

RazukÂ e Oliveira: Casamento, regime de bens e sucessÃ£o

1. Casamento e regime de bens

No direito civil brasileiro, a regra geral é de ampla liberdade de escolha do regime de bens entre os cônjuges, conforme o artigo 1.639 do Código Civil. A lei permite a escolha dos cônjuges entre os regimes da comunhão parcial, da comunhão universal, da separação de bens e da participação final nos



Não havendo convenção antenupcial, o regime de bens é o da

comunhão parcial. A adoção de outro regime requer pacto antenupcial, lavrado por escritura pública, cuja eficácia depende da realização do casamento, após o que deverá se levado ao Registro de Imóveis do domicílio do casal, para ser registrado no Livro nº 3, providência necessária ao conhecimento de terceiros, consoante o artigo 244 da Lei de Registros Públicos. Ainda, o pacto deverá ser averbado nas matrículas dos imóveis pertencentes ao casal à época do casamento e daqueles que forem adquiridos ao longo do tempo.

2. Separação obrigatória de bens

Impõe a lei o regime da separação obrigatória de bens nos casos enumerados no artigo 1.641 do Código Civil:

- I. Se não observadas as causas suspensivas da celebração do casamento;
- II. Da pessoa maior de 70 anos;
- III. De todos os que dependerem para casar, de suprimento judicial de consentimento ou de idade.

Em tal regime, questão que se coloca é do da comunhão dos aquestos, segundo a súmula 377 do Supremo Tribunal Federal:

No regime de separação legal de bens, comunicam-se os adquiridos na constância do casamento.

Mas o Superior Tribunal de Justiça tem entendido que a sua aplicação depende da prova do esforço comum, sem o que não há comunicação dos aquestos, consoante ficou decidido no julgamento do recurso especial 1.403.419/MG (2013/0304757-6):

"RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. DIREITO DE FAMÍLIA. AÇÃO DE RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL. PARTILHA DE BENS. COMPANHEIRO SEXAGENÁRIO. ART. 1.641, II, DO CÓDIGO CIVIL (REDAÇÃO ANTERIOR À LEI Nº 12.344/2010). REGIME DE BENS. SEPARAÇÃO LEGAL. NECESSIDADE DE PROVA DO ESFORÇO COMUM. COMPROVAÇÃO. BENFEITORIA E CONSTRUÇÃO INCLUÍDAS NA PARTILHA. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. É obrigatório o regime de separação legal de bens na união estável quando um dos companheiros, no início da relação, conta com mais de sessenta anos, à luz da redação originária do art. 1.641, II, do Código Civil, a fim de realizar a isonomia no sistema, evitando-se prestigiar a união estável no lugar do casamento.

2. No regime de separação obrigatória, apenas se comunicam os bens adquiridos na constância do casamento pelo esforço comum, sob pena de se desvirtuar a opção legislativa, imposta por motivo de ordem pública.

3. Rever as conclusões das instâncias ordinárias no sentido de que devidamente comprovado o esforço da autora na construção e realização de benfeitorias no terreno de propriedade exclusiva do recorrente, impondo-se a partilha, demandaria o reexame de matéria fático-probatória, o que é inviável em sede de recurso especial, nos termos da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

4. Recurso especial não provido" (STJ, REsp n. 1.403.419/MG, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 11/11/2014, DJe de 14/11/2014.) (destaques não constam do original).

3. Sucessão entre cônjuges

A regra geral do direito sucessório é que o cônjuge sobrevivente é herdeiro, nos termos do artigo 1.829, III, do Código Civil.

O cônjuge sobrevivente é herdeiro legal, salvo se casado com o falecido no regime da comunhão universal ou da separação obrigatória de bens, a teor do artigo 1829, I, c.c. o artigo 1.641 do Código Civil.

Assim, o cônjuge supérstite participa da sucessão, nos regimes:

- a) da comunhão parcial, se existirem bens particulares;
- b) da separação convencional, e
- c) da participação no final nos aquestos.

Não concorre com os demais herdeiros nos regimes:

- a) da comunhão parcial, se não existirem bens particulares;
- b) da comunhão universal de bens, em que haverá a sua meação;
- c) da separação obrigatória de bens.

Mesmo adotado o regime da separação convencional de bens presentes e futuros, o cônjuge sobrevivente é considerado herdeiro legal, como assentou o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso



especial número 1.382.170/SP (2013 / 0131197-7):

"CIVIL. DIREITO DAS SUCESSÕES. CÔNJUGE. HERDEIRO NECESSÁRIO. ART. 1.845 DO CC. REGIME DE SEPARAÇÃO CONVENCIONAL DE BENS. CONCORRÊNCIA COM DESCENDENTE. POSSIBILIDADE. ART. 1.829, I, DO CC.

