

A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA CONCEPÇÃO DO BEM DE FAMÍLIA

Maiara Aparecida Galdino dos SANTOS¹
Francisco José Dias GOMES²

RESUMO: O presente trabalho visa apresentar o instituto do bem de família, sua evolução ao longo dos anos, bem como suas características e espécies, denominadas bem de família voluntário ou convencional, e bem de família legal.

Palavras-chave: Bem de Família Voluntário ou Convencional. Bem de Família Legal. Impenhorabilidade.

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem por objetivo apresentar ao leitor o instituto do bem de família, permitindo a compreensão de sua estrutura, modalidades, elementos, e, principalmente, seus efeitos.

Grande é a relevância do estudo do bem de família nos dias de hoje, pois, com frequência as execuções esbarram na questão da impenhorabilidade desses bens, de modo que é importante ter conhecimento de como, e quais efeitos pairam sobre o bem de família.

Assim, o objetivo deste artigo científico é traçar as principais diferenças entre o bem de família voluntário ou convencional e o bem de família legal, abordando a concepção e evolução histórica do bem de família, os seus elementos, suas modalidades e seus efeitos.

¹ Discente do 4º ano (7º termo A) do curso de Direito das Faculdades Integradas “Antonio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente. E-mail: maiara_santos@unitoledo.br

² Docente do curso de Direito das Faculdades Integradas “Antonio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente. Especialista em Direito Civil e Direito Processual Civil pela Associação Educacional Toledo de Presidente Prudente. Juiz de Direito do Tribunal de Justiça de São Paulo. E-mail: franciscogomes@unitoledo.br. Orientador do trabalho.

2 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Atualmente, o Direito de Família pode ser entendido como um ramo do Direito Civil que compreende o estudo de sete institutos jurídicos, quais sejam: I) casamento; II) união estável; III) relações de parentesco; IV) filiação; V) alimentos; VI) tutela, curatela e guarda e, VII) bem de família.

As normas de Direito de Família, em regra, são cogentes, de ordem pública, estando diretamente relacionadas ao direito existencial, de modo que fazem parte da própria concepção da pessoa humana.

Em relação a seus efeitos, conforme aduzem Flávio Tartuce e José Fernando Simão (2010, p. 120), “diante da natureza dessas normas, pode-se dizer que é nula qualquer previsão que traga renúncia aos direitos de origem familiar, ou que afaste normas que protegem a pessoa”.

Ou seja, em relação às normas de Direito Público, qualquer previsão contrária à proteção concedida pelo legislador, nessa seara, deve ser desconsiderada e jamais produzir efeitos.

Ademais, o Direito de Família também traz normas de ordem privada, como as questões de cunho patrimonial, logo, em relação a estas, permite-se que a autonomia privada as confronte ou contrarie.

Ao passo que as normas públicas refletem o direito existencial (ou pessoal), as normas privadas regulam o direito patrimonial, compreendendo todo o Direito Privado.

Nesse diapasão, o que se infere é que o bem de família, como componente do Direito de Família, é regulado por normas, em regra, de ordem pública, e que, assim, não podem ser modificadas pela vontade dos interessados.

Feitas essas considerações preliminares, passa-se à análise do instituto propriamente dito.

3 BEM DE FAMÍLIA

O bem de família tem previsão desde o Código Civil de 1916, quando era tratado na Parte Geral, atualmente, encontra-se previsto no Código Civil, no livro “Do Direito de Família”, título II, artigos 1.711 a 1.722, e na Lei 8.009, de 29 de Março de 1.990.

À luz do Direito Civil Constitucional, o bem de família, além de ser objeto de proteção da propriedade e da família em si, tem um alcance muito maior, qual seja, de proteger a dignidade da pessoa humana e sua moradia como direitos fundamentais.

Traçadas essas considerações, cabe a análise da evolução do bem de família.

3.1 Origem

O bem de família, como instituto que se pauta na defesa da instituição familiar, é reconhecido e tratado em vários ordenamentos jurídicos, com particularidades próprias de cada Estado, sendo necessário um breve estudo histórico acerca de sua instituição e modificações.

3.1.1 Bem de família no Direito Romano

Ensina Álvaro Villaça Azevedo (2002, p.21) que, com o sentido técnico dado ao bem de família atualmente, como um instituto moderno para proteção da família, alguns doutrinadores entendem pela inexistência do bem de família no Direito Romano, e outros, contrariamente, pela existência do bem quando da adoção da cláusula de inalienabilidade. Entenda-se melhor.

