

UNIVERSIDADE FEDERAL DE UBERLÂNDIA
FACULDADE DE DIREITO PROFESSOR JACY DE ASSIS

ANA CLARA CARVALHO RIBEIRO

**A DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE SEPARAÇÃO OBRIGATÓRIA DE
BENS POR FORÇA DA SÚMULA 377 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

Uberlândia

2023

ANA CLARA CARVALHO RIBEIRO

**A descaracterização do regime de separação obrigatória de bens por força da
súmula 377 do Supremo Tribunal Federal**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado à Faculdade de Direito
Professor Jacy de Assis da Universidade
Federal de Uberlândia como requisito
parcial para obtenção do título de bacharel
em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Almir Garcia
Fernandes.

Uberlândia

2023

ANA CLARA CARVALHO RIBEIRO

**A descaracterização do regime de separação obrigatória de bens por força da
súmula 377 do Supremo Tribunal Federal**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado à Faculdade de Direito
Professor Jacy de Assis da Universidade
Federal de Uberlândia como requisito
parcial para obtenção do título de bacharel
em Direito.

Uberlândia, 30 de outubro de 2023.

Banca Examinadora:

Prof. Dr. Almir Garcia Fernandes - UFU

Prof. Dr. Gustavo Henrique Velasco Boyadjian – UFU

Resumo

Nesta pesquisa, o tema abordado é a descaracterização do regime de separação obrigatória de bens devido à Súmula 377 do STF, analisando-a à luz do artigo 1.641 do Código Civil de 2002 e do bem jurídico tutelado. O estudo tem como objetivo destacar como a comunicabilidade de bens estabelecida pela súmula torna o regime de separação legal de bens semelhante ao regime de comunhão parcial de bens, prejudicando a proteção pretendida pelo legislador ao editar o referido artigo. Os objetivos específicos incluem a exploração conceitual do regime de bens, a análise da intenção do legislador ao limitar a autonomia dos casais no que se refere ao regime patrimonial e a exposição das contradições decorrentes das decisões dos Tribunais Superiores. Por fim, destaca-se a necessidade da análise do conteúdo da Súmula 377 do STF, a fim de que se reestabeleça a segurança jurídica quanto ao tema.

Palavras-chave: Direito de família. Separação obrigatória de bens. Súmula 377 do STF.

Abstract

In this research, the topic addressed is the mischaracterization of the mandatory separation of assets regime due to STF Summary 377, analyzing it in light of article 1.641 of the 2002 Civil Code and the protected legal asset. The study aims to highlight how the communicability of assets established by the summary makes the regime of legal separation of assets similar to the regime of partial community of assets, undermining the protection intended by the legislator when editing the aforementioned article. Specific objectives include the conceptual exploration of property regimes, the analysis of the legislator's intent in limiting the autonomy of couples regarding their property regime and the exposure of the contradictions arising from the decisions of the Superior Courts. Finally, it underscores the need to analyze the content of STF Summary 377 is highlighted, in order to reestablish legal certainty on this matter.

Keywords: Family law. Mandatory separation of assets. Precedent 377 of the STF.

Sumário

INTRODUÇÃO.....	7
1. Proteção constitucional da família.....	8
2. Casamento e união estável.....	10
3. Regime de bens.....	12
4. Regime de separação obrigatória de bens.....	15
5. Pacto antenupcial.....	17
6. A súmula 377 do Supremo Tribunal Federal.....	18
CONCLUSÃO.....	21
REFERÊNCIAS.....	23

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa tem como tema principal a descaracterização do regime legal de separação de bens por força da súmula 377 do STF (Supremo Tribunal Federal), considerando o disposto no Art. 1.641, do Código Civil de 2002, sob a perspectiva do bem jurídico tutelado, reputado pelo legislador como essencial à proteção de determinadas pessoas ou situações.

O regime de bens é imprescindível quando se fala em sucessão, na medida em que dele sobrevivem consequências sucessórias e patrimoniais. Nesse ínterim, nos casos expostos no artigo 1.641, do Código Civil, a legislação impõe o regime de bens a ser adotado pelo casal, deliberando a separação legal (obrigatória) de bens.

Sob esse prisma, o legislador ao redigir o supracitado dispositivo legal buscou proteger o idoso dos casamentos realizados por interesse estritamente econômico, bem como os ex-cônjuges e os herdeiros necessários nos casos de casamentos subsequentes, em que não houve prévia partilha do matrimônio anterior.

Contudo, a Súmula 377 do Supremo Tribunal Federal ao estipular a comunicabilidade de bens adquiridos na constância do casamento culmina por descaracterizar a separação obrigatória de bens, equiparando-se, nesse cenário, ao regime de comunhão parcial de bens, inviabilizando a *ratio legis* do Artigo 1.641, do Código Civil.

A pesquisa se mostra relevante, pois aborda questões importantes para a ciência do direito de família e o estudo da hermenêutica perante as decisões do Supremo Tribunal Federal, tangenciando a *mens legis* do Art. 1.641, do Código Civil. No caso em análise, destaca-se que a Súmula 377 do STF ainda é um impasse a ser resolvido, na medida que promove amplo debate e grande divergência no posicionamento dos julgadores.

