

CLÁUSULAS RESTRITIVAS DA PROPRIEDADE NO PROJETO DE REFORMA DO CÓDIGO CIVIL

Ana Luiza Maia Neves¹

1. É tempo de discussões sobre a reforma do Direito Civil. Contribuição em relação à regulamentação da aposição das cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade

A apresentação de um Projeto de Lei, como ocorre com aquele nº 4 de 2025, que visa reformar o Direito Civil, nos remete a duas reflexões, a saber, **(i)** qual a experiência de resultados e aceitação social de um determinado instituto jurídico na história e **(ii)** como buscar na regulamentação legal a função promocional do direito. Com efeito, dentre as funções exercidas pelo Direito, está aquela repressiva-protetora do direito, que se reduz em comandar, proibir e punir, bem como uma função promocional, baseada em sanções positivas, prêmios e incentivas, visando encorajar comportamentos sociais desejados².

Em relação ao histórico das cláusulas restritivas da propriedade, estas sempre foram objeto de críticas contundentes, uma vez que retiram um bem do comércio, gerando, não raro, um estorvo ao titular do bem gravado. Ditas críticas culminaram no *caput* do artigo 1.848, que exige uma justa causa para a posição de ditas cláusulas na legítima dos herdeiros necessários. A crítica a tal dispositivo é direcionada ao fato de que o legislador não apresentou critérios hermenêuticos para a interpretação da justa causa.

Agora, em tempo de reforma, as críticas referidas acima permanecem vigentes, sendo certo que, apesar da maior abertura da jurisprudência para pedidos de dispensa e sub-rogação de gravames, inclusive em virtude do Código atual, que ampliou as hipóteses de sub-rogação às necessidades e conveniência do titular do bem, indaga-se qual a melhor forma de regulamentar o referido instituto.

Sem dúvida, não é conforme o ordenamento jurídico a manutenção de um bem fora do comércio, que tenha o condão de dificultar (*rectius*, senão impedir) o devedor de pagar suas dívidas, prejudicando os credores. Da mesma forma, uma vez que paralisa determinado

¹ Advogada. Doutora e Mestre em Direito Civil pela UERJ. Professora de Direito Civil da PUC-Rio. Vice-presidente da Comissão de Estudos Constitucionais da Família e da Comissão de Direito das Sucessões do IBDFAM. Diretora Acadêmica do IBDFAM-RJ. Membro do IBDFAM, IBDCivil, IAB e IBDCONT

² BOBBIO, N. A função promocional do direito revisitada. In: SALATINI, R.; BARREIRA, C. M. Democracia e direitos humanos no pensamento de Norberto Bobbio. Marília: Oficina Universitária; São Paulo: Cultura Acadêmica, 2018. p. 223-246. DOI: <https://doi.org/10.36311/2018.978-85-7249-026-9.p223-246>.

bem no patrimônio do seu titular, a inalienabilidade pode representar fonte de descumprimento da função social da propriedade e, ainda, exigir que, para a correção de um inconveniente ao proprietário, este tenha de recorrer ao Poder Judiciário.

Por outro lado, há casos que poderão justificar o gravame, em razão de vulnerabilidade do seu titular nas relações sociais, bem como em virtude da natureza e função do bem clausulado.

Nessa direção, este texto apresenta uma contribuição ao debate, à luz do Projeto de Lei nº 4/2025.

2. Inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade

A cláusula de inalienabilidade é uma restrição imposta pelo testador ou pelo doador ao direito de propriedade do herdeiro, legatário ou donatário, proibindo a alienação da coisa a título gratuito ou oneroso. Consiste no aniquilamento do poder de dispor, temporário ou vitalício, oriundo da vontade particular.

O efeito substancial da cláusula de inalienabilidade é a proibição de alienação. Assim, o titular do domínio não poderá, voluntariamente, vender, doar ou permitir o bem clausulado. A proibição também abrange os atos que visam à alienação eventual ou futura, como a hipoteca, o penhor e outros, sendo a impenhorabilidade um efeito da inalienabilidade. A sanção à violação do efeito substancial é a nulidade do negócio que originou o ato de alienação, uma vez que, nesse caso, haverá um objeto juridicamente impossível (CC, art. 166, II).

A cláusula de impenhorabilidade tem por efeito tornar o bem gravado insusceptível de penhora por dívidas contraídas pelo titular do domínio, constituindo um desmembramento da cláusula de inalienabilidade, uma vez que a penhora tem por finalidade a alienação do bem para satisfação dos credores.

Para conceituar a cláusula de incomunicabilidade, Caio Mário da Silva Pereira assinalava que a "Incomunicabilidade é a cláusula segundo a qual o bem permanece no patrimônio do beneficiado, sem constituir coisa comum ou patrimônio comum, no caso de casar-se sob regime de comunhão de bens"³, sendo certo que, tal como a impenhorabilidade, a incomunicabilidade também é um desmembramento da cláusula de inalienabilidade,

³ PEREIRA. Caio Mario da Silva, *Instituições de Direito Civil*, vol. IV, Rio de Janeiro, Forense, 1997, 12^a ed, p. 83.

estando logicamente, inserida nesta última, já que a comunicação de bens entre cônjuges é uma espécie de alienação, uma vez que dela decorre a transmissão de bens de um patrimônio para outro.⁴

Daí a redação do *caput* do artigo 1.911 do Código Civil, *in verbis*: “A cláusula de inalienabilidade, imposta aos bens por ato de liberalidade, implica impenhorabilidade e incomunicabilidade”. Tanto a impenhorabilidade quanto a incomunicabilidade poderão ser estipuladas de forma autônoma e, nesses casos, não impedirão a alienação do bem.

O bem incomunicável poderá ser objeto de garantia de créditos e penhorado e, não obstante ter como efeito a constituição de bens exclusivos de um dos cônjuges, a cláusula de incomunicabilidade não exclui a necessidade de outorga do outro cônjuge para a prática de certos atos.

O testador ou doador poderá especificar que o bem é inalienável, mas comunicável⁵. Entretanto, o testador ou doador, ao determinar a inalienabilidade do bem, não poderá excluir a impenhorabilidade, pois o artigo 833, inciso I, do Código de Processo Civil estabelece que os bens inalienáveis são absolutamente impenhoráveis.

