

EMPRESA FAMILIAR E A PENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA

Laura Souza Lima e Brito

Doutora e Mestre pela Faculdade de Direito da USP. Graduada em Direito pela UFMG. Professora de cursos de graduação e pós-graduação. Orientadora. Pesquisadora. Advogada.

Resumo: O presente artigo analisa, por meio de pesquisa jurisprudencial no Superior Tribunal de Justiça, a possibilidade e as condições de execução do bem de família oferecido em hipoteca quando nele residem os únicos sócios da pessoa jurídica devedora. A pesquisa revela uma mudança de posicionamento do STJ, de uma maior proteção ao bem de família para um maior prestígio da boa fé quando o bem é oferecido como garantia hipotecária em dívida de empresa cujos sócios, proprietários do bem imóvel e da totalidade das cotas da empresa, são de um mesmo núcleo familiar.

Sumário: 1. Notas iniciais. 2. A proteção do bem de família e a exceção à impenhorabilidade. 3. A empresa e a caracterização de dívida de terceiro. 4. Empresa familiar, dívida e bem de família. 5. Notas finais. 6. Referências bibliográficas.

Palavras-chave: Empresa familiar. Bem de família. Hipoteca. Superior Tribunal de Justiça.

1. NOTAS INICIAIS

De acordo com a Lei nº 8.009, de 29 de março de 1990, o imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam.

Ocorre que a própria norma protetiva da moradia familiar excepciona situações em que o bem de família poderá ser penhorado, dentre eles para execução de hipoteca sobre o imóvel oferecido como garantia real pelo casal ou pela entidade familiar, no inciso V do seu artigo 3º.

O Superior Tribunal de Justiça, como se verá adiante, já determinou que só se afasta a proteção da impenhorabilidade do bem de família nesse caso se a dívida por ele garantida for

da família, e não de terceiros. Logo, o bem de família dado em garantia de dívida de empresa não pode ser penhorado.

A partir desse entendimento consolidado, a pergunta que se pretende responder é se é passível de execução o bem de família oferecido em hipoteca quando nele residem os únicos sócios da pessoa jurídica devedora. Em outras palavras, se é impenhorável o imóvel único residencial nas hipóteses em que oferecido como garantia hipotecária de dívida contraída pela empresa familiar. Em caso positivo, questiona-se em quais circunstâncias isso poderia ocorrer.

A relevância da pesquisa se avulta em razão da estimativa de que 90% das empresas constituídas no Brasil sejam familiares, gerando milhões de empregos diretos e participando de forma relevante no produto interno bruto brasileiro¹.

Para tanto, serão analisados os julgados do Superior Tribunal de Justiça a respeito de garantia real de dívida de empresa familiar por imóvel caracterizado como bem de família, para que seja verificada a posição do Tribunal a respeito do tema e os principais fundamentos de suas decisões.

É possível estimar que o STJ não descarta a proteção à família, não esquecendo, por outro lado, a boa fé negocial e as exceções estipuladas pela própria norma protetiva.

Diante disso, encontra-se em debate um tema em que o direito interfere diretamente na atividade econômica das empresas familiares por meio da proteção do bem de família.

2. A PROTEÇÃO DO BEM DE FAMÍLIA E A EXCEÇÃO À IMPENHORABILIDADE

O bem de família, conforme acima assinalado, é o imóvel residencial próprio afastado da possibilidade de penhora para garantia do direito à moradia da família que nele vive.

¹ PRADO, Roberta Nioac. Empresas familiares - governança corporativa, familiar e jurídico-sucessória. In: PRADO, Roberta Nioac (coord.) **Empresas familiares: governança corporativa, governança familiar e governança jurídica**. São Paulo: Saraiva, 2011, páginas 17-75, p. 23.

Ocorre que, para a devida compreensão do tema aqui abordado, é preciso anotar que existem duas espécies de bem de família no direito brasileiro: o regulado no Código Civil e o estipulado em lei especial, qual seja, a Lei nº 8.009/90, já referida. No presente trabalho importa somente aquele determinado pela legislação extravagante. Anote-se que, neste caso, "o instituidor é o próprio Estado, que, por via da ordem pública, impõe ao particular a impenhorabilidade de seu único bem imóvel em defesa da entidade familiar"².

