

O REGIME DA SEPARAÇÃO OBRIGATÓRIA DE BENS

Mateus Neves Marques de Souza Ruzzante
mateusnevesms@gmail.com

RESUMO: O artigo 1.641 do Código de Processo Civil prevê três hipóteses de aplicação do regime da separação obrigatória de bens ao casamento ou união estável, sendo que uma das situações previstas é o casamento ou união estável de maior de 70 (setenta) anos. Contudo, com a atual tese fixada pelo STF, ao maior de 70 (setenta) anos não é mais imposto esse regime, cabendo às partes a escolha pelo regime de bens mais interessante por meio de escritura pública.

PALAVRAS CHAVE: Casamento; União estável; Regime de bens; Separação obrigatória; Meeiro; Herdeiro; Comprovação; Esforço; Escolha;

INTRODUÇÃO

O Código Civil de 2002, em seu artigo 1.641, inciso II, estabelecia que o regime da separação obrigatória deveria ser o regime de bens para pessoas maiores de 60 (sessenta) anos.

Contudo, em 2010, a Lei nº 12.344 de 9 de dezembro alterou referido artigo, o qual passou a prever a idade limite de 70 (setenta) anos.

É certo que o legislador, ao criar tal regra, teve como objetivo proteger o maior de 70 (setenta) anos e seus herdeiros de casamentos ou uniões estáveis contraídas com interesses única e exclusivamente financeiros.

É uma “prudência legislativa em favor das pessoas e de suas famílias, considerando a idade dos nubentes. É de lembrar que, conforme os anos passam, a idade avançada acarreta maiores carências afetivas e, portanto, maiores riscos corre aquele que tem mais de setenta anos de sujeitar-se a um casamento em que o outro nubente tenha em vista somente vantagens

financeiras, ou seja, em que os atrativos matrimoniais sejam pautados em fortuna e não no afeto¹”.

Nesse sentido o STJ: “A *ratio legis* foi a de proteger o idoso e seus herdeiros necessários dos casamentos realizados por interesse estritamente econômico, evitando que este seja o principal fator a mover o consorte para o enlace” (REsp n. 1.689.152/SC, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 24/10/2017, DJe de 22/11/2017.)

Então, atualmente, prevê o artigo 1.641, inciso II, do CPC, que é obrigatório o regime da separação de bens no casamento de pessoas maiores de 70 (sessenta anos), bem como das pessoas que o contraírem com inobservância das causas suspensivas da celebração do casamento (por exemplo, pessoas que não realizaram partilha de bens do casamento anterior, evitando assim confusão patrimonial) e de todos os que dependerem de suprimento judicial para casar-se (por exemplo, casamento de menor de 18 anos).

Trata-se, então, de um regime criado por lei, em que os bens adquiridos durante o casamento são de propriedade exclusiva do cônjuge que os adquiriu.

QUANDO O CÔNJUGE OU COMPANHEIRO É MEEIRO EM REGIME DE SEPARAÇÃO OBRIGATÓRIA DE BENS?

É possível que o cônjuge ou companheiro seja meeiro mesmo quando adotado o regime de separação obrigatória de bens. Via de regra, nesse regime, não existe meação, mas que pode vir a existir por força da Súmula 377 do STF.

A Súmula 377 do STF prevê que “no regime de separação legal de bens, comunicam-se os adquiridos na constância do casamento”. Verifica-se que a súmula determina que mesmo no regime da separação obrigatória de bens, há meação.

Contudo, a meação não é presumida, é necessário comprovar o esforço comum, o qual deve ser comprovado por meio de uma ação autônoma, uma vez que o inventário não admite produção probatória completa.

¹ MONTEIRO, Washington de Barros. Curso de direito civil: direito de família. São Paulo: Saraiva, 2012.

Esse é o entendimento pacificado do STJ: “No regime de separação legal de bens, comunicam-se os adquiridos na constância do casamento, desde que comprovado o esforço comum para sua aquisição”. STJ. 2ª Seção. EREsp 1.623.858-MG, Rel. Min. Lázaro Guimarães, julgado em 23/05/2018.

Então, a súmula deve ser interpretada da seguinte forma: no regime de separação legal de bens, comunicam-se os adquiridos na constância do casamento, desde que comprovado o esforço comum para sua aquisição.