No período da República Romana, todo patrimônio da família tinha caráter de inalienabilidade, em razão do princípio da perpetuação dos bens dos antepassados (que eram considerados sagrados). Posteriormente, com as mudanças sofridas pela sociedade e com as alterações nas famílias romanas, fez-se necessário proteger o patrimônio familiar, assim, originariamente em testamentos, criaram-se às cláusulas de inalienabilidade, que, como o fideicomisso romano, espécie de substituição testamentária em que o herdeiro, conhecido como fiduciário, obrigava-se a transferir o bem recebido em herança a outrem, denominado fideicomissário³, expressava uma forma de proteção à instituição familiar.

Nesse sentido, Édouard Cuq (1928) apud Álvaro Villaça Azevedo (2002, p. 22):

Como os legados, os fideicomissos podem ser feitos em proveito de muitas pessoas, conjunta ou sucessivamente, sendo certo que uma das aplicações mais originais desse último caso é o fideicomisso de família. Este faz-se em benefício dos membros da família, que o testador designou (agnados ou cognados), ou dos libertos. Por sua morte, o fideicomisso passa a seus filhos; se morrerem sem descendência, chamam-se as pessoas que levam o nome do defunto à época de sua morte. **O objeto do fideicomisso de família não pode ser alienado em proveito de um estranho, nem por ato entre vivos, nem *causa mortis*.** Em caso de infração dessa regra, qualquer membro da família pode reclamar, concedendo-se preferência ao que for de grau mais próximo, se ele estiver disposto a prometer a restituição desse objeto à família. Os membros da família, por outro lado, podem renunciar a seu direito, participando da venda ou aprovando os que tomaram essa iniciativa. (Sem negrito no original)

Ou seja, embora o bem de família, tal qual conhecemos hoje, não existisse no Direito Romano, o fideicomisso de família nitidamente demonstra a proteção que já era conferida à unidade familiar.

Deste modo, pode-se concluir que desde o período romano, com a perpetuação dos bens em uma família e, especialmente com a criação das cláusulas de inalienabilidade, têm-se as primeiras lições acerca da defesa do patrimônio familiar.

³ Wikipédia, a enciclopédia livre. Flórida: Wikimedia Foundation, 2012. FIDEICOMISSO. Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/w/index.php?title=Fideicomisso&oldid=29478407>. Acesso em: 10 maio 2012.

3.1.2 O bem de família nos Estados Unidos

Como visto, no Direito Romano surgiram as primeiras pinceladas em torno do tema, contudo, pode-se afirmar que a origem do bem de família ocorreu na República do Texas, que foi sem dúvida a pioneira a lhe conferir tratamento jurídico específico.

No Direito Americano, o bem de família passa a ser reconhecido como uma pequena propriedade residencial e agrícola destinada à proteção da família, sendo impenhorável e inalienável, conforme previsão legal.

Sua incorporação nos Estados Unidos ocorreu apenas em 1845, com a Lei *Homestead Exemption Act* de 1839. Nesse período, os Estados Unidos era um país pobre, a espera de civilização e com solo fértil, o que possibilitou o desenvolvimento da agricultura e do comércio.

Com esse desenvolvimento, que ocorreu de forma célere e gradativa, houve um forte avanço na economia do país. Bancos da Europa começaram a migrar para essa região, e assim, por meio das operações bancárias realizadas, a economia americana alavancou.

No entanto, em 1830, com o descontrole da emissão de dinheiro e a especulação desmedida, com pedidos de empréstimos cada vez maiores, surgiu uma grande crise econômica, que Álvaro Villaça Azevedo (2002, p. 26), bem retratou, ao dizer que a sociedade acabou por criar a “ilusão dourada do lucro fácil que os levou além da realidade”.

No ritmo com que a sociedade começou a abusar dos empréstimos, como esperado, pairou-lhes uma grande crise econômico-financeira nos anos de 1837 a 1839, inicialmente, com a falência de um banco de forte expressão em Nova Iorque, que deflagrou a crise.

Apenas em um ano (1839), a crise foi capaz de gerar o fechamento de 959 bancos, constatando-se, ao final, 33 mil falências, com perda estimada em 440

milhões de dólares, o que abalou expressivamente as estruturas da civilização americana.

Neste período as quebras eram contínuas e capazes de atingir as famílias da época que, de repente, se viram desabrigadas econômica e financeiramente, pois nesse mesmo momento, com execuções até por valores irrisórios, as penhoras eram realizadas em massa sobre os bens dos devedores.

