

CENTRO UNIVERSITÁRIO SÃO JOSÉ
CURSO DE DIREITO

REBECA ALVES DEODORO
MAYCON RODRIGUES FERNANDES
DAIANA SEABRA VENANCIO

O BEM DE FAMÍLIA DO FIADOR NO CONTRATO DE LOCAÇÃO

Rio de Janeiro
2019

O BEM DE FAMÍLIA DO FIADOR NO CONTRATO DE LOCAÇÃO THE GUARANTOR'S FAMILY GOOD IN THE LEASE AGREEMENT

Rebeca Alves Deodoro

Graduanda em Direito no Centro Universitário São José

Maycon Rodrigues Fernandes

Graduando em Direito no Centro Universitário São José

Daiana Seabra Venancio

Mestre em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Professora do Centro Universitário São José.

RESUMO

O presente artigo visa proporcionar uma reflexão sobre a possibilidade de penhora do bem de família do fiador de contrato de locação à luz da Constituição Federal e do Direito Civil, tendo como alicerce os direitos, as garantias fundamentais e os princípios em colisão. Dentre os objetivos específicos é possível destacar a proteção ao bem de família no direito brasileiro, os princípios e os direitos fundamentais do contrato de locação e de fiança, a possibilidade de penhora do bem imóvel do fiador em contrato de locação e a jurisprudência brasileira sobre o tema. A metodologia adotada foi a de natureza qualitativa, com a aplicação da pesquisa bibliográfica e da documental, cujas fontes foram as decisões dos Tribunais referentes ao tema, bem como, as doutrinas jurídicas, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e as legislações infraconstitucionais. Neste contexto, diante da técnica da ponderação entre os direitos sociais do fiador e os interesses econômicos do locador, sustenta-se que o princípio da dignidade da pessoa humana deve ser elevado para proteger o único bem móvel do fiador, e em consequência a entidade familiar. Apesar da Lei nº 8.009/90 prever a possibilidade da penhora do bem de família do fiador de contrato de locação, nos dias de hoje, os princípios, direitos e garantias fundamentais são cada vez mais elevados e considerados para proteger o ser humano. Nesta lógica, as regras do direito civil devem viver em harmonia com a Constituição Federal, e por isso é necessário refletir se atualmente a penhora do bem de família do fiador de contrato de locação possui alguma afinidade com os preceitos constitucionais.

Palavras-chave: Bem de família, fiador e locação

ABSTRACT

This article aims to provide a reflection on the possibility of pledging the guarantor's family property of a lease agreement under the Federal Constitution and Civil Law, based on the rights, fundamental guarantees and principles in collision. Specific objectives include the protection of family property under Brazilian law, the principles and fundamental rights of the lease and surety agreement, the possibility of pledging the guarantor's immovable property in a lease and the Brazilian case law on theme. The qualitative methodology was, with the application of bibliographic and documentary research, whose sources were the decisions of the Superior Courts referring to the subject, as well as the legal doctrines, the Constitution of the Federative Republic of Brazil of 1988 and the infraconstitutional laws. In this context, given the technique of balancing the guarantor's fundamental rights with the economic interests

of the lessor, it is argued that the principle of human dignity must be elevated to protect the guarantor's sole immobile property, and consequently the family entity. Although the Brazilian Law N° 8009/90 provides for the possibility of pledging the guarantor's family property, the principles, rights and fundamental safeguards are nowadays increasingly elevated and considered to protect the human being. In this logic, the rules of civil law must live in harmony with the Federal Constitution, and it is therefore necessary to consider whether the lien of the guarantor of the lease agreement's family good currently attends the constitutional principles.

Key-words: Good of the family, guarantor, leasing.

INTRODUÇÃO:

A Lei n° 8.245/91 que dispõe sobre as locações dos imóveis urbanos e os procedimentos a elas pertinentes, inseriu na Lei n° 8.009/90 que dispõe sobre a impenhorabilidade do bem de família, a fiança concedida em contrato de locação como exceção à regra da impenhorabilidade. De fato, a lei de locações garantiu considerável segurança jurídica ao mercado das locações imobiliárias.