A razão da proteção à moradia por meio da determinação, pelo Estado, da impenhorabilidade do imóvel residencial próprio da entidade familiar foi a situação econômica do país na década de 1980, em que as dívidas se avultavam e colocavam em risco a moradia da família. Zeno Veloso explica esta história:

Sentindo isso, o então Ministro da Justiça Saulo Ramos, na Exposição de Motivos que enviou ao Presidente da República - e que este encaminhou ao Congresso Nacional - aponta que 'em decorrência da inflação e cumulação de juros, centenas de milhares de famílias estão com suas residências ou moradias ameaçadas de execução, ou já em processo executório, para pagar dívidas contraídas no atual sistema financeiro voraz e socialmente injusto, em operações que, por insucesso ou impenhorabilidade, arrastam à ruína todos os bens dos devedores, inclusive o teto que abriga o cônjuge e os filhos'.³

Logo, em razão da determinação do artigo 1º da Lei nº 8.009/90, o imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam.

Mas a própria lei especial, em seu artigo 3º, determina os casos em que a impenhorabilidade resta afastada, criando um sistema coerente de proteção a diferentes bens jurídicos: crédito decorrente do financiamento destinado à construção ou à aquisição do imóvel; crédito de pensão alimentícia; cobrança de impostos, predial ou territorial, taxas e contribuições devidas em função do imóvel familiar; execução de hipoteca sobre o imóvel oferecido como garantia real pelo casal ou pela entidade familiar; por ter sido o imóvel adquirido com produto de

² BREITMAN, Nei. Algumas considerações sobre a (im)penhorabilidade do bem de família - evolução do instituto. **Revista Síntese Direito de Família**. São Paulo. v.14. n.74. p.119-131. out/nov. 2012, p. 121.

³ VELOSO, Zeno. Bem de família. **Revista de Direito Civil, Imobiliário, Agrário e Empresarial**. São Paulo. v.15. n.55. p.112-20. jan./mar. 1991, p. 119-20.

crime ou para execução de sentença penal condenatória a ressarcimento, indenização ou perdimento de bens; obrigação decorrente de fiança concedida em contrato de locação⁴.

Dentre essas possibilidades, o tema ora em debate é a penhorabilidade do bem de família quando da execução de hipoteca sobre o imóvel oferecido como garantia real pelo casal ou pela entidade familiar. A pergunta que emerge é: sendo o Estado o instituidor do bem de família, pode o seu proprietário dispor dessa garantia e oferecê-lo como garantia real de dívida?

A resposta é sim, mas em determinadas circunstâncias. Isso porque o Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento de que esta exceção deve ser interpretada de forma restritiva, tendo em vista que a Lei 8.009/90 traz como principal objetivo a preservação da família. Nesse passo, a hipótese ali descrita deve cingir-se aos casos mais comuns, em que os devedores constituíram a hipoteca como garantia da própria dívida, como nos financiamentos de imóveis, constituindo-se em beneficiários diretos⁵. Em outras palavras, a impenhorabilidade do bem de família só não será oponível nos casos em que o empréstimo contratado foi revertido em proveito da entidade familiar⁶.

3. A EMPRESA E A CARACTERIZAÇÃO DE DÍVIDA DE TERCEIRO

A empresa é uma organização civil ou comercial estruturada para colocar em circulação no mercado bens e serviços. Constituída como sociedade, é pessoa jurídica de direito privado, nos termos do artigo 44 do Código Civil.

Seus sócios podem ser pessoas naturais ou outras pessoas jurídicas, mas a sociedade forma "uma entidade à parte, absolutamente distinta das pessoas naturais que as integram"⁷. Desta feita, a pessoa jurídica constituída pela sociedade empresarial "não se confunde com o seu

⁴ Excludente de impenhorabilidade do bem de família confirmada pelo STJ: "É válida a penhora de bem de família pertencente a fiador de contrato de locação." (Súmula 549, Segunda Seção, julgado em 14/10/2015, DJe 19/10/2015)

⁵ STJ. **REsp 677.643/PR**, 4ª T., Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 06/09/2005, DJ 26/09/2005, p. 394.

