

## Paolini e Aquino: O pacto antenupcial e a separação de bens

A escolha do regime de bens que vigorará durante a constância do casamento ou da união estável é, sem dúvida alguma, uma importante ferramenta de planejamento sucessório e patrimonial, pois definirá e regulará a propriedade e administração dos bens adquiridos pelo casal, antes e após o casamento. Além disso, possui importantes reflexos no direito sucessório.



O ordenamento jurídico brasileiro prevê quatro tipos de

regimes de bens: a comunhão universal de bens, a separação convencional de bens, a participação final nos aquestos e a comunhão parcial de bens.

Como regra geral, os noivos têm absoluta autonomia e independência para eleger, por meio de uma escritura de pacto antenupcial, o regime de bens que desejarem, podendo, inclusive, eleger um regime híbrido, por meio do qual se apropriariam características de mais de um regime. Por outro lado, caso não seja celebrado um pacto antenupcial, vigorará o regime da comunhão parcial de bens, também conhecido por regime legal de bens.

A autonomia dessa escolha pode, contudo, ser limitada em situações nas quais o Código Civil, por meio do artigo 1.641, impõe o regime da separação obrigatória de bens, quais sejam: quando um dos cônjuges/companheiros for maior que 70 anos; quando for menor de 18 anos; quando se tratar de casamento/união estável entre pessoas que não partilharam patrimônio em razão de divórcio/dissolução anterior ou falecimento de cônjuge/companheiro, entre outras situações.

Embora seja evidente o intuito da lei de proteger certas pessoas que, em virtude da idade ou capacidade, poderiam ser vítimas de possíveis ardis, esse regime foi e continua sendo considerado, por muitos, como inconstitucional, uma vez que constitui imposição legal atentatória contra a liberdade individual.

Diante dessas manifestações, o Supremo Tribunal Federal editou, no ano de 1964, a Súmula nº 377, a qual prevê que, no regime de separação obrigatória, os bens adquiridos na constância do casamento são comunicáveis, ou seja, devem ser partilhados entre o casal, em caso de divórcio. Nota-se, assim, que a Súmula nº 377/1964 praticamente converteu o regime da separação obrigatória em comunhão parcial de bens.

De início, a referida súmula foi aplicada com amplitude. Posteriormente, no entanto, a sua aplicação

---

ficou restrita à comprovação de esforço comum dos cônjuges na aquisição dos bens, para que os mesmos fossem partilhados, sob pena de enriquecimento indevido.

Vale enfatizar que, de acordo com a lei (artigo 1.829, inciso I, do CC), na hipótese de falecimento, o cônjuge sobrevivente, em geral, não é considerado herdeiro se o falecido deixar descendentes (artigo 1.829, inciso I, do CC). Essa afirmação, contudo, dependerá do entendimento do órgão julgador a respeito da necessidade, ou não, de comprovação do esforço comum dos cônjuges na aquisição dos bens.

Apesar do entendimento sumulado do STF, é perfeitamente possível que o regime da separação obrigatória de bens mantenha as suas características originais, previstas no CC, desde que o casal, de comum acordo, celebre, previamente, pacto antenupcial ou contrato de união estável que afaste expressamente os efeitos da Súmula nº 377/1964. Com isso, serão observadas as regras da separação obrigatória, com total e absoluta incomunicabilidade dos bens, inclusive na hipótese de falecimento, ocasião em que todos os bens pertencerão aos descendentes do falecido.

Essa prerrogativa é de fundamental importância se analisarmos o contexto social em que vivemos atualmente. É evidente que os avanços da ciência e da medicina, no Brasil e no mundo, vêm proporcionando uma nova e melhor condição de vida para as pessoas e contribuindo para uma maior longevidade. Como resultado desses avanços, nota-se que pessoas com idade mais avançada (acima de 70 anos) — especialmente viúvas ou divorciadas — estão mais dispostas a se casar novamente ou a constituir uniões estáveis.

Assim, a depender dos objetivos do casal, essa nova realidade confirma o papel fundamental do pacto antenupcial ou do contrato de união estável para afastar, expressamente, a Súmula nº 377/1964, sobretudo porque a grande maioria desconhece os posicionamentos dos tribunais e não pode imaginar que os efeitos patrimoniais do regime da separação obrigatória podem se tornar equivalentes aos do regime da comunhão parcial.

Além disso, a celebração desse pacto antenupcial/contrato de união estável torna-se ainda mais crucial para pessoas que são acionistas de grupos ou *holdings* familiares. O ingresso inesperado de terceiros em tais estruturas corporativas/familiares poderia desequilibrar os votos em um bloco de controle, impactando a gestão dos negócios e, possivelmente, acarretando conflitos familiares passíveis de serem evitados.

#### **Date Created**

14/02/2021