

IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA

JOSÉ FRANKLIN DE SOUSA

Pós-graduado pela PUC-SP em Direito Processual
Civil e Direito do Consumidor

O autor é advogado em São Paulo e Fortaleza. Graduado e pós-graduado pela PUC-SP. Especialista em Direito Processual Civil e Direito do Consumidor. Publicou as seguintes obras, todas pela Editora J. H. Mizuno: Elementos da Ação Cautelar, Responsabilidade Civil e Intervenção de Terceiros e Coisa Julgada.

IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA

ÍNDICE

1.Bem de família.....	4
1.1.Introdução.....	4
2.Bem de família no Código Civil.....	77
3.A personalidade jurídica na constrição do bem de família.....	125
4.Precedentes do STJ.....	217
5.Relativização da impenhorabilidade.....	229
6.Princípio da dignidade humana.....	260
Bibliografia.....	374

IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA

1. Bem de família

1.1. Introdução.

A origem do instituto do bem de família é norte-americana. Nos Estados Unidos, em consequência da grave crise econômica que o atingiu no começo do século XIX, o Estado do Texas promulgou uma lei, em 1839, permitindo que ficasse isenta de penhora a pequena propriedade, sob a condição de sua destinação à residência do devedor. Outros Estados adotaram aquela norma, e assim criou-se o instituto denominado de *homestead*.

Para o ordenamento brasileiro, nas lições de César Fiúza o ‘bem de família é todo bem imóvel que, por força de Lei ou da própria vontade do dono, se torna impenhorável e/ou inalienável, ficando reservado para a residência da família’.

É uma forma de afetação do imóvel residencial a um destino especial, tornando-o o asilo da família e, assim, imune a persecuções originadas de dívidas posteriores à sua constituição, salvo determinadas situações que analisaremos em um momento posterior.

Há, atualmente, duas espécies de bem de família, ambas incidindo sobre bens imóveis e móveis àqueles vinculados. Primeiramente, temos o denominado bem de família voluntário (Estatuto Civil), que decorre da vontade dos cônjuges, companheiros ou terceiros, dependendo, a sua eficácia, neste último caso, de aceitação expressa dos beneficiários, conforme estabelecido no parágrafo único do artigo 1711 do Código Civil Brasileiro.

Lei 10406/2002 (CC).

Art. 1711. Parágrafo único. O terceiro poderá igualmente instituir bem de família por testamento ou doação, dependendo a eficácia do ato da aceitação expressa de ambos os cônjuges beneficiados ou da entidade familiar beneficiada.

A outra espécie é a involuntária resultante de estipulação legal (Lei 8009/90), de ordem pública, que tornou impenhorável o imóvel residencial do próprio casal ou da entidade familiar, visando uma proteção automática e eficaz do Estado à propriedade da família, já que nem todos possuem condições ou informações suficientes para proteger juridicamente a sua moradia.

Mesmo a lei 8009/90 fazendo referência somente à impenhorabilidade de 'imóvel residencial

próprio do casal, ou da entidade familiar', existem julgados no sentido de que até mesmo o bem pertencente à pessoa solteira estaria incluído na proteção legal, tendo em vista que o objetivo do legislador foi o de garantir a cada indivíduo um local para morar. Tais espécies possuem significativas diferenças que passaremos a expor.

O bem de família voluntário, estabelecido no artigo 1711 e seguintes do Código Civil, deverá ser instituído pelos cônjuges ou pela entidade familiar (decorre da vontade), mediante escritura pública ou testamento, não podendo seu valor ultrapassar um terço do patrimônio líquido do instituidor.

Lei 10406/2002 (CC).

Art. 1.711. Podem os cônjuges, ou a entidade familiar, mediante escritura pública ou testamento, destinar parte de seu patrimônio para instituir bem de família, desde que não ultrapasse um terço do patrimônio líquido existente ao tempo da instituição, mantidas as regras sobre a impenhorabilidade do imóvel residencial estabelecida em lei especial.

Parágrafo único. O terceiro poderá igualmente instituir bem de família por testamento ou doação, dependendo a eficácia do ato da aceitação expressa de ambos os cônjuges beneficiados ou da entidade familiar beneficiada.

Art. 1.712. O bem de família consistirá em prédio residencial urbano ou rural, com suas

pertenças 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.

Art. 1.713. Os valores mobiliários, destinados aos fins previstos no artigo antecedente, não poderão exceder o valor do prédio instituído em bem de família, à época de sua instituição.

§ 1o Deverão os valores mobiliários ser devidamente individualizados no instrumento de instituição do bem de família.

§ 2o Se se tratar de títulos nominativos, a sua instituição como bem de família deverá constar dos respectivos livros de registro.

§ 3o O instituidor poderá determinar que a administração dos valores mobiliários seja confiada a instituição financeira, bem como disciplinar a forma de pagamento da respectiva renda aos beneficiários, caso em que a responsabilidade dos administradores obedecerá às regras do contrato de depósito.

