 831, a sub-rogação do fiador nos direitos do credor: “Art. 831. O fiador que pagar integralmente a dívida fica sub-rogado nos direitos do credor; mas só poderá demandar a cada um dos outros fiadores pela respectiva quota” (BRASIL, 2002, não paginado).

Na visão de Figueiredo (2010, p. 40), a fiança é a mais acessível garantia creditícia, o que se deve à “[...] sua simplicidade operacional e custos geralmente baixos”. Prossegue o autor ressaltando que a garantia em comento torna viável a participação de grande número de pessoas na circulação de bens e serviços, sobretudo no âmbito do mercado locatício.

Nesse sentido, destaca-se que a Lei nº 8.245/1991 (BRASIL, 1991b), conhecida como Nova Lei do Inquilinato, que disciplina a locação de imóveis urbanos, prevê a fiança como uma das possíveis modalidades de garantia que pode o locador exigir do locatário nessas operações. Cumpre anotar que a referida lei ampliou o rol de exceções à impenhorabilidade do bem de família, que consta no artigo 3º da Lei nº 8.009/1990 (BRASIL, 1990b). Com isso, passou a ser penhorável o bem de família por obrigação decorrente de fiança concedida em contratos de locação, o que será analisado a seguir.

3.2 REFLEXOS DA LEI Nº 8.245/1991 SOBRE A PROTEÇÃO DO BEM DE FAMÍLIA DO FIADOR

Para Castro (2011), o período de vigência da Lei nº 6.649/1973 (BRASIL, 1973), lei especial aplicável às locações anteriormente à edição da Lei nº 8.245/1991 (BRASIL, 1991b), ocasionou uma crise no setor locatício do Brasil, em virtude do regramento excessivamente protetivo aos locatários, em detrimento dos locadores, desestimulando os proprietários de imóveis a ofertarem seus bens à locação. Pontua a autora que esse cenário prejudicou toda a sociedade, sobretudo os locatários, os quais a referida lei pretendia proteger.

Desse modo, foi necessária a alteração da legislação então vigente, com a edição da Lei nº 8.245/1991 (BRASIL, 1991b), conhecida como Nova Lei do Inquilinato.

Com base na Exposição de Motivos nº 42, relativa à Lei nº 8.245/1991 (BRASIL, 1991a), observa-se que a crise que assolava o setor locatício no país atingiu com maior intensidade as pessoas que buscavam locar imóveis para fins residenciais. Com isso, verifica-se que as alterações trazidas pela nova lei buscavam, principalmente, atender à demanda dos brasileiros por moradia. Assim, de acordo com a exposição de motivos, o regramento das locações não residenciais não sofreu significativas alterações (BRASIL, 1991a).

Desse modo, objetivos da Nova Lei do Inquilinato foram expostos ao Presidente da República com ênfase na necessidade de superar o problema habitacional do Brasil:

Sensível às expectativas da sociedade, a Comissão Interministerial buscou criar uma legislação que, de fato, viesse ao encontro das necessidades do mercado de locação residencial, tratando de compor prudentemente os interesses envolvidos. [...] Há muito o que fazer até que as necessidades dos brasileiros por moradia sejam definitivamente supridas. O presente projeto de lei do inquilinato, ao buscar o equilíbrio de mercado através da livre negociação e da ausência de regras excessivamente protecionistas, certamente contribuirá para minimizar o grave problema habitacional do País (BRASIL, 1991a, p. 2-4).

Bock (2010) reconhece que o legislador buscou, com essa lei, a harmonização das posições do locatário e do locador. Entretanto, as ideias do autor sugerem que essa tentativa de equilibrar a relação entre esses sujeitos, ocorreu em detrimento da figura do fiador. Isso porque antes da entrada em vigor da Nova Lei do Inquilinato, a impenhorabilidade do bem de família comportava seis exceções, elencadas no artigo 3º, incisos I a VI, da Lei nº 8.009/1990 (BRASIL, 1990b), e o artigo 82, da Nova Lei de Inquilinato, incluiu nova exceção, de modo que a penhora do bem de família passou a ser admitida, também, em virtude de obrigações decorrentes de fiança à locação.