Mesmo com a previsão legal, a penhora do bem de família do fiador do contrato de locação causa bastante controvérsia no mundo jurídico, em especial nas decisões dos tribunais, por envolver princípios constitucionais e direitos fundamentais, como a dignidade da pessoa humana, a autonomia privada, o direito à moradia, à livre iniciativa, à boa-fé objetiva e à segurança jurídica dos contratos.

O presente trabalho visa proporcionar uma reflexão sobre duas perspectivas: (i) a do fiador possuidor de um único imóvel que se compromete garantidor no contrato de locação e (ii) a do locador que tem o direito de restituição ante o inadimplemento do aluguel, abordando os principais princípios e direitos fundamentais sob o ponto de vista jurídico, e o impacto social e comercial que as decisões dos tribunais podem ocasionar. Neste caminho, o artigo científico faz uma análise sobre a constitucionalidade do art. 3º, inc. VII, da Lei n 8.009/90 e um sopesamento dos principais direitos em colisão.

Entre os objetivos específicos, é possível destacar a proteção ao bem de família no direito brasileiro, os princípios e os direitos fundamentais do contrato de locação e de fiança, a possibilidade de penhora do bem imóvel do fiador em contrato de locação e a jurisprudência brasileira sobre o tema.

Em relação aos princípios e direitos fundamentais que cercam o locador e o fiador, examina-se, por meio da técnica da ponderação, a viabilidade de consideração

do direito social à moradia e do princípio do patrimônio mínimo em detrimento do princípio da boa-fé objetiva, da livre iniciativa e da função social dos contratos.

O tema é de grande importância no campo do Direito, em razão de envolver questões de âmbito jurídico e social. Cumpre ressaltar que o assunto não é pacífico, sendo objeto de diversas divergências doutrinárias e jurisprudenciais, e é de extrema sensibilidade em razão dos princípios e direitos constitucionais envolvidos.

A relevância se funda no fato da locação imobiliária ser uma forma de assegurar o direito social à moradia, e ao mesmo tempo, quando assegurada por uma garantia fidejussória, pode colocar em risco o único bem de família do fiador.

Atualmente, existem dois posicionamentos sobre a penhora do bem de família do fiador: (i) o primeiro, defende a aplicação da Lei nº 8.009/90, e diz que é penhorável e (ii) a segunda, diz que é impenhorável em razão do direito constitucional à moradia. Isto posto, este artigo analisa a seguinte problemática: qual posicionamento é o mais justo e equilibrado à luz da Constituição Federal e do Direito Civil.

A metodologia adotada na construção do presente artigo científico é de natureza qualitativa, com a aplicação da pesquisa bibliográfica e da documental, cujas fontes foram as decisões dos Tribunais referentes ao tema, bem como, as doutrinas jurídicas, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e as legislações infraconstitucionais. Os resultados das pesquisas foram condensados e harmonizados para formar a estrutura do presente artigo.

O desenvolvimento do artigo está dividido em duas partes: (i) a primeira parte, fará uma explanação teórica das questões norteadoras do tema; e a segunda, fará uma análise jurisprudencial das principais decisões dos Tribunais sobre a penhorabilidade do bem de família do fiador.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

De acordo com a Lei nº 8.009/1990, um imóvel para alcançar os efeitos da impenhorabilidade deve ser o único imóvel de propriedade do devedor, bem como deve servir de residência ao casal ou à entidade familiar para moradia permanente. Atualmente, o conceito de impenhorabilidade de bem de família também abrange o imóvel pertencente a pessoas solteiras, separadas e viúvas (Súmula nº 364, STJ).

A lei supracitada, em seu art. 3º, prevê alguns incisos que são exceções à regra da impenhorabilidade do bem de família, sendo, a prevista no inciso VII, o objeto de estudo deste artigo, a saber, exceção à regra da impenhorabilidade por obrigação decorrente de fiança concedida em contrato de locação.

A possibilidade de penhora do bem de família do fiador em contrato de locação, prevista no art. 3º, VII, da Lei 8.009/1990, passou a ser motivo de incansáveis debates após a promulgação da Emenda Constitucional nº 26/2000, que inseriu a moradia no rol de direitos sociais no art. 6º, da CRFB/88.

Os debates se enraizaram nos princípios e direitos fundamentais presentes na relação contratual de locação quando assegurado por uma garantia fidejussória, ao ponto de surgir o questionamento quanto à recepção da exceção prevista no art. 3º, inc. VII, da Lei 8.009/1990 pela Constituição Federal.