É importante registrar que a inalienabilidade não se estende aos frutos e aos rendimentos dos bens gravados, uma vez que, se assim fosse, a propriedade não conferiria qualquer benefício econômico ao proprietário. Indaga-se se a cláusula de inalienabilidade enseja a impenhorabilidade dos frutos e rendimentos dos bens gravados. Sobre a questão, o Código de Processo Civil estabelece, em seu artigo 834, que, à falta de outros bens, podem ser penhorados os frutos e os rendimentos dos bens inalienáveis, sendo certo que a aludida previsão não poderá ser afastada pela vontade do testador ou do doador. No entanto, vale referir posicionamento de Silvio Rodrigues, para quem, se o testador ou doador assim dispuser, neste caso, a penhora dos referidos frutos e rendimentos deverá respeitar a parte destinada à manutenção do proprietário do bem⁶.

Em relação à extensão da incomunicabilidade aos frutos e rendimentos dos bens gravados, a medida é salutar para a proteção almejada pelo doador ou testador, na medida

⁴ ALIENAR. É verbo que significa a ação de passar para outrem o domínio de coisa ou o gozo de direito que é nosso..... *Alienare* é, assim, tornar de outrem a coisa que era nossa e que se lhe *transferiu* por título *inter vivos*, seja gratuito ou oneroso P. SILVA, *Vocabulário Jurídico*, v. I, Rio de Janeiro, Forense, 1996, 12^a ed., p. 134. A questão foi controvertida outrora, sendo certo que foi pacificada em 1963, com o verbete 49 da Súmula do STF, assim ementado: "A cláusula de inalienabilidade inclui a incomunicabilidade dos bens".

⁵ "Inalienabilidade. Incomunicabilidade. Consoante entendimento consubstanciado na Súmula 49 do Supremo Tribunal Federal, que merece ser mantido, a cláusula de inalienabilidade, *salvo disposição em contrário*, implica incomunicabilidade." (grifei) Superior Tribunal de Justiça, Resp. 50.008/SP, Relator Ministro Eduardo Ribeiro, julgamento em 17/12/1998, in www.stj.gov.br em 30/09/1999.

⁶ RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil*, Vol. 7, cit., p. 135-136.

em que, no regime da comunhão parcial, comunicam-se os frutos e rendimentos dos bens particulares do cônjuge (CC, art. 1.660, V) e, sendo os bens doados e herdados particulares no aludido regime, se a incomunicabilidade não se estender aos frutos e aos rendimentos, o bem não se comunicará com o consorte, mas os primeiros sim.

3. Hipóteses de alienação dos bens gravados pela inalienabilidade ou pela impenhorabilidade: sub-rogação e dispensa dos gravames.

Como acima aduzido, o bem gravado pela inalienabilidade não pode ser objeto de alienação, assim como o bem gravado pela impenhorabilidade não pode ser dado em garantia. Sem dúvida, estas restrições podem causar inúmeros transtornos aos proprietários dos bens, limitando o aproveitamento econômico da propriedade.

O Código Civil de 1916 determinava que as cláusulas restritivas da propriedade não poderiam ser invalidadas ou dispensadas por atos judiciais, exceto em casos de expropriação por necessidade ou utilidade pública ou de execução por dívidas relativas aos imóveis. Nesses casos, deveria ocorrer a sub-rogação do gravame, conforme dispunha o art. 1677 do mesmo diploma legal, que consiste na substituição da coisa gravada por outra de propriedade do próprio interessado, para a qual será deslocada a cláusula de inalienabilidade, de impenhorabilidade ou de incomunicabilidade, liberando a primeira.

Assim, quando ocorresse a expropriação por necessidade ou utilidade pública, a indenização recebida deveria se converter em outros bens nos quais ficariam sub-rogados os gravames e, no caso de execução por dívidas provenientes de impostos relativos ao imóvel, o saldo deveria ficar sub-rogado nas cláusulas impostas pelo testador ou doador.

O Código Civil de 1916 não previu a hipótese de sub-rogação decorrente de real conveniência ou necessidade daquele que recebeu o bem clausulado. No entanto, dita hipótese sempre foi amplamente aceita pela jurisprudência⁷, valendo apontar que o

⁷ "Testamento. Cláusula de inalienabilidade. Pretensão de beneficiários, atingidos pelo vírus da AIDS e em estágio avançado da doença, de liberar-se o gravame, alienando-se o bem e aplicando o numerário daí defluente no tratamento de saúde. A proteção do benefício, que era a vontade da testadora, deixaria de ocorrer se, impossibilitado de vender o imóvel gravado, ficasse ele reduzido à miséria, sem recursos para minorar-lhe os sofrimentos nos últimos tempos de sua vida. Compatibilização, no caso, da regra do art. 1.676 do Código Civil, com a do artigo 5º da Lei de Introdução ao mesmo ordenamento e com a interpretação teleológica da cláusula. Deferimento do pedido, com o depósito do produto da venda em caderneta de poupança à disposição do juiz, liberando-se gradualmente o numerário para custeio do tratamento" Agravo de Instrumento nº 1948/94 do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, relator Des. Humberto Manes, julgamento em 14/02/1995, Unânime, in www.tj.rj.gov.br em 18/04/1999. "Extinção de condomínio. Bem indivisível. Imóvel gravado com cláusula de inalienabilidade e incomunicabilidade. Pedido de sub-rogação formulado por um dos condôminos. Inteligência dos arts. 632 e 1.676 do Código Civil. É admissível a sub-rogação dos gravames, quando

procedimento de sub-rogação foi previsto no Código de Processo Civil de 1973 nos procedimentos especiais de jurisdição voluntária, dispondo o seu artigo 1.109 que, nesses casos, o juiz não estará obrigado a observar o critério de legalidade estrita, podendo adotar em cada caso a solução que reputar mais conveniente ou oportuna, consagrando o juízo de equidade, que se fundamenta nas circunstâncias especiais de cada caso concreto, adotando a solução mais justa e razoável para ele.

Embora o artigo 1.676 do Código Civil de 1916 previsse que a cláusula de inalienabilidade não poderia ser dispensada por atos judiciais de qualquer espécie, sob pena de nulidade, a jurisprudência, atenta aos inconvenientes que o referido gravame origina para o proprietário, passou a interpretar tal dispositivo com menos rigor e, assim, em diversas ocasiões autorizou a dispensa das cláusulas restritivas quando a finalidade expressa de sua imposição, determinada pelo testador ou doador, não mais existisse, ou quando as cláusulas comprovadamente prejudicavam o titular do bem gravado, contrariando sua pretensa finalidade, que é a de "proteger e beneficiar" o herdeiro, legatário ou donatário⁸.

