

Revista Brasileira de Direito Civil

IBDCivil

INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO CIVIL

ISSN 2358-6974

Volume 10

Out / Dez 2016

Qualis B1

Doutrina Nacional / Anderson Schreiber / Carlos Nelson Konder / Luciana Dalalto / Carla Vasconcelos Carvalho / Leonardo Estevam de Assis Zanini / Simone Tassinari Cardoso / Ísis Boll de Araujo Bastos

Jurisprudência Comentada / Renata de Lima Rodrigues

Pareceres / Ruy Rosado Aguiar

Atualidade / Paulo Franco Lustosa

Resenha / Gustavo Tepedino

Vídeos e Áudios / Stefano Rodotà

DE VOLTA AO BEM DE FAMÍLIA LUXUOSO: COMENTÁRIOS SOBRE O JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL Nº 1.351.571/SP

Paulo Franco Lustosa
Mestre em Direito Civil pela UERJ
Pós-graduado em Direito Civil-Constitucional pela UERJ
Professor Substituto da Faculdade Nacional de Direito da UFRJ
Advogado do BNDES

Faltou pouco. No dia 27 de setembro de 2016, a 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.351.571/SP, quase deu mais um passo importante em prol da funcionalização do instituto do bem de família legal (também denominado *involuntário* ou *obrigatório*), de que cuida a Lei nº 8.009/90. A controvérsia, já examinada em diversos precedentes daquela Corte, consistia na definição acerca da possibilidade ou não de penhora de fração ideal de imóvel de alto valor econômico qualificado como bem de família.

O relator do recurso, Ministro Luis Felipe Salomão, alegando que chegara o momento de se adotar uma interpretação da Lei nº 8.009/90 mais atualizada e consentânea com o momento evolutivo da sociedade brasileira, propôs uma revisão honesta do entendimento consolidado no STJ segundo o qual os imóveis residenciais de alto padrão ou de luxo não estão excluídos, em razão do seu valor econômico, da proteção conferida pelo legislador ao bem de família. Sustentou, assim, com base em diversos argumentos, ser viável o afastamento da impenhorabilidade do bem de família de alto valor, sempre diante do caso concreto, a partir da ponderação dos valores em jogo.

Divergindo do relator, o Ministro Marco Buzzi proferiu voto-vista no qual pugnou pelo descabimento de uma reinterpretção do instituto com vistas a alargar as hipóteses taxativas de penhorabilidade do bem de família autorizadas na própria lei. Os Ministros Raul Araújo e Antonio Carlos Ferreira acompanharam a divergência, de modo que, por maioria de 3x2, vencidos os Ministros Luis Felipe Salomão (relator) e Maria Isabel Gallotti, não se configurou o chamado *overruling*. Com isso, foi confirmada a tese que vinha sendo adotada e, portanto, desperdiçada uma oportunidade de a Corte Superior se socorrer da função do bem de família para uma adequada delimitação do seu alcance,

conforme já observado na solução de outras situações conflituosas envolvendo o instituto.¹ Não obstante, o julgamento sob exame revelou-se de enorme importância por ter propiciado um profundo debate sobre o tema, não encontrado na maioria dos precedentes.

A controvérsia é antiga, como se sabe. Desde a introdução do bem de família no direito brasileiro, ainda em sua modalidade voluntária, discutia-se a respeito da possibilidade de instituição de um bem de família de elevado valor, dado que o Código de 1916, contrariando a maior parte dos exemplos estrangeiros, não estipulara um limite. Como era de se esperar por força da ideologia liberal e individualista então dominante, marcada pelo dogma da subsunção, a maioria dos autores advogava a tese que atribuía plena liberdade ao proprietário para instituir o prédio de sua residência como bem de família por mais valioso que fosse, observados os requisitos legais.² Chegava-se a argumentar que, embora autorizado, o ato de exagero do chefe de família que destinasse valiosa propriedade para seu domicílio seria imprudente, pois, sendo um ato público, a exclusão da propriedade da garantia de terceiros faria diminuir o seu crédito, sofrendo ele, assim, os resultados de sua imprudência.³

O valor do prédio que poderia ser instituído como bem de família chegou a ser limitado por legislações posteriores. O Decreto-Lei nº 3.200/41 fixou o limite em cem contos de réis, que posteriormente foi elevado, pela Lei nº 2.514/55, a um milhão de cruzeiros e, a partir da Lei nº 5.653/71, alterado para corresponder ao montante equivalente a quinhentas vezes o maior salário mínimo vigente no País. Contudo, desde o advento da Lei nº 6.742/79, o bem de família voluntário não tem qualquer limitação de valor, sendo exigida apenas efetiva residência da família no imóvel por dois anos. Como já visto, o Código de 2002 optou por estabelecer uma restrição relativa ao patrimônio do instituidor, de modo que o valor do bem de família voluntário não pode ultrapassar um terço do seu