Observa-se, portanto, que a Nova Lei do Inquilinato repercutiu na proteção conferida ao bem de família do fiador, tendo em vista que antes da sua vigência, tanto locatário quanto fiador poderiam opor a impenhorabilidade dos seus imóveis residenciais destinados à moradia familiar contra cobranças ou execuções fundadas em obrigações decorrentes de fiança à locação. Entretanto, após a vigência da referida lei, isso não mais pode ser alegado pelo fiador, de modo que seu bem de família não é mais protegido pela impenhorabilidade, podendo sofrer penhora nessas circunstâncias (CASTRO, 2011).

Diversamente, eventual bem de família do afiançado, impenhorável por sua natureza, fica a salvo de alienação forçada, não podendo ser atingido nem mesmo em ação regressiva movida pelo fiador sub-rogado nos direitos do credor, após ter seu patrimônio atingido em decorrência do inadimplemento do devedor afiançado.

Ressalte-se que a constitucionalidade da constrição de bem de família em decorrência de fiança locatícia há muito constitui objeto de debates doutrinários e jurisprudenciais. Nesse sentido, recentemente o assunto foi revisitado pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 605.709/SP, o qual se passa a examinar.

4 ANÁLISE DO JULGAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 605.709/SP

No presente capítulo, será analisado o julgamento prolatado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal a respeito da constitucionalidade da penhora do bem de família em razão de fiança prestada como garantia a locações comerciais. Pretende-se demonstrar os posicionamentos adotados pelos Ministros, bem como a repercussão do julgamento em alguns Tribunais brasileiros, a título exemplificativo.

4.1 SÍNTESE DO JULGAMENTO

Em atenção às peculiaridades das premissas fáticas presentes no caso levado à apreciação da Corte, o Supremo Tribunal Federal pronunciou-se novamente, partindo de um prisma distinto, a respeito da já debatida constitucionalidade da penhora de bem de família em decorrência de fiança concedida em locações, conforme se verifica na ementa do acórdão do Recurso Extraordinário nº 605.709/SP, colacionada a seguir.

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. 1. A dignidade da pessoa humana e a proteção à família exigem que se ponham ao abrigo da constrição e da alienação forçada determinados bens. É o que ocorre com o bem de família do fiador, destinado à sua moradia, cujo sacrifício não pode ser exigido a pretexto de satisfazer o crédito de locador de imóvel comercial ou de estimular a livre iniciativa. Interpretação do art. 3º, VII, da Lei nº 8.009/1990 não recepcionada pela EC nº 26/2000. 2. A restrição do direito à moradia do fiador em contrato de locação comercial tampouco se justifica à luz do princípio da isonomia. Eventual bem de família de propriedade do locatário não se sujeitará à constrição e alienação forçada, para o fim de satisfazer valores devidos ao locador. Não se vislumbra justificativa para que o devedor principal, afiançado, goze de situação mais benéfica do que a conferida ao fiador, sobretudo porque tal disparidade de tratamento, ao contrário do que se verifica na locação de imóvel residencial, não se presta à promoção do próprio direito à moradia. 3. Premissas fáticas distintivas impedem a submissão do caso concreto, que envolve contrato de locação comercial, às mesmas balizas que orientaram a decisão proferida, por esta Suprema Corte, ao exame do tema nº 295 da repercussão geral, restrita aquela à análise da constitucionalidade da penhora do bem de família do fiador em contrato de locação residencial. 4. Recurso extraordinário conhecido e provido (BRASIL, 2019, p. 1-2).

O recurso em comento foi interposto em face da decisão proferida pela 32ª Câmara de Direito Privado do Estado de São Paulo, no julgamento dos Embargos à Arrematação n.º 784508-0/8, por meio do qual os embargantes, fiadores de contrato de locação, buscavam a anulação da arrematação do bem de família penhorado e alienado forçadamente em ação executiva.

Entretanto, o voto do relator do acórdão, desembargador Ruy Coppola, foi desfavorável à pretensão dos embargantes, visto que foi fundamentado na exceção à impenhorabilidade do bem de família, diante de fiança concedida em locações, constante do artigo 3º, VII, da Lei nº 8.009/1990. Na ocasião, o relator pontuou em seu voto a compatibilidade do citado dispositivo com a Constituição, mesmo após a inclusão do direito à moradia dentre os direitos fundamentais sociais (SÃO PAULO, 2005).