Justifica-se a pesquisa para que se possa aclarar as relações patrimoniais entre os cônjuges configuradas a partir da decisão do STF, consolidada através de súmula, a qual traz inúmeros questionamentos, principalmente nas relações sucessórias.

A pesquisa em questão tem como objetivo evidenciar a descaracterização do regime legal de separação de bens por força da Súmula 377 do Supremo Tribunal Federal, na medida que a comunicabilidade de bens conferida pela súmula acaba por

equiparar o citado regime ao regime de comunhão parcial de bens, inviabilizando desta maneira, a proteção ao bem jurídico tutelado pelo artigo 1.641 do Código Civil.

Surge, assim, o problema principal de pesquisa: estaria adequada a deliberação do Tribunal em modificar o entendimento sobre a imposição de regime de bens àqueles casos previstos no art. 1641 do Código Civil? A resposta a essa indagação pretende ser respondida com essa pesquisa.

Para cumprir o proposto neste trabalho, optou-se pela realização de pesquisa teórica, com reunião e revisão de material bibliográfico pertinente ao tema proposto, de forma qualitativa e descritiva. No campo dos procedimentos, elegeu-se a metodologia bibliográfica.

1. Proteção constitucional da família

O Código Civil de 1916 (CC/16) previa um modelo único familiar constituído necessariamente por intermédio do matrimônio, isto é, não considerava como família os relacionamentos que não fossem formalizados pelo casamento, bem como estabelecia distinção entre filhos legítimos e ilegítimos, isto com o intuito de manter a matrimonialização do instituto familiar.

As alusões aos relacionamentos fora do casamento e às crianças nascidas de uniões não reconhecidas eram repressivas e tinham como finalidade excluir direitos, numa ineficaz tentativa de manter a supremacia da família baseada no casamento.¹

Isto porque, o CC/16, ao considerar família apenas aqueles que possuíam matrimônio e não prever a dissolução do casamento, deixava às margens da legislação aqueles que não haviam formalizado a relação por intermédio do matrimônio, bem como os filhos apontados como ilegítimos e aqueles que optassem por outras formas de se relacionar, como o concubinato, instituto vigente no Código de 1916.

Nesse sentido, o conceito de família foi ampliado pela Constituição Federal de 1988 (CF/88), em seu artigo 226², que, diferentemente da estrutura familiar marcada

¹ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 14ª Ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2021. p. 46.

² Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. § 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento. (Regulamento) § 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

pelo matrimônio prevista pelo Código Civil de 1916, entende tal instituto como a união afetiva de pessoas, que pode ocorrer, a título de exemplo, pelo casamento, pela união estável, bem como por meio da família monoparental, a qual é constituída pelo descendente e um de seus pais.

Segundo Maria Berenice Dias:

Diz Zeno Veloso que a **Constituição da República** de 1988, num único dispositivo, espancou séculos de hipocrisia e preconceito. Instaurou a **igualdade entre o homem e a mulher** e esgarçou o conceito de família, passando a proteger de forma igualitária todos os seus membros.³ (grifos da autora)

Ainda, entende o texto constitucional que a formação familiar pode ocorrer por diferentes modos e todos possuem a tutela estatal. Ademais, ressalta-se a partir de sua promulgação, a isonomia entre os cônjuges, bem como a inexistência de diferenciação entre os filhos.

Conforme estipulado na Constituição Federal, o Estado assegura a proteção à entidade familiar, compreendendo a coletividade resultante da presença de um dos genitores junto a seus filhos, independentemente da origem desse elo parental, que pode surgir a partir do casamento, da união estável ou da monoparentalidade.⁴ Diante disso, verifica-se o maior grau de proteção dado ao ser humano e sua possibilidade de constituir uma família não mais apenas pelo casamento, mas de modo informal, por meio da união estável, por exemplo. “Ainda que o Estado tenha o dever de regular as relações interpessoais, precisa respeitar a dignidade, a liberdade e a igualdade de todos e de cada um”⁵, aponta Maria Berenice Dias.

Nesse sentido, para Rolf Madaleno:

[...]com a edição da Carta Política de 1988 abriu-se o leque de padrões distintos de núcleos familiares, cujos exemplos não mais se restringiam ao casamento, surgindo a união estável para definir e legalizar a convivência daqueles que viviam à margem da lei e em concubinato, e a família monoparental.⁶

³ VELOSO, Zeno. **Homossexualidade e Direito**. Jornal O Liberal, de Belém do Pará, em 22.5.1999, p. 3, apud DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 14ª Ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2021. p. 46.

⁴ MADALENO, Rolf. **Manual de Direito de Família**. 4ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2022. p. 54.

⁵ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 14ª Ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2021. p. 40.

⁶ MADALENO, Rolf. **Manual de Direito de Família**. 4ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2022. p. 53.

