



UNIVERSIDADE PRESIDENTE ANTONIO CARLOS – UNIPAC
FACULDADE DE DIREITO
BACHARELADO EM DIREITO

MARIO LÚCIO DE SÁ

ASPECTOS PRÁTICOS DO DIREITO DE PROPRIEDADE
CLÁUSULAS DE INALIENABILIDADE, INCOMUNICABILIDADE E
IMPENHORABILIDADE

JUIZ DE FORA

2010

MÁRIO LÚCIO DE SÁ

**ASPECTOS PRÁTICOS DO DIREITO DE PROPRIEDADE
CLÁUSULAS DE INALIENABILIDADE, INCOMUNICABILIDADE E
IMPENHORABILIDADE**

Monografia apresentada ao curso de Direito da
Universidade e Faculdade Presidente Antônio
Carlos – UNIPAC como requisito parcial para
conclusão do curso.

Orientadora: Professora e Mestre Joseane
Pepino de Oliveira

**JUIZ DE FORA
2010**

AGRADECIMENTOS

Quero agradecer a Deus primeiramente, por eu existir, pois antes mesmo que eu me formasse no ventre da minha mãe Ele já me conhecia e antes de nascer Ele já sabia o que eu iria ser, e por um caminho Ele me colocou, e para sua Glória Ele me deu forças para superar as barreiras, que surgiram na minha vida, e com um sopro Ele me deu a vitória, me vestindo com a armadura da palavra e com a espada da justiça para lutar a favor dos oprimidos!

MÁRIO LÚCIO DE SÁ

**ASPECTOS PRÁTICOS DO DIREITO DE PROPRIEDADE
CLÁUSULAS DE INALIENABILIDADE, INCOMUNICABILIDADE E
IMPENHORABILIDADE**

Monografia de conclusão de Curso apresentada ao curso de Ciências Jurídicas da Faculdade de Direito, da Universidade Presidente Antônio Carlos, como exigência para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

BANCA EXAMINADORA

JOSEANE PEPINO DE OLIVEIRA
Universidade Presidente Antônio Carlos – UNIPAC

Nome do membro da banca
Universidade Presidente Antônio Carlos – UNIPAC

Nome do membro da banca
Universidade Presidente Antônio Carlos – UNIPAC

Aprovada em ____/____/____

RESUMO

Nesta monografia, serão analisados os aspectos relevantes do direito de propriedade, dando ênfase nas cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade, já que esses requisitos não costumam ser objeto da devida preocupação por parte do titular do direito. O direito de propriedade é o mais importante e o mais sólido de todos os direitos subjetivos. É o direito real por excelência, o eixo em torno do qual gravita o direito das coisas. Este trabalho será dedicado a dissertar sobre três limitações do direito de propriedade, ou seja, as denominadas cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade em doações ou testamentos. É que, o direito de propriedade não é absoluto e, ao sofrer uma dessas restrições, pode, na prática, mostrar-se quase nulo. É importante ao profissional do Direito o conhecimento de tais cláusulas para que possa avaliar previamente uma série de detalhes para que o comprador ou vendedor de um imóvel resguarde seus direitos. Muitas vezes, o comprador ignora o fato de estar atraindo para si um bem gravado de ônus (incomunicabilidade, etc.) ou, por outro lado, o proprietário não consegue concluir a venda porque desconhece ônus e impedimentos que envolvem o seu imóvel.

Palavras-chave: propriedade, inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade.

SUMÁRIO

1 – INTRODUÇÃO	6
2 CONSIDERAÇÕES INICIAIS SOBRE A PROPRIEDADE	7
2.1 Importância da propriedade	7
2.2 Conceito de propriedade e seus caracteres.....	7
2.3 Natureza jurídica da propriedade	9
2.4 Elementos constitutivos da propriedade.....	10
2.5 Objeto do direito de propriedade.....	11
2.6 Restrições ao direito de propriedade	13
3. DA FUNÇÃO SOCIAL	14
3.1 A função social no direito de propriedade	14
3.2 A função social no novo código civil	15
4 CLÁUSULAS DE INALIENABILIDADE, INCOMUNICABILIDADE E IMPENHORABILIDADE	17
4.1. Da cláusula de inalienabilidade.....	17
4.1.1 Objeções práticas.....	17
4.1.3 Objeções constitucionais	19
4.1.4 Espécies da cláusula de inalienabilidade.....	20
4.1.5 Dos efeitos da cláusula de inalienabilidade.....	21
4.2 Da cláusula de incomunicabilidade.....	22
4.3 Da Cláusula de impenhorabilidade.....	24

1 – INTRODUÇÃO

O propósito da presente pesquisa é apontar os aspectos relevantes da “propriedade”, a sua importância, o relacionamento da mesma, instituída pelo Código Civil de 1916 e a sua “natureza jurídica de acordo com o Código Civil de 2002. Serão analisados todos os seus elementos constitutivos, seu objeto e suas restrições.

A função social é fator importante dentro do Código Civil de 2002.

Merecerão destaque as Cláusulas de Inalienabilidade, Incomunicabilidade e Impenhorabilidade que são reguladas nos artigos 1848 e 1911 do atual Código Civil, os quais estabelecem que “A cláusula de inalienabilidade, imposta aos bens por ato de liberalidade, implica impenhorabilidade e incomunicabilidade” e “Salvo se houver justa causa, declarada no testamento, não pode o testador estabelecer cláusula de inalienabilidade, impenhorabilidade e de incomunicabilidade, sobre os bens da legítima”.

Cumpre-nos, também, ressaltar que muitas pessoas sentem-se constrangidas em fazer doações com gravames, entendendo que isto poderá abalar o relacionamento com seus entes. Mas, para que não se fira a susceptibilidade de ninguém e, ainda, para não provocar rancores naqueles entes, que se faça uma justificativa bem fundamentada.

O primeiro capítulo será dedicado as considerações iniciais sobre a propriedade, partindo desde a importância do instituto até as restrições do direito de propriedade, buscando assim revelar algumas características deste que é considerado um dos institutos mais importantes do direito pátrio.

No segundo capítulo será dissertado sobre a função social da propriedade, tema este que se tornou mais proeminente após a Constituição Federal de 1988. E por fim no quarto e último capítulo serão analisadas as três cláusulas restritivas quais sejam: alienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade.

2 CONSIDERAÇÕES INICIAIS SOBRE A PROPRIEDADE

2.1 Importância da propriedade

O direito de propriedade é o mais importante e o mais sólido de todos os direitos subjetivos. É o direito real por excelência, o eixo do qual gravita o direito das coisas. É analisado como sendo a “pedra fundamental” de todo o direito privado.