⁶ STJ. **AgRg no AREsp 48.975/MG**, 4ª T., Rel. Min. Marco Buzzi, j. em 17/10/2013, DJe 25/10/2013.

⁷ ALMEIDA, Amador Paes de. **Manual das sociedades comerciais**: direito de empresa. 20ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 29.

titular (o empresário ou a sociedade empresária), nem com o complexo organizado de bens (estabelecimento) usado na atividade econômica"⁸.

A constituição da personalidade jurídica da empresa permite a existência de patrimônio autônomo, que não pertence a nenhum dos indivíduos que compõem a sociedade. Por outro lado, o patrimônio desses indivíduos também não se confunde com o patrimônio societário.

Em suma, a empresa é um terceiro em relação aos seus sócios.

Diante dessa constatação, em atenção à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o imóvel oferecido como garantia de dívida contraída pela empresa - ente que não se confunde com a pessoa física dos sócios, e, portanto, dívida contraída a bem de terceiro - não pode ser penhorado se constituir bem de família.

Ou seja, se a exceção de impenhorabilidade do bem de família para execução de hipoteca sobre o imóvel oferecido como garantia real pelo casal ou pela entidade familiar é interpretada restritivamente, como visto acima, sendo possível apenas em caso de dívida da própria família, ela não abarca a dívida contraída por terceiro, ainda que seja empresa cujo sócio é dono do imóvel.

O STJ pacificou o entendimento de que ainda que dado em garantia de empréstimo concedido a pessoa jurídica, é impenhorável o imóvel de sócio se ele constitui bem de família, porquanto a regra protetiva, de ordem pública, aliada à personalidade jurídica própria da empresa, não admite presumir que o mútuo tenha sido concedido em benefício da pessoa física, situação diversa da hipoteca prevista na exceção consignada no inciso V, do art. 3º, da Lei n. 8.009/90⁹.

⁸ MAMEDE, Gladston; MAMEDE, Eduarda Cotta. **Divórcio, dissolução e fraude de bens**: simulações empresariais e societárias. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 8.

⁹ STJ. **REsp 302.186/RJ**, 4ª T., Rel. Min. Barros Monteiro, Rel. p/ Acórdão Min. Aldir Passarinho Junior, j. 11/12/2001, DJ 21/02/2005, p. 182. No mesmo sentido: "... II. A exceção à impenhorabilidade prevista no art. 3º, inciso V, da Lei n. 8.009/90, não se aplica à hipótese em que a hipoteca foi dada para garantia de empréstimo contraído pela empresa, da qual é sócio o titular do bem. Precedentes." (STJ. **REsp 1035636/PR**, 4ª T., Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 22/03/2011, DJe 28/03/2011) e "1. Esta Corte Superior possui jurisprudência pacificada no sentido de ser inadmissível constrição sobre bem de família dado em hipoteca como garantia de dívida contraída por terceiro, em virtude de tal hipótese não ser abrangida pela exceção prevista no inciso V do art. 3º da Lei n. 8.009/90, a qual engloba tão somente a hipótese em que o bem é dado em garantia de dívida da própria entidade familiar. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ. AgRg no **REsp 1163841/RJ**, 4ª T., Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 09/04/2013, DJe 17/04/2013)

A impenhorabilidade do imóvel residencial tem como escopo a segurança da família - não do direito de propriedade. Por isso, não pode ser objeto de renúncia pelos donos do imóvel para a garantia de dívida de terceiro, ainda que este terceiro seja sociedade empresária, da qual o sócio é o próprio titular do bem gravado, onde reside com seus familiares¹⁰.

Em suma, caso um dos sócios de uma empresa dê em garantia de uma dívida da sociedade imóvel residencial seu, este mesmo imóvel não poderá ser penhorado caso seja bem de família, já que a garantia real teria sido dada para débito de terceiro em relação à entidade familiar.

4. EMPRESA FAMILIAR, DÍVIDA E BEM DE FAMÍLIA

Já se sabe que o bem de família é, em regra, impenhorável para satisfação de dívidas. Anotou-se também que a própria lei que o institui prescreve as exceções em que o imóvel residencial da família poderá garantir a dívida, sendo uma delas a execução de hipoteca sobre o imóvel oferecido como garantia real pelo casal ou pela entidade familiar.