Dessa forma, há um conceito amplo e aberto de família apresentado pela CF/88, a qual prevê proteção para este instituto, uma vez que o percebe como importante matriz de socialização, desenvolvimento e proteção do próprio ser humano. De modo análogo, aponta Joyceane Bezerra de Menezes:

O texto constitucional, sem adjetivar a família, apenas garante-lhe proteção do Estado, por reconhecer a sua natureza cultural e a sua importância no desenvolvimento da personalidade da pessoa e na proteção do idoso.⁷

Diante disso, por ser objeto de tutela estatal, a família por vezes sofre interferências dispostas pelo ordenamento jurídico. Porém, “é preciso demarcar o limite de intervenção do Direito na organização familiar, para que as normas estabelecidas não interfiram em prejuízo da liberdade do “ser” sujeito.”⁸

Nesse interim, é fundamental que a liberdade de “ser” do sujeito seja assegurada, tendo em vista que a família é uma instituição basilar no ordenamento jurídico brasileiro e, sob esse prisma, recebe tutela especial na literatura jurídica do país.

2. Casamento e união estável

A princípio, o matrimônio era ligado unicamente à religião, isto é, o casamento era possível somente para aqueles que fossem adeptos ao catolicismo. Foi somente em 1891, já no período republicano, que o casamento civil foi estabelecido, apesar de ainda conter traços religiosos, como a indissolubilidade do casamento, previsão esta que só foi alterada com a Lei do Divórcio em 1977.⁹

Nesse sentido, a ideia de que a família somente era constituída por intermédio do matrimônio perpetuou-se até a promulgação da Constituição Federal de 1988, a qual quebrou paradigmas ao instituir novos conceitos acerca das formas de se relacionar, para além da oficialidade do casamento.

⁷ MENEZES, Joyceane Bezerra de. **A Família na Constituição Federal de 1988 – Uma instituição plural e atenta aos direitos de personalidade**. Novos Estudos Jurídicos, Itajaí (SC), v. 13, n. 1, p. 119–132, 2009. DOI: 10.14210/nej.v13n1.p119-132. Disponível em: <https://periodicos.univali.br/index.php/nej/article/view/1232>. Acesso em: 23 out. 2023.

⁸ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Direito de família: uma abordagem psicanalítica**. 3ª Ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p.2.

⁹ Lei nº 6.515/1977.

Isso ocorreu, pois, as relações e os vínculos afetivos que não advinham do casamento, com as mudanças da sociedade, ganharam exponencial importância devido ao grande surgimento de relações dessa natureza. Assim, o ordenamento jurídico se viu obrigado a regular tais relações, a exemplo da união estável. Dessa forma, o casamento não mais consistia na única maneira de constituir uma família¹⁰.

A inclusão da união estável como instituição no ordenamento jurídico brasileiro foi devidamente estabelecida com a promulgação da CF/88, e regulamentada pela Lei 9.278/1996 e, posteriormente, pelo CC/2002. Nesse sentido, destaca-se os autores Gagliano e Pamplona Filho, que definem este instituto “[...] como uma relação afetiva de convivência pública e duradoura entre duas pessoas, do mesmo sexo ou não, com o objetivo imediato de constituição de família”¹¹.

No entanto, com o advento de novos institutos, surgiram também discussões acerca da diferenciação estabelecida no Código Civil de 2002 (CC/2002) entre casamento e união estável no que diz respeito, por exemplo, ao regime de bens e à sucessão. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal, no RE 878.694, votou pela inconstitucionalidade do artigo 1.790 do CC/2002, uma vez observada a equiparação desses dois institutos, pela CF/88, no que diz respeito aos direitos hereditários. De acordo com o Ministro Relator Luís Roberto Barroso¹²:

No sistema constitucional vigente, é inconstitucional a distinção de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros, devendo ser aplicado, em ambos os casos, o regime estabelecido no artigo 1.829 do CC/2002.

Assim, revela-se inconstitucional aplicar tratamento diferenciado aos companheiros daquele dado aos cônjuges, uma vez que a Constituição garante a igualdade entre os diversos tipos de família, bem como equipara a união estável ao casamento quando os coloca como modelos de entidade familiar aceitos. Em síntese:

Se a Constituição equipara a união estável ao casamento ao incluí-la entre as formas de entidade familiar que igualmente aceita como válidas, resulta inconstitucional qualquer exclusão aplicada aos

¹⁰ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 14ª Ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2021. p. 464.

¹¹ GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Manual de Direito Civil: volume único**. 6ª Ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022.

¹² RECURSO EXTRAORDINÁRIO 878.694 MINAS GERAIS. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=14300644>. Acesso em: 23 out. 2023.

companheiros por união estável, que os discrimine "in pejus", em cotejo com os cônjuges por casamento¹³.

Desse modo, apesar de equiparados, tais institutos apresentam importante diferença quanto à formalidade. Enquanto a união estável caracteriza-se pela informalidade e dificuldade em demarcar o início do vínculo, o casamento ocorre com a formalização no Cartório de Registro Civil e possui emissão de certidão como forma de provar a união.

Em relação ao casamento, este ocorre por intermédio da manifestação de vontade dos cônjuges perante o juiz e estabelece comunhão de vida entre ambos, os quais são tratados de forma igualitária, conforme previsto nos artigos 1.511 e 1.514 do CC/2002¹⁴. Ademais, o matrimônio, enquanto meio de formação da unidade familiar, é considerado um negócio jurídico especial e não está sujeito a todas as regulamentações do direito contratual.