Inconformados, os embargantes interpuseram apelo extremo, com fundamento na alegação de violação de dispositivo constitucional, notadamente o caput do artigo 6º da Constituição. Preenchidos os requisitos formais, o recurso foi admitido, mas, o Ministro Dias Toffoli negou monocraticamente o seguimento dele, reafirmando em sua decisão o entendimento consolidado naquela Corte a respeito da constitucionalidade da penhora do bem de família do fiador de locação (BRASIL, 2012).

Diante disso, foi interposto Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 605.709/SP em face da decisão mencionada acima, por meio do qual os agravantes apontaram a particularidade do caso que o distinguia do que foi objeto do Recurso Extraordinário nº 407.688/SP, responsável por pacificar o entendimento acerca da penhora do bem de família do fiador de locações, no âmbito do Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido, sustentaram os agravantes que a fiança havia sido oferecida como garantia a locação comercial, não residencial como naquele precedente (BRASIL, 2013).

O relator do agravo em comento, Ministro Dias Toffoli, manteve o posicionamento adotado na decisão monocrática agravada, argumentando, ainda, que os precedentes nos quais se baseou para proferir a decisão não fazem distinção quanto à finalidade da locação garantida pela fiança, votando, assim, pelo não provimento do agravo. Os Ministros Marco Aurélio, Rosa Weber e Luiz Fux manifestaram-se pelo provimento do agravo, ressaltando que pretendiam, com isso, levar o caso a julgamento para que fosse realizada análise mais detida

dos fatos. Destaca-se que, na ocasião, o Ministro Luiz Fux afirmou que a matéria merecia análise à luz dos princípios constitucionais. Diante disso, por maioria dos votos, o agravo regimental foi provido e o caso foi submetido a julgamento perante a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal (BRASIL, 2013).

O Ministro Dias Toffoli, Relator do Recurso Extraordinário nº 605.709/SP, votou pela manutenção do entendimento consolidado na Corte, consubstanciado no Recurso Extraordinário nº 407.688/SP e reafirmado pelo Recurso Extraordinário nº 612.360-RG, construindo a fundamentação de seu voto entorno do caráter programático da norma que incluiu o direito à moradia dentre os direitos fundamentais sociais, ressaltando que há normas constitucionais que conferem espaço à atuação discricionária do legislador infraconstitucional (BRASIL, 2019).

Nesse ponto, concluiu que a Lei do Bem da Família, ao prever excepcionalmente a possibilidade de penhora do imóvel destinado à moradia do fiador de contrato de locação, cria mecanismo apto a fomentar a oferta de imóveis e viabilizar o acesso à moradia, conferindo densidade normativa ao art. 6º da Constituição (BRASIL, 2019).

O Ministro Relator aventou, ainda, o argumento de que a exceção à impenhorabilidade do bem de família presente no artigo 3º, VII, da Lei nº 8.009/90 não faz distinção quanto à finalidade da locação garantida por fiança, acrescentando que os precedentes a partir dos quais se consolidou o entendimento sobre o tema também não foram construídos em função de determinado tipo de locação. Nesses termos, votou pelo não provimento do apelo extremo (BRASIL, 2019).

Portanto, ao conceber a impossibilidade de conferir tratamento diferenciado às diversas modalidades de locação, o referido Ministro restringiu sua atuação interpretativa aos limites impostos pelo legislador.

Acompanhando o entendimento exposto pelo Relator do acórdão, o Ministro Luís Roberto Barroso votou pelo não provimento do Recurso Extraordinário. Todavia, em atenção às razões recursais, o Ministro reconheceu que o precedente existente na Corte a respeito do tema não se aplicava ao caso analisado, fazendo, assim, distinção entre as modalidades de locação asseguradas por fiança, ao contrário do Ministro Relator (BRASIL, 2019).

Nessa esteira, Barroso pontuou que a controvérsia cingia-se no conflito entre o direito à moradia do fiador e o exercício da livre iniciativa pelo locatário. Argumentou que a fiança concedida livremente como garantia às locações comerciais possui o condão de impulsionar o empreendedorismo. Ressaltou o Ministro que não é desproporcional a penhora do bem de família daquele que, no exercício da autonomia da vontade e ciente da possibilidade de eventual penhora em ação executiva, presta fiança à locação comercial (BRASIL, 2019).