Nesta seara, muitos americanos, visando reconstruir seus lares em um local mais promissor, que lhes conferissem maiores garantias e proteção, cientes da política do Governo Texano, que oferecia proteção, vantagem e garantias a seus cidadãos, emigraram-se para a República do Texas. Todavia, essa emigração foi tão expressiva que, em dado período, a população do Texas era praticamente composta por americanos.

Com a Constituição do Texas de 1836, o instituto do bem de família começou a ganhar forma, já que a Constituição permitia aos cidadãos, chefes de família, obterem um pequeno pedaço de terra do Governo.

Alguns anos depois, em 1839, promulgou-se a Lei do *Homestead*, que quer dizer “local do lar”, uma lei em defesa da propriedade familiar, que considerava a casa uma espécie de local sagrado. A propriedade que atingisse 50 acres de terra (rural ou lote urbano), seus móveis, utensílios, melhoramentos, instrumentos, ferramentas de trabalho e animais, como vacas, bois, cavalos e porcos, desde que respeitassem o limite quantitativo e valorativo definidos em lei, estariam livres de qualquer execução judicial. Assim, pode-se afirmar que, com o advento desta lei, criou-se a ideia da impenhorabilidade para determinados bens imóveis e móveis.

A Lei do *Homestead* só foi implantada em território americano entre os anos de 1849 a 1870, e estipulou três requisitos essenciais para a proteção do bem de família: I) existência de direito sobre bem imóvel, representado por um título que legitimasse a situação juridicamente; II) chefe da família como titular desse direito, entenda-se aqui aquele que servisse como base familiar; e III) ocupação efetiva do imóvel pela família.

Em relação ao primeiro requisito, a exigência que se fazia era que existisse um título de propriedade ou de qualquer outro direito sobre o bem imóvel.

O segundo, era que o titular desse direito fosse o chefe da família, que, segundo Álvaro Villaça Azevedo (2002, fls. 33), compreendia todo aquele que ostentasse a condição de “cabeça do casal”, ou seja, o responsável por prover as necessidades de uma família.

O terceiro requisito, automaticamente explicativo, exigia a ocupação do imóvel pela família, para que o mesmo fosse concebido como um asilo inviolável, cuja proteção, até os dias de hoje, torna-se imprescindível para o seio familiar.

Por fim, conclui-se que o instituto do *Homestead* como proteção da impenhorabilidade à propriedade, foi previsto originariamente na República do Texas, e, posteriormente estendido e implantado nos Estados Unidos, onde manteve a proteção dos abrigos familiares em face das execuções movidas à época.

3.1.3 O bem de família no Brasil

Conforme visto, no Direito Romano tem-se as primeiras lições acerca do bem de família, e na República do Texas, em 1839, seu posterior implemento positivado. Neste tópico se conhecerá o instituto à luz do ordenamento jurídico brasileiro.

Embora ausente no projeto do Código Civil de Clóvis Beviláqua, o instituto, que já havia sido objeto de previsão por outros juristas, foi incluído no Código por meio de emenda apresentada pelo Senador presidente da Comissão do Senado, Feliciano Penna, inicialmente no livro das pessoas, e logo após severas críticas, no livro dos bens, nos artigos 70 a 73.

No entanto, o local onde constavam os dispositivos ainda era objeto de várias objeções por parte de alguns doutrinadores. Nesse aspecto, Silvio Rodrigues e Washington de Barros Monteiro, baseados no pensamento de Clóvis Beviláqua, defendiam a inserção dos respectivos artigos na Parte Especial do Código, destinado ao Direito de Família, alegando a quebra da harmonia do sistema com a inserção deste instituto no livro destinado à classificação dos bens.

Em 1965, visando conter tais críticas, Orlando Gomes tenta conferir tratamento específico ao bem de família, e, em seu projeto para um novo Código Civil Brasileiro, o inclui no livro II, atinente ao Direito de Família.

Em 2002, com o surgimento do atual Código Civil, o bem de família acertadamente é tratado no âmbito do Direito de Família, em especial, no título referente aos direitos patrimoniais (título II), nos artigos 1.711 a 1.722.

Por fim, outro dispositivo legal que confere proteção a esse bem, é a Lei 8.009/90 que dispõe sobre a impenhorabilidade do bem de família legal, uma espécie de proteção ao direito à moradia consubstanciada no princípio da dignidade da pessoa humana.