Art. 1.714. O bem de família, quer instituído pelos cônjuges ou por terceiro, constitui-se pelo registro de seu título no Registro de Imóveis.

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.

Parágrafo único. No caso de execução pelas dívidas referidas neste artigo, o saldo existente será aplicado em outro prédio, como bem de família, ou em títulos da dívida pública, para sustento familiar, salvo se motivos relevantes aconselharem outra

solução, a critério do juiz.

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.

Art. 1.717. O prédio e os valores mobiliários, constituídos como bem da família, não podem ter destino diverso do previsto no art. 1.712 ou serem alienados sem o consentimento dos interessados e seus representantes legais, ouvido o Ministério Público.

Art. 1.718. Qualquer forma de liquidação da entidade administradora, a que se refere o 3o do art. 1.713, não atingirá os valores a ela confiados, ordenando o juiz a sua transferência para outra instituição semelhante, obedecendo-se, no caso de falência, ao disposto sobre pedido de restituição.

Art. 1.719. Comprovada a impossibilidade da manutenção do bem de família nas condições em que foi instituído, poderá o juiz, a requerimento dos interessados, extingui-lo ou autorizar a sub-rogação dos bens que o constituem em outros, ouvidos o instituidor e o Ministério Público.

Art. 1.720. Salvo disposição em contrário do ato de instituição, a administração do bem de família compete a ambos os cônjuges, resolvendo o juiz em caso de divergência.

Parágrafo único. Com o falecimento de ambos os cônjuges, a administração passará ao filho mais velho, se for maior, e, do contrário, a seu tutor.

Art. 1.721. A dissolução da sociedade conjugal não extingue o bem de família.

Parágrafo único. Dissolvida a sociedade conjugal pela morte de um dos cônjuges, o

sobrevivente poderá pedir a extinção do bem de família, se for o único bem do casal. Art. 1.722. Extingue-se, igualmente, o bem de família com a morte de ambos os cônjuges e a maioria dos filhos, desde que não sujeitos a curatela.

Com este limite pretende-se evitar que parte considerável do acervo ou a totalidade dele permaneçam imobilizadas e sem perspectiva de alienação, o que poderia fomentar atitudes fraudulentas prejudiciais principalmente aos credores.

Constitui-se pelo registro de seu título no Cartório de Registro de Imóveis, segundo as diretrizes dos artigos 260 a 265 da Lei de Registros Públicos (Lei 6015/73).

Lei 6015/1973 (LRP).

Art. 260. A instituição do bem de família far-se-á por escritura pública, declarando o instituidor que determinado prédio se destina a domicílio de sua família e ficará isento de execução por dívida.

Art. 261. Para a inscrição do bem de família, o instituidor apresentará ao oficial do registro a escritura pública de instituição, para que mande publicá-la na imprensa local e, à falta, na da Capital do Estado ou do Território.

Art. 262. Se não ocorrer razão para dúvida, o oficial fará a publicação, em forma de edital, do qual constará:

I - o resumo da escritura, nome,

naturalidade e profissão do instituidor, data do instrumento e nome do tabelião que o fez, situação e características do prédio;

II - o aviso de que, se alguém se julgar prejudicado, deverá, dentro em trinta (30) dias, contados da data da publicação, reclamar contra a instituição, por escrito e perante o oficial.

Art. 263. Findo o prazo do nº II do artigo anterior, sem que tenha havido reclamação, o oficial transcreverá a escritura, integralmente, no livro nº 3 e fará a inscrição na competente matrícula, arquivando um exemplar do jornal em que a publicação houver sido feita e restituindo o instrumento ao apresentante, com a nota da inscrição.

Art. 264. Se for apresentada reclamação, dela fornecerá o oficial, ao instituidor, cópia autêntica e lhe restituirá a escritura, com a declaração de haver sido suspenso o registro, cancelando a prenotação.

§ 1º O instituidor poderá requerer ao Juiz que ordene o registro, sem embargo da reclamação.

§ 2º Se o Juiz determinar que proceda ao registro, ressalvará ao reclamante o direito de recorrer à ação competente para anular a instituição ou de fazer execução sobre o prédio instituído, na hipótese de tratar-se de dívida anterior e cuja solução se tornou inexecutável em virtude do ato da instituição.

§ 3º O despacho do Juiz será irrecorrível e, se deferir o pedido será transcrito integralmente, juntamente com o instrumento.

Art. 265. Quando o bem de família for instituído juntamente com a transmissão da propriedade (Decreto-Lei n. 3.200, de 19 de abril de 1941, art. 8º, § 5º), a inscrição far-

se-á imediatamente após o registro da transmissão ou, se for o caso, com a matrícula.

Diferentemente, o bem de família involuntário, não exige nenhuma formalidade para a sua instituição já que é de ordem pública, decorrente de lei, visando à proteção da base familiar que é a moradia.