Restou demonstrada, ainda, a interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça a essa exceção, qual seja, que a família só pode dispor da impenhorabilidade de sua residência quando a dívida é em seu próprio benefício, excluída a garantia a dívida de terceiros, inclusive a empresa de que é sócio o titular do bem.

Mas pende de análise o problema proposto no início deste trabalho: e quando essa empresa é uma empresa familiar? A dívida por ela contraída é um débito em benefício da entidade familiar?

¹⁰ STJ. **AgRg no Ag 711.179/SP**, 3ª T., Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 04/05/2006, DJ 29/05/2006, p. 235 e STJ. **AgRg no AREsp 150.519/SP**, 3ª T., Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 25/09/2012, DJe 28/09/2012.

O primeiro desafio apresentado por esta pergunta é a definição do que seja uma empresa familiar, uma vez que não se trata de espécie típica no Código Civil. As empresas familiares, na verdade, podem apresentar as mais diversas configurações e tipos societários¹¹.

Segundo Roberta Nioac Prado, inobstante a ausência de um conceito unânime de empresa familiar, há elementos recorrentes para sua definição:

(i) a empresa familiar é aquela que se identifica com uma família há pelo menos duas gerações, pois é a segunda geração que, ao assumir a propriedade e a gestão, transforma a empresa em familiar; (ii) é familiar quando a sucessão da gestão está ligada ao fator hereditário; (iii) é familiar quando os valores institucionais e a cultura organizacional da empresa se identificam com os da família; (iv) é familiar quando a propriedade e o controle acionário estão preponderantemente nas mãos de uma ou mais famílias.¹²

Das possibilidades acima apresentadas, a quarta definição é a que mais se coaduna com o entendimento que o Superior Tribunal de Justiça vem dando para o termo "empresa familiar". É que, na realidade, a despeito da mais abalizada doutrina empresarial, o critério estabelecido pelo STJ para a classificação como empresa familiar foi o de todos os sócios pertencerem a um único núcleo familiar, sendo, normalmente, cônjuges.

René Werner ressalta que empresas familiares de primeira geração são consideradas, em regra, empresas empreendedoras, fazendo-se, assim uma diferenciação entre elas¹³. Essa classificação em momento nenhum é feita pelo STJ, bastando, para seu enquadramento, que os únicos sócios da empresa formem uma entidade familiar.

¹¹ "Inicialmente é de se ter claro que as empresas familiares podem apresentar as mais diversas características. Em termos de porte, quanto ao faturamento e à geração de empregos diretos e indiretos, existem empresas familiares em todas as classificações: grupos e conglomerados empresariais, empresas grandes, médias, pequenas ou micro, podendo, ainda, atuar em qualquer segmento de negócio e explorar quaisquer tipos de atividades no comércio, na indústria ou na prestação de serviços." PRADO, Roberta Nioac. *Empresas familiares - governança corporativa, familiar e jurídico-sucessória*. In: PRADO, Roberta Nioac (coord.) **Empresas familiares: governança corporativa, governança familiar e governança jurídica**. São Paulo: Saraiva, 2011, páginas 17-75, p. 19.

¹² PRADO, Roberta Nioac. *Empresas familiares - governança corporativa, familiar e jurídico-sucessória*. In: PRADO, Roberta Nioac (coord.) **Empresas familiares: governança corporativa, governança familiar e governança jurídica**. São Paulo: Saraiva, 2011, páginas 17-75, p. 20.

¹³ WERNER, René Alfonso Isaac. *Teoria e prática da governança familiar: aspectos tangíveis e intangíveis*. In: PRADO, Roberta Nioac (coord.) **Empresas familiares: governança corporativa, governança familiar e governança jurídica**. São Paulo: Saraiva, 2011, páginas 173-199, p. 175.

Em pesquisa na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, pode-se selecionar onze julgados que tratam explicitamente da questão em tela¹⁴. A análise atenta dos acórdãos apresenta uma mudança no entendimento do STJ nos últimos anos a respeito do tema.