3.2 Conceito

Bem significa benefício, utilidade. Conforme demonstrado em linhas anteriores, o bem de família é o imóvel destinado à residência familiar, à proteção da pessoa humana que necessita do direito à moradia, e que também compreende determinados bens móveis, como será visto a seguir.

Em regra, é impenhorável e inalienável, podendo ser constituído pela família composta por pais, pais e filhos, pelos filhos e apenas um dos pais, ou pelos irmãos que coabitam o imóvel familiar.

A proteção conferida a esse bem abrange o imóvel destinado à entidade familiar, o imóvel residência de pessoa separada e viúva, e se estende, inclusive, à pessoa solteira, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado na Súmula 364 do Superior Tribunal de Justiça⁴.

Nos termos dos artigos 1º da Lei 8.009/90 e 1.712 do Código Civil, têm-se duas formas de bem de família, quais sejam, legal e voluntário ou convencional. Veja-se.

⁴ Súmula 364 STJ: O conceito de impenhorabilidade de bem de família abrange também o imóvel pertencente a pessoas solteiras, separadas e viúvas.

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.

Art. 1.712 - **O bem de família consistirá em prédio residencial urbano ou rural, com suas pertencas e acessórios, destinando-se em ambos os casos a domicílio familiar, e poderá abranger valores mobiliários**, cuja renda será aplicada na conservação do imóvel e no sustento da família.
(Sem negrito nos originais).

Segundo a concepção do Código Civil Brasileiro, o bem de família compreende os imóveis e móveis quaisquer que lhes sejam o valor. Pelo conceito da própria lei, podem ser citados como elementos que o integram: o casal representado pelos cônjuges ou conviventes, a entidade familiar e a propriedade residencial destinada ao domicílio familiar.

Conforme define o legislador, o bem de família envolve o imóvel residencial urbano ou rural, próprio do casal ou entidade familiar que se destina ao domicílio familiar, e vem protegido pela impenhorabilidade, nesse caso, trata-se do bem de família legal, previsto pela Lei 8.009/90.

Além do bem de família legal, existe a figura do bem de família voluntário ou convencional, que é aquele previsto pelo Código Civil, quando a entidade familiar ou o cônjuge, por meio de escritura pública ou testamento, destina fração de seu patrimônio para sua instituição.

Em razão da dualidade, a questão merece uma análise mais aprofundada, conforme tópico seguinte.

3.3 Espécies de Bem de Família

Como já mencionado, deve-se ter em mente que o Código Civil disciplina o bem de família voluntário ou convencional, e a Lei 8.009/90, o bem de família legal, que, embora coexistentes no ordenamento, as regras de um, a princípio, não são aplicáveis ao outro, existindo uma relação de exclusão entre ambos dispositivos legais.

3.3.1 Bem de família voluntário ou convencional

O bem de família voluntário ou convencional é aquele previsto pelo Código Civil, em seus artigos 1.711 a 1.722.

Define-se bem de família voluntário ou convencional, aquele instituído pelos cônjuges ou entidade familiar, quando decidem destinar parte de seu patrimônio, por meio de escritura pública ou testamento, à sua constituição, desde que se respeite o resguardo de um terço do patrimônio líquido existente a data da instituição (para proteger eventuais credores). Ou ainda, na forma que preceitua o parágrafo único do artigo 1.711, aquele instituído por terceiro em doação ou testamento, quando da aceitação dos cônjuges ou entidade familiar beneficiada.

Para ser protegido pela lei, e, principalmente, produzir efeitos, é necessário que o bem consista em prédio residencial urbano ou rural, seja devidamente registrado no Cartório de Registro de Imóveis e destine-se ao domicílio familiar, nos termos dos artigos 1.712 e 1.714.

Da legislação em vigor, infere-se que essa proteção abrange tanto bens imóveis quanto móveis, como os valores mobiliários e as pertenças e acessórios que guarnecem o bem, por exemplo.

Para o professor Flávio Tartuce (2010, p. 297), “com a instituição do bem de família convencional ou voluntário, o prédio se torna inalienável e impenhorável”, sendo ressalvadas apenas as exceções previstas pelo artigo 1.715 (dívidas posteriores à sua instituição, salvo àquelas que provierem de tributos relativos ao prédio ou despesas de condomínio), e, continuando, diz: “destaca-se que essas são as exceções relativas ao bem de família convencional, não se confundindo com aquelas previstas para o bem de família legal (art. 3º da Lei 8.009/1990)”. Veja que nestas linhas o ilustre doutrinador consegue trazer dois dos seus efeitos, quais sejam, inalienabilidade e impenhorabilidade, que serão estudados no tópico 3.4.