Ao mesmo tempo, o Código Civil (art. 1.711), ao declarar 'mantidas as regras sobre a impenhorabilidade do imóvel residencial estabelecida em lei especial', determina como regra imposta pelo bem de família voluntário a inalienabilidade do bem, enquanto àquela imposta pelo bem de família legal é a impenhorabilidade do bem.

Lei 10406/2002 (CC).

Art. 1.711. Podem os cônjuges, ou a entidade familiar, mediante escritura pública ou testamento, destinar parte de seu patrimônio para instituir bem de família, desde que não ultrapasse um terço do patrimônio líquido existente ao tempo da instituição, mantidas as regras sobre a impenhorabilidade do imóvel residencial estabelecida em lei especial.

Parágrafo único. O terceiro poderá igualmente instituir bem de família por testamento ou doação, dependendo a eficácia do ato da aceitação expressa de

ambos os cônjuges beneficiados ou da entidade familiar beneficiada.

Ademais, o estatuto civil (art. 1712), admite que o bem de família se constitua em prédio urbano ou rural 'com suas pertenças 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'.

Lei 10406/2002 (CC).

Art. 1.712. O bem de família consistirá em prédio residencial urbano ou rural, com suas pertenças 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.

O aludido dispositivo vincula o bem de família móvel ao imóvel, sendo que o primeiro não poderá existir isoladamente, nem exceder o valor do prédio convertido em bem de família, à época de sua instituição (art. 1713).

Lei 10406/2002 (CC).

Art. 1.713. Os valores mobiliários, destinados aos fins previstos no artigo antecedente, não poderão exceder o valor do prédio instituído em bem de família, à época de sua instituição.

§ 1o Deverão os valores mobiliários ser devidamente individualizados no

instrumento de instituição do bem de família.
§ 2o Se se tratar de títulos nominativos, a sua instituição como bem de família deverá constar dos respectivos livros de registro.

§ 3o O instituidor poderá determinar que a administração dos valores mobiliários seja confiada a instituição financeira, bem como disciplinar a forma de pagamento da respectiva renda aos beneficiários, caso em que a responsabilidade dos administradores obedecerá às regras do contrato de depósito.

Por outro lado, a Lei 8009/90, artigo 1º, dispõe que a impenhorabilidade recairá sobre o imóvel residencial da entidade familiar (residência). Abrange o solo e todos os imóveis por acessão física ou intelectual, sendo excluído dos últimos, as obras de arte e os adornos suntuosos.

Não estabelece, como no Código, um limite para a instituição que, no estatuto civil, é de até 1/3 do valor do patrimônio líquido da entidade familiar.

Na hipótese legal, a única regra estabelecida é que, caso a pessoa possua vários imóveis, será considerado impenhorável aquele de menor valor.

Lei 8009/1990.

Art. 1º O imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de

outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei.

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

Outra diferença refere-se às exceções estabelecidas em cada um dos institutos, ou seja, quando não serão aplicadas as regras de impenhorabilidade e inalienabilidade.

O artigo 1715 do Código Civil dispõe que o bem de família voluntário é isento de execução por dívidas posteriores à sua instituição, salvo as que provierem de tributos relativos ao prédio, ou de despesas de condomínio.

Lei 10406/2002 (CC).

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.

Parágrafo único. No caso de execução pelas dívidas referidas neste artigo, o saldo existente será aplicado em outro prédio, como bem de família, ou em títulos da dívida pública, para sustento familiar, salvo se motivos relevantes aconselharem outra

solução, a critério do juiz.

A lei 8009/90 (art. 3º), prevê que o bem será penhorável pelos seguintes créditos: trabalhistas (trabalhadores da própria residência) e previdenciários decorrentes destes; financiamento para aquisição ou construção do imóvel; pensão alimentícia; imposto territorial e predial ou contribuições devidas em função do bem familiar; execução de hipoteca que tem o bem dado como garantia; ou por ter sido o bem adquirido com produto de crime ou para execução de sentença penal condenatória a ressarcimento, indenização ou perdimento de bens.

Lei 8009/1990.

Art. 3º A impenhorabilidade é oponível em qualquer processo de execução civil, fiscal, previdenciária, trabalhista ou de outra natureza, salvo se movido:

II - pelo titular do crédito decorrente do financiamento destinado à construção ou à aquisição do imóvel, no limite dos créditos e acréscimos constituídos em função do respectivo contrato;

III – pelo credor da pensão alimentícia, resguardados os direitos, sobre o bem, do seu coproprietário que, com o devedor, integre união estável ou conjugal, observadas as hipóteses em que ambos responderão pela dívida;

IV - para cobrança de impostos, predial ou territorial, taxas e contribuições devidas em função do imóvel familiar;

V - para execução de hipoteca sobre o imóvel oferecido como garantia real pelo casal ou pela entidade familiar;

VI - por ter sido adquirido com produto de crime ou para execução de sentença penal condenatória a ressarcimento, indenização ou perdimento de bens.