O Código Civil em vigor não previu a possibilidade de dispensa dos gravames, embora esta continue sendo admitida na jurisprudência, valendo destacar importante acórdão do STJ sobre a temática:

evidenciada sua real conveniência ou necessidade face as condições pessoais de um dos co-proprietários do imóvel comum. Cabível a transferência temporária do gravame para depósitos em cadernetas de poupança. Extinção do condomínio operada pela alienação do imóvel. Sentença que, com precisão jurídica acolheu os pedidos"; Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, Apelação Cível nº 1530/1991, relator Des. Marcus Faver, julgamento em 18/06/1991, votação unânime, in www.tj.tj.gov.br em 30/09/1999.

⁸ Direito das Sucessões. Revogação de cláusulas de inalienabilidade, incomunicabilidade e impenhorabilidade impostas por testamento. Função social da propriedade. Dignidade da pessoa humana. Situação excepcional de necessidade financeira. Flexibilização da vedação contida no art. 1.676 do CC/16. Possibilidade. 1. Se a alienação do imóvel gravado permite uma melhor adequação do patrimônio à sua função social e possibilita ao herdeiro sua sobrevivência e bem-estar, a comercialização do bem vai ao encontro do propósito do testador, que era, em princípio, o de amparar adequadamente o beneficiário das cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade. 2. A vedação contida no art. 1.676 do CC/16 poderá ser amenizada sempre que for verificada a presença de situação excepcional de necessidade financeira, apta a recomendar a liberação das restrições instituídas pelo testador. 3. Recurso especial a que se nega provimento. STJ, REsp 1158679/MG, 3^a T., Rel. Min. Nancy Andrighi, julg. 07.04.2011. "Prestação de contas proposta contra a administradora de bem imóvel, a qual, porém, se opõe ao pedido mediante a assertiva de celebração de um negócio jurídico em que seu marido figurou como compromissário-comprador. Transação efetuada quando vigente a cláusula de inalienabilidade. Interpretação do art. 1.676 do Código Civil. Coisa julgada. Motivos da sentença. Questão prejudicial. Segundo já decidiu a Quarta Turma do STJ, a regra restritiva à propriedade inscrita no art. 1.676 do Código Civil deve ser interpretada com temperamento, pois a sua finalidade foi a de preservar o patrimônio a que se dirige, para assegurar à entidade familiar, sobretudo aos pôsteros, uma base econômica e financeira segura e duradoura. Hipótese em que a transação se fez de irmão a irmão há muitos anos, não negada pelos interessados, com a quitação integral do preço, sendo falecidos os promitentes-vendedores, de molde a dar ensejo ao cancelamento, no Cartório Imobiliário, dos gravames da inalienabilidade e da impenhorabilidade. A coisa julgada incide apenas sobre o dispositivo propriamente dito da sentença, não sobre os motivos ou sobre questão prejudicial, salvante quanto a esta a propositura de ação declaratória incidental. Recurso especial não conhecido. (STJ, Resp 89.792, 4^a T., Rel. Min. Barros Monteiro, julg. em 18.04.2000).

Recurso especial. Direito Civil. Estatuto da Pessoa Idosa. Doação. Imóvel rural. Cláusulas de inalienabilidade e impenhorabilidade. Cancelamento. Possibilidade. Art. 1.848 do Código Civil. Interpretação sistemática e teleológica. Critérios jurisprudenciais. Presença. 1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3). 2. Cinge-se a controvérsia a definir se o cancelamento das cláusulas de inalienabilidade e impenhorabilidade melhor promoveria os direitos fundamentais dos recorrentes, pessoas idosas, e se existente ou não justa causa para o levantamento dos gravames no imóvel rural dos recorrentes. 3. No caso, a alegação de afronta aos arts. 2º, 3º e 37 do Estatuto da Pessoa Idosa deve ser analisada em conjunto com a arguição de violação do art. 1.848 do CC/2002, por meio de interpretação sistemática e teleológica. 4. A possibilidade de cancelamento das cláusulas de inalienabilidade e impenhorabilidade instituída pelos doadores depende da observação de critérios jurisprudenciais: (i) inexistência de risco evidente de diminuição patrimonial dos proprietários ou de seus herdeiros (em especial, risco de prodigalidade ou de dilapidação do patrimônio); (ii) manutenção do patrimônio gravado que, por causa das circunstâncias, tenha se tornado origem de um ônus financeiro maior do que os benefícios trazidos; (iii) existência de real interesse das pessoas cuja própria cláusula visa a proteger, trazendo-lhes melhor aproveitamento de seu patrimônio e, consequentemente, um mais alto nível de bem-estar, como é de se presumir que os instituidores das cláusulas teriam querido nessas circunstâncias; (iv) ocorrência de longa passagem de tempo; e, por fim, nos casos de doação, (v) se já sejam falecidos os doadores. 5. Na hipótese, todos os critérios jurisprudenciais estão presentes. 6. Recurso especial provido⁹.

O Código Civil consagrou, ainda, na linha da jurisprudência anterior, a possibilidade de a sub-rogação ocorrer por real conveniência econômica do proprietário (CC, art. 1.911, p. único) e na hipótese de haver justa causa que a autorize (CC, art. 1.848, § 2º). O Código de Processo Civil de 2015 manteve a sub-rogação como procedimento de jurisdição voluntária (CPC, art. 725, II), ao qual se aplica o juízo de equidade (CPC, art. 723, p. único).

4. Contestações à cláusula de inalienabilidade e um Código Civil mais restritivo

É preciso registrar que há firme oposição à possibilidade legal de gravar o bem doado ou herdado com a cláusula de inalienabilidade e impenhorabilidade, retirando o patrimônio de circulação pela mera vontade individual. Argumenta-se que tais ônus atendem aos interesses privados e não aos gerais, estimulando o capricho, o egoísmo e sobrepondo a vontade daquele que se desfaz do bem à de quem será o seu novo titular.

⁹ STJ, Resp 2.022.860, 3^a T., Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julg. em 27.09.2022.

Contundentes objeções à inalienabilidade são apresentadas quanto à possibilidade de gravar a reserva hereditária, pois ela pertence *ex lege* aos herdeiros necessários¹⁰.