No que concerne à sua extinção, prevista nos artigos 1.721 e 1.722, o legislador, atento em proteger o seio familiar, prevê que a instituição durará até o falecimento dos cônjuges e/ou até que os filhos menores atinjam a maioridade.

Em relação à dissolução da sociedade conjugal, é importante dizer que esta não tem o condão de ser causa de extinção do bem de família, salvo na hipótese de morte, e ainda assim, caso almeje o cônjuge sobrevivente.

3.3.2 Bem de família legal

Preliminarmente, cumpre dizer que a proteção conferida ao bem de família legal constitui proteção do direito social e fundamental à moradia, previsto constitucionalmente no artigo 6º.

Regulado pela Lei 8.009/90, essa modalidade vem prevista em seu artigo 1º como norma de ordem pública, fundamental à proteção da família e, acima de tudo, à condição de pessoa humana. Define-se como sendo o imóvel residencial próprio do casal ou entidade familiar, contraído pelos cônjuges, pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam.

O bem de família legal tem como característica essencial sua impenhorabilidade por qualquer dívida, salvo as exceções previstas pelo legislador, no artigo 3º da lei, que serão vistas de forma mais detalhada a seguir.

Marcione Pereira dos Santos (2003, p. 161) assim o conceitua:

(...) é possível conceituar o bem de família legal como sendo o bem imóvel, rural ou urbano, que sirva de residência, bem como os móveis quitados do lar, de propriedade do casal ou da entidade familiar, sobre os quais não poderá incidir a penhora, por expressa determinação da lei, salvo as exceções.

Pela definição do doutrinador e com a leitura conjunta dos artigos 1º e 5º da Lei em análise, é possível identificar o bem de família legal como sendo o único imóvel do casal ou entidade familiar, ou no caso da família possuir vários imóveis, o de menor valor (quando não existir a constituição bem de família

voluntário), com a ressalva da proteção conferida ao imóvel da pessoa solteira, utilizado para residência daquela, que goza da impenhorabilidade por qualquer dívida, salvo como já dito, as exceções do artigo 3º, visto ter finalidade de proteger acima da família, a própria pessoa humana.

Ainda quanto à impenhorabilidade, no caso da existência de locação, esta recairá sobre os bens móveis do locatário, desde que quitados, e que guarneçam a residência.

A impenhorabilidade prevista pela Lei 8.009/90, por se tratar de norma de ordem pública, tem eficácia retroativa aplicando-se à penhora realizada antes da vigência da lei, de acordo com a Súmula 205 do Superior Tribunal de Justiça⁵.

Do exposto, pode-se concluir que o bem de família legal independe de registro, ou seja, é uma proteção automática conferida por lei específica que traz a impenhorabilidade como efeito fundamental inerente ao próprio instituto. Ao passo que o bem de família convencional, respeitada as exigências legais para sua instituição, é constituído por ato voluntário pelos cônjuges ou terceiros e necessita de prévio registro, embora goze do mesmo efeito em circunstâncias diferentes⁶.

3.4 Efeitos do Bem de Família

Após as considerações traçadas, principalmente quanto à conceituação do bem de família e sua origem, em razão da relevância do tema na sociedade, se faz imprescindível o estudo dos seus efeitos que, continuamente, são objetos de indagações pelos doutrinadores. Compreenda-se.

3.4.1 Impenhorabilidade

Impenhorabilidade consiste no reconhecimento que o Estado confere ao bem de família, como bem inapto a sofrer constrições por dívidas.

⁵ A lei nº 8.009/1990 aplica-se à penhora realizada antes de sua vigência.

⁶ Vide artigos 1.711 ao 1.722.

A impenhorabilidade é considerada o principal efeito decorrente da instituição do bem de família, recai sobre o imóvel e, via de regra, sobre os bens móveis que guarnecem o bem, como as pertencas, acessórios e valores mobiliários.

No bem de família convencional, a impenhorabilidade decorre do registro de constituição do bem, que o torna isento de penhora, de modo que credores posteriores ao registro não podem se valer desse bem para o adimplemento de seus créditos, salvo exceções legais que implicam na relativização desse efeito. Veja-se.

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.

O legislador expressamente apresenta como exceção à regra da impenhorabilidade a dívida decorrente de tributos⁷ relativos ao prédio e relativas às despesas condominiais. Assim, no que concerne ao tributo, a exceção se justifica em razão do interesse público envolvido (com a preponderância do interesse coletivo sobre o interesse particular).