Por fim, cumpre destacar a possibilidade, garantida pela Constituição Federal de 1988 em seu artigo 226, §3º, de converter a união estável em casamento¹⁵. Para que tal mudança ocorra, é necessário que sejam atendidos todos os requisitos para a celebração do casamento previstos no Código Civil de 2002.

3. Regime de bens

Os regimes de bens não regulamentam exclusivamente a partilha dos bens entre os cônjuges, regem também a vida em comum no que tange o aspecto jurídico dos consortes. Sob esse prisma, o conhecimento acerca dos regimes de bens é determinante para o entendimento das suas implicações no ordenamento jurídico brasileiro, assim como a análise da evolução histórica é imprescindível para assimilar e compreender o pensamento do legislador ao tutelar determinados temas.

¹³ BARROS, Sérgio Resende de. **Direitos humanos da família: dos fundamentais aos operacionais**. 2003. Disponível em: https://ibdfam.org.br/_img/congressos/anais/152.pdf. Acesso em: 23 out. 2023.

¹⁴ Art. 1.511. O casamento estabelece comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges.

Art. 1.514. O casamento se realiza no momento em que o homem e a mulher manifestam, perante o juiz, a sua vontade de estabelecer vínculo conjugal, e o juiz os declara casados.

¹⁵ Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. § 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento. (Regulamento)

A vista disso, as relações matrimônias no ordenamento brasileiro são *a priori* de origem germânica, contudo, tendo em vista que essas relações tiveram fortes bases no império romano, é necessário tangenciar as deliberações acerca do regime familiar nesse período. Assim, existiam duas formas de casamento, quais sejam, *cum manu* e *sine manu*. Naquele a mulher era dissociada da sua família de origem e ingressava na família do marido como se fosse filha, ou neta, e nesse caso, o marido assumiria a posição de *sui iuris* (plenos poderes/pater família) ou *alieni iuris* (dependentes do pater família), respectivamente.

No que diz respeito ao *sine manu*, o vínculo da mulher com a sua família de origem era mantido. Nesse modelo, caso a mulher assumisse o papel de *sui iuris*, os bens não se sujeitariam ao domínio do marido, sendo assim parafernais, em que a consorte conservava seu próprio patrimônio. Por consequência, foi estipulado o dote como forma de compensação as despesas matrimoniais, o qual era o conjunto de bens que seriam integralizados ao patrimônio do varão¹⁶.

No direito germânico por seu turno, o marido tinha o poder de gerir os bens da mulher, salvo os de uso doméstico e bens pessoais, regime esse conhecido por “sistema de de comunidade de administração”, em suma, os bens do casal se tornavam um, em que a administração era realizada pelo marido. Nas palavras de Pontes de Miranda:

“São bem incertas as fontes que nos informa sobre o direito germânico dos tempos primeiros, no tocante às relações bonitária entre os cônjuges. Na época franca, a administração dos bens da mulher pelo marido devida ter feição apenas tutelar: pois que o marido sucedia ao pai da mulher; na defesa dessa, cabia-lhe direito de administração, com fundamento no dever de garantia. Ainda assim, aos poucos, a mulher passou a ter uma parte, até que, antes mesmo da nossa era, se firmou o adágio de que os casados deviam dividir entre si a fortuna e a miséria”.¹⁷

Nesse contexto, com a dissolução da união, a massa de bens deixaria de ser unitária, dividindo-se em bens do marido e bens da mulher. Assim tem-se o princípio de algo que parecido com o regime de comunhão de bens.

¹⁶ VASCONCELOS, N. A. **Breves considerações a respeito do regime de bens: evolução histórica e peculiaridades do tema no ordenamento jurídico brasileiro**. Caderno de Iniciação Científica, [S. l.], n. 4, 2015. Disponível em: <https://revistas.direitosbc.br/CIC/article/view/366>. Acesso em: 23 out. 2023.

¹⁷ MIRANDA. Pontes de. **Tratado de Direito Privado**. Tomo III: Direito de Família. Rio de Janeiro: Borsoi, 1955. p. 211.

Ainda acerca da história do regime de bens, é notável a interferência do direito português. Nas Ordenações Afonsinas, discorriam em casamento segundo o costume do Reino para definir o regime legal de bens, regime esse o qual não fornecia uma uniformidade, considerando que os costumes variam entre regiões. Essa insegurança não existia nas Ordenações Manoelinas, visto que prevalecia o regime de comunhão, salvo se pactuado acordo diverso.

Dito isso, é nítido a influência do Direito Germânico e do Direito Português na legislação matrimonial brasileira, considerando que o Código Civil de 1916 constitui o regime de comunhão universal de bens como regime legal, salvo pacto antenupcial.¹⁸

A partir disso, quando o Código Civil de 1916 foi redigido, reconhecia-se apenas a família oriunda do casamento como instituição legítima. Sob esse enfoque, o casamento era considerado indissolúvel e implicava uma completa integração da vida e dos ativos financeiros do casal. Diante disso, prevalecia o regime de comunhão universal de bens, no qual todos os recursos e obrigações, independentemente de origem ou data de aquisição, eram partilhados de maneira igualitária entre os cônjuges.