Nesse ponto, destaca-se que, embora o direito à moradia constitua direito fundamental social, a postura excessivamente protecionista do Judiciário culmina no esvaziamento do conteúdo da autonomia citada por Barroso, já que a liberdade contratual é inerente ao indivíduo na esfera privada.

A Ministra Rosa Weber abriu divergência em relação aos votos prolatados pelos Ministros Dias Toffoli e Luís Roberto Barroso. Em seu voto, a Ministra explanou o entendimento de que o único imóvel destinado à moradia do fiador é indispensável à preservação da sua dignidade e de sua família, de modo que esse bem não pode sofrer alienação forçada a bem da satisfação de créditos do locador ou do fomento da livre iniciativa (BRASIL, 2019).

Argumentou também a ofensa que a medida constitutiva representa ao princípio da isonomia, havendo sido pontuado que eventual bem de família do afiançado, devedor principal, não seria passível de constrição, diferentemente do mesmo tipo de imóvel pertencente ao fiador. A Ministra acrescentou que, no caso apreciado, essa disparidade de tratamento, de que resulta a perda do bem de família do fiador, é agravada pelo fato de a fiança concedida não se prestar a viabilizar o acesso à moradia pelo afiançado (BRASIL, 2019).

Oportuno consignar que não representa ofensa ao princípio isonômico a disparidade de tratamento conferido ao bem de família do fiador e ao do locatário, tendo em vista que o contrato de locação firmado entre o locatário e o locador não se confunde com o contrato de fiança pactuado entre o locador e o fiador.

Portanto, o tratamento ao bem de família varia de acordo com a relação contratual existente, não havendo que se falar em tratamento desigual dispensado a indivíduos numa mesma situação jurídica.

A modalidade de locação assegurada pela fiança e os direitos envolvidos nessas relações foram levados em consideração pela Ministra ao proferir seu voto, tendo em vista que ela reconheceu que as premissas fáticas subjacentes ao caso analisado por meio do Recurso Extraordinário nº 605.709/SP não permitiam que a decisão fosse prolatada com base nos mesmos fundamentos que orientaram o julgamento anterior (BRASIL, 2019).

À guisa de conclusão, a Ministra reiterou a incompatibilidade da penhora do bem de família do fiador de locação comercial com o direito social à moradia e com o princípio da isonomia (BRASIL, 2019).

A divergência iniciada pela Ministra Rosa Weber foi seguida pelos Ministros Marco Aurélio e Luiz Fux. Desse modo, por maioria dos votos, o apelo extremo foi provido para julgar procedentes os embargos à arrematação e, assim, pôr a salvo de penhora por execução fundada em fiança à locação comercial, o bem de família dos recorrentes. Houve também a inversão dos ônus sucumbenciais (BRASIL, 2019).

O princípio da inafastabilidade da jurisdição impõe sejam apreciadas todas as demandas levadas ao Judiciário. No entanto, no exercício das funções constitucionalmente atribuídas a esse Poder, deve-se velar pela atuação dentro dos limites de sua competência originária, por se tratar de pressuposto da democracia (SANTOS, 2019).

Da análise da conclusão do julgamento, depreende-se que a Turma julgadora buscou remediar os efeitos negativos que uma opção legislativa representou ao direito à moradia, preceito constitucional fundamental. Entretanto, ao fazê-lo, o Supremo extrapolou sua competência originária, de sorte que sua atuação representou inovação no conteúdo de dispositivo de lei. Desse modo, a Turma acabou criando direito novo, indo além de suas competências, à medida que invadiu seara de competência do Poder Legislativo. Conforme alerta Santos (2019), essa prática gera consequências nefastas ao contexto democrático.

4.2 REPERCUSSÃO DO JULGAMENTO NOS TRIBUNAIS BRASILEIROS

O entendimento seguido pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 605.709/SP não vem sendo adotado unanimemente pelos Tribunais de Justiça do Brasil.