Já em relação às despesas condominiais, estas são dívidas consideradas *propter rem*, ou seja, inerentes à própria coisa, ao próprio imóvel, independente de quem seja seu proprietário, logo, o débito oriundo destas despesas não pode ser imputado ao devedor ou sua família, mas ao próprio bem, razão pela qual se justifica não incorrer na regra da impenhorabilidade.

A *contrario sensu* da interpretação literal do dispositivo, pode-se concluir que em se tratando de dívidas anteriores à instituição do bem, a regra da impenhorabilidade também não se justifica, pois o objetivo de constituir o imóvel em bem de família voluntário é resguardar o patrimônio familiar (desde que inexistam riscos de insolvência do instituidor) em relação a eventuais dívidas futuras, e não, fraudar credores. Ou seja, além da dívida ser anterior à instituição, para se falar na exceção à impenhorabilidade, é necessário que, quando da instituição, o patrimônio restante do instituidor não seja suficiente para quitação do crédito, existindo assim a

⁷ Entendam-se todas as espécies do gênero tributo, que conforme artigo 5º do Código Tributário Nacional compreende impostos, taxas e contribuições de melhoria.

insolvência, pois, do contrário, ainda que o crédito seja anterior à instituição, a regra da impenhorabilidade prevalecerá.

No bem de família legal, conforme já dito em linhas anteriores, a Lei 8.009/90 trouxe disposições sobre sua impenhorabilidade. Consoante determina a lei especial, o imóvel residencial da família, bem como os móveis quitados que o garante, inclusive, equipamentos de uso profissional e benfeitorias, integram o bem de família, e por consequência, gozam da mesma impenhorabilidade.

Entretanto, como ocorre no bem de família convencional, no bem de família legal, esta impenhorabilidade também não é absoluta, pois enfrenta exceções sobre determinadas dívidas e determinados bens, que, por estarem em desacordo com a finalidade social da lei, são suscetíveis de constrição, como por exemplo, móveis suntuosos ou em duplicidade, que nas palavras de Marcione Pereira dos Santos (2003, p. 205):

Há que se ressaltar, todavia, que nessa categoria de bens móveis impenhoráveis somente se inserem aqueles que, habitualmente, compõem a residência da família, excluídos os suntuosos e de ornamento, que representem um *plus valia* no patrimônio do devedor e, como tal, são aptos a garantir as dívidas dos credores.

Conforme bem coloca o legislador, os bens em questão representam um *plus valia* no patrimônio, ou seja, a existência de patrimônio apto para cumprimento das obrigações, logo, por essa razão se justifica a penhora.

Ademais, da leitura dos artigos 1º e 2º, parágrafo único da lei em estudo, é possível aferir que o benefício da impenhorabilidade alcança todas as famílias, independente do status econômico que possua.

Art. 1º (...)

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

Art. 2º (...)

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

Explicando-se; a finalidade da impenhorabilidade é proteger a moradia familiar, de forma que, a condição econômica da família é questão que não merece atenção, pois, do contrário, ter-se-ia ofensa ao princípio constitucional da isonomia em razão de má interpretação do intérprete.

A lei também traz a expressão “benfeitorias de qualquer natureza”, e no Código Civil temos a previsão de três espécies de benfeitorias, quais sejam: úteis, necessárias e voluptuárias. A princípio, entende-se que todas as benfeitorias estão abrangidas pelo dispositivo, o que não é uma interpretação totalmente correta. Entenda-se.

Úteis são benfeitorias que facilitam o uso da coisa, necessárias são benfeitorias imprescindíveis à manutenção da coisa, e voluptuárias são aquelas que tornam a coisa mais agradável, sem aumentar seu uso habitual, consideradas como decoração, enfeites⁸.

Assim, em relação às benfeitorias úteis e necessárias se aceita a abrangência da impenhorabilidade, contudo, quanto às benfeitorias voluptuárias, é preciso identificar se estas podem ser levantadas sem alteração da substância do imóvel. Nesse contexto, se impossível a remoção, as benfeitorias voluptuárias integrarão a impenhorabilidade, do contrário, serão passíveis de penhora.

Outra observação importante refere-se à proteção conferida pelo legislador aos bens móveis quitados que guarnecem a residência de imóvel locado (artigo 2º, parágrafo único), inovação legislativa, uma vez que o bem de família voluntário não estende este benefício ao locatário. Neste ponto, dando interpretação extensiva à lei, pode-se entender igualmente pela locação, assemelhados como o comodato, por exemplo.