Sua importância é tão grande no direito, bem como na sociologia e na economia política. Suas raízes aprofundam-se tanto no terreno privado como no direito público.

Há do ponto de vista jurídico, duas acepções do direito de propriedade. Em um sentido mais amplo, este recai tanto sobre as coisas corpóreas como incorpóreas. Quando recai exclusivamente sobre as coisas corpóreas tem a denominação peculiar de domínio. Mas a noção de propriedade mostra-se, destarte, mais ampla e mais compreensiva que a de domínio.

2.2 Conceito de propriedade e seus caracteres

Outrora, o Código Napoleão definiu o direito de propriedade da seguinte forma “o direito de gozar e de dispor das coisas da maneira mais absoluta, desde que delas não se faça uso proibido pelas leis e regulamentos”¹.

Com o tempo, tal forma mereceu gerais censuras, eis que em primeiro lugar não há graus no absoluto e em segundo lugar, porque a propriedade é poder absoluto, mas que não é absoluto visto sofrer restrições criadas pelas leis e pelos regulamentos administrativos. A propriedade é a parte nuclear ou central dos demais direitos reais, que pressupõem, necessariamente, o direito de propriedade, do qual são modificações ou limitações, ao passo que o direito de propriedade pode existir independentemente de outro direito real em particular.

¹ **Código civil francês:** Art. 544. A propriedade é o direito de gozar e dispor das coisas, da maneira mais absoluta, desde que não se faça um uso proibido pelas leis ou pelos regulamentos. Laura Varela, op. cit., p. 143

Pode-se, pois, ao direito de propriedade atribuir caráter absoluto, pois o proprietário poderá dispor da coisa ao seu bel prazer, sujeito apenas a determinadas limitações, impostas no interesse público ou pela coexistência do direito de propriedade dos demais indivíduos.

Tem, igualmente, caráter exclusivo e irrevogável, vez que a mesma coisa não pode pertencer com exclusividade e simultaneamente a duas ou mais pessoas. Porém, desde logo, que o atributo da exclusividade comporta modificações, pois é possível o desdobramento de certas parcelas da propriedade e sua constituição em direitos separados, a favor de terceiros.

Nessas condições, por ser absoluto, tudo que o proprietário legalmente dispuser sobre a coisa deverá ser mantido e produzido os efeitos desejados, por ser exclusivo, não poderá estar na vontade de quem quer que seja a fazer cessar contra o intento do proprietário. Assim, uma vez adquirida, a propriedade em regra não poderá ser perdida senão pela vontade do proprietário.

È irrevogável ou perpétua, no sentido de que subsiste independentemente do exercício, enquanto não sobrevier causa legal extintiva.

À luz do texto constitucional, atualmente, já não é possível falar de um único direito de propriedade, abrangente de todos os bens, e com disciplina legal idêntica para todos os casos.

Efetivamente, é possível distinguir diversos direitos de propriedade, de acordo com seu objeto, cada um subordinado à regras próprias. Assim é que se depara com um direito de propriedade móvel e imóvel, de coisas materiais e imateriais, de imóveis urbanos e de imóveis rurais. Portanto, com essa distinção, torna-se mais fácil estabelecer regramento adequado à natureza, finalidade e importância de cada tipo de propriedade.

O conceito legal da propriedade pode ser extraído do art. 542, do Código Civil do CC/1916, assim formulado “a lei assegura ao proprietário o direito de usar, gozar e dispor de seus bens, e de reavê-los do poder de quem quer que injustamente os possua²”.

O direito de usar compreende o de exigir da coisa todos os serviços que ela pode prestar, sem alterar-lhe a substância. O direito de gozar consiste em fazer frutificar a coisa a auferir-lhe os produtos. O direito de dispor, o mais importante dos três, consiste no poder de consumir a coisa, de aliená-la, de gravá-la de ônus e de submetê-la ao serviço de outrem.

² BRASIL. Lei n. 3.071, de 01 de Janeiro de 1916. Institui o Código Civil. Disponível em: <www6.senado.gov.br/legislacao/ListaPublicacoes.action?id=102644> Acesso em: 02 de dez. 2009.

As relações de vizinhança criam restrições ao uso do imóvel, em atenção aos direitos dos proprietários vizinhos. As prescrições a respeito da construção de casa e de outras coisas que interessem à cidade também estabelecem restrições. Às vezes, as restrições decorrem da ordem natural e encontram expressão no próprio direito positivo, como, por exemplo, na lei de proteção aos animais, onde o proprietário não poderá matar seu animal por simples capricho.

O direito de propriedade é geral, no sentido de que o proprietário pode tudo sobre a coisa, salvo as exceções supramencionadas. Os outros direitos reais são limitados, não são gerais. Essas limitações significam que elas abrangem, apenas, alguns serviços ou utilidades da coisa, permanecendo os demais com o proprietário.

2.3 Natureza jurídica da propriedade

Presente o fenômeno da propriedade na própria natureza do homem e orientada hoje a um sentido predominantemente social, torna-se secundária a análise de teorias que procuram fixar sua natureza jurídica.

Na realidade, o curso da história encarrega-se de modificar, sem alterar na substância, essa natureza. Da época em que o homem primitivo se apropria de bens e utensílios para a caça e a pesca, passando por sua fixação permanente no solo, até a concepção individual e social, cada momento histórico teve sua própria axiologia a respeito da propriedade. A teoria da ocupação poderia justificar a propriedade primitiva, antes do ordenamento do Estado. Com o advento do Estado, é este quem determina e organiza a propriedade. Unicamente, o direito protege os direitos subjetivos. Desse modo, não só as propriedades como qualquer outro instituto jurídico têm como denominador a lei.

Todavia, não é apenas a lei, como se pretendeu no passado, que cria a propriedade. Esta decorre da própria natureza humana. Sua utilidade social deve se sopesada com a proteção do direito garantidor da propriedade privada.

Negar a propriedade individual é negar a própria natureza humana. Ao jurista cabe analisar os fenômenos presentes, tendo a história como mestre. Avançar juntamente com a história, tendo a sensibilidade de perceber as mudanças sociais de seu tempo, é o grande desafio do jurista. Nada mais injusta do que uma sentença anacrônica, na retaguarda ou na vanguarda do fenômeno social. Natural que em períodos de incertezas e mutações vacilem o

legislador e o julgador. Contudo, do complexo conjunto legislativo e jurisprudencial, deve ser extraída a solução mais justa. Qualquer que seja a postura, porém, a defesa da propriedade privada não é de ser hostilizada, mas adequada.