¹ Sobre a funcionalização da proteção do bem de família involuntário no direito brasileiro, seja consentido remeter a LUSTOSA, Paulo Franco. *Bem de Família: Renúncia e Disposição*. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2016, p. 68-103. Podem ser citados, como exemplos práticos de análise funcional da garantia prevista na Lei nº 8.009/90, a proteção do imóvel residencial da pessoa que mora sozinha (vide súmula nº 364 do STJ), a possibilidade de penhora de vaga de garagem com matrícula própria no registro de imóveis (vide súmula nº 449 do STJ) e a impenhorabilidade do imóvel de propriedade do devedor dado em locação (vide súmula nº 486 do STJ). A necessidade de uma leitura funcional do bem de família tem sido destacada pelos autores que a ele se dedicam, como CREDIE, Ricardo Arcoverde. *Bem de família. Teoria e prática*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 24-25; e VASCONCELOS, Rita de Cássia Correa de. *A Impenhorabilidade do Bem de Família e as Novas Entidades Familiares*. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 170-171.

² É o que revela a pesquisa de AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Bem de família. Com comentários à Lei 8.009/90*. 6ª ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 109-114.

³ FREIRE, Milcíades Maria de Sá. *Manual do Código Civil Brasileiro* apud AZEVEDO, Álvaro Villaça, cit., p. 111.

patrimônio existente ao tempo da instituição (art. 1.711).

A Lei nº 8.009/90 também não fixou um limite objetivo de valor para a impenhorabilidade do bem de família involuntário, pelo que sofreu severas críticas por parte da doutrina. Em 2006, o Presidente da República vetou o Projeto de Lei nº 51/06 que pretendia tornar possível a penhora do imóvel de valor superior a 1.000 salários mínimos (que hoje seriam equivalentes a R\$ 880.000,00),⁴ caso em que, apurado o valor em dinheiro, a quantia até aquele limite seria entregue ao executado, sob cláusula de impenhorabilidade. As razões invocadas para o veto presidencial são recheadas de polêmica, na medida em que foi reconhecida a razoabilidade da proposta, sendo a sua rejeição justificada com base na tradição jurídica brasileira.⁵ O mesmo limite de valor chegou a ser proposto, embora sem sucesso, na tramitação na Câmara dos Deputados do Projeto de Lei nº 8.046/2010, que se transformou no novo Código de Processo Civil.⁶

Nesse cenário, os tribunais foram levados a examinar casos em que o devedor residia em imóvel extremamente luxuoso, cuja propriedade adquirira enquanto solvente ou mesmo quando não se sabia insolvente. A despeito de alguns acórdãos de tribunais estaduais admitirem a “penhora parcial” em tais hipóteses, consolidou-se no STJ o entendimento de que os imóveis residenciais de alto padrão ou de luxo não estão

⁴ Calculado com base no valor do salário mínimo nacional vigente em 2016, definido pelo Decreto nº 8.618/15.

⁵ Eis o teor da Mensagem nº 1.047, de 06/12/2006, do Presidente da República: “Apesar de razoável, a proposta quebra a tradição surgida com a Lei n. 8.009, de 1990, que ‘dispõe sobre a impenhorabilidade do bem de família’, no sentido da impenhorabilidade do bem de família independentemente do valor. Novamente, avaliou-se que o vulto da controvérsia em torno da matéria torna conveniente a reabertura do debate a respeito mediante o veto ao dispositivo”.

⁶ Convém registrar que, por outro lado, o novo Código de Processo Civil inovou no ordenamento ao autorizar a penhora de salário superior a 50 salários mínimos mensais (art. 833, §2º). A proposta não constava da versão original do projeto e foi incluída por emenda no Senado. Repetindo o Código de 1973, o art. 833 do novo Código processual apresenta um rol com diversas impenhorabilidades com o fim de proteger o executado e a sociedade. Entre elas, o inciso IV veda a penhora de salários, remunerações, aposentadorias e pensões, ou seja, vencimentos de uma forma geral, inclusive ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, e o inciso X veda a penhora, até o limite de 40 salários mínimos, da quantia depositada em caderneta de poupança. A esse respeito, ainda na vigência do Código de 1973, é interessante notar que o STJ firmou sua jurisprudência no sentido da vedação de penhora para qualquer aplicação financeira, até esse valor, e não somente para a poupança, ressalvado eventual abuso, má-fé ou fraude, a ser verificado caso a caso, de acordo com as circunstâncias da situação concreta em julgamento (vide STJ, REsp 1.230.060, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, 2ª Seção, j. 28/05/2014). A fim de atenuar o desequilíbrio entre os interesses do credor e do devedor, pois a falta de um limite para a isenção permite que este mantenha um elevado padrão de vida sem sofrer qualquer restrição no seu conforto e nas suas comodidades, apesar de não pagar as dívidas que contraiu, foi incluída uma nova exceção no § 2º do dispositivo. Assim, ainda que se trate de salário (inciso IV) ou reserva pessoal (inciso X), será penhorável essa quantia para (i) pagamento de prestação alimentícia (conforme já permitia o Código de 1973), de qualquer origem – seja de alimentos decorrentes de direito de família, seja decorrente de ato ilícito (houve apenas novidade quanto ao ato ilícito) e (ii) para valores superiores a 50 salários mínimos mensais, para qualquer outra dívida não alimentar (novidade do Código de 2015).

excluídos, em razão do seu valor econômico, da proteção conferida pela Lei nº 8.009/90.⁷ Como o bem de família tem por fim tutelar a habitação da entidade familiar, argumenta-se que as exceções à impenhorabilidade devem ser interpretadas de forma restritiva, de maneira que, por falta de autorização legal, a proteção do imóvel residencial luxuoso da família não poderia ser afastada, em concreto, pelo magistrado⁸. Tal tese, fundada na eloquência do silêncio do legislador quanto à suntuosidade do imóvel residencial, foi também enfatizada, entre outras alegações, pelo Ministro Marco Buzzi no recente julgamento do REsp nº 1.351.571/SP.