Nesse ínterim, podemos conceituar regime de bens como um conjunto de diretrizes que regulam as relações econômicas dos cônjuges, entre si e no tocante a terceiros, durante a vigência da união. Esse sistema, regula especialmente o controle e a gestão de bens anteriores e de bens adquiridos durante o casamento pelas partes ou por cada indivíduo. Apesar de serem numerosos os regimes matrimoniais disciplinados nas legislações dos países pelo mundo, o Código Civil brasileiro prevê apenas quatro, sejam eles:

- Comunhão parcial (arts. 1.658 a 1.666);
- Comunhão universal (arts. 1.667 a 1.671);
- Participação final nos aquestos (arts. 1.672 a 1.686);
- Separação (arts. 1.687 e 1.688).

No entanto, essa previsão jurídica, além de facultar aos cônjuges a escolha dos sobreditos regimes, permite que as partes regulem as suas relações econômicas

¹⁸ SILVA, José Luiz Mônaco da. **O casamento, o regime de bens à luz do direito comparado e o novo regime de participação final nos aquestos**. (2006). Disponível em: <https://repositorio.pucsp.br/jspui/handle/handle/6698> Acesso em: 23 out. 2023.

combinando-se entre si, criando regimes híbridos e elegendo regimes novos e únicos, salvo nas hipóteses especiais do art. 1.641, I a III, em que o regime da separação é imposto compulsoriamente.¹⁹

A existência de bens pertencentes individualmente a cada pessoa e a aquisição de bens compartilhados levantam questões de natureza econômica relacionadas ao controle e à propriedade do patrimônio. Isso se aplica tanto aos bens adquiridos antes ou durante o casamento ou união estável. Essas implicações econômicas perduram mesmo após o fim do relacionamento, seja devido à separação ou ao falecimento de um dos parceiros²⁰.

Portanto, o matrimônio e a união estável determinam a existência de diversos efeitos patrimoniais, tanto em relação aos cônjuges e conviventes como deles para com terceiros. A escolha de regime de bens, tem como ponto fulcral formalizar como se dará o uso, o gozo e as disposições sobre o patrimônio comum dos nubentes, assim como instituir a forma que ocorrerá a administração dos bens e se os bens adquiridos anteriores se comunicam ou não com àqueles adquiridos durante a constância da união estável ou do casamento.²¹ Vale ressaltar que o artigo 1.725 do CC/2002 estabelece que na união estável, à falta de estipulação por escrito entre os companheiros, aplica-se às relações patrimoniais, no que couber, o regime da comunhão parcial de bens.²²

4. Regime de separação obrigatória de bens

Uma vez configurada a união estável ou celebrado o casamento, as partes podem, por meio do pacto antenupcial, escolher entre os regimes de bens estabelecidos em lei ou até mesmo criar um regime próprio. Todavia, há hipóteses elencadas de forma taxativa em que o legislador impede a escolha do regime de bens pelos cônjuges ao definir a separação obrigatória de bens, na qual não há o entrelaçamento do patrimônio das partes. Nesse caso, de acordo com Carlos Roberto

¹⁹ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro 6 – Direito de Família**. 18ª Ed. São Paulo: Editora SaraivaJur, 2021.

²⁰ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 14ª Ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2021. p. 675

²¹ MADUREIRA, Elizandro; GALIO, Morgana Henicka. **A escolha do regime de bens no casamento civil**. Academia de Direito, [S. l.], v. 2, p. 388–412, 2020. DOI: 10.24302/acaddir.v2.2504. Disponível em: <https://www.periodicos.unc.br/index.php/acaddir/article/view/2504>. Acesso em: 23 out. 2023.

²² SILVA, Fauto Bawden de Castro. **Conversão da união estável em casamento e o regime de bens na união estável**. Revista Amagis Jurídica, n. 4, p. 57-74, 2019.

Gonçalves, “por se tratar de regime imposto por lei, não há necessidade de pacto antenupcial”²³.

Ademais, cumpre ressaltar que “os argumentos para a restrição giram em torno da proteção dos cônjuges ou até mesmo como forma de sanção. A primeira situação descrita pelo artigo que abrange as causas suspensivas é caso típico de sanção. Já as outras duas situações geram muitas controvérsias”.²⁴

A previsão desse regime encontra-se no artigo 1.641²⁵, do Código Civil de 2002, o qual determina que a separação legal de bens se aplica a pessoas acima de 70 anos, aos que dependerem de suprimento judicial para realizar o casamento e nas hipóteses de inobservância das causas suspensivas previstas no artigo 1.523, *in verbis*:

Art. 1.523. Não devem casar:

I - o viúvo ou a viúva que tiver filho do cônjuge falecido, enquanto não fizer inventário dos bens do casal e der partilha aos herdeiros;

II - a viúva, ou a mulher cujo casamento se desfez por ser nulo ou ter sido anulado, até dez meses depois do começo da viuvez, ou da dissolução da sociedade conjugal;

III - o divorciado, enquanto não houver sido homologada ou decidida a partilha dos bens do casal;

IV - o tutor ou o curador e os seus descendentes, ascendentes, irmãos, cunhados ou sobrinhos, com a pessoa tutelada ou curatelada, enquanto não cessar a tutela ou curatela, e não estiverem saldadas as respectivas contas.