No tocante a expressão, “móveis quitados”, é importante mencionar que quando ainda em pagamento ou quando ocorre inadimplemento no pagamento dos mesmos, apenas o credor pendente da quitação tem o direito de penhora sobre esses bens. Demais credores não fazem jus deste benefício.

⁸ Vide artigo 96 do Código Civil e parágrafos.

Como dito, essa impenhorabilidade não é absoluta, considerando que o próprio legislador traz exceções à regra quando exclui proteção a veículos de transporte, obras de arte, adornos suntuosos e sete hipóteses de execuções que permitem a penhora do bem de família para satisfação do crédito dos credores, sendo elas: I) execuções por créditos trabalhistas; II) execução por crédito decorrente de financiamento destinado à construção ou aquisição de imóvel; III) execução por crédito decorrente de pensão alimentícia; IV) execução por crédito decorrente de impostos, taxas e contribuições devidas em função do imóvel; V) hipoteca; VI) execução de sentença penal condenatória ou quando o bem é adquirido com produto de crime; e VII) obrigação decorrente de fiança.

Sobre os veículos, cumpre dizer que essa penhora não atinge instrumentos de trabalho ou profissão, uma vez que esse dispositivo deve ser interpretado em conjunto ao artigo 649, V, do Código de Processo Civil, que trata da impenhorabilidade absoluta de tais bens.

Quanto às hipóteses de execuções que possibilitam a penhora do bem de família, atentando-se ao inciso VII, dada sua frequente utilidade prática, cumpre-se tecer algumas observações importantes.

A lei 8.245/91, conhecida popularmente como “a lei do inquilinato”, dispõe sobre a locação dos imóveis urbanos, e foi a responsável pela introdução do inciso VII à Lei 8.009/90 que, ao passo que confere proteção os bens móveis quitados pelo locatário, desprotege o fiador, em que, assumindo uma obrigação acessória, pode sofrer contra sua família, a penhora de seu único imóvel.

A fiança é uma garantia de ordem pessoal que tem como uma de suas características a sub-rogação, que significa dizer, quando o fiador cumpre a obrigação do afiançado, se sub-roga nos direitos do ex-credor, tornando-se o atual credor do devedor locatário. No entanto, caso este tenha eventual imóvel que se enquadra como bem de família, o fiador não poderá valer-se dele, pois neste caso incide-se a regra da impenhorabilidade legal.

Assim, muitos leitores podem considerar essa situação decorrente da fiança como algo injusto, e, outros não, como o doutrinador Álvaro Villaça Azevedo (2002, p. 199), que reconhecendo a fiança como garantia de ordem real, entende ilógico caso o bem, objeto da penhora, fosse libertado do ônus que paira sobre ele,

existindo, caso isso ocorresse, ofensa brutal ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido.

Por todo exposto, pode-se concluir que o efeito da impenhorabilidade tem aplicação distinta em ambas as modalidades do bem de família, porquanto o bem de família voluntário é regulado pela regra da impenhorabilidade prevista no Código Civil, e o bem de família legal pela Lei 8.009/90, que como verificado, tem peculiaridades próprias. Muito embora, se possa afirmar que em ambas as espécies a regra da impenhorabilidade pode ser relativizada, e em relação à extensão conferida ao bem, ambas atingem além do imóvel, os bens móveis, salvo, como já visto, as peculiaridades de cada caso.

3.4.2 Inalienabilidade

Nos termos do artigo 1.717 do Código Civil, que dispõe que os bens constituídos como bem de família “não podem ter destino diverso do previsto no artigo 1.712 ou serem alienados sem o consentimento dos interessados e seus representantes legais, ouvido o Ministério Público”, tem-se o segundo efeito do bem de família, qual seja, a inalienabilidade.

Inalienabilidade decorre da própria finalidade do bem em destinar-se ao domicílio familiar, assim, apenas em situação excepcional e com autorização dos interessados pode ocorrer à alienação do bem de família.

Verifica-se que o legislador da forma que limitou a impenhorabilidade, assim o fez com a inalienabilidade, condicionando a alienação do imóvel ao consentimento dos demais interessados, cuja autorização se torna imprescindível para a alienação, assim, cumpre-se descobrir quem são os interessados mencionados pelo dispositivo legal.