VII - por obrigação decorrente de fiança concedida em contrato de locação.

Importante ressaltar que, a Lei do Inquilinato (Lei 8245/91), acrescentou mais uma exceção à impenhorabilidade do bem de família involuntário ou legal. Trata-se da fiança concedida em contrato de locação.

Se o inquilino ficar inadimplente, não pagando aluguel ou outros encargos, o fiador será responsabilizado, e seu imóvel residencial poderá ser penhorado. Nas lições de César Fiúza a regra é absurda, ilegítima e inconstitucional.

O imóvel do próprio inquilino, caso tenha um, é impenhorável, enquanto o do fiador responderá pela dívida, que, diga-se de passagem, não é própria. Vê-se, aqui, um atentado contra o princípio da justiça material, corolário de nossa Constituição e, via de consequência, de nosso ordenamento jurídico.

Ressalta-se que, hoje existem decisões

revelando ser inconstitucional tal exclusão, por contrariar o direito social de moradia, estabelecido no artigo 6º da Constituição Federal, caminho este, a meu ver o mais sensato.

CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

Outrossim, importante demonstrar as formas de extinção das espécies de bem de família. Quanto ao involuntário, nada podemos mencionar, pois como afirmado, decorre de lei, sendo de ordem pública.

Entretanto, o voluntário se extinguirá: 'com a morte de ambos os cônjuges e a maioria dos filhos, desde que não sujeitos à curatela' (art. 1722), ou por ordem do juiz, a requerimento dos interessados, desde que comprovada a impossibilidade da manutenção do bem de família nas condições em que foi instituído (art. 1719).

Lei 10406/2002 (CC).

Art. 1.719. Comprovada a impossibilidade da manutenção do bem de família nas condições em que foi instituído, poderá o

juiz, a requerimento dos interessados, extingui-lo ou autorizar a sub-rogação dos bens que o constituem em outros, ouvidos o instituidor e o Ministério Público.

Art. 1.722. Extingue-se, igualmente, o bem de família com a morte de ambos os cônjuges e a maioria dos filhos, desde que não sujeitos a curatela.

Poderá ainda, o juiz, e desde que cumpridas as formalidades estabelecidas no Código, autorizar a sub-rogação dos bens que constituem o bem de família em outros.

Embora ambos os institutos visem à proteção do imóvel destinado à residência familiar, a presença de obstáculos e formalidades para se instituir o bem de família estabelecido no estatuto civil, torna-o raramente utilizado.

Só haverá necessidade de se instituir um bem como de família de forma voluntária, na hipótese do parágrafo único do artigo 5º da Lei 8009/90, ou seja, quando a entidade familiar ou o casal possuir vários imóveis, utilizados como residência, e não desejar que a impenhorabilidade recaia sobre o de menor valor.

Lei 8009/1990.

Art. 5º Para os efeitos de impenhorabilidade, de que trata esta lei, considera-se residência um único imóvel utilizado pelo

casal ou pela entidade familiar para moradia permanente.

Parágrafo único. Na hipótese de o casal, ou entidade familiar, ser possuidor de vários imóveis utilizados como residência, a impenhorabilidade recairá sobre o de menor valor, salvo se outro tiver sido registrado, para esse fim, no Registro de Imóveis e na forma do art. 70 do Código Civil.

Assim, podemos concluir que, a lei 8009/90 veio ampliar o conceito de bem de família, não dependendo mais que a sua instituição seja apenas decorrente de vontade, mediante a observância das formalidades previstas no Código Civil.

Surge como uma proteção direta e efetiva do Estado ao núcleo familiar, permitindo que tal defesa se dê ex lege, independente de ato constitutivo ou de registro. (Joana Câmara Fernandes de Oliveira).

A emenda oferecida na fase final de tramitação do projeto estendeu o benefício do bem de família à entidade familiar, em consonância com o art. 226, §§ 3º e 4º, da Constituição Federal; retirou do texto a vinculação a salário mínimo, proibido pelo Art. 7º, IV, da Lei Maior, ficando como único parâmetro de valor para o bem de família um terço do patrimônio líquido aferido ao tempo de sua instituição; e preservou o bem de família legal, assegurado pela lei especial supra referida.

Lei 10406/2002 (CC).

Art. 1.711. Podem os cônjuges, ou a entidade familiar, mediante escritura pública ou testamento, destinar parte de seu patrimônio para instituir bem de família, desde que não ultrapasse um terço do patrimônio líquido existente ao tempo da instituição, mantidas as regras sobre a impenhorabilidade do imóvel residencial estabelecida em lei especial.

Parágrafo único. O terceiro poderá igualmente instituir bem de família por testamento ou doação, dependendo a eficácia do ato da aceitação expressa de ambos os cônjuges beneficiados ou da entidade familiar beneficiada.

CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

Art. 226. § 3º - Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.

§ 4º - Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

IV - salário mínimo , fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim;

O bem de família consiste na separação de um patrimônio móvel ou imóvel, capaz de garantir a sobrevivência da família.

A instituição do bem de família há de ser feita pelos cônjuges, companheiros, chefe de família monoparental ou terceiro através de instrumento público ou testamento.

Caso o bem pertença ao patrimônio comum do casal, ambos os cônjuges devem consentir em sua instituição, vez que não mais existe chefia da sociedade conjugal, e sim administração compartilhada (art. 1.567, CC).

Lei 10406/2002 (CC).

Art. 1.567. A direção da sociedade conjugal será exercida, em colaboração, pelo marido e pela mulher, sempre no interesse do casal e dos filhos.

Parágrafo único. Havendo divergência, qualquer dos cônjuges poderá recorrer ao juiz, que decidirá tendo em consideração aqueles interesses.

Se, entretanto, o bem integrar o patrimônio individual de qualquer deles, o proprietário pode instituí-lo livremente. Tal solução não importa em alienação ou gravação de ônus real, pois o bem não sai do patrimônio do instituidor, com exceção das

hipóteses do § 1º. Em reverso, o bem se fixa enquanto durar a instituição.

É inovação em nossa legislação a possibilidade de terceiro instituir o bem de família. Esse posicionamento já é adotado pelo Código Civil italiano de 1942, em seu art. 167, alínea 3ª.

Nesse caso haverá doação ou disposição testamentária, condicionada à aceitação expressa de ambos os cônjuges ou da entidade familiar beneficiada.

Lei 10406/2002 (CC).

Art. 1.712. O bem de família consistirá em prédio residencial urbano ou rural, com suas pertenças 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.

O bem deve ser um prédio, isto é, um imóvel urbano ou rural. Não exige o Código, que o prédio seja habitado ou explorado pela família, antes de se lhe dar o destino de servir para domicílio dela. A família deve fixar residência no prédio.

Em acatamento à jurisprudência explicitou-se não se tratar apenas do prédio em si, mas acrescido de suas pertenças e acessórios, permitindo-se,

dessa forma, sua plena utilização.

Lei 10406/2002 (CC).

Art. 1.713. Os valores mobiliários, destinados aos fins previstos no artigo antecedente, não poderão exceder o valor do prédio instituído em bem de família, à época de sua instituição.

§ 1º Deverão os valores mobiliários ser devidamente individualizados no instrumento de instituição do bem de família.

§ 2º Se se tratar de títulos nominativos, a sua instituição como bem de família deverá constar dos respectivos livros de registro.

§ 3º O instituidor poderá determinar que a administração dos valores mobiliários seja confiada a instituição financeira, bem como disciplinar a forma de pagamento da respectiva renda aos beneficiários, caso em que a responsabilidade dos administradores obedecerá às regras do contrato de depósito.

Trata o artigo 1713 da fixação de limite aos valores mobiliários, a serem instituídos como bem de família. O parâmetro estabelecido foi o valor do prédio transformado em bem de família, à época da instituição, não podendo ultrapassá-lo.

Os §§ 1º e 2º referem-se à necessidade de individualização desses valores no instrumento que instituir o bem de família, e sendo títulos nominativos, deverá a sua instituição constar dos respectivos livros de registro. Essa providencia tem o

objetivo de dar publicidade ao ato, evitando questionamento futuro.

A administração dos valores mobiliários poderá ser confiada à instituição financeira escolhida pelo instituidor, que deverá seguir as instruções de pagamento das rendas aos beneficiários, por acaso estabelecidas. Os administradores suportarão, quanto à responsabilidade, as regras do contrato de depósito.

Lei 10406/2002 (CC).

Art. 1.714. O bem de família, quer instituído pelos cônjuges ou por terceiro, constitui-se pelo registro de seu título no Registro de Imóveis.

A necessidade do registro do instrumento que instituiu o bem de família tem o objetivo de dar publicidade ao ato, evitando que terceiros possam ser prejudicados em seu crédito. Retirou o novo Código a disposição que ainda determinava a publicação na imprensa local, por ser de evidente exagero.

O terceiro que pretender realizar negócios com os beneficiários deve ter a diligência de pesquisar a situação do bem no registro imobiliário. Inexiste a exigência de publicação na imprensa.

‘Para que a instituição do bem de família não seja um facto clandestino, e as pessoas, que tratam com os beneficiários por ele, não venham a ser iludidas, supondo ter no prédio, que serve de lar à família, garantia suficiente para a solução de seus créditos, a lei exige que o obtenha maior publicidade. Deve constar de instrumento público, este instrumento deve ser inscrito no Registro de imóveis, e a imprensa deve tomá-lo conhecido.

Lei 10406/2002 (CC).

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.