Seguindo o entendimento esposado no Recurso em comento, feita, inclusive, menção expressa a ele, citam-se o agravo de instrumento nº 70079913232 (RIO GRANDE DO SUL, 2019a) e a apelação cível nº 70079502514 (RIO GRANDE DO SUL, 2019b) ambos julgados no mês de março de 2019, pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. A distinção entre as modalidades residencial e comercial de locação, bem como os direitos envolvidos nessas relações foram determinantes nos referidos julgamentos. Nesse sentido, a seguinte passagem do voto do relator da apelação cível nº 70079502514 é esclarecedora:

[...] a exceção à impenhorabilidade do bem de família deve ocorrer de forma limitada aos casos em que a fiança locatícia foi prestada para a garantia de locação residencial, ocasião em que atendida a finalidade de proporcionar a concretização do direito social à moradia; mas não deve ser aplicada tal exceção quando a fiança for prestada à garantia de locação com fins não residenciais, visto que não a locação comercial não atende aos predicados constitucionais a serem protegidos (RIO GRANDE DO SUL, 2019b, p. 4).

Noutro norte, o agravo de instrumento de nº 2044449-48.2019.8.26.0000 (SÃO PAULO, 2019), oriundo do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e o de nº 0719028-14.2018.8.07.0000 (DISTRITO FEDERAL, 2019), julgado pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, divergem do resultado do apelo extremo analisado, também se referindo expressamente a ele, e ambos destacando que o caso julgado pelo Supremo Tribunal Federal era isolado, além de não se submeter à sistemática da repercussão geral, pelo que não é dotado de caráter vinculativo. De modo a ilustrar esses posicionamentos, segue excerto do julgamento do agravo de instrumento apreciado pelo Tribunal Paulista:

Não é ocioso lembrar que o v. acórdão do E. Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 605.709/SP) não foi submetido ao regime de repercussão geral, tratando-se de caso isolado, sem efeito vinculativo; vale dizer, o julgado do E. Supremo Tribunal Federal não altera a tese definida sobre o tema, uma vez que se trata de decisão pontual e sem efeitos gerais (SÃO PAULO, 2019, p. 4).

Observa-se, diante disso, como a questão é delicada, suscitando controvérsias, dividindo opiniões e encontrando respaldo em diferentes fundamentos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O local destinado à moradia da entidade familiar recebe tutela jurídica em virtude da sua relevância para uma vida com dignidade. Como forma de assegurar minimamente a fruição do direito fundamental à moradia, a Lei nº 8.009/1990 põe o denominado bem de família a salvo de penhora em sede de execução. Entretanto, essa regra comporta exceções, sendo que neste artigo foi explorada a que se relaciona com obrigações oriundas de fiança concedida a locações.

O tema é controvertido, dividindo opiniões quanto à constitucionalidade da medida, de forma que mais de uma vez foi levado à apreciação do Supremo Tribunal Federal. Conquanto a Nova Lei do Inquilinato não distinga a modalidade de locação assegurada pela fiança para fins de admissão da penhora do bem de família do fiador, a diferenciação foi feita pela Corte brasileira, para admitir a constrição frente à fiança prestada como garantia de locação residencial, e afastá-la quando se tratar de locação destinada ao comércio.

Verificou-se que a distinção traçada esbarra na liberdade contratual daquele que, no exercício da sua autonomia privada, presta fiança a locações, cujos efeitos estão expressos em lei e cujo desconhecimento não se pode alegar. Não se afirma, entretanto, a concordância com a exceção à impenhorabilidade do bem de família do fiador de locações. O que se defende é a necessidade de respeito às competências constitucionalmente atribuídas a cada Poder, a bem da democracia, tendo em vista que restou demonstrado que a decisão do Supremo representou inovação no dispositivo legal e invasão do que é atribuição legislativa.

O contrato de fiança constitui meio de garantia ao adimplemento de obrigações contratuais e as locações inegavelmente desempenham relevante papel na circulação de riquezas. Com isso, o julgamento analisado pode causar instabilidade no setor imobiliário brasileiro, enfraquecendo a garantia fidejussória comumente exigida pelos proprietários de imóveis postos à locação, tendo em vista que, apesar de não possuírem efeito vinculativo, as decisões exaradas pela Corte brasileira podem ser adotadas como norte aos julgamentos dos demais tribunais pátrios.