A economia de massa exigiu a proteção ao consumidor, existindo entre nós lei específica (Lei nº 8.078/90). A propriedade recebe diretamente a influência dessa massificação e da atuação da empresa e de grandes conglomerados econômicos. O contrato é o veículo mais importante para o acesso à propriedade móvel e imóvel. Destarte, não bastassem todos os postulados clássicos da propriedade e os novos contornos dados pela relatividade do absolutismo de seu conceito, acresce-se o aspecto do consumidor perante o fornecedor de bens e serviços a ser examinado. Isso vem mais uma vez corroborar com a afirmação de que no Direito não existem compartimentos estanques. Não há questão, fato, ato ou negócio jurídico que se prenda exclusivamente a um ramo do Direito. Desse modo, no exame dos vários aspectos dos direitos reais existe sempre complexidade jurídica e social, mais ou menos ampla, mas nunca um fenômeno isolado.

O direito de propriedade é o direito mais amplo da pessoa em relação à coisa. Esta fica submetida à senhoria do titular, do “*dominus*”, do proprietário. Traduz-se na disposição do artigo 1.228, do Código Civil de 2002 o que se segue “o proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha”³.

2.4 Elementos constitutivos da propriedade

O “*jus utendi*”. O direito de usar da coisa é o de tirar dela todos os serviços que pode prestar, dentro das restrições legais, sem que haja modificação em sua substância. O proprietário usa seu imóvel quando nele habita ou permite que terceiro o faça. Esse uso inclui também a conduta estática de manter a coisa em seu poder, sem utilização dinâmica. Usa de seu terreno o proprietário que o mantém cercado sem qualquer utilização. O titular serve-se, de forma geral, da coisa.

³ BRASIL. Lei n. 10.406, de 10 de Janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/L10406.htm> Acesso em: 02 de dez. 2009.

O “*jus fruendi*”. O direito de gozar da coisa exterioriza-se na percepção dos seus frutos e na utilização de seus produtos. É, portanto, o direito de explorá-la economicamente.

O “*jus disponendi*”. O direito de dispor da coisa é o poder de aliená-la a título oneroso ou gratuito, abrangendo o poder de consumi-la e o de gravá-la de ônus reais ou de submetê-la ao serviço de outrem. A faculdade de dispor envolve o poder de consumir o bem, alterar-lhe sua substância, aliená-lo ou gravá-lo. É o poder mais abrangente, pois quem pode dispor da coisa dela também pode usar e gozar. Tal faculdade caracteriza efetivamente o direito de propriedade, pois o poder de usar e gozar pode ser atribuído a quem não seja proprietário. O poder de dispor somente o proprietário possui. A expressão “*abutendi*” do Direito Romano não pode ser simplesmente entendida como abusar da coisa, que dá idéia de poder ilimitado, idéia não verdadeira mesmo no direito antigo. *Abutendi* não possui o sentido nem de abusar nem de destruir, mas de consumir. Daí por que o termo utilizado na lei, “disposição”, é mais adequado. Não se distancia, contudo, do sentido de destruição da coisa quando o proprietário a aliena, pois o bem desaparece de seu patrimônio.

O “*rei vindicatio*”. O direito de reivindicar a coisa é o poder que tem o proprietário de mover ação para obter o bem de quem injusta ou ilegítimamente o possua ou o detenha, em razão do seu direito de seqüela.

2.5 Objeto do direito de propriedade

O direito de propriedade é absoluto dentro do âmbito resguarda-o pelo ordenamento. É o direito real mais amplo, mais extenso. Esse o sentido também de sua oposição perante todos (*erga omnes*). A propriedade é exercida nos limites de sua utilidade e interesse, tal e como se pode observar no artigo 1.229, do Código Civil, que refere o seguinte:

A propriedade do solo abrange a do espaço aéreo e subsolo correspondentes, em altura e profundidade úteis ao seu exercício, não podendo o proprietário opor-se a atividades que sejam realizadas, por terceiros, a uma altura ou profundidade tais, que não tenha ele interesse legítimo em impedi-las.⁴

O proprietário do imóvel terá liberdade para construir em seu terreno o que quiser. Poderá edificar “arranha céus”, levantar antenas de captação de ondas hertzianas etc., dentro

⁴ BRASIL. Idem.

das limitações legais, assim como impedir que em seu terreno haja qualquer construção de seu vizinho, ou a colocação de postes que possibilitam a passagem de fios telegráficos, telefônicos ou condutores de energia elétrica, que causem dano ou perigo. Não pode impedir que avião passe sobre sua casa nem impugnar a realização de trabalhos que efetuem a certa altura, que não acarretem risco para sua segurança.

O titular da propriedade imobiliária não poderá impedir que perfurem o subsolo, para instalação de metrô, por exemplo, nem de obstar a efetivação de obras que se efetuem a uma determinada profundidade quando feitas em benefício do interesse social. Quanto aos demais casos, como a construção de porões, garagem subterrânea, por exemplo, o dono do solo será também do subsolo correspondente, como bem aludido no artigo 79, do Código Civil, que dispõe “são bens imóveis o solo e tudo quanto se lhe incorporar natural ou artificialmente⁵”.

O direito de propriedade mal utilizado ou utilizado sem finalidade ou com finalidade meramente emulativa constitui abuso de direito. Trata-se de exercício irregular de direito e, portanto, eivado de ilicitude. Essa análise é disposta no artigo 187, Código Civil, bem como dispositivo geral expresso acerca do abuso de direito, como segue “também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes⁶”.

O direito de propriedade é perpétuo, haja vista não poder simplesmente se extinguir pelo não-uso. A usucapião traduz atitude ativa do usucapiente que adquire a propriedade, não se destacando a atitude passiva daquele que a perde.

Fala-se em elasticidade do direito de propriedade por ser o mais extenso quando desvinculado de direitos reais limitados, como o usufruto, uso e habitação, bem como penhor, hipoteca e anticrese. Esses direitos restringem o âmbito do direito de propriedade. Quando desaparecem, a propriedade volta a ser plena.

O direito de propriedade, como já expressado em momento anterior, engloba tanto os bens corpóreos e incorpóreos, como os móveis e imóveis.

Os frutos e demais produtos da coisa são considerados suas pertenças, ainda quando separados, cabendo sua propriedade ao titular da coisa, salvo se, por lei especial, tiverem outro regime jurídico, conforme artigo 1.232, Código Civil, que dispõe “os frutos e mais produtos da coisa pertencem, ainda quando separados, ao seu proprietário, salvo se, por preceito jurídico especial, couberem a outrem⁷”

⁵ Ibidem.

⁶ Ibidem.

⁷ Ibidem.