Na esteira das contestações às cláusulas restritivas, algumas decisões judiciais passaram a considerar inconstitucional a cláusula de inalienabilidade. Isto porque a inalienabilidade convencional constitui restrição a direito fundamental constitucionalmente garantido, a saber, o direito de propriedade (CR/88, art. 5º, XXII), informado pela função social (CR/88, art. 5º, XXXIII). Dessa forma, constituindo a propriedade privada, assim como sua função social, princípios gerais da atividade econômica, norteadores da Ordem Econômica (CR/88, art. 170, II e III), as restrições impostas pela lei a tais princípios deveriam estar fundadas na própria Constituição ou nas concepções aceitas sobre o poder de polícia¹¹.

Além disso, haveria violação à dignidade da pessoa humana (CR/88, art. 1º, III) sempre que a justificativa do gravame recaísse em suposta prodigalidade do sucessor, na medida em que, assim, o gravame geraria para o herdeiro onerado espécie de incapacidade criada pelo testador ou pelo doador, e não pelo ordenamento jurídico.

Em regra, a inalienabilidade estabelecida pelo testador ou pelo doador não está fundada no poder de polícia, nem mesmo nas exigências relativas à função social da propriedade. Assim, a propriedade, como instrumento para a realização de valores fundamentais estabelecidos na Constituição da República, por meio do cumprimento de sua função social, não poderia restar violada pela mera vontade individual.

¹⁰ Joaquim Ferreira Alves, ao comentar os artigos 1.676 e 1.677 do Código Civil de 1916, condenou a cláusula de inalienabilidade, assim se manifestando: "A inalienabilidade está em oposição com uma lei fundamental da economia política - a que exige a livre circulação dos bens, lei esta que interessa em o mais alto grão a riqueza pública, e portanto, toda a condição que deroga essa lei, é contraria ao interesse geral e assim ilícita. A cláusula de não alienar estipulada attende ao interesse privado; ora o interesse dos indivíduos deve ser subordinado ao interesse geral, sob pena de não haver mais vida *commun* possível. Mesmo que seja a inalienabilidade temporária, e não vitalícia, o interesse geral não pôde ser offendido *durante certo tempo*." ALVES, Joaquim Ferreira. *Manual do Código Civil Brasileiro*, vol. XIX, *Do Direito das Sucessões (Da Sucessão Testamentária)*, Rio de Janeiro, Jacintho Ribeiro dos Santos, 1928, 2^a edição, p. 190 (grifos do autor). Já Silvio Rodrigues enumerava os seguintes argumentos contra sua admissibilidade: "A) A cláusula de inalienabilidade introduz, dentro do campo das relações jurídicas, um elemento de insegurança, pois a existência de um bem impenhorável, no patrimônio do devedor, representa prejuízo para o credor, não raro burlado em sua boa-fé. B) A cláusula, justificável talvez em período de exacerbado individualismo, não deve ser admitida em detrimento do interesse da sociedade. Em rigor, ela visa proteger o inepto, que, através de sua imprevidência, do seu desatino e de sua imprudência, conduz-se a si mesmo à ruína. C) A cláusula alimenta a vaidade do autor da liberalidade, que se crê mais capaz do que o beneficiário. Qual a razão para se admitir que alguém anteveja o futuro longínquo, e de assim autorizá-lo a regular a condição de bens, nesse remoto porvir, em que ele, testador não mais existirá? De todos os argumentos contra a cláusula de inalienabilidade, o mais contundente é o que a reprova por colocar um bem fora do comércio, por longo período de tempo. É de interesse da comunidade a circulação dos bens, e qualquer medida que a restrinja, no mero interesse individual deve ser abolida. RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil*, cit, p. 133.

¹¹ BASTOS, Celso Ribeiro & MARTINS, Ives Gandra. *Comentários à Constituição do Brasil*, vol. II, São Paulo: Saraiva, 1989, pp. 119-120.

Na linha das aludidas objeções às cláusulas restritivas da propriedade, o Código Civil limitou a possibilidade de o testador instituir tais gravames à legítima à *justa causa* declarada no testamento (CC, art. 1.848), deixando livre a aposição de tais ônus à cota disponível (CC, art. 1.911).

Vale registrar que, apesar do Código Civil exigir a justa causa apenas nas liberalidades oriundas dos testamentos, por princípio, também nas doações que constituírem adiantamento de legítima deverá ser declarada justa causa para gravar os bens doados com a inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade.

Apesar da referida limitação à autonomia testamentária, o legislador não estabeleceu critérios interpretativos para definir o que deve ser considerado *justa causa* para gravar a legítima dos herdeiros necessários.

Em busca de um conceito mais determinado, Marcelo Truzzi Otero expõe que “*justa causa*, no direito sucessório, é o motivo lícito, sério e concreto apontado pessoalmente pelo autor da liberalidade no instrumento de doação ou no testamento que, se persistentes ao tempo da abertura da sucessão, justificam a inalienabilidade, a impenhorabilidade e a incomunicabilidade impostas sobre a legítima do herdeiro necessário, a bem de seus próprios interesses”¹².

Verifica-se na jurisprudência decisões que afastam a inalienabilidade quando presentes causas consideradas genéricas, meramente subjetivas, que não se refiram a singularidades do herdeiro ou fatos em concreto que justifiquem o gravame, como aquelas que se referem genericamente à “proteção do herdeiro” ou “à garantia quanto a incertezas futuras e má administração”, “para evitar que o patrimônio seja dilapidado”, sem uma definição específica da motivação¹³.

Nessa direção, a autonomia privada que estabelece a inalienabilidade pelo testamento deverá prevalecer, por exemplo, quando o testador grava um imóvel, de pequeno valor dentre

¹²OTERO, Marcelo Truzzi. *Justa Causa Testamentária: inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade sobre a legítima do herdeiro necessário*, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012, pp. 167-168.

¹³“Arrolamento – Doação – Imposição de cláusula de impenhorabilidade – Retificação da doação, a fim de constar a justa causa da restrição a ser imposta – Necessidade – Não aceitação de cláusula genérica de justificação – Aplicação do art. 1848 do Código Civil – Decisão mantida – Recurso desprovido”. TJSP, 5^a C.D.Priv., A.I. nº 990100019244, julg. 2.6.2010 e “Apelação Cível. Sucessão Testamentária. Cláusula de Impenhorabilidade, Inalienabilidade e Incomunicabilidade. Bens da Legítima. Necessidade de Justo Motivo. Art. 1.848, do Código Civil – Motivo Genérico – Insubsistência da Cláusula. Em relação aos bens da legítima, a estipulação de cláusulas restritivas não é livre e exige justo motivo que a respalde, sob pena de cancelamento dessa cláusula, nos termos do art. 1848, do Código Civil. A motivação genérica e não fundamentada não é capaz de preencher a justa motivação exigida pelo referido dispositivo.” TJMG, 1^a C.C., Ap. Cív. 1.0694.14.000244-5/0010002445-21.2014.8.13.0694 (1), julg. 15.12.2015, publ. DJ. 22.11.2016.

os bens da herança¹⁴, para garantir a moradia de filho insolvente, que não é proprietário de bem imóvel, ou quando grava quotas sociais ou imóvel, no qual o herdeiro explore a sua atividade profissional, para que lhe seja garantida a continuidade do exercício de sua profissão, mesmo após a morte do titular do bem.