REFERÊNCIAS

- AZEVEDO, A#lvaro Villac#a. *Direito de família*. São Paulo: Atlas, 2013. *E-book*.
- BOCK, Felipe. *O contrato de fiança e o direito fundamental à moradia: uma nova interpretação do artigo 3º, VII, da lei 8.009/90. 2010*. Dissertação (Mestrado em Direito) - Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2010. Disponível em: <http://tede2.pucrs.br/tede2/handle/tede/4121>. Acesso em: 23 out. 2018.
- BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituciao.htm. Acesso em: 2 out. 2018.
- BRASIL. Câmara dos Deputados. *Exposição de motivos da Lei nº 8.245, de 05 de abril de 1991*. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 1991a.
- BRASIL. Câmara dos Deputados. *Exposição de motivos da Medida Provisória nº 143, de 08 de março de 1990*. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 1990a.

BRASIL. Emenda Constitucional nº 26, de 14 de fevereiro de 2000. Altera a redação do art. 6º da Constituição Federal. Brasília, DF: Presidência da República, 2000. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc26.htm. Acesso em: 9 set. 2018.

BRASIL. Lei nº 6.649, de 16 de maio de 1979. Regula a locação predial urbana e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1979. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/1970-1979/L6649.htm. Acesso em: 16 nov. 2018.

BRASIL. Lei nº 8.009, de 29 de março de 1990. Dispõe sobre a impenhorabilidade do bem de família. Brasília, DF: Presidência da República, 1990b. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8009.htm. Acesso em: 9 set. 2018.

BRASIL. Lei nº 8.245, de 18 de outubro de 1991. Dispõe sobre as locações dos imóveis urbanos e os procedimentos a elas pertinentes. Brasília, DF: Presidência da República, 1991b. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8245.htm. Acesso em: 18 set. 2018.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm. Acesso em: 11 out. 2018.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm. Acesso em: 23 out. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 605.709/SP. Bem de família – Penhora – Dívida decorrente de aval – Recurso Extraordinário – Admissão na origem – Sequência. Agravante: Hermínio Cândido e outro(A/S). Agravado: Francisco Demi Júnior e outro (A/S). Relator: Min. Dias Toffoli, 02 de abril de 2013. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=162368678&ext=.pdf>. Acesso em: 28 out. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão Monocrática no Recurso Extraordinário nº 605.709/SP. Recorrente: Hermínio Cândido e outro (A/S). Recorrido: Francisco Demi Júnior e outro(A/S). Relator: Min. Dias Toffoli, 20 de agosto de 2012. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=89396983&ext=.pdf>. Acesso em 28 out. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 407.688/SP. 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. Recorrente: Michel Jacques Peron. Recorrido: Antonio Pecci. Relator: Min. Cezar Peluso, 08 de fevereiro de 2006. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=261768>. Acesso em: 16 ago. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 605.709/SP. 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. Recorrente: Hermínio Cândido e outro (A/S). Recorrido: Francisco Demi Júnior e outro (A/S). Relator: Min. Dias Toffoli, 12 de junho de 2018. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15339527780&ext=.pdf>. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 612.360/RG. Constitucionalidade da penhora do bem de família do fiador. Ratificação da jurisprudência firmada por esta Suprema Corte. Existência de repercussão geral. Recorrente: Nágela dos Santos Silva. Recorrido: Anastase Pandelis Gadzanis. Relatora: Min. Ellen Gracie, 13 de agosto de 2010. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=613957>. Acesso em: 13 abr. 2019.

CASTRO, Rosane Vieira de. *Análise econômica do direito e fiança locatícia.* 2011. Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2011. Disponível em: http://www.biblioteca.pucminas.br/teses/Direito_CastroRV_1.pdf. Acesso em: 16 nov. 2018.