Parágrafo único. No caso de execução pelas dívidas referidas neste artigo, o saldo existente será aplicado em outro prédio, como bem de família, ou em títulos da dívida pública, para sustento familiar, salvo se motivos relevantes aconselharem outra solução, a critério do juiz.

O art. 1715 representa, na prática, a garantia do alcance dos objetivos do instituto. A família fica com a garantia de um teto para abrigá-la a salvo de execução por dívidas posteriores.

A exceção refere-se apenas a tributos relativos ao próprio prédio, ou a despesas de condomínio.

Havendo execução que resulte na alienação do bem, o saldo restante será aplicado em outro prédio ou em título da dívida pública, também com a característica de bem de família, salvo determinação judicial em contrário, por motivo relevante.

Lei 10406/2002 (CC).

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.

Este artigo diz respeito à duração do instituto do bem de família. Igual disposição constava do parágrafo único do art. 70 do Código Civil de 1916.

A duração do bem de família levará em consideração a vida dos cônjuges e a menoridade dos filhos. Enquanto viverem os cônjuges ou mesmo um deles, o bem de família permanecerá intacto.

Na falta de ambos os cônjuges, extinguir-se-á o bem de família, exceto se ainda existirem filhos menores. Nesse caso, o bem de família durará até que completem a maioridade.

Lei 10406/2002 (CC).

Art. 1.717. O prédio e os valores mobiliários, constituídos como bem da família, não podem ter destino diverso do previsto no art.

1.712 ou serem alienados sem o consentimento dos interessados e seus representantes legais, ouvido o Ministério Público.

O bem de família tem a finalidade específica de promover a estabilidade familiar, consabido que esta representa o esteio da sociedade e do próprio estado democrático de direito.

Lei 10406/2002 (CC).

Art. 1.712. O bem de família consistirá em prédio residencial urbano ou rural, com suas pertenças 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.

O objetivo desta disposição legal é impedir o desvirtuamento do instituto, quando proíbe a utilização do prédio para outros fins que não a residência da família, e a utilização dos valores imobiliários que não para a conservação do imóvel e no sustento da família.

A exegese da parte final do texto legal, que dispõe: ‘ou serem alienados sem o consentimento dos interessados e seus representantes legais, ouvido o Ministério Público’, induz que a alienação do bem de família pode ser realizada sem autorização judicial, o que não nos parece a melhor

solução.

Se o art. 1.719 do Código Civil prevê a necessidade de autorização judicial para a extinção ou sub-rogação dos bens que constituem o bem de família em outros, como a alienação, que implica necessariamente a extinção do bem de família, poderá prescindir de pronunciamento judicial.

Lei 10406/2002 (CC).

Art. 1.719. Comprovada a impossibilidade da manutenção do bem de família nas condições em que foi instituído, poderá o juiz, a requerimento dos interessados, extingui-lo ou autorizar a sub-rogação dos bens que o constituem em outros, ouvidos o instituidor e o Ministério Público.

Art. 1.718. Qualquer forma de liquidação da entidade administradora, a que se refere o § 3º do art. 1.713, não atingirá os valores a ela confiados, ordenando o juiz a sua transferência para outra instituição semelhante, obedecendo-se, no caso de falência, ao disposto sobre pedido de restituição.

O dispositivo (art. 1719, CC) trata da proteção do bem de família consistente em valores imobiliários. Em caso de liquidação da instituição financeira, os valores ali depositados ficarão a salvo de quaisquer restrições, devendo o juiz determinar sua transferência para instituição semelhante, resguardando, dessa forma, os beneficiários do

insucesso da empresa administradora dos valores; no caso de falência, observar-se-á o disposto sobre o pedido de restituição.

Lei 10406/2002 (CC).

Art. 1713. § 3º O instituidor poderá determinar que a administração dos valores mobiliários seja confiada a instituição financeira, bem como disciplinar a forma de pagamento da respectiva renda aos beneficiários, caso em que a responsabilidade dos administradores obedecerá às regras do contrato de depósito.

Art. 1.719. Comprovada a impossibilidade da manutenção do bem de família nas condições em que foi instituído, poderá o juiz, a requerimento dos interessados, extingui-lo ou autorizar a sub-rogação dos bens que o constituem em outros, ouvidos o instituidor e o Ministério Público.

Traz o artigo em análise a possibilidade de extinção e modificação, mediante sub-rogação, do bem de família. Essa possibilidade está condicionada a três requisitos:

a) comprovação da impossibilidade da manutenção do bem de família nas condições em que foi instituído;

b) requerimento dos interessados; e

c) oitiva do instituidor e do Ministério Público.

A flexibilidade de modificação apresentada pelo texto legal é positiva, uma vez que podem surgir situações em que o interesse familiar preponderante seja essa modificação.

Cuidando este dispositivo de modificação no bem de família, pela impossibilidade de sua manutenção nas condições em que foi instituído, melhor ficaria aqui tratada a possibilidade de alienação referida no art. 1.717 do Código Civil.