Parágrafo único. É permitido aos nubentes solicitar ao juiz que não lhes sejam aplicadas as causas suspensivas previstas nos incisos I, III e IV deste artigo, provando-se a inexistência de prejuízo, respectivamente, para o herdeiro, para o ex-cônjuge e para a pessoa tutelada ou curatelada; no caso do inciso II, a nubente deverá provar nascimento de filho, ou inexistência de gravidez, na fluência do prazo.

Por fim, quanto ao parágrafo único do supracitado artigo, entende-se que, caso o juiz resolva pela não aplicação das causas suspensivas estabelecidas nos incisos I,

²³ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro 6 – Direito de Família**. 18ª Ed. São Paulo: Editora SaraivaJur, 2021. p.162.

²⁴ GUEDES, A. P. A.; GHILARDI, D. **Considerações sobre o regime de separação obrigatória de bens e a súmula 377 do supremo tribunal federal**. Revista Eletrônica Direito e Política, [S. l.], v. 12, n. 3, p. 1516–1538, 2017. DOI: 10.14210/rdp.v12n3.p1516-1538. Disponível em: <https://periodicos.univali.br/index.php/rdp/article/view/12108>. Acesso em: 22 out. 2023.

²⁵ Art. 1.641. É obrigatório o regime da separação de bens no casamento: I -das pessoas que o contraírem com inobservância das causas suspensivas da celebração do casamento; II -da pessoa maior de 70 (setenta) anos; III -de todos os que dependerem, para casar, de suprimento judicial.

III e IV, não há que se falar na obrigatoriedade do regime de separação de bens, restando livre a convenção das partes.

5. Pacto antenupcial

A princípio, é permitido aos noivos estabelecer, de acordo sua vontade, as disposições relativas ao seu patrimônio, previamente à celebração do casamento, conforme estabelecido no artigo 1.639 do Código Civil de 2002. Nesse sentido, é por meio do pacto antenupcial que se realiza a determinação do regime patrimonial.

O acordo pré-nupcial e o contrato de convivência estabelecem as diretrizes econômicas que regerão os bens da família, definindo assim o regime patrimonial do casamento ou da união estável. A vigência dessas diretrizes começará, respectivamente, na data da celebração do matrimônio ou no momento em que se comprovar de maneira concreta o cumprimento dos requisitos da união estável.

Entretanto, ao exercerem essa autonomia na definição do regime patrimonial, os nubentes não têm permissão para estabelecer cláusulas que violem os princípios fundamentais previstos na lei ou que se oponham à essência e aos objetivos do matrimônio.²⁶

De forma análoga, explica Rolf Madaleno²⁷:

Entretanto, não é absoluta a autonomia privada do contrato antenupcial, e não apenas em decorrência da nulidade da convenção, ou de qualquer cláusula que contravenha disposição absoluta de lei (CC, art. 1.655), mas, também, porque o pacto antenupcial não perde o seu caráter institucional, uma vez que as partes contratantes não podem modificá-lo sem a intervenção judicial, em pedido devidamente justificado (CC, art. 1.639, § 2º) [...]

Na ausência deste acordo, sua inexistência ou ineficácia, conforme previsto no *caput* do artigo 1.640 do CC/2002²⁸, aplicar-se-á, em relação aos ativos entre os cônjuges, o regime de comunhão parcial, uma vez que a legislação preenche a lacuna deixada pelas partes.

²⁶ Art. 1.655. É nula a convenção ou cláusula dela que contravenha disposição absoluta de lei.

²⁷ MADALENO, Rolf. **Manual de Direito de Família**. 4ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2022. p. 437.

²⁸ Art. 1.640. Não havendo convenção, ou sendo ela nula ou ineficaz, vigorará, quanto aos bens entre os cônjuges, o regime da comunhão parcial.

Ademais, o pacto antenupcial, para ser válido, deve ser formalizado por intermédio de escritura pública, conforme determinação explícita do artigo 1.653, do CC/2002, sendo requisito indispensável para sua validade. Por fim, é válido ressaltar que “o pacto existe, tem validade, faltando-lhe apenas a eficácia que vem depois, com o casamento”.²⁹

6. A súmula 377 do Supremo Tribunal Federal

A legislação civil brasileira faculta aos nubentes pactuar antes do matrimônio o regime que lhes melhor convém quanto aos seus bens, em uníssono ao disposto no artigo 1.639 do Código Civil, prevalecendo, portanto, o princípio da liberdade em relação às convenções antenupciais. Além disso, compete dizer que os cônjuges não estão restritos a optar por um dos regimes estabelecidos pela lei, podendo combiná-los ou alterá-los, sendo possível ainda criar um regime novo e específico para as suas necessidades. Ressaltamos que na ausência de estipulação, é aplicado o regime da comunhão parcial de bens (Código Civil, art. 1.640).

Contudo, em alguns casos, o princípio da liberdade em relação às convenções antenupciais é suprimido, impondo a lei aos consortes o regime da separação obrigatória, nos casos previstos no art. 1.641 do Código Civil.