O argumento, todavia, não merece prosperar, em se considerando a exata função que o bem de família desempenha no ordenamento jurídico. O principal equívoco dessa corrente jurisprudencial está em considerar que a finalidade do instituto consiste na tutela (direta) do direito à moradia, e não na garantia de um patrimônio mínimo como um instrumento para viabilizar o exercício daquele direito⁹. Com efeito, a proteção patrimonial da Lei nº 8.009/90 só se justifica enquanto necessária para assegurar o mínimo existencial – e não a manutenção do padrão de vida – do devedor e de sua família, sejam eles pobres ou ricos. Com a impenhorabilidade, visa-se tão somente a que a execução não leve o executado a uma situação incompatível com a dignidade da vida humana, e não a permitir padrões de vida luxuosos.¹⁰

A garantia da impenhorabilidade não deve recair sobre o imóvel residencial de valor elevado em sua integralidade quando for possível verificar, no caso

⁷ Vide AgRg no REsp 1397552 SP, Min. Luis Felipe Salomão, 4ª Turma, j. 20/11/2014, DJe 27/11/2014; REsp nº 1.440.786/SP, 3ª T., Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 27/05/2014; AgRg no REsp 1.294.441/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJe de 28.06.2012; REsp 1.320.370/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 16.06.2012; REsp 715.259/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe de 09.09.2010.

⁸ Para ilustrar, veja-se o argumento invocado pela 3ª Turma do STJ: “O art. 3º da Lei n. 8.009/90, que trata das exceções à regra da impenhorabilidade, não faz traz nenhuma indicação concernente ao valor do imóvel. Portanto, é irrelevante, para efeitos de impenhorabilidade, que o imóvel seja considerado luxuoso ou de alto padrão” (STJ, REsp n. 1.178.469/SP, Rel. Min. Massami Uyeda, 3ª T., j. 18/11/2010). Na doutrina, o raciocínio é também recorrente: “As particularizações ou exceções à regra geral da inexecutibilidade do bem de família obrigatório constituem *numerus clausus*, ou normas de interpretação restrita. Não admitem, por essa razão, nenhuma ampliação ou exegese extensiva. [...] Não fosse assim, comprometer-se-iam os objetivos sociais a que este conceito jurídico visa” (CREDIE, Ricardo Arcoverde. *Bem de família*, cit., p. 78).

⁹ É o que se observa, por exemplo, da fundamentação dos seguintes julgados: “Independentemente do elevado valor atribuído ao imóvel pelo Fisco, essa variável não abala a razão preponderante que justifica a garantia de impenhorabilidade concebida pelo legislador: de modo inequívoco, o bem em referência serve à habitação da família. É o bastante para assegurar a incidência do regime da Lei nº 8.009/90” (REsp 1320370/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, 2ª T., julgado em 05/06/2012, DJe 14/06/2012); “É irrelevante para efeitos de impenhorabilidade que o imóvel seja considerado luxuoso ou de alto padrão. Segundo a Lei 8.009/90, basta que o imóvel seja o único bem de família, não tendo o legislador considerado o seu valor, na medida em que o foco principal é a proteção ao direito social à moradia, previsto no artigo 6º, caput, da Constituição Federal” (TRT-5, AP 02626005319995050193 BA, publicado em 22/05/2015).

¹⁰ FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto jurídico do patrimônio mínimo*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 206.

concreto, que a função do instituto seria desvirtuada, isto é, que a proteção legal obstará a penhora sobre uma parte do patrimônio do devedor não imprescindível para assegurar o direito à moradia digna (do próprio devedor e de sua família). Para tanto, não se faz necessário perquirir a má-fé do devedor, tampouco levar em conta a natureza e a relevância dos interesses dos credores no caso concreto para confrontá-los com os daquele, bastando prestigiar o aspecto funcional do bem de família em detrimento da sua estrutura definida em lei.¹¹

Tanto é assim que o próprio STJ tem admitido, por outro lado, a penhora de parte do imóvel caracterizado como bem de família, quando for possível o desmembramento sem sua descaracterização.¹² Recentemente, no dia 13 setembro de 2016, mais uma vez a Corte considerou “adequada a penhora de parte do bem imóvel não utilizada para fins residenciais, ainda que, no registro imobiliário, haja somente uma matrícula, quando o desmembramento não prejudicar a garantia de moradia da família”.¹³

Entendida como uma regra inafastável, a ilimitação do valor do imóvel poderia redundar no sacrifício de interesses de credores sem que houvesse um fundamento axiológico capaz de justificar a recusa de tutela jurídica àqueles direitos creditórios. O patrimônio tem como função precípua servir de garantia geral aos credores do devedor,

¹¹ Por evidente, em sendo verificada no caso concreto a má-fé do devedor ou, ainda, a necessidade de prevalência do direito dos credores após uma ponderação de interesses no caso concreto, com maior razão se deverá admitir a penhora do bem de família de elevado valor.