Com efeito, a inalienabilidade convencional pode desempenhar, em determinados casos, a função de garantia do que se denomina *patrimônio mínimo da pessoa*¹⁵, a partir da

¹⁴A indicação de imóvel de pequeno valor está em consonância com a tendência atual de não se proteger patrimônios suntuosos, mesmo quando estes estariam, em tese, protegidos pelo benefício da Lei 8.009/90. Nessa linha, podem ser citadas decisões judiciais que flexibilizam o conceito de imóvel disposto na Lei 8.009/90, de forma a evitar a proteção de bens suntuosos e de valor altíssimo, que muitas vezes superam em muito aquele da dúvida: “Embargos de terceiro. Penhora. Lei n. 8.009/90. Bem de família. Imóvel residencial. Quatro imóveis contíguos. Matrículas diferentes. Possibilidade do desmembramento. Pelas peculiaridades da espécie, preservada a parte principal da residência em terreno com área superior a 2.200 m², com piscina, churrasqueira, gramados, não viola a lei 8.009/90 a decisão que permite a divisão da propriedade e a penhora sobre as áreas sobejantes. Recurso especial não conhecido”. STJ, 4^a T., REsp 139010/SP, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, julg. 21.02.2002, publ. DJ 20.5.2002 p. 143. Conforme notificado pelo site Migalhas, a 1^a Turma Recursal Cível do TJ/SP confirmou penhora de imóvel de alto padrão, avaliado em cerca de R\$ 9 milhões, mesmo sendo reconhecido como bem de família. O colegiado entendeu que a penhora, embora medida excepcional, é cabível no caso, ao considerar que o bem não pode ser utilizado como forma de blindagem patrimonial. O caso teve origem em ação ajuizada por consumidora contra loja de eletrônicos, após a compra frustrada de dois aparelhos celulares. Segundo a cliente, os produtos foram entregues em embalagens sujas, rasuradas e sem lacre, e apresentaram defeitos em poucas horas de uso. Mesmo após diversas tentativas de reparo e repetidas idas à loja, os problemas persistiram. Em 1^a instância, o juízo reconheceu a má-fé da loja, destacando que a empresa forneceu produtos “sem nenhuma condição de serem comercializados”. A decisão determinou a rescisão contratual, a devolução do valor pago e fixou indenização por danos morais em dez salários-mínimos. Na fase de execução, a personalidade jurídica da empresa foi desconsiderada, e foi encontrado um triplex de 9 milhões de reais em nome do executado. Em defesa, ele apresentou provas de que o imóvel era sua única propriedade e moradia, juntando documentos como declaração de imposto de renda e certidões negativas. Apesar disso, o juízo entendeu que o instituto do bem de família deve resguardar o direito à moradia digna, compatível com a situação social do devedor, mas não ser utilizado como forma de blindagem patrimonial. Dessa forma, a penhora foi mantida, com a ressalva de que 50% do valor da eventual arrematação será reservado ao executado, com cláusula de impenhorabilidade, para aquisição de nova moradia. A decisão também fixou que o imóvel só poderá ser arrematado por valor igual ou superior à avaliação a ser realizada, garantindo a preservação da dignidade do devedor. Processo nº 0017405-12.2023.8.26.0562. <https://s.migalhas.com.br/S/807996> acesso em 29.06.2025.

¹⁵ A eficácia jurídica do princípio da dignidade da pessoa humana clama necessariamente pela garantia de condições materiais mínimas à pessoa, preocupação do constituinte em diversas passagens da Constituição da República, a saber, em seu preâmbulo a partir do objetivo de assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais e em seus dispositivos a partir dos art. 1º, III, art. 170, *caput* (Ordem econômica tem por fim assegurar a todos existência digna), art. 226, § 7º, art. 3º, III, art. 23, X, art. 6º, art. 23, V, art. 30, VI, art. 34, VII, e, art. 35, III, art. 205, art. 208, I, II, IV, V, VI, VII, §§ 1º e 2º, art. 212, *caput* e § 3º, art. 213, § 1º e 2º, art. 23, II e IX, art. 30, VII, art. 34, VII, e, art. 35, III, art. 196, art. 198, II e § 2º, art. 200, II e IV, art. 227, I, I, art. 7º, II, XXIV, XXV, art. 23, II e IX, art. 201, I a V, art. 203, art. 229, art. 230, art. 245. BARCELLOS. Ana Paula de. *A eficácia jurídica dos princípios constitucionais: o princípio da dignidade da pessoa humana*, Rio de Janeiro: Renovar, 2002, pp. 155-162. A autora agrupou os dispositivos referidos em ordem progressiva de determinação, partindo do princípio mais genérico, passando por princípios em que os fins já estão mais bem delineados, até chegar a subprincípios e regras. Segundo a Autora: “o mínimo existencial corresponde ao conjunto de situações materiais indispensáveis à existência humana digna; existência aí considerada não apenas como experiência física – a sobrevivência e a manutenção do corpo – mas também espiritual e intelectual, aspectos fundamentais em um Estado que se pretende, de um lado, democrático, demandando a participação dos indivíduos nas deliberações públicas e, de outro, liberal, deixando a cargo de cada um seu próprio desenvolvimento” BARCELLOS. Ana Paula, *A eficácia jurídica dos princípios constitucionais: o princípio da dignidade da pessoa humana*, cit., pp. 197-198. No âmbito do Direito Privado, podemos traduzir o mínimo

indisponibilidade de um bem essencial ao beneficiário da liberalidade, destinado à sua moradia ou ao desenvolvimento de seu trabalho (CR/88, art. 6º, *caput*). Nessas hipóteses, não haverá violação à propriedade funcionalizada, devendo prevalecer a autonomia privada do testador¹⁶.