D'AMBROSIO, Daniela. **O direito fundamental à moradia digna.** 2013. Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2013. Disponível em: <https://tede2.pucsp.br/handle/6279>. Acesso em: 12 ago. 2018.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. **Agravo de Instrumento de nº 0719028-14.2018.8.07.0000.** Processo civil. Agravo de instrumento. Cumprimento de sentença. Cobrança. Locação comercial. Impenhorabilidade. Bem de família. Fiador. Agravantes: Nilson José de Oliveira e Neusa Cristina da Silva Possidonio Oliveira. Agravado: Lucrecia Felicidade Ferreira dos Santos. Relatora: Des. Leila Arlanch, 27 de fevereiro de 2019. Disponível em: <https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/stj>. Acesso em: 9 abr. 2019.

FALSONI, Susana Ferreira. **O direito à moradia e o bem de família: inconstitucionalidade do inciso VII, art. 3º, Lei nº 8.009/90.** 2009. Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2009. Disponível em: <https://tede2.pucsp.br/handle/handle/8780>. Acesso em: 12 ago. 2018.

FERREIRA NETTO, Adyr Garcia; BASSOLI, Marlene Kempfer. Livre iniciativa: Síntese filosófica, econômica e jurídica. **Revista de Direito Público**, Londrina, v. 4, n. 1, p. 155-172, jan./abr. 2009. Disponível em: <http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/direitopub/article/view/10740/9387>. Acesso em: 27 out. 2018.

FIGUEIREDO, Gabriel Seijo Leal de. **Contrato de fiança.** São Paulo: Saraiva, 2010. *E-book*.

GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. **Direito de empresa: comentários aos artigos 966 a 1.195 do Código Civil.** 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

MADALENO, Rolf. **Direito de família.** 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. *E-book*.

MAMEDE, Gladston. **Direito empresarial brasileiro: empresa e atuação empresarial.** 10. ed. São Paulo: Atlas, 2018. *E-book*.

PASQUALOTTO, Adalberto de Souza. **Garantias no direito das obrigações: um ensaio de sistematização.** 2005. Tese (Doutorado em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2005. Disponível em: <https://lume.ufrgs.br/handle/10183/13179>. Acesso em: 26 nov. 2018.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: contratos.** v. 3. 22. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. *E-book*.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Agravo de instrumento nº 70079913232.** Agravo de instrumento. Locação. Embargos a penhora. Penhora de bem de família do fiador. Locação comercial. Impossibilidade. Agravante: João CARLOS DA Rosa. Agravado: Antônia Maria de Barros Tomaschewski Signorini. Relatora: Des. Ana Beatriz Iser, 27 de março de 2019a. Disponível em: http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70079913232%26num_processo%3D70079913232%26codEmenta%3D8159620+70079913232++&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&ie=UTF-8&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70079913232&comarca=Comarca%20de%20Caxias%20do%20Sul&dtJulg=27/03/2019&relator=Ana%20Beatriz%20Iser&caba=juris. Acesso em: 9 abr. 2019.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Apelação Cível nº 70079502514.** Apelação cível. Locação. Embargos de terceiro. Penhora de bem de família do fiador em contrato de locação comercial. Impossibilidade. Direito fundamental à moradia. Art. 6º da cf/88. Precedentes. Apelante: Maria Jeci da Rosa Klippel. Apelado: Adão Elias Proszek. Relator: Des. Otávio Augusto de Freitas Barcellos, 13 de março de 2019b. Disponível em: http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70079502514%26num_processo%3D70079502514%26codEmenta%3D8146514+70079502514++&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&ie=UTF-8&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70079502514&comarca=Comarca%20de%20Novo%20Hamburgo&dtJulg=13/03/2019&relator=Ot%C3%A1vio%20Augusto%20de%20Freitas%20Barcellos&caba=juris. Acesso em: 09 abr. 2019.