Neste contexto, no ano de 2005 o ex-ministro Carlos Velloso, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 352940/SP, decidiu monocraticamente pela impenhorabilidade do bem de família do fiador em contrato de locação, dado que o art. 6º da Constituição Federal assegura o direito à moradia, o que eliminaria a aplicação do disposto no art. 3º, VII, da Lei 8.009/90.

No entanto, no ano seguinte, houve o julgamento do Recurso Extraordinário nº 407688-8/SP, no qual por 7 votos a 3, o plenário do STF acompanhou o voto do relator, o ex-ministro Cezar Peluso, que entendeu que o cidadão tem a liberdade individual e constitucional de decidir se assumirá ou não a condição de fiador em contrato de aluguel, e por isso deve suportar essa responsabilidade.

Na ocasião, o plenário do STF, por maioria, conheceu e negou provimento ao recurso, decidindo que a penhora do bem de família do fiador de contrato de locação, para o pagamento de dívidas decorrentes de aluguel, não ofende o art. 6º da Constituição Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, ratificando o entendimento pela penhorabilidade, editou a Súmula nº 549, que prevê que é válida a penhora de bem de família pertencente a fiador de contrato de locação.

Mesmo com o reconhecimento da constitucionalidade da penhora do bem de família do fiador do contrato de locação pelo STF, o assunto ainda não é pacífico na esfera jurídica brasileira.

1. A proteção ao bem de família x a penhorabilidade do imóvel do fiador

A inquietude quanto à constitucionalidade da penhora do bem de família do fiador encontra justificativa nos princípios e nos direitos fundamentais oriundos da Constituição Federal de 1988 e do Direito Civil.

A proteção ao bem de família tem uma forte relação com o princípio da dignidade da pessoa humana, o qual é um princípio fundamental da República Federativa do Brasil (art. 1º, III da CRFB/88), e que possui uma força normativa que influencia todo o ordenamento jurídico brasileiro, sendo aplicado às relações públicas e privadas.

Mesquita (2013. p. 29) escreve a relação que a dignidade tem com os direitos fundamentais “Em relação aos direitos fundamentais, a dignidade ocupa uma posição de destaque, como núcleo em torno do qual gravitam essas garantias que deverão ser protegidas para que se possa falar em viabilização da dignidade humana”.

Não é um princípio de fácil conceituação, que de acordo com Bahia (2017, p. 119) significa:

A elevação do ser humano ao patamar mais alto das considerações, com a finalidade de impedir a sua degradação e a sua redução a um mero objeto de manipulação. Compreende a proteção e a promoção das condições fundamentais para uma vida adequada, o respeito à igualdade entre os indivíduos, a garantia da independência e de sua autonomia, a coibição de qualquer obstáculo que impeça o desenvolvimento do potencial de sua personalidade.

Notável que o princípio da dignidade da pessoa humana é o núcleo dos direitos fundamentais, permitindo que sejam concretizados na relação privada existente entre: locador, locatário e fiador.

1.1 A proteção ao bem de família no direito brasileiro

Em conformidade com o princípio a dignidade da pessoa humana, o art. 5º da CRFB/88 diz que é “garantindo aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade”. E o art. 6º da CRFB/88 cita o direito à moradia, como direito social.

Os direitos à propriedade e à moradia, são fundamentais, logo precisam da proteção do Estado, para que sejam exercidos em sua plenitude.

Nesta linha de pensamento, o ordenamento jurídico brasileiro admite duas modalidades de bem de família: (i) o bem de família convencional, disciplinado pelo Código Civil nos arts. 1.711 a 1.722; (ii) o bem de família legal ou obrigatório, tratado na Lei nº 8.009/90. (FARIAS e ROSENVALD, 2017, P. 835).

Segundo Tartuce (2018, p. 209):

O bem de família pode ser conceituado como o imóvel utilizado como residência da entidade familiar, decorrente de casamento, união estável, entidade monoparental, ou entidade de outra origem, protegido por previsão legal específica.

O bem de família é impenhorável conforme o art. 1.715 do Código Civil e o art. 1º da Lei 8.009/90:

Art. 1.715. O bem de família é isento de execução por dívidas posteriores à sua instituição, salvo as que provierem de tributos relativos ao prédio, ou de despesas de condomínio. (Código Civil).