Lei 10406/2002 (CC).

Art. 1.717. O prédio e os valores mobiliários, constituídos como bem da família, não podem ter destino diverso do previsto no art. 1.712 ou serem alienados sem o consentimento dos interessados e seus representantes legais, ouvido o Ministério Público.

Art. 1.720. Salvo disposição em contrário do ato de instituição, a administração do bem de família compete a ambos os cônjuges, resolvendo o juiz em caso de divergência. Parágrafo único. Com o falecimento de ambos os cônjuges, a administração passará ao filho mais velho, se for maior, e, do contrário, a seu tutor.

A atual redação atendeu à diretriz constitucional (art. 226, § 5º) da igualdade de direitos e deveres entre os cônjuges, e ao art. 1.567,

que prevê o exercício conjunto da sociedade conjugal. Pode, entretanto, no ato de instituição do bem de família, constar cláusula diversa.

CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

Art. 226. § 5º - Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.

Lei 10406/2002 (CC).

Art. 1.567. A direção da sociedade conjugal será exercida, em colaboração, pelo marido e pela mulher, sempre no interesse do casal e dos filhos.

Parágrafo único. Havendo divergência, qualquer dos cônjuges poderá recorrer ao juiz, que decidirá tendo em consideração aqueles interesses.

A sucessão na administração do bem de família, em caso de morte dos cônjuges, recairá sobre o filho mais velho ou seu tutor, no caso de menoridade.

Lei 10406/2002 (CC).

Art. 1.721. A dissolução da sociedade conjugal não extingue o bem de família.

Parágrafo único. Dissolvida a sociedade conjugal pela morte de um dos cônjuges, o sobrevivente poderá pedir a extinção do bem de família, se for o único bem do casal.

A dissolução da sociedade não extingue por si só o bem de família.

É recomendável que assim seja porque, mesmo dissolvida a sociedade, continuam presentes os motivos que instigaram a sua instituição.

Tal dispositivo chega a ser ocioso, uma vez que o art. 1.716 e o 1.722, ambos do Código Civil, dizem que o bem de família se extingue com a morte de ambos os cônjuges e a maioria dos filhos.

Lei 10406/2002 (CC).

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 maioria.

Art. 1.722. Extingue-se, igualmente, o bem de família com a morte de ambos os cônjuges e a maioria dos filhos, desde que não sujeitos a curatela.

Sendo o bem de família o único do casal, em caso de dissolução da sociedade, por morte, o cônjuge sobrevivente poderá pedir sua extinção. Representa uma exceção à regra do *caput*.

‘Não é certo, assim, que se deva admitir possa o cônjuge sobrevivente provocar a extinção do bem de família, quando for este ‘o único bem do casal’, pois restarão, seriamente, prejudicados os filhos menores’.

De qualquer sorte esta previsão legal não é automática, O juiz, verificando a possibilidade de

prejuízo aos menores, deverá indeferir a extinção da proteção.

Lei 10406/2002 (CC).

Art. 1.722. Extingue-se, igualmente, o bem de família com a morte de ambos os cônjuges e a maioria dos filhos, desde que não sujeitos a curatela.

Esta norma legal trata da extinção do bem de família. A regra resguarda a família até a sua natural dissolução, ou seja, pelo falecimento de ambos os cônjuges e maioria dos filhos. A proteção perdurará, entretanto, caso haja filhos sujeitos à curatela.

O instituto jurídico do bem de família é bastante moderno no Direito e seu objetivo é proteger a habitação da família, família esta, que é considerada pela nossa Constituição, como base da sociedade.

O bem de família é na verdade um direito, não se confundindo com a residência sobre o qual incide.

Segundo as lições de Álvaro Villaça Azevedo
¹ 'o bem de família é um meio de garantir um asilo à família, tornando-se o imóvel onde ela se instala domicílio impenhorável e inalienável, enquanto forem vivos os cônjuges e até que os filhos completem sua

maioridade’.

A instituição do bem de família, segundo Caio Mário da Silva Pereira ² ‘é uma forma da afetação de bens a um destino especial que é ser a residência da família, e, enquanto for, é impenhorável por dívidas posteriores à sua constituição, salvo as provenientes de impostos devidos pelo próprio prédio’.

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.

A impenhorabilidade é o elemento fundamental do instituto do Bem de Família, sendo o bem resguardado contra execução por dívidas (em regra).

¹ Álvaro Villaça Azevedo, *apud* GONÇALVES, 2011. P. 581.

² PEREIRA, 2004, p. 557-558.

Na realidade jurídica nacional faz-se interpretação extensiva da proteção da moradia para atingir o imóvel onde reside pessoa solteira, separada ou viúva (Enunciado 364 do STJ).

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

O bem de família, ao contrário dos vários institutos jurídicos existentes no Direito, não tem sua fonte no antigo direito romano. Sua origem é muito mais recente, remonta a primeira metade do século XIX, seguramente o ano de 1839, na então República do Texas, em virtude de alguns fatores histórico, geográficos e econômicos.