De igual forma, quando o testador demonstrar fatos ligados à saúde ou especificidades do beneficiário a justificar o gravame, este deverá prevalecer quando não se resumirem a mera subjetividade do autor da herança, igualmente se passando quando o testador motivar o ônus pela natureza do bem gravado, como pode se dar com quotas de sociedades que se constituem em empresas familiares, das quais depende o sustento de toda a família.

O herdeiro, legatário ou donatário onerados têm legitimidade para discutir se a causa lançada no ato de liberalidade é justa. Do mesmo modo, seus credores também poderão fazê-lo, considerando o seu interesse em cancelar os gravames e, assim, liberar o bem para uma futura penhora¹⁷.

existencial no que Luiz Edson Fachin denominou de patrimônio mínimo da pessoa humana, podendo ser identificado em diversas normas como aquela que determina a incapacidade relativa do pródigo (CC, art. 4º, IV), aquela que determina a nulidade da doação de todos os bens sem reserva de parte ou renda suficiente para subsistência do doador (CC, art. 548), bem como aquelas que estabelecem a impenhorabilidade de bens essenciais (Lei 8.009/90 e CPC, art. 833). FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto Jurídico do Patrimônio Mínimo*, Rio de Janeiro: Renovar, 2006, 2ª ed., *passim*.

¹⁶ Na jurisprudência, vale citar: “Apelação cível. Registro de imóveis. Ação de cancelamento de cláusulas restritivas na matrícula de imóvel recebido em doação. Preliminar. Nulidade da sentença. Inocorrência. Rejeite-se a prefacial, visto que inexistente qualquer vício ou nulidade que contamine o decisum e enseje a sua desconstituição. Não há nulidade a ser declarada em sentença devidamente fundamentada, que observou o disposto nos arts. 165 e 458 do CPC e 93, IX, da Constituição Federal, embora adote tese diversa daquela invocada pela parte recorrente. Cancelamento de cláusula de inalienabilidade. Inviabilidade no caso concreto. É entendimento corrente na doutrina e jurisprudência que a indisponibilidade gravada sobre bens imóveis não é absoluta, havendo possibilidade da relativização quando se tornarem óbice à própria fruição da coisa pelo proprietário. Atende-se, com essa exegese, a função social da propriedade. Entretanto, no caso inexistem elementos que configurem justa causa ao cancelamento do gravame, já que o próprio donatário alegou que sua pretensão apenas tem por escopo tornar plena a propriedade do bem. Outrossim, as razões apresentadas pela doadora e pelos demais filhos do autor apresentam-se razoáveis à manutenção da cláusula de inalienabilidade, porquanto visam proteger o genitor, pessoa de idade avançada, que reside sozinho, de eventual influência de terceiros. Preliminar rejeitada. Recurso de apelação desprovido. Unâнимes”. TJRS, 18ª C.C., Ap. Cív. nº 70012329959, Rel. Des. Pedro Celso Dal Pra, julg. 12.4.2007.

¹⁷ Apelação Cível. Ação de anulação de cláusulas testamentárias de incomunicabilidade e impenhorabilidade. Ação ajuizada pelo credor de um dos herdeiros. Alegação do autor de ausência da justa causa prevista no art. 1.848 do código civil. Sentença de procedência que declarou a nulidade das cláusulas de inalienabilidade e impenhorabilidade gravadas no testamento de Eliezer Batista da Silva, e determinou a retificação do assento. Apelantes que alegam ilegitimidade passiva, falta de interesse de agir e incompetência absoluta do juízo. No mérito, pretendem a declaração *incidenter tantum* de constitucionalidade do referido artigo, ante a possibilidade de apreciação pelo Poder Judiciário do adjetivo “justa”; e a reforma do julgado no sentido de improcedência do pleito autoral. Subsidiariamente, requer o primeiro recorrente seja delimitada a nulidade das cláusulas restritivas apenas em relação ao herdeiro Eike Fuhrken Batista, ante a relação de direito material com o autor/apelado. Recursos que não merecem amparo. Sentença mantida.” (TJRJ, APL 0055676-61.2019.8.19.0001, Rel. Des. Marcos Andre Chut, Vigésima Terceira Câmara Cível, j. em 25.11.2020).

5. As cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade no Projeto de Lei nº 4/2025

O Projeto de Lei nº 4/2025 retomou a ampla permissão ao testador e ao doador de gravar os bens da legítima com as cláusulas restritivas da propriedade, retirando a necessidade de justificar o gravame, consoante a nova redação proposta para o *caput* do artigo 1.848 do Código Civil, *in verbis*: “Art. 1.848. Pode o testador estabelecer cláusula de inalienabilidade, impenhorabilidade e de incomunicabilidade, sobre os bens da legítima”.

Em consonância com a melhor jurisprudência, o referido Projeto prevê a possibilidade de ditos gravames serem *levantados* mediante autorização judicial, havendo *justa causa*. No entanto, na mesma hipótese, ou seja, se houver *justa causa*, também é possível a sub-rogação, conforme se depreende da proposta de redação ao § 1º do artigo 1.848 do Código Civil, ora transrito: § 1º *Com autorização judicial e havendo justa causa, podem ser alienados os bens gravados, mediante sub-rogação, ou levantados os gravames*.

Pode-se constatar consenso quanto à necessidade de que a lei preveja mecanismos para a alienação de bens gravados com a cláusula de inalienabilidade, uma vez que não se pode admitir que a propriedade fique eternamente fora do comércio, sem cumprir sua função social. Assim, fez o Código Civil atual, ampliando as possibilidades de sub-rogação, e assim propõe o Projeto nº 4/2025, autorizando, além da sub-rogação, o requerimento de levantamento dos gravames.

O reformador não especificou em quais hipóteses seria possível requerer a sub-rogação e em quais deveria ocorrer o levantamento do gravame, não definindo, ainda, o que seria a *justa causa* para o requerimento de tais medidas. A abertura do sistema, nesse caso, andou bem, uma vez que atende ao melhor interesse do proprietário do bem, que pode optar por requerer uma ou outra medida, conforme seu interesse, podendo, ainda, fazer pedidos subsidiários. Além disso, consoante a lei processual, o aludido procedimento de sub-rogação, como já assinalado, é de jurisdição voluntária, ao qual se aplica o juízo de equidade, não estando o juiz obrigado a observar o critério de legalidade estrita, podendo adotar, em cada caso, a solução que reputar mais conveniente ou oportuna.