2.6 Restrições ao direito de propriedade

A função social da propriedade requer do ordenamento princípios limitadores da atuação do proprietário. A Constituição Federal traça normas gramaticais para a função social da propriedade, sendo de há muito entre nós as riquezas do subsolo independentes do solo e de seu proprietário. Caberá, então, ao legislador ordinário regular sua exploração.

São muitas e cada vez mais numerosas as leis que interferem na propriedade. A exigência de limitação decorre do equacionamento do individual e do social.

São, ainda, inúmeras as restrições de ordem administrativa. Protege-se o patrimônio histórico, a fauna, a flora, o equilíbrio ecológico, etc. Há leis especiais que cuidam expressamente dessas questões, restrições direcionadas à propriedade urbana e rural.

Há restrições de ordem militar que dizem respeito à segurança nacional, disciplinando, por exemplo, a requisição de bens particulares necessários às forças armadas nos casos de urgência e defesa nacional.

Observam-se restrições, também, no Código Eleitoral, que dispõe sobre o uso da propriedade privada, quando se permite a requisição de bens para a realização de eleições.

Restrições aos direitos de vizinhança cuja análise pertence ao direito privado e ao direito público. Considerando, igualmente, que como regra geral todo bem que sofra restrições deverá ser indenizado. Se não ocorrer desapropriação e não houver lei específica que permita reparação de prejuízo, restará sempre a via da ação do enriquecimento sem causa, uma vez presentes seus requisitos.

Em outra análise, a limitação à propriedade também poderá decorrer de ato voluntário, como a imposição das cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade em doações ou testamentos.

3. DA FUNÇÃO SOCIAL

3.1 A função social no direito de propriedade

No início do século XX, LEÓN DUGUIT concebeu a propriedade função-social. Acreditou o autor que todo indivíduo tem a obrigação de cumprir na sociedade uma certa função em razão direta ao lugar que ele ocupa. Através da terra, deverá buscar o acréscimo da riqueza geral e somente será protegido se cumpre esta função. Foi a quebra de paradigma! Modifica-se a base jurídica em que se calca a proteção social da propriedade: de direito do indivíduo para uma função social. O proprietário tem *poder* para com a coisa e com terceiros, mas também o *dever* de satisfazer as necessidades sociais. Na mesma esteira, PERLINGERI assegurou que a propriedade não tem função social, mas é uma função social.

Como bem afirma ROGÉRIO GESTA LEAL, BOBBIO, “(...) enfatiza o caráter positivo imposto pela norma, como uma prestação a ser cumprida, amplamente empregada no instituto da função social⁸”.

Mas o prelúdio do que hoje se entende como função social da propriedade, só foi positivado nas Constituições em WEIMAR. O art. 153 da Constituição da Alemanha assenta que o uso da propriedade deve estar a serviço do bem comum, em que a propriedade, além de direito, obriga. Nesta esteira, o legislador do século XX passa a incorporar a função social no direito de propriedade nas constituições. Na realidade, segundo TEPENDINO, “(...) esta incorporação fez parte de um projeto constitucional de “despatrimonialização” do direito privado⁹”.

Segue nesta mesma linha de raciocínio as ponderações do jurista FÁBIO KONDER COMPARATO, quando afirma que:

aquele que não cumprir a função social da propriedade perderá as garantias de proteção da posse, inerentes à propriedade, como o desforço imediato e as ações possessórias. Alerta, ainda, para o fato de que: a aplicação das normas do Código Civil e do Código de Processo Civil deve ser feita à luz dos mandamentos constitucionais, e não de modo cego e mecânico, sem atenção às circunstâncias de cada caso, que podem envolver o descumprimento de deveres fundamentais. Conclui-se que a propriedade é um direito que não pode ser utilizado de forma individualista, devendo satisfazer aos interesses da coletividade mediante a destinação para a sua função social, conforme previsão constitucional atual. Disto deflui o fato de a propriedade que não cumprir a sua função social, não terá garantia

⁸ BOBBIO citado por Rogério Gesta Leal em A Função Social da Propriedade e da Cidade no Brasil. p. 108

⁹ Op. cit, p.109

constitucional, e que o seu proprietário não deverá ter assegurada a defesa nas ações possessórias.¹⁰

3.2 A função social no novo código civil

A função social da propriedade foi positivada, no direito brasileiro, com o advento da Constituição Federal de 1988. A Carta Maior da República dispõe que a propriedade atenderá sua função social, inteligência do art. 5º, inciso XXIII. Também, em seu art. 170, inciso III, determina que a ordem econômica observará a função da propriedade, impondo freios à atividade empresarial.

O legislador ordinário, no novel Diploma, não se conteve apenas em explicitar os princípios já preconizados na Carta. Foi além, transformou o instituto da propriedade em um direito de finalidade social. Mas o que seria, realmente, esta função social, positivada no ordenamento pátrio? TEORI ZAVASCKI citado por COSTA define a função social da propriedade - e da posse como:

um princípio que diz respeito à utilização dos bens, e não à sua titularidade jurídica, a significar que sua força normativa ocorre independentemente da específica consideração de quem detenha o título jurídico de propriedade. Os bens, no seu sentido mais amplo, as propriedades, genericamente consideradas, é que estão submetidas a uma destinação social, e não o direito de propriedade em si mesmo.¹¹

A atribuição de uma função social à propriedade está inserida no movimento da funcionalização dos direitos subjetivos, que, desde o final do século XIX, vem promovendo a reconstrução de institutos centrais do direito moderno, tal qual a propriedade e o contrato. A funcionalização vai tentar encontrar um denominador comum entre o conflito de interesses entre particulares e a coletividade. Mas, como a coletividade – comunidade / família – não tem poderes de coerção, a relação se estabelece entre Indivíduo e Estado.

Com a funcionalização da propriedade e a incorporação do instituto nas constituições do século XX, há quem diga que houve uma publicização da propriedade. A respeito disso, importante o ensinamento de JUDITH MARTINS-COSTA:

¹⁰ COMPARATO, Fábio Konder. **Direitos e deveres fundamentais em matéria de propriedade**. Publicação via internet (www.cfs.gov/revista/numero3), setembro – dezembro, 1997.