¹² Tem sido acolhida a possibilidade de desmembramento de imóveis residenciais extensos quando possível preservar a destinação própria tutelada pela norma protetiva (vide STJ, AgRg no AREsp 439.292/PR, 3ª T., Rel. Min. Sideni Beneti, j. 11/02/2014; STJ, REsp nº 1.237.176/SP, 2ª T., Rel. Min. Eliana Calmon, j. 04/04/2013; STJ, AgRg no Ag 1406830/SC, Rel. Min. Marco Buzzi, 4ª T., DJe 01/08/2012; STJ, REsp 1178469/SP, Rel. Min. Massami Uyeda, 3ª T., j. 18/11/2010, DJe 10/12/2010; STJ, AgRg no Ag 1130780/RS, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 4ª T., DJe 12/04/2010). No REsp nº 624.355/SC, admitiu-se a penhora sobre lotes contíguos do imóvel residencial que continham acessões voluptuárias (piscina e churrasqueira), resguardando-se aquele em que se encontrava a casa residencial (STJ, REsp 624.355/SC, 3ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 07.05.2007). Já em outro caso, considerou-se que, “conquanto os imóveis contíguos possuíssem matrículas diferentes, no Cartório de Registro de Imóveis, eles constituíam, na realidade, uma única residência”. Assim, naquela hipótese em especial, o desmembramento prejudicaria a habitabilidade condigna da família, já que “no imóvel, no qual se pretende afastar a garantia do bem de família, estaria localizada a cozinha da residência familiar” (STJ, AgRg no AREsp Nº 711530 / SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, 2ª T., j. 03/09/2015, DJe 16/09/2015). Note-se que a possibilidade de desmembramento dos imóveis (urbanos) encontra respaldo na própria Lei nº 8.009/90, cuja *ratio* se pode extrair da regra expressa em seu art. 4º, §2º: “Quando a residência familiar constituir-se em imóvel rural, a impenhorabilidade restringir-se-á à sede de moradia, com os respectivos bens móveis, e, nos casos do art. 5º, inciso XXVI, da Constituição, à área limitada como pequena propriedade rural”. Em sentido contrário, afirma Rainer Czajkowski ser “interessante notar que raciocínio semelhante não pode ser aplicado sempre, por analogia, para justificar desmembramentos de imóveis urbanos. Para estes a lei, infelizmente até, não estipulou parâmetros de metragem o que, para efeito de incidência do benefício, equipara casa de reduzidas dimensões à mais grandiosa mansão. [...] Se a área, mesmo superior ao parcelamento mínimo permitido, forma uma unidade residencial, todo o imóvel é impenhorável, atendidos os demais requisitos legais” (*A impenhorabilidade do bem de família*. Comentários à Lei 8.009/90, 4ª ed. Curitiba: Juruá, 2001, p. 88-89).

¹³ STJ, AgInt no REsp 1456845, Rel. Min. Gurgel de Faria, 1ª T., j. 13/09/2016.

função esta que ficaria obstada, por vezes, pelo fato de o seu conteúdo econômico, embora expressivo, estar concentrado na propriedade sobre o imóvel que serve de residência ao devedor.¹⁴ Com isso, interesses mercedores de tutela do credor – por vezes de natureza existencial, já que não se pode perder de vista que o crédito é instrumento para a promoção do desenvolvimento da pessoa humana – poderiam acabar negligenciados pelo ordenamento jurídico, pela simples ausência de autorização legal expressa de penhora do imóvel luxuoso.¹⁵ Daí porque Luiz Edson Fachin observa que:

As consequências advindas da proteção inexpurgável ao patrimônio mínimo não conduzem, por via oblíqua, a um estatuto da desigualdade por vantagem exagerada em favor de uma das partes da relação jurídica. Antes, parte da igualdade (em sentido substancial) para enfrentar, no reconhecimento material das desigualdades, o respeito à diferença sem deixar de alavancar mecanismos protetivos dos que são injustamente ‘menos iguais’.¹⁶

Em sua proposta de revisão do entendimento do STJ veiculada no julgamento do REsp nº 1.351.571/SP, o Ministro Luis Felipe Salomão, além de invocar os princípios da razoabilidade, da garantia à ordem jurídica justa e efetiva e da isonomia, enfatizou a perspectiva funcional do instituto ao afirmar que a proteção do bem de família:

orienta-se pela garantia do mínimo existencial, pela garantia de patrimônio suficiente a uma vida digna, com a disponibilidade do essencial e não do supérfluo, daquilo que excede o padrão médio de vida.