Nesse contexto, os nubentes mantêm vidas econômicas separadas. Sendo assim, não se fala em patrimônio comum, existe apenas o patrimônio particular de cada um dos cônjuges, os quais que têm plena autonomia no que tange a sua administração e disposição, respondendo cada um pelas dívidas que contrair, salvo na hipótese do disposto no artigo 1.644 do Código Civil.³⁰

Nesse ínterim, a Súmula 377 do Supremo Tribunal Federal (STF) é uma importante referência na jurisprudência brasileira, a qual culmina na descaracterização do regime de bens na separação obrigatória, o qual acaba por transformar-se no regime de comunhão parcial de bens. A citada súmula estabelece o dado entendimento:

²⁹ SANTOS, Francisco Cláudio de Almeida. **O pacto antenupcial e a autonomia privada**. Editora Del Rey, 2006 p.196. Disponível em: <http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/2589>. Acesso em: 25 out. 2023.

³⁰ NEVARES, A. L. M. **O regime de separação obrigatória de bens e o verbete 377 do Supremo Tribunal Federal**. *civilistica.com*, v. 3, n. 1, p. 1-10, 18 ago. 2014.

‘Súmula 377 do STF: No regime de separação legal de bens, comunicam-se os adquiridos na constância do casamento’.

Assim, a sobredita súmula coloca o ordenamento jurídico brasileiro em um estado de insegurança, na medida dos questionamentos quanto à eficácia do regime ora discutido, nas palavras de Ricardo Coelho:

O regime de separação legal de bens é imposto pela lei como forma de proteção de terceiros, contra o enriquecimento ilícito, contudo a nova redação dada ao regime com a edição do Código Civil de 2002 deixou lacunas sobreviventes do antigo código, o de 1916, como a notória Súmula 377 do STF, no qual dispõe “No regime de separação legal de bens, comunicam-se os adquiridos na constância do casamento.” Gerando controvérsias quanto à eficácia do regime legal de separação tendo em vista inúmeras discussões acerca de sua validade legal [...]”³¹.

Faz necessário destacar que a redação da supracitada súmula se deu em um contexto social diverso, em que o intuito de sua elaboração foi incorporar o conceito de que a simples convivência acarreta na presunção de esforço comum dos cônjuges na aquisição de bens. A vista disso, o cerne do legislador foi garantir que nenhum dos nubentes fosse prejudicado e houvesse lacuna para alguma forma de enriquecimento ilícito.³²

Essa tutela estatal se deu no âmbito do Código Civil de 1916, este o qual trazia a seguinte disposição:

“Art. 259. Embora o regime não seja o da comunhão de bens, prevalecerão, no silêncio do contrato, os princípios dela, quanto à comunicação dos adquiridos na constância do casamento”.

Sob esse prisma, com a superação do referido código e a entrada em vigor do Código Civil de 2002, surge o impasse quanto à produção de efeitos da Súmula 377 do STF, considerando que não há mais redação legal equivalente ao Art. 259 do Código passado.³³

³¹ COELHO, Ricardo. **A Ineficácia da Súmula 377 do STF frente ao Novo Código Civil Brasileiro**. Disponível em <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/a-ineficacia-da-sumula-377-do-stf-frente-ao-novo-codigo-civil-brasileiro/142844238>. Acesso em: 25 out. 2023.

³² Ibid. Disponível em <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/a-ineficacia-da-sumula-377-do-stf-frente-ao-novo-codigo-civil-brasileiro/142844238>. Acesso em: 25 out. 2023.

³³ GUEDES, A. P. A.; GHILARDI, D. **Considerações Sobre o Regime de Separação Obrigatória de Bens e a Súmula 377 do Supremo Tribunal Federal**. Revista eletrônica direito e política, v. 12, n. 3, p. 1516, 2017.

Deste modo, a súmula em questão do Supremo Tribunal Federal viola a atual proteção da lei, contrariando o objetivo do legislador. Nesse sentido, é possível verificar a ineficácia do entendimento simplesmente por ter sido elaborado no contexto de um código já revogado, bem como devido à ausência de necessidade de comprovar o esforço comum em adquirir o bem, em conformidade com Maria Berenice:

“A interpretação da súmula é no sentido de que, no regime da separação legal, os aquestos se comunicam pelo simples fato de terem sido adquiridos na constância do casamento, não importando se resultam, ou não, do esforço comum.”³⁴

Diante disso, ao revisar o conteúdo da antiga Súmula n. 377 do Supremo Tribunal Federal, a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça deliberou que “no regime de separação legal de bens, comunicam-se os adquiridos na constância do casamento, desde que comprovado o esforço comum para sua aquisição”.³⁵

Além disso, o Superior Tribunal de Justiça, acerca da súmula 377 do STF, entendeu que é admissível aos cônjuges ou parceiros sujeitos ao regime de separação obrigatória de bens, seja no casamento ou na união estável, a prerrogativa de exercer sua autonomia privada, concordando com termos que considerem mais adequados em relação aos patrimônios que adquirirem no futuro.

Nessa perspectiva, é viável, mediante pacto antenupcial, estabelecer uma cláusula que ofereça maior proteção ao regime de separação legal de bens, de modo a excluir a aplicação da Súmula 377 do STF, com a finalidade de impedir a comunhão dos bens adquiridos.