¹¹ MARTINS-COSTA, Judith. . **Diretrizes Teóricas do Novo Código Civil Brasileiro**. São Paulo: Ed. Saraiva. 2002, p. 29

Isto não significa dizer que o direito de propriedade tenha deixado o campo da regulação privada, passando a integrar o domínio do Direito Público. É que atribuição da função social aos bens enseja, em nossa mente antropocêntrica, centrada e concentrada na idéia de “direito subjetivo”, um verdadeiro giro epistemológico, para que passemos a considerar o tema a partir do bem, da res, e de suas efetivas utilidades: em outras palavras, a função social exige a compreensão da propriedade privada já não como o verdadeiro monólito possível de dedução nos códigos oitocentistas, mas como uma pluralidade complexa de situações jurídicas subjetivas, sobre as quais incidem, escalonadamente, graus de publicismo e de privatismo, consoante o bem objeto da concreta situação jurídica.¹²

A função-social não é meramente um atributo da propriedade. Sem ir tão longe, sem chegar a considerar a propriedade como função social, como já proclamou LEON DUGUIT, tem-se que a função-social integra o conceito jurídico-positivo de propriedade. É um limite positivo promocional, em que a função social deve ser atuada, como uma finalidade a ser cumprida. Não há mais como considerá-la uma norma, apenas, programática, demonstrando uma intenção do legislador primário. O instituto estará ligado ao cumprimento da finalidade, a qual o direito preceituou, estando localizado no plano de existência do negócio jurídico, e exercitado no plano da eficácia¹³.

MIGUEL REALE, ao delimitar o instituto em artigo publicado na Revista dos Tribunais em 1992, propugnou que a propriedade desempenha uma função social quando está voltada à realização de um fim economicamente útil, produtivo, em benefício do proprietário e de terceiros, especialmente quando se dá a interação entre o trabalho e os meios econômicos. Aliás, nesta esteira o legislador definiu o instituto no § 1o do art. 1.228 do Código Civil de 2002:

o direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas.¹⁴

¹² Idem, p. 32

¹³ Ibidem, p. 31

¹⁴ REALE, Miguel. Visão geral do projeto de Código Civil.. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2718>>. Acesso em: 05 dezembro 2009.

4 CLÁUSULAS DE INALIENABILIDADE, INCOMUNICABILIDADE E IMPENHORABILIDADE

4.1. Da cláusula de inalienabilidade

Embora admitam, quase unanimemente, a inalienabilidade temporária, os civilistas Troplong, Demolombe, Laurent, Baudry-Lacantinerie, na França, e Vittore Vitali, na Itália, entendem que a inalienabilidade vitalícia ou a proibição de alienar sem limitação de tempo são cláusulas inadmissíveis, ou absolutamente nulas.¹⁵

Já no ordenamento jurídico brasileiro, a lei civil de 1916 permitia expressamente a inalienabilidade temporária ou vitalícia, conforme o disposto em seus arts. 1.676 e 1.723, apesar de haver divergências entre os doutrinadores.

O Novo Código Civil, nos seus arts. 1.848 e 1.911, não prevê expressamente a inalienabilidade temporária ou vitalícia. Todavia, entende-se que nada impede que a cláusula seja por lapso de tempo certo e determinado ou vitalícia, uma vez que não existe proibição neste sentido.

Acrescente-se que as objeções contrárias ao estabelecimento da cláusula de inalienabilidade, podem ser práticas, econômicas e constitucionais.

4.1.1 Objeções práticas

O primeiro ponto a ser considerado consiste na diferença de tratamento tradicionalmente estabelecida entre as proibições perpétuas e as temporárias, por ser arbitrária. Sobre o tema, ganha destaque a lição de Laurent, em seus *Principes de droit civil français*, e a de Théophile Huc, grande comentador do Código Civil francês¹⁶.

Segundo Huc a consagração das proibições temporárias certamente conduzirá à das proibições perpétuas, renovando-se indefinidamente aquelas¹⁷.

¹⁵ MALUF, Carlos A. Dabus. **Cláusulas de Inalienabilidade, Incomunicabilidade e Impenhorabilidade**. 4ª edição revista atualizada. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, p. 35.

¹⁶ Op. Cit., p. 36

¹⁷ Op. Cit., p. 36

Tal censura teria aplicação ao art. 3º da Lei 1.839, de 1907, que foi a lei Feliciano Pena. Aquele dispositivo conferia a prerrogativa ao herdeiro de declarar, no seu testamento, que os seus bens inalienáveis passariam livres aos seus descendentes ou outros herdeiros, ou passariam com o mesmo ônus de inalienabilidade.

Outro argumento prático, de valor incontestável, consiste de que a proibição de alienar não só é ilícita, mas, ainda, não tem razão de ser – é uma inutilidade, no entendimento de José Ulpiano. Este afirma que “examinando-se os interesses protegidos ou a proteger-se pela proibição, verifica-se que uns são mínimos, outros podem ser satisfeitos por outros processos, e os últimos são ilegítimos. Ademais, o legislador brasileiro entendeu que o interesse do instituído é merecedor da maior consideração possível, tanto que permitiu gravar vitaliciamente até os bens legitimários”¹⁸.

4.1.2 Objeções econômicas

O princípio da livre circulação das riquezas desdobra-se em vários argumentos econômicos, dentre os quais se destacam:

- a) a circulação dos bens é uma fonte perpétua de rendas para o Estado; tirando-se os bens de circulação, deixa-se de arrecadar impostos sobre os direitos de transmissão privando, assim, o governo de perceber as arrecadações provenientes das transmissões imobiliárias;
- b) a cláusula de inalienabilidade é um elemento de insegurança dentro do terreno das relações jurídicas. Os interesses da sociedade são por ela comprometidos diante da circunstância da livre circulação das riquezas;
- c) a cláusula de inalienabilidade é uma fonte de fraudes da parte do devedor que tem a intenção de dissimular a verdadeira condição de seus bens aos olhos de seus credores, pois a existência de bens impenhoráveis, no patrimônio do devedor, representa prejuízo para o credor, que geralmente está imbuído de boa-fé.

Contra a cláusula de inalienabilidade, o Prof. Sílvio Rodrigues¹⁹, em Direito das Sucessões, com a clareza que lhe é peculiar, apresenta vários argumentos, entendendo que o mais contundente é o que reprovava a cláusula por colocar um bem fora do comércio, por longo

¹⁸ ULPIANO, José. **Das cláusulas restritivas de propriedade**, cit., n. 82, p. 121.

¹⁹ RODRIGUES, Sílvio; **Direito das Sucessões**, p. 55.

período de tempo. Ele adiciona que “é de interesse da comunidade a circulação dos bens e qualquer medida que a restrinja, no mero interesse individual, deve ser abolida”.

4.1.3 Objeções constitucionais

Bartin formula o primeiro argumento constitucional, ao afirmar que a cláusula de inalienabilidade é oposta ao princípio da liberdade de trabalho, no qual a faculdade de alienar é um dos atributos. A proibição de alienar vem, assim, suprimir uma parte da liberdade de trabalho: ela ataca o princípio proclamado pela lei constitucional referente a esta liberdade. A verdade é que se vê claramente que laço une a liberdade de trabalho à faculdade de alienar, sendo por isso inadmissível a objeção²⁰.