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. (Lei nº 8.009/90).

Diante destas informações é possível verificar que o bem de família tem por finalidade garantir o mínimo necessário para a sobrevivência da família, a qual é a base da sociedade, e tem especial proteção do Estado, conforme prevê o art. 226 da CRFB/88.

Desta forma, o bem de família deve ser protegido, por ser um instituto que assegura o direito à moradia e à propriedade, garantindo uma vida digna às pessoas que desfrutam do imóvel residencial, dando principalmente à entidade familiar, um porto seguro para o crescimento e desenvolvimento do lar. (MESQUITA, 2013).

1.2 O princípio da autonomia privada e o contrato de locação imobiliário

O princípio da autonomia privada, basilar do direito civil, é a base das relações regidas por um contrato. De acordo com Farias e Ronsenvald (2017, p. 150) “[...] a autonomia privada pode ser definida como o poder concedido ao sujeito para criar a norma individual nos limites deferidos pelo ordenamento jurídico”.

A autonomia privada possui forte relação com o princípio da liberdade, pois decorre da liberdade de contratar e da liberdade contratual. (TARTUCE, 2018, p. 587).

A liberdade de contratar está relacionada com a liberdade que a pessoa tem de escolher com quem o negócio será celebrado, ou seja, é a liberdade que a pessoa tem para regular seus próprios interesses, a qual em regra, é plena. A liberdade contratual se refere ao conteúdo do negócio jurídico, no qual existem as limitações à liberdade da pessoa humana, em razão das normas de ordem pública e dos princípios sociais. (TARTUCE, 2018).

Nesta linha de raciocínio Mesquita (2013, p. 80) conclui que:

A autonomia privada, portanto, rege toda a relação bilateral, sendo essencial para a liberdade contratual (consistente na elaboração das cláusulas e condições do contrato) e a liberdade de contratar (manifestação de vontade para se contratar e com quem).

Confeccionado o contrato, as partes devem cumprir o que acordaram, em respeito ao princípio da boa-fé contratual e da livre manifestação da vontade, exercida durante a formulação do contrato, para que este alcance os efeitos jurídicos esperados. (MESQUITA, 2013).

Nos contratos de locação, as partes (locatário e locador) possuem a liberdade para negociarem e estabelecerem obrigações mútuas, sendo necessário que haja equilíbrio entre seus interesses, para que os direitos das partes constantes no contrato sejam preservados, não podendo ocorrer prejuízos a uma parte em função da má-fé da outra. (MESQUITA, 2013).

O Código Civil, em seu art. 565, estabelece que “na locação de coisas, uma das partes se obriga a ceder à outra, por tempo determinado ou não, o uso e gozo de coisa não fungível, mediante certa retribuição”. Ainda no mesmo código, o art. 2.036 diz que “a locação de prédio urbano, que esteja sujeita à lei especial, por esta continua a ser regida”.

O entendimento é que quando o objeto de locação for um imóvel urbano a legislação que deverá ser aplicada é a Lei nº 8.245/91 (Lei de Locação). Com base neste entendimento, esclarece Mesquita (2013, p.83):

A lei de locação, em um primeiro momento, surge pra proteger os interesses dos locatários, considerados como mais fracos na relação contratual. Tal proteção, porém, não pode ser exacerbada, a ponto de desestimular o mercado imobiliário.

Nesta lógica, ao celebrar um contrato de locação imobiliária, o locatário passa a ter direito de uso e de gozo de bem imóvel oferecido pelo locador, e este, passa a ter o direito de uma retribuição pecuniária do locatário, denominada aluguel.

Logo, é possível compreender algumas noções elementares dos contratos de locações imobiliárias: (i) desenvolvem a economia brasileira, pelo fato de servirem de fonte de renda para o locador e (ii) proporcionam o acesso à habitação, concretizando o direito social à moradia. (MESQUITA, 2013).

Essas noções elementares fazem com que o contrato de locação atenda aos interesses da pessoa humana, e exerça sua função social nos preceitos do art. 421 do Código Civil, que diz que “A liberdade contratual será exercida nos limites da função social do contrato.”.