Independentes da Inglaterra em 1776, os Estados Unidos eram um território vasto e fértil, e aí desenvolveu-se a agricultura, indústria e o comércio de forma exponencial, tornando-o próspero em poucas décadas.

Esse grande desenvolvimento atraiu bancos europeus que se fixaram naquela próspera região, possibilitando operações bancárias de todo gênero, incluindo o atendimento de desmesurados pedidos de empréstimos que aportavam grandes capitais, para construção de como escolas, hospitais, canais,

estradas e principalmente fábricas.

Surgiu na população, em meio a tanta riqueza, a ilusão da perpétua manutenção deste elevado nível de vida. Assim o povo passou a abusar dos empréstimos, que passaram nem sempre a serem honrados, devido as costumeiras oscilações econômico-financeiras do mercado, tão típicas do capitalismo.

Como consequência disso e da emissão descontrolada de moeda, ocorreu uma grande crise entre o período de 1837 a 1839, sendo o seu estopim a quebra de um grande banco de Nova York, vindo a surgir aos norte - americanos uma de suas mais conturbadas épocas.

As ações bancárias perdiam valor e confiança gradativamente conforme a solvabilidade do estabelecimento emissor, assim no ápice da crise quase 1000 bancos fecharam, 33.000 empresas faliram, somando perdas de quase meio bilhão de dólares.

Houve penhoras em massa dos bens dos devedores e todo um patrimônio de uma família esvaía-se ante o valor exorbitante que seus empréstimos não pagos alcançavam.

Foi por volta dessa mesma época, em 1836, que o Texas ganhou sua independência do México, tornando-se uma República, neste interim seu território também bastante rico em terras férteis e minérios recebeu um grande número de imigrantes estadunidenses espoliados de seus bens, que procuravam reconstruir seus lares ou iniciar uma nova vida, atraídos por um instituto criado pela Constituição Texana de 1836 que possibilitava a todo cidadão do Texas, chefe de família ou solteiro, a obtenção, junto ao Estado de uma pequena porção de terras para seu cultivo e moradia.

Em 26 de janeiro de 1839, foi promulgada a chamada Lei do *Homestead* (*home*: casa, e *stead*: lugar), que significa ‘uma residência de família’, cuja redação estabelecia que seria reservado a todo cidadão ou chefe de uma família 50 acres de terra, ou um terreno na cidade, além de uma ajuda de custo para aquisição de mobiliário, utensílios domésticos, ferramentas para lavoura ou aparatos e livros de comércio etc.

A Lei do *Homestead* trouxe ao lado da impenhorabilidade dos bens domésticos móveis, que foram, primeiramente, objeto de proteção, também a dos bens imóveis. Daí residir, nesta última característica, a originalidade do instituto e o objeto

central de sua abrangência.

Esse *homestead* após seu nascimento espalhou-se pelo território americano, implantando-se, no ano de 1849, em Vermont e Wisconsin; no de 1850, em Nova York e Michigan; no de 1851, em Indiana, Nova Jersey e Delaware e, no de 1864, em Nevada.

Nesses Estados do Norte, mais necessitados do instituto, veio ele como remédio imediato, que, em seguida, foi sendo adotado no Sul, dados os nefastos efeitos da Guerra de Secessão causados àquele rico território, primeiramente, no ano de 1865, na Flórida e Virgínia, depois, no de 1868, em Arkansas e Alabama; no de 1870, no Mississipi e na Geórgia.

As bases do bem de família, traçadas na primitiva República do Texas, permanecem vivas na legislação americana atual, nos Estados que admitem sua existência.

De acordo com o jurista americano Rufus Waples ³: o *homesteader* é 'a residência de família, possuída, ocupada, consagrada, limitada, impenhorável e, por diversas formas, inalienável, conforme o estatuído na lei'.

Em 1845, ocorreu a anexação voluntária da República do Texas pelos Estados Unidos tornando-se o Texas no 28.º estado dos Estados Unidos.

Atualmente o bem de família está presente na grande maioria das legislações do mundo, claro que com algumas peculiaridades, haja vista a necessidade de se adaptar esse instituto às necessidades de cada país.

O instituto do bem de família nasceu em nosso direito pelo Código Civil de 1916, que dele cuidava primeiro no Livro I 'Das Pessoas', depois foi transferido para o Livro II, intitulado 'Dos Bens'.

O Decreto-Lei n. 3.200 de 1941, também tratou da matéria limitando valores máximos dos imóveis, no entanto essa limitação foi afastada pela Lei n. 6.742/1979, que possibilitou a isenção de penhora de imóveis de qualquer valor, além disso, referido decreto disciplinou os procedimentos necessários para instituição voluntária e extinção do bem de família.

³Rufus Waples, *apud* AZEVEDO, 2007, p. 102.