O artigo 3º da Lei 1.839, de 1907 traz o segundo argumento constitucional, ao facultar ao ascendente declara inalienável, até vitaliciamente, a legítima do descendente, sendo, portanto, inconstitucional aquele dispositivo. Esta inconstitucionalidade fundamenta-se na natureza ou na doutrina sobre a legítima e resume-se nesta proposição: sobre a legítima ou reserva tem o direito de sucessão hereditária alguns parentes do defunto, que não pode ser desconhecido arbitrariamente por este mediante disposição, a título gratuito, *inter vivos* e *causa mortis*, e sendo aquele direito um direito de expectativa, ao mesmo passo que serve, durante a vida do *de cujus*, para garantir aos reservatários ou legitimários os direitos que lhes pertencem depois de sua morte, ao verificar-se esta, transforma-se, imediatamente, no mesmo pleno direito que tinha o defunto, plenitude esta que não permite ônus algum²¹.

Estabelece o atual Código Civil que²² “pertence aos herdeiros necessários, de pleno direito, a metade dos bens da herança, constituindo a legítima”.

Nesse contexto, concluem Orlando Gomes e Sílvio Rodrigues que não se justifica a permissão de clausular a legítima, pois pertence ela de pleno direito aos herdeiros necessários, devendo passar a estes nas mesmas condições em que se encontrava quando no poder do autor da herança²³.

²⁰ ULPiano, José. **Das cláusulas restritivas de propriedade**, cit., n. 83, p. 122.

²¹ Op. Cit., n. 84 p. 122.

²² BRASIL. **Lei n. 10.406, de 10 de Janeiro de 2002. Institui o Código Civil**. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/L10406.htm> Acesso em: 02 de dez. 2009.

²³ GOMES, Orlando, **Sucessões**, p. 13.

José Ulpiano²⁴ apresenta o terceiro argumento constitucional contra a inalienabilidade, o qual se reflete nos princípios da igualdade e da liberdade. O mesmo autor entende que a liberdade é limitada pelas necessidades superiores da ordem social e pelas leis naturais que governam as instituições jurídicas e sociais como os fenômenos físicos e os organismos vivos.

O quarto argumento válido contra a inalienabilidade refere-se à organização da propriedade. É que a livre disposição dos bens à vontade de seu proprietário é uma das principais bases do direito de propriedade, haja vista que o direito de alienar é um dos seus atributos mais essenciais, e a sua supressão a desvirtua completamente. É por isso que o direito civil moderno, assim como o direito romano, dá a importância máxima ao *jus abutendi*.

4.1.4 Espécies da cláusula de inalienabilidade

Classifica-se a cláusula de inalienabilidade quanto à sua extensão (absoluta ou relativa) e quanto à sua duração (vitalícia ou temporária).

Absoluta: o testador, ou doador, proíbe a alienação de todos os bens, a quem quer que seja. Não perde essa característica, se restrita a um ou a alguns bens, por ser sua nota distintiva a impossibilidade jurídica de disposição a qualquer título.

Relativa: quando é permitida a alienação a determinadas pessoas, ou restrita a certos bens da herança. Desta hipótese derradeira, poder-se-ia dizer que ela é parcial, levando-se em consideração a quota hereditária.

Vitalícia: a proibição dura toda a vida do herdeiro do legatário ou do donatário. Não se admite, porém, a inalienabilidade perpétua, transmitida, sucessivamente, por direito hereditário.

Temporária: quando a proibição desaparece com o cumprimento de condição ou o advento de termo. Realizado o evento, certo ou incerto, o proprietário tem a livre disposição da coisa.

Sobre o tema, leciona Francisco Morato que:

“sendo temporária, a inalienabilidade não visará senão aos interesses dos herdeiros do primeiro grau; pelo que, finda que seja, recobram os beneficiários o direito de

²⁴ ULPIANO, José, Das Cláusulas..., cit., n. 86, p. 131.

livre disposição e os credores a garantia de seus créditos contra eles. Sendo vitalício, tende a acautela os interesses dos herdeiros do primeiro grau (e os do segundo, embora, para estes, na simples passagem da herança, desembaraçada daí em diante de qualquer ônus, pelo menos na parte correspondente à meação indisponível dos primeiros”²⁵.

4.1.5 Dos efeitos da cláusula de inalienabilidade

Extrai-se do art.1.911 do Código Civil de 2002, o efeito substancial da cláusula, o qual consiste na proibição de alienar o bem clausulado. Dessa forma, fica o proprietário impedido de praticar qualquer ato de disposição pelo qual o bem passe a pertencer a terceiros.

Resumindo-se, não pode transferir o bem, por sua livre e espontânea vontade. Vale dizer, o proprietário não pode vendê-lo, permutá-lo ou doá-lo, bem como realizar os atos de alienação eventual ou transitória (dar em hipoteca, penhor, etc.).

No que se refere à constituição de outros direitos reais como o uso, a habitação e o usufruto, a matéria é controvertida. Sustenta o Prof. Orlando Gomes que o proprietário pode limitar sua propriedade por meio desses direitos reais, porque eles não implicam alienação²⁶.

A impenhorabilidade, a seu turno, é outro efeito de maior relevância. Entre as conseqüências da inalienabilidade incluem alguns autores, também, a incomunicabilidade, sendo que estes efeitos, de implicar aquela cláusula na de impenhorabilidade e incomunicabilidade, estão expressos no art. 1.911 do Código Civil.

A violação do preceito é sancionada pela nulidade. O Mestre Beviláqua, em seus Comentários, aduz que:

da inalienabilidade resulta necessariamente a nulidade da alienação. E esta nulidade pode ser pedida por qualquer interessado, e deve ser pronunciada pelo juiz quando conhecer do ato ou dos seus efeitos, e a encontrar provada (CC, art.146) [o autor se referiu ao Código Civil de 1916; hoje, a norma está prevista no art.168, do Código Civil de 2002]. A esta sanção da inalienabilidade a doutrina aponta as seguintes exceções: a desapropriação por necessidade ou utilidade pública; a execução por dívida proveniente de impostos e despesas condominiais; e a sub-rogação autorizada pelo juiz. As duas primeiras exceções são impostas pelo interesse público, e a última atende à conveniência daquele que possui o bem clausulado. Em todos os outros casos, a alienação será nula²⁷.

²⁵ MORATO, Francisco – Das Cláusulas de inalienabilidade, incomunicabilidade e impenhorabilidade, Direito, p. 429. Ver também R. Limongi França, Manual de Direito Civil, t. II, v. 2, Liv. 3, p. 95.

²⁶ GOMES, Orlando – Sucessões, p. 19.