SANTOS, Raphael de Souza Almeida. Considerações sobre democracia, ativismo e jurisdição: o “Juiz Atlas” e os efeitos de sua atuação na consolidação dos direitos inseridos na Constituição. *Revista jurídica da Universidade do Sul de Santa Catarina*, Palhoça, v. 9, n. 18, p. 43-55, jan./jun. 2019. doi: <http://dx.doi.org/10.19177/ufd.v9e18201843-55>. Disponível em: http://www.portaldeperiodicos.unisul.br/index.php/U_Fato_Direito/article/view/7249. Acesso em: 7 maio 2019.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Agravo de Instrumento de nº 2044449-48.2019.8.26.0000**. Locação - Penhora do imóvel do fiador - Possibilidade - Inteligência da súmula nº 549 do E. Superior Tribunal de Justiça - Penalidade por litigância de má-fé - Exclusão - Recurso parcialmente provido. Agravante: Selma Poggio Junqueira. Agravados: Alberto Tadeu Volpi e Carla Volpi. Relator: Des. Renato Sartorelli, 5 de abril de 2019. Disponível em: [https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?conversationId=&cdAcordao=12381073&cdForo=0&uuidCaptcha=sajcaptcha_39605e54cc9b43fd9fcfbf256881ba5a&vlCaptcha=MJaMf&novoVlCaptcha=". Acesso em: 9 abr. 2019.](https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?conversationId=&cdAcordao=12381073&cdForo=0&uuidCaptcha=sajcaptcha_39605e54cc9b43fd9fcfbf256881ba5a&vlCaptcha=MJaMf&novoVlCaptcha=)

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Apelação Cível nº 784.508-0/8**. Locação de imóveis. Embargos à arrematação. Penhora e arrematação de imóvel dos fiadores. Bem de família. Impenhorabilidade. Inexistência em se tratando de fiança. Inteligência do art. 82 da Lei 8.245/91. Situação que não foi alterada pela norma programática expressa no art.6º da Constituição Federal, prevendo o direito social de moradia. Alegação de nulidade contratual ante a pretensa previsão de dupla garantia locatícia. Apelantes: Hermínio Cândido e Zuleta Netto Cândido. Apelados: Francisco Demi Júnior e Rubens Rocca. Relator: Des. Ruy Coppola, 14 de julho de 2005. Disponível em: [https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?conversationId=&cdAcordao=2991078&cdForo=0&uuidCaptcha=sajcaptcha_f746ffcbf3fb485182a35731b45441a5&vlCaptcha=ZeH&novoVlCaptcha=". Acesso em: 10 ago. 2018.](https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?conversationId=&cdAcordao=2991078&cdForo=0&uuidCaptcha=sajcaptcha_f746ffcbf3fb485182a35731b45441a5&vlCaptcha=ZeH&novoVlCaptcha=)

SARLET, Ingo Wolfgang. O direito fundamental à moradia na constituição. *Revista Eletrônica Sobre a Reforma do Estado*, Salvador, n. 20, 2010. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com.br/codrevista.asp?cod=413>. Acesso em: 16 set. 2018.

SARMENTO, Vitor Seidel. A (im)penhorabilidade do bem único do fiador e o direito fundamental à moradia sob a perspectiva da análise econômica do direito. *Revista de Direitos e Garantias Fundamentais*, Vitória, n. 9, p. 165-196, jan./jun. 2011. Disponível em: <http://sisbib.emnuvens.com.br/direitosegarantias/article/view/104/98>. Acesso em: 10 set. 2018.

SCHREIBER, Anderson; KONDER, Carlos Nelson. Uma agenda para o direito civil-constitucional. *Revista Brasileira de Direito Civil*, Rio de Janeiro, v. 10, n. 4, p. 9-27, out./dez. 2016. Disponível em: <https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/42/36>. Acesso em: 6 out. 2018.

SEGALLA, Alessandro. *Contrato de fiança*. São Paulo: Atlas, 2013. E-book.

STRECK, Lenio Luiz. *30 anos da CF em 30 julgamentos: uma radiografia do STF*. Rio de Janeiro: Forense, 2018. E-book.

INFORMAÇÃO ADICIONAL

COMO CITAR ESTE ARTIGO: SILVA, Bruno Miola da; GOMES, Gláucia Cristina Oliveira. (Im) penhorabilidade do bem de família do fiador em contratos de locação comercial: análise do Recurso Extraordinário nº 605.709/SP. *Revista de Direito da Faculdade Guanambi*, Guanambi, v. 6, n. 01, e251, jan./jun. 2019. doi: <https://doi.org/10.29293/rdfg.v6i01.251>. Disponível em: <http://revistas.faculdadeguanambi.edu.br/index.php/Revistadedireito/article/view/251>

LIGAÇÃO ALTERNATIVE

<http://revistas.faculdadeguanambi.edu.br/index.php/Revistadodireito/article/view/251> (html)