Assim, caberá ao cônjuge ou companheiro interessado demonstrar inequivocamente que teve verdadeira participação efetiva no esforço para aquisição de determinado bem a ser partilhado em razão de divórcio ou falecimento.

Importante mencionar que essa participação não precisa ser necessariamente financeira, como na situação em que a esposa deixa de trabalhar para cuidar da casa e dos filhos, enquanto o cônjuge permanece trabalhando e adquirindo o patrimônio em seu nome.

O CÔNJUGE OU COMPANHEIRO PODE SER HERDEIRO SE CASADO COM O DE CUJUS EM REGIME DE SEPARAÇÃO OBRIGATÓRIA DE BENS?

Primeiro é necessário verificar com quem o cônjuge ou companheiro do falecido está concorrendo.

Caso ele esteja concorrendo com descendentes (filhos, netos ou bisnetos do falecido), o cônjuge ou companheiro não é herdeiro, não tendo direito a nada na partilha do inventário.

Contudo, caso ele esteja concorrendo com ascendente (mãe, pai, avô ou bisavô do falecido), o cônjuge ou companheiro será herdeiro.

Também, caso esteja sozinho na sucessão, ou seja, se o falecido não tiver descendente ou ascendente, ele ficará com todo o acervo hereditário do falecido.

APLICA-SE A REGRA DO ART. 1.641 DO CÓDIGO CIVIL ÀS UNIÕES ESTÁVEIS?

A regra contida no artigo 1.641 fala em “casamento”, todavia é possível estendê-la também à união estável.

Foi editada a Súmula 655 do STJ nesse sentido: Aplica-se à união estável contraída por septuagenário o regime da separação obrigatória de bens, comunicando-se os adquiridos na constância, quando comprovado o esforço comum (segunda seção, julgado em 09/11/2022, DJe 16/11/2022).

A SEPARAÇÃO OBRIGATÓRIA DE BENS AOS MAIORES DE 70 ANOS E A RECENTE DECISÃO DO STF

Conforme já mencionado, o artigo 1.641, inciso II do CPC prevê que é obrigatório o regime da separação de bens no casamento de pessoas maiores de 70 (sessenta anos).

É certo que a imposição do regime da separação obrigatória para maiores de 70 (setenta) anos é objeto de duras críticas, uma vez que afasta a autonomia privada do idoso que deseja se casar, bem como ofende o princípio da intervenção mínima do Estado.

O STJ reconheceu que “a restrição aos atos praticados por pessoas com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos representa ofensa ao princípio da dignidade da pessoa humana” (REsp 1.171.820/PR, Rel. p/ Acórdão Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 07/12/2010, DJe 27/04/2011).

A doutrina infere no mesmo sentido:

A segunda situação prevista na norma é absurda e inconstitucional. (...) Não podemos extrair dessa norma uma interpretação conforme a Constituição. Muito pelo contrário. O que notamos é uma violência escancarada ao princípio da isonomia, por conta do estabelecimento de uma velada forma de interdição parcial do idoso. Avançada idade, por si só, como se sabe, não é causa de incapacidade! (...) Aliás, com 60 anos (como era o limite original do dispositivo), 70 anos (na atual redação) ou mais idade ainda, a pessoa pode presidir a República. Pode integrar a Câmara de Deputados. O Senado Federal. Poderia, ainda, no limite etário original de 60 anos, compor a mais alta Corte brasileira, na condição de

ministro! E não poderia escolher livremente o seu regime de bens? Não podemos tentar encontrar razão onde simplesmente não existe. Nessa linha, concluímos pela completa inconstitucionalidade do dispositivo sob comento (art. 1641, II), ainda não pronunciada, em controle abstrato, infelizmente, pelo Supremo Tribunal Federal².

Veremos, então, uma decisão recente do Supremo Tribunal Federal que deu outro sentido e interpretação ao artigo 1.641 inciso II do CPC.

Tal dispositivo foi questionado no Supremo Tribunal Federal em um caso envolvendo reconhecimento de união estável.

Observe-se que o STF, ao analisar o caso, partiu da premissa de que a regra da separação obrigatória prevista nos casamentos de maiores de 70 (setenta) anos aplica-se também à união estável (e não somente em casamentos).