¹⁴ Carlos Callage chega a afirmar que a Lei nº 8.009/90, que considera inconstitucional, propicia uma utilização fraudulenta do benefício, mediante a transformação integral do patrimônio do devedor em bem de família, impenhorável, por consequência (Inconstitucionalidade da Lei 8.009, de 29 de março de 1990 (impenhorabilidade do imóvel residencial). *RT*, São Paulo, ano 79, v. 662, dez. 1990, p. 59).

¹⁵ Por esse motivo, Guilherme Calmon Nogueira da Gama e Thaís Boia Marçal afirmam que a Lei nº 8.009/90 afronta o princípio da proporcionalidade ao impossibilitar a penhora do imóvel luxuoso: “Não é razoável permitir que o devedor mantenha um alto padrão de vida, com conforto e comodidade excessivos, em detrimento de seus credores que podem vir a sofrer um comprometimento de sua dignidade. Dentre os direitos fundamentais, há uma preferência *prima facie* dos direitos e liberdades existenciais, dos ligados à garantia dos pressupostos da democracia e das condições existenciais de vida sobre aqueles de conteúdo meramente patrimonial ou econômico. Esta prioridade pode também ser inferida do sistema constitucional brasileiro, bem como de uma teoria moral e política razoável, que privilegia o imperativo de promoção da justiça social, no cenário de uma sociedade profundamente desigual, o que não seria respeitado diante desta possibilidade de penhora” (Penhorabilidade do bem de família “luxuoso” na perspectiva civil-constitucional. *Revista de Direito Imobiliário*, vol. 77, jul., 2014, p. 4-5). No mesmo sentido, v. FARIAS, Cristiano Chaves de. A excepcional possibilidade de penhora de bem imóvel de elevado valor à luz da dignidade da pessoa humana (uma proposta de nova compreensão da matéria). In: *Escritos de direito e processo das famílias: novidades e polêmicas*. 2.^a Série. Salvador: JusPodivm, 2013, p. 243; DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno (et. al.). *Curso de direito processual civil*. Execução. V. 5. Salvador: Ed. JusPODIVM, 2009, p. 566-567; REDONDO, Bruno Garcia; LOJO, Mário Vitor Suarez. *Penhora*. São Paulo: Método, 2007, p. 133-136.

¹⁶ FACHIN, Luiz Edson, cit., p. 278.

E assim o é porque na matemática da execução de dívidas, dois são os fatores envolvidos. Se de um lado tem-se o devedor, que não pode ser destituído de seu patrimônio num nível de indignidade, se não é mais possível pensar-se no adimplemento do crédito em detrimento da pessoa do devedor, saldando-o a qualquer custo, do outro lado temos o credor, também sujeito de direito, merecedor de idêntico respeito. Numa reflexão avançada da dignidade humana, impossível não se preocupar também com a dignidade do credor.

A referência à dignidade do credor no esforço de harmonização dos interesses em conflito se mostra interessante na medida em que contribui para afastar uma equivocada percepção, manifestada com certa frequência, de que a metodologia civil-constitucional teria o condão de prestigiar os devedores, olvidando interesses legítimos dos sujeitos ativos das relações creditícias. A crítica não procede, já que a referida metodologia busca sempre conferir o máximo de eficácia à normativa constitucional, reconhecendo a primazia dos interesses existenciais (dos credores ou dos devedores) sobre os patrimoniais e a necessidade de privilegiar o perfil funcional dos institutos jurídicos em detrimento do perfil estrutural. Embora o regime tutelar do bem de família seja um exemplo emblemático de funcionalização das situações patrimoniais às existenciais no ordenamento jurídico brasileiro, refletindo a tendência de despatrimonialização ou repersonalização do direito civil, a solução dos problemas práticos envolvendo o instituto deve sempre se pautar pela sua perspectiva funcional.¹⁷ Logo, o sacrifício de interesses legítimos dos credores somente será legítimo, no caso concreto, se observado o fundamento axiológico-normativo do bem de família.

Com efeito, a lei do bem de família, como qualquer outra integrante do sistema jurídico, não pode ser interpretada de forma isolada, sem ser confrontada com o ordenamento inteiro, verificando a sua coerência constitucional.¹⁸ Nessa perspectiva, jamais poderá o intérprete perder de vista que a impenhorabilidade do bem de família tem por objetivo assegurar, em última análise, meios materiais razoavelmente necessários para

¹⁷ A análise funcional leva em conta os efeitos e os interesses relacionados ao ato, muito embora, como adverte Pietro Perlingieri, tais conceitos não se confundam: “Identificar a função não é o mesmo que descrever os efeitos do ato, interligando-os desordenadamente entre si, mas sim apreender o seu significado normativo. [...] A análise funcional do fato é completa quando, além do ponto de chegada (determinação das situações subjetivas programadas no ato: eficácia), leva-se em consideração também, e preliminarmente, o ponto de partida (o estado inicial dos interesses consolidados nas situações jurídicas preexistentes ao fato)” (*O direito civil na legalidade constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 642-643).