A questão que se mostra controvertida é aquela de autorizar que um particular (o doador ou o testador) imponha o gravame da inalienabilidade e, consequentemente, da impenhorabilidade e da incomunicabilidade, sobre os bens da herança, inclusive na legítima, sem qualquer limitação ou condição, retirando um bem do comércio e da livre circulação e, ainda, criando condições em alto potencial de a propriedade gravada não cumprir a sua

função social, já que se o gravame impedir o aproveitamento econômico do bem, é o que ocorrerá.

O sistema previsto no Código Civil de 1916 sofreu inúmeras críticas, como se verificou acima, em razão do antagonismo diante dos gravames. A resposta do Código Civil de 2002 trouxe um meio-termo, já que, em atenção às críticas referidas, limitou a aposição dos gravames à legítima dos herdeiros necessários a uma justa causa declarada no testamento (ou na doação), permitindo que a disponível seja livremente gravada. No entanto, o Código Civil não previu critérios para que o intérprete alcance o sentido do conceito de justa causa, o que, ao fim e ao cabo, apresenta uma resposta não satisfatória para a questão.

No entanto, indaga-se: a melhor solução é retornar ao sistema do Código Civil de 1916, permitindo ao testador e ao doador a livre possibilidade de clausular a herança, retirando bens do comércio, que não raro se tornam um estorvo para o proprietário e, portanto, podem não mais cumprir a sua função social?

De acordo com Pietro Perlingieri, "em toda noção jurídica encontra-se uma estrutura e uma função"¹⁸, que indicam a natureza do instrumento jurídico¹⁹. Respondem a duas indagações: "o "como é?" evidencia a estrutura; o "para que serve?" evidencia a função"²⁰. É imprescindível questionar para que serve determinado instituto jurídico, uma vez que sua função deve coadunar-se com os objetivos constitucionais.

Ao indagar para que serve a cláusula de inalienabilidade, a justificação é a de defender a inexperiência dos indivíduos e impedir a dilapidação dos pródigos²¹, protegendo, dessa maneira, a família. No entanto, a cláusula é estabelecida sem qualquer comprovação de inexperiência ou prodigalidade do herdeiro, e o argumento de "proteção à família" é extremamente vago, devendo ser ponderado com as consequências dos gravames na ordem civil. Isso porque a proteção à família almejada é livrar os herdeiros de seus credores, quando a regra, por óbvio, é que as dívidas devem ser pagas, não se podendo admitir que sucessores se valham dos gravames em questão para a falta de responsabilidade perante o adimplemento de suas obrigações.

Vale pontuar que o legislador já prevê diversas hipóteses de impenhorabilidade, atreladas à essencialidade dos bens ao devedor, com o objetivo de garantir sua subsistência

¹⁸ PERLINGIERI, Pietro. *Perfis de Direito Civil*, Rio de Janeiro, Renovar, 1997, 3^a edição, p. 116.

¹⁹ PERLINGIERI, Pietro. "Normas Constitucionais nas Relações Privadas", in *Revista da Faculdade de Direito*, Rio de Janeiro, nº 6 e 7, 1998/1999, p. 64.

²⁰ PERLINGIERI, Pietro. *Perfis de Direito Civil*, cit., p. 94.

²¹ BEVILAQUA, Clovis. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Commentado*, Vol. VI, Livraria Francisco Alves, 1944, 5^a edição, p. 141.

digna, como ocorre com o bem de família (Lei 8.009/90) - sendo certo que diante da evolução jurisprudencial a proteção legal abrange também a pessoa solteira ou divorciada que mora sozinha²² - bem como com os bens enumerados no artigo 833 do Código de Processo Civil, dentre eles os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, salvo nas hipóteses de dívidas alimentícias, bem como às importâncias excedentes a 50 (cinquenta) salários mínimos mensais, e o seguro de vida.

A retirada de um bem do comércio, prevendo a sua inalienabilidade e, em consequência, a sua impenhorabilidade, deve ser justificada por um motivo social, que encontre respaldo no ordenamento constitucional, como ocorre com os exemplos acima citados, como o bem de família (Lei 8.009/90), que é proteger a residência (*rectius, lar*) da pessoa, uma vez que a moradia é requisito indispensável para uma vida digna (CF/88, art. 6º, *caput*), sendo seu amparo um dos aspectos de concretização da especial proteção conferida à família pelo Estado, disposta no art. 226, *caput*, da Carta Magna.

Além de autorizar que um particular, sem qualquer razão ou condição, retire um bem do comércio, em evidente contrariedade ao ordenamento civil, não raro, os gravames em questão criam para os beneficiados um estorvo, ou seja, uma situação que traz muito mais prejuízos do que benefícios, podendo até levá-los a passar por necessidades, pois, não possuindo recursos para sobreviver, devem aguardar o fim do procedimento de sub-rogação ou levantamento dos gravames para conseguir alienar o bem. A jurisprudência é repositória de inúmeros casos que demonstram o ora afirmado²³.

²² Súmula 364 do STJ: "o conceito de impenhorabilidade de bem de família abrange também o imóvel pertencente a pessoas solteiras, separadas e viúvas".

²³ Recurso especial. Direito civil. Doação. Herdeiros necessários. Antecipação de legítima. Cláusula de inalienabilidade e usufruto. Morte dos doadores. 1. Controvérsia acerca da possibilidade de cancelamento de cláusula de inalienabilidade instituída pelos pais em relação ao imóvel doado aos filhos. 2. A doação do genitor para os filhos e a instituição de cláusula de inalienabilidade, por representar adiantamento de legítima, deve ser interpretada na linha do que prescreve o art. 1.848 do CCB, exigindo-se justa causa notadamente para a instituição da restrição ao direito de propriedade. 3. Possibilidade de cancelamento da cláusula de inalienabilidade após a morte dos doadores, passadas quase duas décadas do ato de liberalidade, em face da ausência de justa causa para a sua manutenção. 4. Interpretação do art. 1.848 do código civil à luz do princípio da função social da propriedade. 5. Recurso especial provido." (STJ, REsp 1.631.278, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, 3ª turma, j. em 19.03.2019). Destaca-se do inteiro teor: "as circunstâncias fáticas narradas pela origem, notadamente a ausência de justo motivo para a manutenção da manifesta restrição ao direito de propriedade dos autores 16 anos após a doação e quase 10 anos após o falecimento da doadora e 7 anos após o falecimento do doador, ao que se soma a função social da propriedade, entendo, são suficientes a fazer retornar o imóvel ao comércio jurídico, afastando-se dele as cláusulas que condicionam, sobremaneira, os direitos a serem exercidos sobre o patrimônio dos autores". "Testamento. Cláusula de inalienabilidade,