Entre 2005 e 2012 foram julgados cinco casos sobre a possibilidade de penhora de bem de família como garantia hipotecária de dívida da empresa familiar, todos pela Quarta Turma daquele Tribunal. Em todos eles foi reconhecida a impenhorabilidade do imóvel residencial da família, afastada a constrição por se tratar de débito de terceiro e pela impossibilidade de presunção de benefício da família em relação ao crédito tomado.

Restou consignado que a exceção do inciso V do art. 3º da Lei 8.009/90 deveria se restringir às hipóteses em que a hipoteca é instituída como garantia da própria dívida, constituindo-se os devedores em beneficiários diretos. A situação dos casos analisados seriam diferentes porque a dívida havia sido contraída pela empresa familiar, ente que não se confundiria com a pessoa dos sócios¹⁵.

A ementa do REsp 988.915 a seguir transcrito é esclarecedora nesse sentido:

1. Para que seja reconhecida a impenhorabilidade do bem de família, não é necessária a prova de que o imóvel em que reside a família do devedor é o único de sua propriedade. 2. Não se pode presumir que a garantia tenha sido dada em benefício da família, para, assim, afastar a impenhorabilidade do bem com base no art. 3º, V, da Lei 8.009/90. 3. Somente é admissível a penhora do bem de família hipotecado quando a garantia foi prestada em benefício da própria entidade familiar, e não para assegurar empréstimo obtido por terceiro. 4. Na hipótese dos autos, a hipoteca foi dada em garantia de dívida de terceiro, sociedade empresária, a qual celebrou contrato de mútuo com o banco. Desse modo, **a garantia da hipoteca, cujo objeto era o imóvel residencial dos ora recorrentes, foi feita em favor da pessoa jurídica, e não em benefício próprio dos titulares ou de sua família, ainda que únicos sócios da empresa, o que afasta a exceção à impenhorabilidade do bem de família prevista no inciso V do art. 3º da Lei 8.009/90.** 5. Recurso especial conhecido e provido¹⁶. (grifos nossos)

Ocorre que, a partir de 2013, com o julgamento paradigmático do REsp 1.413.717, de relatoria da Min. Nancy Andrichi, o posicionamento do STJ se alterou para permitir a

¹⁴ Podem existir julgados do STJ que julgaram a *quaestio juris* sem especificar que se tratava de empresa familiar. Nesse caso, os acórdãos não foram considerados para fins dessa pesquisa.

¹⁵ STJ. **AgRg no Ag 597.243/GO**, 4ª T., Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 03/02/2005, DJ 07/03/2005, p. 265; STJ. **REsp 677.643/PR**, 4ª T., Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 06/09/2005, DJ 26/09/2005, p. 394; STJ. **REsp 1022735/RS**, 4ª T., Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 15/12/2009, DJe 18/02/2010; e STJ. **REsp 1035636/PR**, 4ª T., Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 22/03/2011, DJe 28/03/2011.

¹⁶ STJ. **REsp 988.915/SP**, 4ª T., Rel. Min. Raul Araújo, j. 15/05/2012, DJe 08/06/2012.

penhorabilidade do bem de família para garantia da dívida da empresa familiar, como se observa abaixo:

... **Discute-se a penhorabilidade de bem de família quando oferecido em garantia real hipotecária de dívida de pessoa jurídica da qual são únicos sócios marido e mulher.** 3. O STJ há muito reconhece tratar-se a Lei 8.009/1990 de norma cogente e de ordem pública, enaltecendo seu caráter protecionista e publicista, assegurando-se especial proteção ao bem de família à luz do direito fundamental à moradia, amplamente prestigiado e consagrado pelo texto constitucional (art. 6º, art. 7º, IV, 23, IX, CF/88). 4. Calçada nessas premissas, **a jurisprudência está consolidada no sentido de que a impenhorabilidade do bem de família, na hipótese em que este é oferecido em garantia real hipotecária, somente não será oponível quando tal ato de disponibilidade reverte-se em proveito da entidade familiar.** Precedentes. 5. Vale dizer, o vetor principal a nortear em especial a interpretação do inc. V do art. 3º da Lei 8.009/1990 vincula-se à aferição acerca da existência (ou não) de benefício à entidade familiar em razão da oneração do bem, de tal modo que se a hipoteca não reverte em vantagem à toda família, favorecendo, v.g., apenas um de seus integrantes, em garantia de dívida de terceiro (a exemplo de uma pessoa jurídica da qual aquele é sócio), prevalece a regra da impenhorabilidade como forma de proteção à família - que conta com especial proteção do Estado; art. 226, CF/88 - e de efetividade ao direito fundamental à moradia (art. 6º, CF/88). 6. É indiscutível a possibilidade de se onerar o bem de família, oferecendo-o em garantia real hipotecária. A par da especial proteção conferida por lei ao instituto, a opção de fazê-lo está inserida no âmbito de liberdade e disponibilidade que detém o proprietário. Como tal, é baliza a ser considerada na interpretação da hipótese de exceção. 7. **Em se tratando de exceção à regra da impenhorabilidade - a qual, segundo o contorno conferido pela construção pretoriana, se submete à necessidade de haver benefício à entidade familiar -, e tendo em conta que o natural é a reversão da renda da empresa familiar em favor da família, a presunção deve militar exatamente nesse sentido e não o contrário.** A exceção à impenhorabilidade e que favorece o credor está amparada por norma expressa, de tal modo que impor a este o ônus de provar a ausência de benefício à família contraria a própria organicidade hermenêutica, inferindo-se flagrante também a excessiva dificuldade de produção probatória. 8. **Sendo razoável presumir que a oneração do bem em favor de empresa familiar beneficiou diretamente a entidade familiar, impõe-se reconhecer, em prestígio e atenção à boa-fé (vedação de *venire contra factum proprium*), a autonomia privada e ao regramento legal positivado no tocante à proteção ao bem de família, que eventual prova da inocorrência do benefício direto é ônus de quem prestou a garantia real hipotecária.** 9. Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, provido¹⁷. (grifos nossos)

Neste mesmo julgado, a eminente relatora destaca que, inobstante a proteção especial conferida ao bem de família, não se pode afastar o prestígio que tem a boa fé no direito brasileiro. Diante disso, faz-se razoável estabelecer que o proveito à família é presumido quando, em razão da atividade exercida por empresa familiar, o imóvel onde reside o casal (únicos sócios daquela) é onerado com garantia real hipotecária para o bem do negócio empresarial.

¹⁷ STJ. REsp 1413717/PR, 3ª T., Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 21/11/2013, DJe 29/11/2013.

Pelo entendimento esposado no REsp 1.413.717, a empresa familiar deixa de ser um terceiro em relação à entidade familiar, afastando a interpretação de que o seu imóvel residencial não poderia garantir a dívida societária.

A partir do julgamento acima explicitado, mais cinco acórdãos foram proferidos pelo STJ sobre a questão em comento - totalizando os seis últimos casos a respeito - todos pela Terceira Turma, sempre no sentido de que é possível a penhora do único imóvel residencial quando dado em garantia de dívida contraída por empresa familiar, salvo se provado que o ato de disposição não beneficiou a família¹⁸.

Anote-se que, por se tratar de presunção, é possível que se demonstre que a família não se beneficiou do ato de disposição¹⁹. Mas recai sobre os proprietários que livremente ofereceram o imóvel em garantia o ônus de provar que os valores devidos pela sociedade empresária que integravam como únicos sócios não reverteram em benefício de sua família.

Nos julgados analisados, também fundamenta essa posição de defesa da presunção do benefício da família o disposto no artigo 335 do Código de Processo Civil, repetida no artigo 375 do novo CPC: em falta de normas jurídicas particulares, o juiz aplicará as regras de experiência comum subministradas pela observação do que ordinariamente acontece e ainda as regras da experiência técnica, ressalvado, quanto a esta, o exame pericial:

Desse modo, versando a espécie acerca de exceção à regra da impenhorabilidade – a exigir, para configuração de sua hipótese de incidência, que a dívida seja contraída em benefício da entidade familiar –, e partindo da constatação de que a reversão em favor da família dos lucros auferidos por empresa cujos únicos sócios são marido e mulher não destoa das regras ordinárias da experiência, é salutar concluir que a presunção deve militar nesse sentido²⁰.