¹⁸ Como a noção de ordenamento pressupõe unidade sistemática, cada preceito deve ser compreendido no âmbito do sistema – e não isoladamente –, como veículo de afirmação e promoção de valores comuns a todo o conjunto normativo. Daí a afirmação de Pietro Perlingieri de que “Toda interpretação é, por definição, lógico-sistemática e teleológico-axiológica, isto é, voltada à realização dos valores constitucionais” (cit., p. 618-619).

o pleno desenvolvimento da personalidade do devedor e dos integrantes de sua família. Logo, na perspectiva do sistema unitariamente considerado, desde que se reserve ao devedor uma parcela capaz de assegurar a sua moradia digna e de sua família, a penhora do imóvel residencial luxuoso há de ser admitida.

Note-se que a lei processual admite, excepcionalmente, a penhora dos móveis, pertences e utilidades domésticas que guarnecem a residência do executado, quando forem de elevado valor ou ultrapassarem as necessidades comuns correspondentes a um médio padrão de vida (art. 833, II, do CPC/2015). A mesma ressalva é contida no art. 2º da Lei nº 8.009/90 quanto aos “adornos suntuosos”, sendo certo que inexiste razão jurídica, sob o prisma funcional do instituto, que justifique não incidir a mesma restrição aos bens imóveis. Por certo, o fato de ser o imóvel um bem indivisível por natureza e, via de regra, não passível de desmembramento induz a que somente se admita a penhora do bem de família luxuoso de forma excepcional, quando inexistir outros bens penhoráveis no patrimônio do devedor e quando o crédito a ser satisfeito for de valor significativo a ponto de justificar a constrição sobre o bem. Não se ignora que a própria moradia a que se visa proteger sofrerá uma inevitável perturbação, ainda que momentânea, com a constrição judicial, dado que será preciso mudar o domicílio do devedor e de sua família. Mas tal incômodo, na hipótese, decorre da própria necessidade de se preservar o patrimônio mínimo, não servindo, pois, de justificativa para impedir que se admita a exceção de suntuosidade também no caso de bens imóveis, sob pena de se sobrepor a estrutura à função do instituto. Em outras palavras, o que justifica a limitação de responsabilidade é o fim de evitar a perda da propriedade sobre o imóvel que serve de residência ao devedor e à sua família, e não toda e qualquer ingerência sobre ela que lhes cause algum inconveniente, mesmo quando preservado um patrimônio suficiente para a manutenção do mínimo vital.

É preciso enfrentar, todavia, um outro argumento contrário à penhorabilidade do bem de família de alto valor que acabou se revelando determinante para que a 4ª Turma do STJ optasse por rejeitar a proposta de revisão da forma de decidir a questão formulada pelo Ministro Luis Felipe Salomão no REsp nº 1.351.571/SP. De acordo com o Ministro Marco Buzzi, “questões afetas ao que é considerado luxo, grandiosidade, alto valor estão no campo nebuloso da subjetividade e da total ausência de parâmetro legal ou margem de valoração”, daí porque não seria possível permitir que o juiz identifique o montante do patrimônio mínimo a ser resguardado. O Ministro chegou a indagar em seu voto-vista qual seria o patamar monetário a ser utilizado (“o valor venal do imóvel, a quantia estipulada pelo mercado imobiliário, o critério pessoal do credor ou do julgador?”).

Do mesmo modo, afirmou o Ministro Raul Araújo que “a releitura proposta pelo Relator importaria aniquilar a proteção do bem de família, na medida em que se estaria saindo de uma situação de parâmetro legal seguro e objetivo para um âmbito de subjetividade e de grande insegurança”. Por sua vez, a Ministra Maria Isabel Gallotti também externou sua preocupação afirmando ser muito subjetivo se considerar o que possa ser bem de alto valor, com o seguinte raciocínio:

Por outro lado, se interpretarmos que seria possível a penhora desse imóvel, ficando a sobra do valor protegida com a cláusula de impenhorabilidade, como acentuou o Ministro Marco Buzzi, numa execução subsequente, sempre pode ser alegado que aquela sobra também é mais do que o necessário para uma subsistência digna, conceito muito subjetivo, e haver uma outra penhora sobre esse valor ou sobre o imóvel adquirido com esse valor, sempre considerando que pode haver uma sobra suficiente para comprar um casebre, por mais pobre que seja, e que, mesmo assim, é muito bom em relação a pessoas que nem isso têm.

De fato, a identificação do montante do produto da venda sobre o qual deverá subsistir a impenhorabilidade constitui tarefa de extrema dificuldade. Não se pode ignorar o risco de a opção gerar insegurança jurídica, ou tratamento desigual, por conta da considerável dose de subjetivismo que impregna a identificação do que seria o padrão médio de vida digna do homem comum. Mas tal argumento não serve de justificativa para que, na falta de um limite de valor fixado em lei, o juiz esteja de mãos atadas e, portanto, impossibilitado de exercer um controle funcional da proteção do bem de família no caso concreto.

A ausência de previsão legal expressa, sob essa ótica, não constitui óbice ao afastamento da impenhorabilidade, em concreto, quando a incidência direta dos princípios constitucionais o justifique. Nem mesmo a ressalva constante da parte final do art. 1º da Lei nº 8.009/90, ao afirmar que o bem de família é impenhorável “salvo nas hipóteses previstas nesta lei”, impossibilita, como sugeriu o Ministro Marco Buzzi, o reconhecimento pelo juiz de outro limite à proteção do bem de família que não esteja prevista em lei. Afinal, não é dado ao legislador vedar uma interpretação lógico-sistemática e teleológico-axiológica do texto legal que leve em consideração a sua *ratio*.