Da análise do artigo 1.716⁹, é possível identificá-los como sendo os filhos menores, os pais e o cônjuge (aquele diverso do alienante).

⁹ Art. 1.716 – A isenção de que trata o artigo antecedente durará enquanto viver um dos cônjuges, ou, na falta destes, até que os filhos completem a maioridade.

Os filhos menores se justificam pela proteção conferida à entidade familiar, na qual o legislador, atento, não permite que o menor incapaz coloque em risco essa proteção juridicamente lhe conferida. De tal modo, ao menor é designado curador especial para representar seus interesses, já que, nessa hipótese, os interesses dos pais (em regra primeiros responsáveis pela representação) podem ser antagônicos ao do menor e, eventualmente, este venha a ser prejudicado¹⁰. Desta forma, o legislador com o intuito de evitar declarações de nulidade ou anulabilidade do ato de alienação, trouxe a representação como solução pertinente.

Em relação ao cônjuge, a lei se refere à outorga uxória, prevista no artigo 1647, I, do Código Civil de 2002, com a finalidade de proteger o patrimônio do casal e, por consequência, o seio familiar.

No que concerne a atuação do Ministério Público, o *Parquet* quando não atua como parte, atuará como fiscal da lei, *in casu*, por existir interesse de menor em jogo, sempre intervirá por expressa previsão legal.

Nesta seara, conclui-se que havendo regular anuência dos interessados, permite-se a alienabilidade.

Do exposto, extrai-se que o efeito da inalienabilidade tem aplicação apenas no bem de família convencional ou voluntário, é relativo, visto que a lei implicitamente permite a alienabilidade, e que, na realidade, o que se exige são condições para o exercício da alienabilidade, dentre elas, a manifesta necessidade de sempre se proceder à oitiva do Ministério Público.

4. CONCLUSÃO

Por todo exposto, é possível concluir que o bem de família teve sua origem na República do Texas, não obstante no Direito Romano tenha se traçado as primeiras noções acerca do tema.

¹⁰ Art. 1.692 – Sempre que no exercício do poder familiar colidir o interesse dos pais com o do filho, a requerimento deste ou do Ministério Público o juiz lhe dará curador especial.

Verifica-se a existência da dualidade de espécies de bem de família, onde o Código Civil prevê e regula o bem de família voluntário ou convencional, e a Lei 8.009/90, o bem de família legal.

Conclui-se que cada modalidade de bem de família possui características próprias, como o registro público no bem de família voluntário, que se faz necessário quando da constituição do bem pelo interessado atendidas as exigências legais. Ao passo que no bem de família legal não há essa necessidade, visto que a própria lei, trazendo seus requisitos, o define e o especifica.

Finalmente, adentrando-se nos efeitos inerentes ao instituto, é possível identificar que a impenhorabilidade abarca desde o imóvel da entidade familiar, o imóvel de pessoa solteira, conforme entendimento jurisprudencial, inclusive sumulado, até os bens móveis, com as ressalvas apresentadas.

E por fim, conclui-se que a impenhorabilidade representa um dos principais efeitos, senão o fundamental, inerente ao instituto do bem de família, objeto de estudo, constante aplicação jurídica e indagações por parte dos juristas, doutrinadores e estudantes de direito.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANTONIUK, Elisete; UTIME, Marly Célia. **A proteção do bem de família**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2003.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Bem de família: com comentários à Lei 8.009/90**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

BRASIL. Código Civil (2002). **Lei 10.406 de 10 de Janeiro de 2002**. Brasília: Senado, 2002.

BRASIL. **Lei 8.009 de 29 de Março de 1990**. Brasília: Senado, 1990.

FIDEICOMISSO. In: **Wikipédia, a enciclopédia livre**. Flórida: Wikimedia Foundation, 2012.
Disponível em:
<<http://pt.wikipedia.org/w/index.php?title=Fideicomisso&oldid=29478407>>.
Acesso em: 10 maio 2012.

FACULDADES INTEGRADAS “ANTONIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”. **Normalização de apresentação de monografias e trabalhos de conclusão de curso**. 2007 – Presidente Prudente, 2007, 110p.m

GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo curso de direito civil, volume I, parte geral**. São Paulo Saraiva, 2011.

SANTOS, Marcione Pereira. **Bem de família: voluntário e legal**. São Paulo: Saraiva, 2003.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil, volume 1: Lei de introdução e parte geral**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2010.

TARTUCE, Flávio; SIMÃO, José Fernando. **Direito civil, volume 5: direito de família**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2010.