A liberdade de testar e doar, que permite a aposição das cláusulas de inalienabilidade e de impenhorabilidade, constitui espécie da autonomia privada que "é o poder reconhecido ou concedido pelo ordenamento estatal a um indivíduo ou a um grupo, de determinar vicissitudes jurídicas como consequências de comportamentos - em qualquer medida - livremente assumidos"²⁴. Ao discorrer sobre a autonomia privada, Pietro Perlingieri aduz que:

"A autonomia privada não é um valor em si e, sobretudo, não representa um princípio subtraído ao controle de sua correspondência e funcionalização ao sistema das normas constitucionais. Também o poder de autonomia, nas suas heterogêneas manifestações, é submetido aos juízos de licitude e de valor, através dos quais se determina a compatibilidade entre ato e atividade de um lado, e o ordenamento globalmente considerado, do outro."²⁵

Dessa maneira, é preciso verificar se o ato de autonomia privada se destina "à realização de interesses e de funções que merecem tutela e que são socialmente úteis."²⁶ Com efeito, não cabe a um particular retirar um bem do comércio, livrando seus herdeiros de honrar seus compromissos financeiros, sem qualquer motivação ou condição que se coadune com o sistema jurídico.

É fato que condicionar os ônus da inalienabilidade e, em consequência, da impenhorabilidade a uma *justa causa indeterminada*, sem qualquer critério que a defina, como fez o Código Civil em seu artigo 1.848, *caput*, não funcionou.

Diante disso, é preciso criar parâmetros mais definidos para os gravames, que deverão ser aplicados não só à legítima dos herdeiros necessários, mas também à cota disponível, porque o não merecimento de tutela da inalienabilidade e da impenhorabilidade alcança a herança como um todo.

Quanto à cláusula de incomunicabilidade, quando estipulada isoladamente, não restringe a garantia dos credores, uma vez que não retira o bem gravado do comércio. Além disso, dita cláusula não impede a livre alienação do bem, razão pela qual a sua aposição não terá como consequência tornar o bem gravado um estorvo para o seu titular. Diante disso,

incomunicabilidade e impenhorabilidade. Interpretação de modo a preservar-se a utilidade da liberalidade. Se pela imposição das cláusulas de inalienabilidade, incomunicabilidade e impenhorabilidade vitalícias sobre todos os bens da herança, da legítima como da disponível, abrangendo não só o principal como os frutos e rendimentos, a liberalidade perder toda a sua utilidade, chegando mesmo a descharacterizar-se jurídica e economicamente, é imperioso que se apliquem tantas regras exegéticas quantas caibam na espécie, para evitar-se a inocuidade da deixa, preservando, assim à herdeira algum benefício em vida. Agravo provido." Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, Agravo de Instrumento nº 1482/1992, relator Des. Laerson Mauro, julgamento em 13/04/1993, votação unânime, in www.tj.rj.gov.br em 29/09/1999.

²⁴ PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do Direito Civil*, cit., p. 17

²⁵ PERLINGIERI, Pietro. Ob., cit. p 277.

²⁶ PERLINGIERI, Pietro. Ob. cit. p 19.

não há qualquer óbice em fazer prevalecer o desejo do titular do bem, qual seja, não estender a doação ou a herança que vier a deixar ao cônjuge do beneficiado, nas hipóteses do regime da comunhão universal de bens, garantindo-lhe, ainda, que os frutos dos bens doados ou herdados sejam destinados exclusivamente ao donatário ou ao herdeiro, sem qualquer comunicação com o consorte desses últimos.

6. Conclusão. Sugestão de justificativas para a aposição da inalienabilidade e da impenhorabilidade aos bens da herança.

Diante do exposto acima, é preciso investigar, no sistema, critérios socialmente relevantes que justifiquem que um particular determine que um bem reste fora do comércio e a salvo de credores.

Inicialmente, na linha do que sempre pautou a justificação das cláusulas em questão, estas devem ser admitidas nas hipóteses de herdeiros vulneráveis, conceito que se concretiza com base no Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei 13.146/2015). Dessa forma, a aposição da inalienabilidade e impenhorabilidade seria admitida no caso de herdeiros com deficiência, ou seja, aqueles que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, incluindo-se os menores de 18 anos.

Evidentemente, há diversas pessoas com deficiência aptas ao trabalho e independentes financeiramente, mas jamais uma lei conseguirá abranger todas as possibilidades, e os credores sempre poderão discutir em Juízo os gravames quando se mostrarem excessivos, assim como ao titular do patrimônio gravado são facultados os procedimentos de sub-rogação e de levantamento dos ônus.

Outra hipótese seria a instituição dos gravames em questão para herdeiros comprovadamente insolventes ou com dificuldades financeiras evidentes, cabendo, assim, garantir a inalienabilidade ou a impenhorabilidade, em parte, do patrimônio herdado, a fim de assegurar-lhe um patrimônio mínimo, podendo ser definido um critério quantitativo de 1/3 do patrimônio herdado, como ocorre atualmente com o bem de família convencional (CC, art. 1.711).

E, por fim, o bem em si pode demandar a pertinência de sua inalienabilidade ou impenhorabilidade, nas hipóteses em que se trata de bens que são produtivos e que ficam em condomínio entre os sucessores, como uma propriedade rural, que, se fracionada, poderá

perder sua eficiência em produzir.

Dessa forma, propõe-se revogar o *caput* do artigo 1.848 do Código Civil e atribuir ao artigo 1.911 a seguinte redação:

Art. 1.911. A cláusula de inalienabilidade, imposta aos bens por ato de liberalidade, implica impenhorabilidade e incomunicabilidade.

§ As cláusulas de inalienabilidade e impenhorabilidade só poderão ser atribuídas aos bens da herança nos seguintes casos:

I – herdeiros com deficiência, na forma do artigo 2º da Lei 13.146/2015;

II - herdeiros com dificuldades financeiras comprovadas, hipótese em que os gravames deverão incidir sobre 1/3 do patrimônio herdado

III – quanto aos bens produtivos que sejam partilhados em condomínio entre os sucessores.

Parágrafo único. Com autorização judicial e havendo justa causa, podem ser alienados os bens gravados, mediante sub-rogação, ou levantados dos gravames.

A toda evidência as hipóteses acima não conseguirão dar conta de todas as situações complexas que se descortinam diante das cláusulas em questão. No entanto, a previsão dos critérios acima traria direcionamento ao testador e ao doador e, assim, excepcionaria a retirada de bens do comércio, o que deve ser encorajado.