A opção do legislador pela não estipulação de um teto apenas deslocou para o juiz a missão de identificar, casuisticamente, os parâmetros elementares de uma vida digna, o que se mostra vantajoso, sob esse aspecto, não apenas em razão da necessidade de se levar em conta as peculiaridades de cada caso concreto – especialmente o número de

parentes residentes no imóvel –, mas também porque os referidos parâmetros variam no tempo e no espaço.¹⁹ Com efeito, a apreciação judicial permite uma identificação mais justa dos contornos do patrimônio mínimo a ser tutelado em cada caso.

Em muitos casos parece não ser difícil determinar o que é excessivamente luxuoso, mas não é tão fácil assim detectar qual a parcela de patrimônio razoavelmente necessária para assegurar uma outra moradia digna ao devedor e à sua família.²⁰ No próprio caso concreto examinado pela 4ª Turma do STJ, não parecia claro cuidar-se efetivamente de um bem de família excessivamente luxuoso, já que avaliado entre R\$ 500.000,00 e R\$ 1.200.000,00 em agosto de 2004, frente a uma dívida que se encontrava, naquela mesma época, em torno de R\$ 70.000,00. As poucas decisões que já admitiram a penhora de imóvel residencial suntuoso limitam-se a avaliar se, satisfeita a dívida, o valor remanescente a ser retido em favor do executado será suficiente para a aquisição de outro imóvel que, embora mais modesto, possa acomodar razoavelmente o

¹⁹ Em opinião divergente da ora sustentada, Marcione Pereira dos Santos defende a impossibilidade de penhora do imóvel residencial suntuoso, alegando que “agiu com acerto o legislador em face da impossibilidade de se recomençar a distinguir qual padrão de família era merecedor da guarida do benefício, sob pena de incidir em indesejável casuísmo arbitrário, passível, até mesmo, de ofensa ao princípio da isonomia” (*Bem de família: voluntário e legal*. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 200). Já Guilherme Calmon Nogueira da Gama e Thaís Boia Marçal aprovam o modelo adotado, ao argumento de que “Somente em cada caso concreto será possível inferir qual o é padrão médio de cada pessoa, de modo a reconhecer se os seus bens são, ou não, de padrão médio, tendo como norte o princípio da proporcionalidade, sendo certo que a determinação de qualquer critério pré-determinado de valoração revela-se incompatível com a realidade brasileira, que possui como traço marcante a diversidade social de cada pessoa. Um exemplo que pode ser citado é o fato de que um imóvel de R\$300.000,00 pode ser considerado como luxuoso em uma área de seca nordestina, mas, nos padrões do sudeste do País atende aos padrões de vida média. Desta forma, a análise do que é ou não luxuoso deve recair na análise casuística do magistrado que, atentando para as situações do caso concreto, sempre pautado pelo princípio da proporcionalidade, logrará alcançar a sua determinação, concretizando os valores da justiça social” (cit., p. 6).

²⁰ A despeito das expressões “patrimônio mínimo” e “mínimo existencial” sugerirem o contrário, a proteção jurídica da dignidade da pessoa humana impõe a garantia dos meios materiais razoavelmente necessários, e não apenas mínimos, para o pleno desenvolvimento da personalidade. Confira-se, nesse sentido, a explicação de Ingo Wolfgang Sarlet e Mariana Figueiredo: “[...] a garantia efetiva de uma existência digna abrange mais do que a garantia da mera sobrevivência física, situando-se, portanto, além do limite da pobreza absoluta. Sustenta-se, nesta perspectiva, que se uma vida sem alternativas não corresponde às exigências da dignidade humana, a vida humana não pode ser reduzida à mera existência. Registre-se, neste contexto, a lição de Heinrich Scholler, para quem a dignidade da pessoa humana apenas estará assegurada ‘quando for possível uma existência que permita a plena fruição dos direitos fundamentais, de modo especial, quando seja possível o pleno desenvolvimento da personalidade’” (Reserva do possível, mínimo existencial e direito à saúde: algumas aproximações. *Revista da Defensoria Pública do Estado de São Paulo*. Ano 1, n. 1. São Paulo: 2008, p. 191).

devedor e sua família.²¹

O risco de insegurança jurídica e, por vezes, de comprometimento da própria função do bem de família, dada a subjetividade da noção do que seria excessivamente luxuoso, deve ser mitigado por uma fundamentação adequada da decisão que autorizar a penhora. O juiz deve demonstrar que, naquele caso concreto, o saldo preservado sob cláusula de impenhorabilidade é suficiente para garantir ao devedor e sua família o necessário para fazer frente às necessidades comuns e inerentes a um médio padrão de vida digna, sob pena de sujeitar-se à revisão pelo sistema recursal. Nessa tarefa desafiadora, a doutrina pode e deve desempenhar o importante papel de propor parâmetros objetivos que sejam capazes de balizar o intérprete na identificação do patrimônio mínimo a ser resguardado em cada caso.