Segundo os ensinamentos de Tartuce (2018, p. 591) “(...) à luz da personalização e constitucionalização do Direito Civil, pode-se afirmar que a real função do contrato não é a segurança jurídica, mas sim atender aos interesses da pessoa humana.”

1.3 O contrato de fiança e a penhorabilidade do bem imóvel do fiador

A Lei nº 8.245/91 (Lei de Locações) em seu art. 37 permite que o locador exija do locatário as seguintes modalidades de garantias: (i) caução; (ii) fiança; (iii) seguro fiança locatícia e; (iv) cessão fiduciária de quotas de fundo de investimento. Segundo Mesquita (2013, p. 85) “A fiança, ainda nos dias de hoje, se mostra como a forma mais corriqueira de assegurar a obrigação locatícia”.

Neste caminho, o art. 818 do Código Civil esclarece que “pelo contrato de fiança, uma pessoa garante satisfazer ao credor uma obrigação assumida pelo devedor, caso este não a cumpra”.

Tartuce explica que (2018, p. 843) “[...] a natureza jurídica da fiança, trata-se de um contrato acessório, sendo certo que não existe a fiança sem um contrato principal, onde se encontra a obrigação que está sendo garantida”.

Portanto, o contrato de fiança é um contrato acessório, pelo qual o fiador, se compromete a cumprir pessoalmente uma obrigação assumida pelo afiançado (devedor), perante o respectivo credor.

De acordo com o art. 3º, inc. VII, da Lei nº 8.009/90:

A impenhorabilidade é oponível em qualquer processo de execução civil, fiscal, previdenciária, trabalhista ou de outra natureza, salvo se movido: [...] VII – por obrigação decorrente de fiança concedida em contrato de locação.

Assim, segundo a legislação brasileira, a pessoa que de modo livre e espontâneo se compromete a ser fiadora de contrato de locação não possui o benefício do bem família, sendo possível que seu único imóvel residencial seja penhorado para adimplir as dívidas do locatário. Visando minimizar os prejuízos do fiador os artigos. 831 e 832 do Código Civil determinam que:

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.

Art. 832. O devedor responde também perante o fiador por todas as perdas e danos que este pagar, e pelos que sofrer em razão da fiança”.

Mesmo com o Código Civil assegurando ao fiador o direito de regresso contra o locatário, para reaver tudo que pagou, não há a garantia plena dos direitos do fiador que adimpliu os débitos do locatário.

Este entendimento se baseia no fato do fiador que sub-rogando-se nos direitos do credor, não verá, em via de regresso, o imóvel residencial do locatário ser penhorado em razão de ser considerado bem de família. (FARIAS e ROSENVALD, 2017).

Por certo o contrato de fiança é de grande relevância para o mercado imobiliário, e é por esta razão que o julgamento da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 605.709/SP fez ressurgir discussões a respeito da impenhorabilidade do bem de família do fiador de contrato de locação.

2. A jurisprudência brasileira sobre a penhora do bem de família do fiador

No ano de 2006 o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 407.688-8/SP, se posicionou pela constitucionalidade da penhora o bem de família pertencente ao fiador em contrato de locação.

A Suprema Corte, em 2010, ao apreciar o Recurso Extraordinário nº 612.360/SP reconheceu a existência da repercussão geral e firmou entendimento no sentido da constitucionalidade da penhora sobre o bem de família do fiador.

Acontece que no ano de 2018, a Primeira Turma do STF, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 605.709/SP, decidiu, por maioria dos votos, que não é possível penhorar o bem de família do fiador na locação comercial.

Durante o próprio julgamento, ocorreram votos que divergiram quanto à possibilidade de penhora do bem de família de fiador de contrato de locação comercial.

O ponto de partida da controvérsia é a própria lei do bem de família, que é silente quanto ao tipo de locação a que se refere (residencial, comercial ou ambas). Devido a falta de distinção legal do tipo de locação, os ministros ponderaram os princípios e direitos fundamentais existentes no caso concreto.

Em função disto, o STF ao apreciar o recurso, motivou mais debates sobre a impossibilidade de se penhorar o bem de família do fiador nos casos de locação comercial.

O ministro Dias Toffoli, relator do recurso supracitado, e o ministro Luís Roberto Barroso, votaram em favor da penhorabilidade, independentemente do tipo de locação, sustentado que a Lei do Bem de Família é plenamente válida nos contratos de locação comercial.