Em suma, ao enfrentar a questão da possibilidade de penhora do imóvel residencial da família quando dado em garantia à dívida constituída por empresa familiar, ou seja, aquelas cujos únicos sócios são de uma mesma entidade familiar, o Superior Tribunal de Justiça se

¹⁸ STJ. REsp 1413717/PR, 3ª T., Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 21/11/2013, DJe 29/11/2013; STJ. AgRg no AREsp 132.792/SC, 3ª T., Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. 11/02/2014, DJe 17/02/2014; STJ. REsp 1421140/PR, 3ª T., Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 03/06/2014, DJe 20/06/2014; STJ. AgRg no REsp 1428587/MT, 3ª T., Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. 12/02/2015, DJe 24/02/2015; STJ. AgRg no REsp 1480892/RS, 3ª T., Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 01/09/2015, DJe 16/09/2015; STJ. AgRg no AREsp 533.465/RS, 3ª T., Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 15/10/2015, DJe 22/10/2015.

¹⁹ STJ. REsp 1421140/PR, 3ª T., Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 03/06/2014, DJe 20/06/2014.

²⁰ STJ. REsp 1421140/PR, 3ª T., Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 03/06/2014, DJe 20/06/2014.

posicionou, de 2005 a 2012, por meio de sua Quarta Turma, pela impenhorabilidade, por se tratar a empresa de terceiro em relação à família. A partir de 2013, ao contrário, o STJ, por meio de sua Terceira Turma, vem consolidando o entendimento de que é penhorável o bem de família dado em garantia real em dívida de empresa familiar por ser possível presumir que os valores tomados beneficiaram a entidade familiar.

5. NOTAS FINAIS

Em atenção à pesquisa jurisprudencial realizada, pode-se afirmar que, atualmente, é passível de execução o bem de família oferecido em hipoteca quando nele residem os únicos sócios da pessoa jurídica devedora.

A empresa familiar, cujos únicos sócios pertencem a um mesmo núcleo familiar, determina a presunção de que as retiradas dessa sociedade beneficiam a família responsável pela sua administração. Se a vantagem não ocorreu, fica a cargo de seus membros a prova que demonstre a inexistência de vantagem.

Para que essa presunção não signifique um desamparo à família e para que o afastamento da penhora não se revele como desprestígio à boa fé que anima o direito civil brasileiro, defende-se aqui que devem ser observados os requisitos presentes no artigo 50 do Código Civil acerca da desconsideração da personalidade jurídica: em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.

Ou seja, o julgador *a quo* deverá ter observado, no plano dos fatos, se houve confusão patrimonial entre empresa familiar e entidade familiar, o que, evidentemente, afastaria a condição de terceiro entre as esferas patrimoniais e obrigacionais da pessoa jurídica e da família.

6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Amador Paes de. **Manual das sociedades comerciais: direito de empresa**. 20ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BREITMAN, Nei. Algumas considerações sobre a (im)penhorabilidade do bem de família - evolução do instituto. **Revista Síntese Direito de Família**. São Paulo. v.14. n.74. p.119-131. out/nov. 2012.

MAMEDE, Gladston; MAMEDE, Eduarda Cotta. **Divórcio, dissolução e fraude de bens: simulações empresariais e societárias**. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2011.

PRADO, Roberta Nioac. Empresas familiares - governança corporativa, familiar e jurídico-sucessória. In: PRADO, Roberta Nioac (coord.) **Empresas familiares: governança corporativa, governança familiar e governança jurídica**. São Paulo: Saraiva, 2011, páginas 17-75.

VELOSO, Zeno. Bem de família. **Revista de Direito Civil, Imobiliário, Agrário e Empresarial**. São Paulo. v.15. n.55. p.112-20. jan./mar. 1991.

WERNER, René Alfonso Isaac. Teoria e prática da governança familiar: aspectos tangíveis e intangíveis. In: PRADO, Roberta Nioac (coord.) **Empresas familiares: governança corporativa, governança familiar e governança jurídica**. São Paulo: Saraiva, 2011, páginas 173-199.