Curioso notar que a leitura do inteiro teor do acórdão do REsp nº 1.351.571/SP deixa claro que os ministros da 4ª Turma entendem ser razoável a estipulação de um limite de valor para a impenhorabilidade do bem de família. A maioria deles, porém, considerou que essa restrição deveria – e somente poderia – estar prevista em

²¹ O Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região já decidiu que: “Embora não evidenciada má-fé no ato, já que o agravante comprovou que nele reside, no mínimo, desde 2004, bem como é o único de sua titularidade, desde então, não se mostra razoável que semelhante patrimônio se encontre empregado nesse único e suntuoso imóvel de R\$6.000.000,00, beneficiado por cláusula de impenhorabilidade, quando se encontram insolventes seus titulares e devedores na demanda principal, por um débito proporcionalmente ínfimo (R\$41.123,50 para setembro de 2009), deixando o exequente à míngua, sem receber seus valores salariais, de natureza alimentar. Entendo que a hipótese autoriza a penhora, podendo os titulares do *palazzo* constrito adquirir outra moradia, equivalente ou ligeiramente menos suntuosa, com o valor que lhe for devolvido, após a quitação do débito em execução (TRT-2, AP 01549005819885020008 SP, 4ª T., Rel. Ricardo Artur Costa e Trigueiros, j. 18/03/2014, publicado em 28/03/2014). Em outro julgado, o mesmo Tribunal decidiu que “A impenhorabilidade assegurada pela Lei 8.009/90 não pode conduzir ao absurdo de se permitir que o devedor mantenha o direito de residir em imóvel suntuoso, de elevado valor, se com a alienação judicial desse bem lhe resta numerário suficiente para aquisição de outro que lhe proporcione digna e confortável moradia” (TRT - 2ª Região, Processo nº: 00164-2000-048-02-00-4, Rel. Des. Wilson Fernandes, Publicação em 25/08/2009). Cite-se, ainda, outro precedente em que o citado Tribunal declarou subsistente a penhora de 50% de imóvel avaliado em R\$ 1.500.000,00 para quitação de dívida trabalhista de R\$ 51.000,00, resguardando-se ao devedor a outra metade para aquisição de uma nova moradia (TRT - 2ª Região, Agravo de Petição nº 00699001420095020442, 1ª T., Rel. Lizete Belido Barreto Rocha, publicado DJ em 11/03/2013). Por sua vez, o Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região já decidiu manter a penhora sobre 30% de um apartamento, entendendo, na ocasião, pela possibilidade de alienação do bem. Ficou retido em favor dos executados o equivalente a 70% do valor da avaliação, percentual suficiente para a aquisição de outro bem imóvel para a sua residência, obviamente mais modesto, que não incluía a situação em apartamento duplex ou com cobertura em bairro de alto poder aquisitivo (TRT-4ª Região, Agravo de Petição nº 0122400-92.2005.5.04.0005, 2ª Turma, Rel. Des. Vânia Mattos). Já o Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região admitiu a penhora de imóvel situado no bairro do Leblon, no Rio de Janeiro, avaliado em R\$ 4.000.000,00 (quatro milhões de reais), ao argumento de que “o fato de o valor exequendo ser baixo (R\$ 7.737,73) implica que a quase totalidade do valor do imóvel reverterá ao agravante (cerca de R\$3.992.262,27) que, assim, poderá comprar outro bem similar, igualmente suntuoso, no mesmo bairro”. No caso reconheceu-se, ainda, que, frente ao valor da dívida, a medida teria o efeito de pressionar o executado a oferecer outro bem a penhora ou até mesmo a quitar a dívida para não ter o seu imóvel alienado (TRT – 1ª Região, AGVPET 2193002519995010008 RJ, 10ª T., Rel. Flavio Ernesto Rodrigues Silva, j. 02/09/2013).

lei. Nem mesmo o apelo do Ministro Luis Felipe Salomão, vencido, de que a moderna jurisprudência deve percorrer o caminho que leva à humanização do direito, outorgando ao magistrado “uma tarefa que transcende à automática aplicação da norma, mas, ao revés, que exija o emprego de uma hermenêutica teleológica que há muito superou o dogmatismo literal e impensado”, revelou-se suficiente para convencer a maioria dos seus pares.

Imperioso resgatar, portanto, as lições de Pietro Perlingieri de que a técnica mecânica da subsunção em rígidos esquemas legislativos se afasta da realidade. Como esclarece o citado autor, a limitação do uso dos critérios lógico-sistemático e teleológico resulta de um equívoco que consiste na substituição da lógica jurídica pela formal, reduzindo a interpretação a uma operação de subsunção logística semelhante às operações aritméticas.²²

Em uma frase: é preciso coragem e técnica para que, superando o receio da insegurança jurídica, se tenham decisões justas e efetivamente capazes de harmonizar os interesses em conflito à luz dos princípios e valores constitucionais. Faltou pouco para a 4ª Turma do STJ.

²² PERLINGIERI, Pietro, cit., p. 615-616.