Os dois ministros buscaram fundamento no fortalecimento do empreendedorismo, pois ao permitir a penhora, o contrato de locação comercial será possível em termos mais favoráveis. Ainda argumentaram que em razão da livre iniciativa, o fiador exerceu sua liberdade para assumir os riscos de uma garantia fidejussória.

Porém, este entendimento não foi seguido pela maioria dos ministros da corte, pois a ministra Rosa Weber votou de forma divergente. E foi acompanhada pelos ministros Luiz Fux e Marco Aurélio, os quais alegaram que não se poderia potencializar a livre iniciativa em detrimento do direito constitucional e social à moradia, devendo o único bem do fiador se sobrepôr ao direito de crédito do locador.

Com isso, é possível perceber que este julgado do STF, ao afastar a penhora do bem de família do fiador nos casos de locação comercial, sinalizou uma possível mudança de entendimento quanto à constitucionalidade do inciso VII do art. 3º da Lei 8.009/90. De acordo com a Primeira Turma do STF, se o contrato de locação for comercial, o bem de família do fiador não poderá ser penhorado, ganhando a proteção pela regra da impenhorabilidade.

A decisão da turma enfraquece a fiança como modalidade de garantia no contrato de locação comercial e abre dificuldades para os locatários nos casos de aluguéis comerciais, em virtude de a fiança ser a única garantia gratuita.

Assim sendo, a figura do fiador locatício é uma forma mais fácil de garantia, pois os locatários não têm gasto adicional imediato, como nas outras opções de garantia, como o seguro e o depósito caução, que são formas onerosas para o locatário.

Desta forma, a decisão trouxe certa insegurança jurídica para o locador, o qual poderá exigir outras formas de garantias, ou fazer uma análise patrimonial mais exigente em relação ao fiador.

No entanto, a decisão primou o princípio da dignidade da pessoa humana e o direito constitucional à moradia, impedindo que o único imóvel do fiador fosse sacrificado em proveito da satisfação do crédito do locador de imóvel comercial. A 1ª turma do STF protegeu a família e a função social que possui o bem de família.

Outro princípio citado durante o julgamento do recurso foi o princípio da isonomia, sob o argumento de que a propriedade do locatário, devedor principal, não está sujeita à penhora para satisfazer os créditos do locador, tendo assim, a proteção do bem de família. Assim, não há justificativa para o fiador, mero acessório do contrato de locação comercial, não gozar de tal proteção.

Por outro lado, a lei do bem de família para fins de garantia fidejussória não faz distinção entre o contrato de locação comercial e residencial. Logo, a decisão do STF tem possibilidade de ter sua interpretação estendida para as locações residenciais, o que poderia causar certa instabilidade no mercado locatício.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do exposto, resta demonstrado que o entendimento isolado da 1ª turma do STF considerou inconstitucional a penhora do bem de família do fiador do contrato de locação comercial, e manteve constitucional a penhora no caso de locação residencial.

Apesar do fundamento do recurso se basear na dignidade da pessoa humana, convém salientar que o fiador de forma voluntária, no pleno exercício da sua autonomia de vontade, ofereceu seu único imóvel em garantia do débito, não constituindo violação ao direito à moradia.

É fato que este tipo de fiança fomenta as locações, protege o mercado imobiliário, estimula o empreendedorismo e facilita a celebração de contratos em termos mais favoráveis.

Todavia, quando o fiador oferece seu único imóvel em garantia, o qual vive com sua família, renuncia direito fundamental. Neste momento, é viável ao Estado-juiz limitar a autonomia privada, em razão da indisponibilidade do direito à moradia, o qual possui forte conexão com o princípio da dignidade da pessoa humana.

Isto posto, a decisão da 1ª turma do STF tratada não pacificou o problema, mas norteou uma nova interpretação para a penhora do bem de família do fiador na locação comercial, com base em princípios constitucionais e direitos fundamentais, iluminando um novo caminho para jurisprudência, colocando os direitos do ser humano no caminho de uma vida digna acima dos direitos patrimoniais.

Apesar da decisão supracitada ser um avanço na proteção da entidade familiar e seus direitos e garantias constitucionais, a legislação brasileira prevê que o bem de família do fiador do contrato de locação é uma exceção à regra da impenhorabilidade.