²⁷ BEVILÁQUA, Clóvis, Código Civil dos estados Unidos do Brasil comentado, obs. n. 4 ao art. 1.676, p. 14.

Imperioso esclarecer que o Prof. Francisco Morato acrescenta às exceções legais de inalienabilidade uma outra imposta pela razão.

Se o clausulado se acha a pique de sucumbir e só logra restabelecer-se internando-se em hospital, com a venda da coisa onerada, à Justiça nenhuma é lícito recusar a alienação. Seria pela recusa coagir à morte daquele para segurança de cuja vida e custeio foi precisamente prescrita a cláusula²⁸.

Lado outro, a lei não exige a intervenção judicial para se cancelar a averbação de cláusulas restritivas. Basta que a pessoa pretendente da averbação prove sua condição de interessado (art. 250, III, Lei 6.015/73).

Destarte, falecendo o titular de domínio, é suficiente que o interessado faça um requerimento ao oficial do registro de Imóveis, solicitando o cancelamento dos vínculos. Esclareça-se, ainda, que o pedido deverá ser instruído com a certidão de óbito do proprietário. Caso o oficial recuse o requerimento, a parte deverá exigir que o cartório protocole o pedido, suscitando dúvida a respeito.

Em casos dessa natureza, os cartórios de registro de imóveis não costumam levar em consideração o disposto no inc. III, do art. 250, da Lei 6.015/73, e exigem o cancelamento judicial das cláusulas restritivas.

4.2 Da cláusula de incomunicabilidade

Essa cláusula é uma precaução contra possíveis desmandos do outro cônjuge. Um exemplo prático é a hipótese da filha ou do filho mal casado. Nesse caso, todos estão prevenidos contra o cônjuge estróina ou pródigo. Não se deve, também, afastar a hipótese de uma pessoa ser envolvida por outra, mais interessada no patrimônio do que no amor, e, através de ardis e manobras, essa pessoa irá conseguir transformar o casamento em grandes vantagens financeiras, as quais serão bastante contidas pela cláusula de incomunicabilidade.

Visando evitar prejuízo, é recomendável que o testador ou doador imponha nos bens a cláusula de incomunicabilidade, pois o regime adotado pelos cônjuges, até dezembro de 1977, era geralmente o da comunhão universal.

²⁸ MORATO, Francisco – Das Cláusulas de inalienabilidade, incomunicabilidade e impenhorabilidade, Direito, p. 428.

Frise-se que a cláusula de incomunicabilidade tem maior eficácia quando vem acompanhada da determinação de que os bens da legítima incomunicável serão administrados pelo cônjuge herdeiro, prerrogativa essa prevista no artigo 1.723 do Código Civil de 1916, e não agasalhada pelo artigo 1.848 do Código Civil de 2002, mas que pode ser imposta pelo testador, já que não existe proibição legal de sua imposição.

Assim, por meio da cláusula de incomunicabilidade dos bens da legítima e da disposição testamentária que outorga a administração dos bens ao cônjuge herdeiro, restam excluídos da comunhão os bens por esse herdados. E as rendas de tais bens, ficam a salvo da ingerência do outro cônjuge.

No direito brasileiro sempre se entendeu que os bens inalienáveis não se comunicam, conforme corrente sustentada por renomados civilistas, a exemplo de Clóvis Beviláqua, Orlando Gomes, Washington de Barros Monteiro e Sílvio Rodrigues. Argumentam esses autores que a palavra inalienabilidade tem o amplo significado de englobar todas as formas de transferência.

Segundo Clóvis Beviláqua, os bens inalienáveis são incomunicáveis, porque a comunhão importa alienação da metade dos bens comunicados que um dos cônjuges perde em benefício do outro. A questão foi amplamente tratada pelo Prof. José Augusto César²⁹, que afirmou: “A cláusula de inalienabilidade veda toda e qualquer alienação, salvo nos casos expressamente previstos pela lei”.

Assim, no casamento, os bens inalienáveis não entram na comunhão, raciocínio defendido pelo Prof. Francisco Morato³⁰. Ademais, o cônjuge que era proprietário exclusivo passa a ser condômino dos bens que trouxe para o casal, pois o outro cônjuge adquire metade ideal deles.

Assentou o Supremo Tribunal Federal que a cláusula de inalienabilidade inclui a incomunicabilidade (Súmula 49 do STF), entendimento este que foi acolhido pelo legislador civil de 2002 ao prever expressamente, no art. 1.911, que a cláusula da inalienabilidade implica na cláusula de incomunicabilidade, além da de impenhorabilidade.

Não se pode olvidar que a cláusula de incomunicabilidade pode ser instituída isoladamente, em caráter autônomo. Assim, o poder de alienação ou disposição do titular do direito de propriedade de bem incomunicável não sofre nenhuma limitação.

²⁹ Idem, p. 430.

³⁰ Ibidem, p. 430.

4.3 Da Cláusula de impenhorabilidade

A impenhorabilidade significa que o bem gravado não pode ser objeto de penhora por dívidas contraídas pelo seu titular.

A impenhorabilidade integra a inalienabilidade, haja vista que o que não pode ser alienado também é impenhorável. Questiona-se, todavia, se o testador pode estipular isoladamente a cláusula de impenhorabilidade, prescrevendo-a sobre bens inalienáveis.

Pode ser a cláusula de impenhorabilidade oposta a todos os credores, sem distinção de origem do crédito ou data do seu vencimento. Vale dizer, é a garantia que tem o titular de um bem clausulado ao ser acionado por seus credores por um negócio mal sucedido.

Saliente-se que a referida cláusula, como as demais, deriva da lei ou da vontade do testador ou doador, não podendo ser estabelecida pelo proprietário quanto aos seus próprios bens. Ela se opõe às dívidas do legatário ou herdeiro ou donatário e não às do autor da liberalidade, ou seja, testador ou doador.

Cumprir destacar que na impenhorabilidade temporária, passado o tempo, os credores recobram o direito de proceder contra os bens antes impenhoráveis e que, na vitalícia, nunca recobram o direito de proceder contra tais bens. Isto porque a impenhorabilidade é restrição imposta à ação dos credores e não à do herdeiro ou legatário.

O credor do legatário clausulado não pode penhorar os seus bens, sob pretexto de que, pela morte dele, cessou a cláusula de impenhorabilidade. Acentua o Prof. Francisco Morato³¹ que tal cláusula não visa apenas ao interesse do herdeiro direto, mas também, principalmente, aos de sua família, na qual os filhos são elementos tão importantes como os pais, com mais interesse no benefício da cláusula quando sucumbem os genitores.