Então, entendeu o STF que as regras que impõem a separação obrigatória de bens no casamento aplicam-se também às uniões estáveis.

No caso concreto julgado pelo STF, a companheira, no inventário, pleiteava a sua meação com a justificativa de que se aplicava o regime da comunhão parcial de bens, o qual é regra na união estável. Contudo, a união estável havia sido constituída quando o companheiro (no caso, falecido) já contava com mais de 70 (setenta) anos. A discussão, então, foi se essa regra do artigo 1.641 inciso II impede que a pessoa maior de 70 (setenta) anos escolha outro regime de bens.

O julgamento do STF se deu em um agravo em recurso extraordinário - ARE 1.309.642/SP.

No julgamento do recurso, o STF entendeu que a norma do artigo 1.641 inciso II é constitucional, contudo, ela não impede que o maior de 70 (setenta) anos escolha outro regime de bens para o casamento ou união estável.

² PAMPLONA, Pablo Stolze e Rodolfo, Novo curso de direito civil. Vol. 6. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 327-328

Assim, se a pessoa maior de 70 (setenta) anos, ao celebrar o casamento ou o pacto de união estável ficar inerte, aplica-se o regime da separação obrigatória de bens.

Contudo, essa pessoa pode escolher outro regime de bens, sendo que, entre os cônjuges ou companheiros, prevalece a vontade e a escolha daquele que tem mais de 70 (setenta) anos.

Essa foi a tese fixado pelo STF: “Nos casamentos e uniões estáveis envolvendo pessoa maior de 70 anos, o regime de separação de bens previsto no artigo 1.641, II, do Código Civil, pode ser afastado por expressa manifestação de vontade das partes mediante escritura pública”. STF. Plenário. ARE 1.309.642/SP, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, julgado em 02/02/2024 (Repercussão Geral – Tema 1236).

O STF, no julgamento do recurso, conferiu ao artigo 1.641, II, do CC o sentido de norma dispositiva, ou seja, que a regra pode ser afastada de acordo com a vontade das partes envolvidas, podendo, portanto, a regra do artigo ser afastada por meio de escritura pública. O regime da separação obrigatória de bens que pode vir a ser substituído pelo nubente, desde que atendida as mencionadas formalidades.

Importante mencionar que atualmente, todas as pessoas casadas sob o regime da separação obrigatória de bens podem alterar esse regime.

O STF, no julgamento do recurso, entendeu que isso é possível, sendo que as partes que desejam eleger outro regime devem ingressar com ação judicial de alteração de regime de bens do casamento, a qual depende da presença de ambos os cônjuges ou companheiros (litisconsórcio ativo necessário).

Tratando-se de união estável, as partes devem, no Cartório, lavrar uma escritura pública de alteração de regime de bens.

CONCLUSÃO

Hoje é possível alterar o regime de bens das pessoas maiores de 70 (setenta) anos, pois, após a interpretação dada pelo STF, essas pessoas

passaram a ter autonomia para escolher outro regime que não o da separação obrigatória de bens.

Desta forma, o regime obrigatório de separação de bens nos casamentos e nas uniões estáveis de pessoas maiores de 70 (setenta) anos pode ser alterado, se for a vontade das partes. Caso não se escolha outro regime, prevalecerá a regra disposta no artigo 1.641, II, CC/2002.

E, se podem escolher outro regime no momento da celebração da união estável ou do casamento, é possível também fazerem a escolha e alteração em momento posterior por meio de uma ação de alteração de regime de bens do casamento, no caso de celebração de casamento, ou por meio de uma escritura pública, na hipótese de união estável.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BUENO, Cassio Scarpinella. Curso sistematizado de direito processual civil. 10 ed. v. 2. São Paulo: Saraiva Jur, 2020.

PAMPLONA, Pablo Stolze e Rodolfo, Novo curso de direito civil. Vol. 6. São Paulo: Saraiva, 2015.

Primeiros comentários ao novo código de processo civil: artigo por artigo / coordenação Teresa Arruda Alvim Wambier – 1º ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

MONTEIRO, Washington de Barros. Curso de direito civil: direito de família. São Paulo: Saraiva, 2012.