É inegável que os contratos de locação movimentam a economia brasileira, pois os aluguéis servem de renda para o locador, e o imóvel alugado, é utilizado para a moradia do locatário, ou para a exploração de alguma atividade econômica o locatário, exercendo, desta forma, a função social do contrato.

Como o contrato de locação residencial é uma das formas de garantir o direito à moradia, o Estado deve zelar para que sua segurança jurídica se mantenha inabalada, mas, sem que haja afronta aos princípios da dignidade da pessoa humana e do mínimo existencial.

Na prática muitas pessoas não sabem dos reais efeitos de um contrato fiança, logo, o fiador do contrato de locação deve ter a plena consciência do que significa este contrato, e que poderá perder seu único imóvel se o locatário não adimplir sua obrigação.

De fato, o fiador não recebe nenhum benefício com a celebração do contrato, e tem o dever de manter uma conduta leal, isto é, de cumprir o que foi acordado em respeito ao princípio da boa-fé objetiva e da segurança jurídica dos contratos de locação, no entanto, no limite de sua dignidade e de sua família.

No momento que o fiador tem seu bem de família penhorado por dívida do locatário, sofre degradação em seus direitos fundamentais, o que conseqüentemente

reflete no princípio da dignidade da pessoa humana, causando, por isso, desequilíbrio na ordem pública.

Assim, a possibilidade da penhora do bem de família de fiador de contrato de locação deve ser apreciada perante a ponderação entre os direitos sociais e os interesses econômicos existentes no caso concreto, não sendo humano aplicar a letra da fria lei sem observar a aplicação dos direitos fundamentais.

O direito brasileiro está cada vez mais propenso a proteger o ser humano, primando pela dignidade da pessoa humana, que é o núcleo cujo gravitam os direitos e garantias fundamentais, se sobrepondo ao direito patrimonial.

É certo que as regras do direito civil devem viver em harmonia com a Constituição Federal, em função disto é necessária a seguinte reflexão: se nos dias de hoje a penhora do bem de família do fiador do contrato de locação possui alguma afinidade com os preceitos constitucionais.

REFERÊNCIAS

BAHIA, Flávia. Coleção Descomplicando – **Direito Constitucional**. 3. ed. Recife, PE: Armador, 2017.

BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Texto constitucional promulgado em 5 de outubro de 1988. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 12 out. 2019.

BRASIL. Lei nº 8.009, de 29 de março de 1990. Diário Oficial da União – Seção 1 – 30/3/1990, Página 6285 (Publicação Original). Dispõe sobre a impenhorabilidade do bem de família. Brasília, Senado Federal, 29 de março de 1990.

BRASIL. Lei nº 8.245, de 18 de outubro de 1991. Diário Oficial da União – Seção 1 – 21/10/1991, Página 22961 (Publicação Original). Dispõe sobre as locações dos imóveis urbanos e os procedimentos a elas pertinentes. Brasília, 18 de outubro de 1991.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 605709. Relator: Ministro Dias Toffoli, red. p/ ac. Min. Rosa Weber, Brasília, julgado em 12 de junho de 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 612360. Relatora: Ministra Ellen Gracie. Brasília, julgado em 14 de setembro de 2010.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 4076888. Relator: Ministro Cezar Peluso. Brasília, julgado em 08 de dezembro de 2006.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 352940. Relator Ministro Carlos Velloso. Brasília, julgado em 25/04/2005.

BRASIL. Lei n. 10.406, 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 11 jan. 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 03 set. 2019.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Famílias**. 9. ed. rev. e atual. Salvador: JusPodivm, 2017.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Contratos** – Teoria Geral e Contratos em Espécie. 7. ed. rev. e atual. Salvador: JusPodivm, 2017.

MESQUITA, Renata Paccola. **Penhora do Bem de Família do Fiador e Colisão dos Direitos Fundamentais**. 1. ed. Brasília, DF: Gazeta Jurídica, 2013.

PORTAL DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). 1ª Turma afasta penhorabilidade de bem de família do fiador na locação comercial. Brasília, 15 de junho de 2018. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=381644>. Acesso em: 12 out. 2019.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. 8. ed. atual e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2018.