Não pode o credor penhorar. Se pudesse, não haveria transmissão dos bens aos herdeiros, segundo dispõe a lei, pois estariam sujeitos às dívidas do *de cuius*, contra a letra e o espírito da cláusula. A impenhorabilidade dos bens e seus efeitos cessam pela morte do clausulado, momento em que os bens passam para o domínio e posse dos herdeiros. Em consequência, permitir a penhora seria fazê-la recair sobre bens dos herdeiros por dívidas do falecido.

A penhora que recair em bens absolutamente impenhoráveis é, simplesmente, nula.

Reproduzindo entendimento pacífico desde a vigência do Código de Processo Civil de 1930, Humberto Theodoro Júnior leciona que a “inalienabilidade, normalmente, não atinge os

³¹ Ibidem, p. 434.

frutos da coisa gravada. Mas a penhora de tais frutos e rendimentos só pode ocorrer se não se encontrarem outros bens livres do devedor, ou se os encontrados não forem suficientes para garantir a execução”.

No que tange aos bens declarados impenhoráveis pela lei, como, por exemplo, os bens de família (lei 8.009, de março de 1990), esses não podem sofrer constrição legal das Fazendas Públicas, conforme já decidiram os Tribunais pátrios.

CONCLUSÃO

Neste trabalho viu-se a importância do direito da propriedade, a limitação do seu exercício e a importância das cláusulas restritivas de direito no ordenamento jurídico brasileiro. Atualmente, resta evidente a insuficiência de se trabalhar com simples conjuntos de limitações ou deveres externos a serem suportados ou adimplidos pelo proprietário.

A idéia de função social da propriedade tornou-se inerente à própria noção de propriedade, como aspecto interno que a constitui e reproduz o verdadeiro direito subjetivo do proprietário. Não se deve mais falar em limitações ao direito de propriedade, pois limitações implicam um “minus em relação ao estado norma” e “os limites são uma delimitação do direito”, mas de limites que significam delimitações impostas por leis, conforme as necessidades da vida em sociedade, pois o direito de propriedade é submetido às normas legais, não se admitindo que venha a lesar direitos de terceiros nem mesmo que seja utilizado contrariamente à sua finalidade social.

Verificou-se ao longo do presente estudo que o conceito de propriedade evoluiu desde sua remota definição, transformando-se em direito, por convenção jurídica, e atingindo status de direito fundamental coincidindo, por fim, com o interesse coletivo tutelado pela função social.

Efetivamente foi Leon Duguit o idealizador do termo “função social da propriedade”. Criticado em sua época, foi considerado radical por difundir o termo função social da propriedade como antônimo do direito subjetivo. A Constituição de Weimar, de 1919, foi a primeira a reconhecer a propriedade como dever fundamental.

Dentre as controvertidas correntes doutrinárias sobre o tema, alguns autores classificam a função social como uma limitação, outros a interpretam como função e não direito. Diante de todo o exposto, a função social da propriedade é um direito condicionado. Como se viu, o artigo 1.228, § 2º, do novo Código Civil, proíbe o abuso de direito ou ato emulativo no exercício do direito de propriedade, cabendo a análise das circunstâncias fáticas pelo magistrado, caso a caso, melhor idéia da *ontognoseologia jurídica* de Miguel Reale. Esse conceito acaba fundindo direito das coisas e direito pessoal em um mesmo plano.

De maneira fundamental o estudo que se realizou, foi até o direito romano buscar a origem da cláusula de inalienabilidade. E depois, fez-se incursões no antigo direito luso-brasileiro, expondo a doutrina de vários autores renomados.

Abordou-se a natureza jurídica da cláusula de inalienabilidade e os desdobramentos desta nas cláusulas de incomunicabilidade e impenhorabilidade. Nesta última referimo-nos à questão da penhora dos frutos e rendimentos.

Finalmente, pesquisou-se a matéria em outros ordenamentos, particularmente no direito italiano, no direito francês, no direito alemão, no direito suíço e no direito espanhol. Na sequência, examinou-se a matéria no Anteprojeto de Código Civil de autoria do Prof. Orlando Gomes e, finalmente, no Código Civil de 2002.

BIBLIOGRAFIA

BEVILÁQUA, Clóvis. **Código Civil dos Estados Unidos do Brasil**, v. 6; Teixeira de Freitas, **Consolidação das leis civis**, nota 22 ao art. 1.008; Lacerda de Almeida, **Direito das Sucessões**.

BOBIO, Rogério Gesta Leal, **A Função Social da Propriedade e da Cidade no Brasil**.

BRASIL. **Lei n. 3.071, de 01 de Janeiro de 1916. Institui o Código Civil**. Disponível em: <www6.senado.gov.br/legislacao/ListaPublicacoes.action?id=102644> Acesso em: 02 de dez. 2009.

BRASIL. **Lei n. 10.406, de 10 de Janeiro de 2002. Institui o Código Civil**. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/L10406.htm> Acesso em: 02 de dez. 2009.

COMPARATO, Fábio Konder. **Direitos e deveres fundamentais em matéria de propriedade**. Publicação via internet (www.cfs.gov/revista/numero3), setembro – dezembro, 1997.

MALUF, Carlos A. Dabus. **Cláusulas de Inalienabilidade, Incomunicabilidade e Impenhorabilidade**. 4ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

MARTINS-COSTA, Judith H. **O Novo Código Civil Brasileiro Situação: Em busca da ética da situação**. São Paulo: Editora Saraiva, 2002

MORATO, Francisco – **Das Cláusulas de inalienabilidade, incomunicabilidade e impenhorabilidade**, Direito.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999. v. 4.

REALE, Miguel. **Visão geral do projeto de Código Civil**. São Paulo, nov. 2001. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2718>>. Acesso em: 05 dezembro de 2009.

Ação de reintegração de posse e as técnicas de tutela dos arts. 273 e 461-A do CPC -
Rochelle Jelinek Garcez (16.12.05)

RODRIGUES, Sílvio; **Direito das Sucessões**. São Paulo 17. ed. atual, São Paulo. Saraiva, 2002.

SOUZA, José Ulpiano Pinto de. **Das Cláusulas Restrictivas da Propriedade: Inalienabilidade, Impenhorabilidade, Incomunicabilidade, Conversão e Administração**. São Paulo: Escolas Prof. Salesianas. 1.910.

TAVARNARO , Carlos Roberto; **A Importância do Registro de Imóveis**. Disponível em: <<http://www.portal3.casasoft.inf.br>> Acesso em: 22 dez 2009.

VARELA, Laura Beck. **Das propriedades à propriedade: construção de um direito**. In **A reconstrução do Direito Privado**, org. Judith Martins-Costa. São Paulo: RT, 2002.