1. O cônjuge, qualquer que seja o regime de bens adotado pelo casal, é herdeiro necessário (art. 1.845 do Código Civil).

2. No regime de separação convencional de bens, o cônjuge sobrevivente concorre com os descendentes do falecido. A lei afasta a concorrência apenas quanto ao regime da separação legal de bens prevista no art. 1.641 do Código Civil. Interpretação do art. 1.829, I, do Código Civil.

3. Recurso especial desprovido" (STJ, REsp n. 1.382.170/SP, relator Ministro Moura Ribeiro, relator para acórdão Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Seção, julgado em 22/4/2015, DJe de 26/5/2015).

4. Do cabimento de pacto antenupcial na separação obrigatória de bens, para excluir a comunhão dos aquestos

Já se referiu que, no regime de separação obrigatória de bens, o cônjuge sobrevivente não é considerado herdeiro.

Cabe pacto antenupcial para o maior de 70 anos, adotado o regime da separação obrigatória de bens, excluir a comunhão dos aquestos?

A resposta é afirmativa, consoante precedentes da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo, no julgamento de recursos administrativos, no âmbito de processos de habilitação de casamento. Os pretendentes, um deles ou ambos maiores de 70 anos de idade, houveram lavrado escritura pública de convenção antenupcial para excluir a comunhão dos aquestos. Em face da recusa dos oficiais do Registro Civil à celebração do casamento, foram suscitados pedidos de providências, rejeitados em primeiro grau, mas acolhidos em segundo grau, para autorizar a celebração dos matrimônios:

"Recurso administrativo nº 1065469-74.2017.8.26.0100 (412/2017-E)

REGISTRO CIVIL DE PESSOAS NATURAIS – CASAMENTO – PACTO ANTENUPCIAL – SEPARAÇÃO OBRIGATÓRIA – ESTIPULAÇÃO DE AFASTAMENTO DA SÚMULA 377 DO STF – POSSIBILIDADE.

– Nas hipóteses em que se impõe o regime de separação obrigatória de bens (art. 1641 do CC), é dado aos nubentes, por pacto antenupcial, prever a incomunicabilidade absoluta dos aquestos, afastando a incidência da súmula 377 de Excelso Pretório, desde que mantidas todas as demais regras do regime de separação obrigatória.

Situação que não se confunde com a pactuação para alteração do regime de separação obrigatória, para o de separação convencional de bens, que se mostra inadmissível."



"Recurso administrativo nº 1047631-16.2020.8.26.0100 (63/2021-E)

Registro Civil das Pessoas Naturais – Procedimento administrativo (habilitação para casamento) – Nubente que conta mais de 70 anos de idade – Regime da separação obrigatória de bens (Cód. Civil, atr. 1.641, II)

– Pacto antenupcial em que se prevê o afastamento da incidência da Súmula nº 377 do Supremo Tribunal Federal, para que não haja comunicação de aquestos – Estipulação de regime mais gravoso que o previsto em lei – Possibilidade – Recurso provido para reformar a sentença e, portanto, permitir a habilitação de casamento segundo o pacto antenupcial, como celebrado."

Tais decisões foram proferidas no âmbito de processos administrativos de habilitação de casamento. No plano jurisdicional, em sede de inventário de bens de espólio, encontra-se um julgado do Tribunal de Justiça de São Paulo, no sentido de reconhecer a eficácia do pacto antenupcial que excluiu a comunhão de aquestos:

"INVENTÁRIO. Decisão que declarou a ineficácia da escritura pública, determinando a aplicação da Súmula 377 do E. STF. AGRAVO DE INSTRUMENTO. Inventariante, herdeiro do falecido, o qual era casado com a Agravada pelo regime de separação obrigatória de bens. Nubentes que lavraram escritura pública renunciando expressamente à aplicação da Súmula 377 do E. STF. Escritura pública que se caracteriza como verdadeiro pacto antenupcial. Possibilidade de os nubentes disporem sobre a incomunicabilidade dos aquestos. Entendimento doutrinário de que é possível as partes renunciarem a aplicação da referida Súmula. Agravante que juntou declaração emitida pelo Tabelionato afirmando a intenção dos futuros cônjuges de renunciar à Súmula. Decisão reformada. RECURSO PROVIDO" (TJ-SP; Agravo de Instrumento 2277793-02.2020.8.26.0000; Relator (a): Maria Salete Corrêa Dias; Órgão Julgador: 2ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível – 1ª Vara da Família e Sucessões; Data do Julgamento: 6/07/2021; Data de Registro: 7/7/2021).

Do exposto, conclui-se que a tendência é no sentido de reconhecer a eficácia do pacto antenupcial no regime de separação obrigatória de bens, para excluir a comunhão dos aquestos, prevista na súmula 377 do STF.