Diante disso, destaca-se o teor do informativo do STJ:

No casamento ou na união estável, regidos pelo regime da separação obrigatória de bens, é possível que os nubentes/companheiros, em exercício da autonomia privada, estipulando o que melhor lhes aprouver em relação a bens futuros, pactuem cláusula mais protetiva ao regime legal, com o afastamento da Súmula n. 377 do STF, impedindo a comunhão dos aquestos.

³⁴ Dias, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**, cit., p.217.

³⁵ EREsp 1.623.858/MG, Rel. Ministro Lázaro Guimarães (Desembargador convocado do TRF 5ª região), Segunda Seção, DJe 30/05/2018). Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?acao=pesquisar&livre=377&oper#:~:t ext=S%C3%9AMULA%20N.,%C3%A0s%20vagas%20reservadas%20aos%20deficientes>. Acesso em 25 out. 2023.

Assim, o juiz determinou viável a celebração do pacto antenupcial pelos futuros cônjuges ou parceiros com o propósito de evitar a aplicação da Súmula 377 do STF. Isso permite que os nubentes, ao exercerem seu direito à autonomia privada, formalizem o casamento ou união estável com o regime de separação obrigatória, estabelecendo, por meio de escritura pública, a separação de bens de fato, de modo a evitar a comunhão parcial.

Portanto, a Súmula 377 do STF acarreta na descaracterização do regime de separação obrigatória, na medida em que, não estipulado pacto antenupcial, torna-se um regime de separação parcial de bens, de modo diverso, caso celebrado o referido pacto, torna-se um regime de separação convencional de bens.³⁶

CONCLUSÃO

A Constituição Federal de 1988 desempenhou um papel fundamental na transformação do conceito de família no Brasil. Ela reconheceu a união afetiva de pessoas, independentemente de formalização, como a união estável, além de estabelecer o tratamento igualitário entre os cônjuges. Isso não apenas garantiu a liberdade do indivíduo nas formas de se relacionar, como também estendeu a proteção constitucional a todos os membros da família.

Nesse sentido, destacou-se no presente trabalho, o regime de separação obrigatória de bens, imposto nos casos previstos no artigo 1.641 do Código Civil de 2002, com a finalidade de proteger as pessoas com mais de 70 anos, os cônjuges e os herdeiros e evitar que o patrimônio se entrelace de forma a prejudicar as partes, antes que se tenha finalizado a partilha do relacionamento anterior.

Diante disso, a Súmula 377 do Supremo Tribunal Federal, ao descaracterizar o regime de separação obrigatória de bens, equiparando-o a uma espécie de comunhão parcial de bens, trouxe profundas mudanças para o direito de família e sucessões no Brasil. Se por um lado, ela busca promover uma maior equidade nas relações familiares, por outro, gera controvérsias e debates acerca da necessidade de se respeitar a legalidade e a segurança jurídica.

³⁶ REsp 1318281/PE, Rel Min MARIA ISABEL GALLOTTI, 4ª T, j. 01/12/16. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/863287388/inteiro-teor-863287408>. Acesso em 25 out. 2023.

O Superior Tribunal de Justiça, em revisão à Súmula citada, estabeleceu a necessidade de comprovação do esforço comum para a aquisição dos bens durante o casamento ou união estável, para que possa haver a comunicabilidade do patrimônio, quando se estiver diante do regime de separação obrigatória de bens. No entanto, apesar desse novo entendimento, ainda se observa a deturpação do regime imposto a determinados casos pelo CC/2002.

Nesse ínterim, para que o regime de separação obrigatória de bens possa ser aplicado de modo a manter sua finalidade, é necessário que o casal estabeleça um pacto antenupcial que preveja a incomunicabilidade de fato do patrimônio de cada um, o que se torna uma espécie de separação convencional de bens, desconsiderando a finalidade protetiva do legislador ao editar o artigo 1.641 do CC/2002.

Dessa forma, jurisprudência e a doutrina continuam a se debruçar sobre esse tema, e o cenário jurídico permanece dinâmico em relação à aplicação da Súmula 377. Portanto, é fundamental que os operadores do direito estejam atentos a essas discussões e desenvolvam uma compreensão sólida da matéria para que o tema possa ser trabalhado de forma a garantir a segurança jurídica para os cônjuges e herdeiros, bem como garantindo a devida proteção à entidade familiar.

Por fim, não se tem a pretensão de esgotar a discussão sobre o tema, mas sim atuar na tentativa de trazer luz ao debate, fomentando um salutar diálogo sobre a questão analisada.

REFERÊNCIAS

BARROS, Sérgio Resende de. **Direitos humanos da família: dos fundamentais aos operacionais**. 2003. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/_img/congressos/anais/152.pdf>. Acesso em: 23 outubro 2023.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Diário Oficial da União, Brasília, 05 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/DOUconstituicao88.pdf>. Acesso em: 24 out. 2023.

BRASIL. Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002. **Institui o Código Civil**. Diário Oficial da União, Brasília, 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm> Acesso em: 24 out. 2023.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 14ª Ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2021.

GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Manual de Direito Civil**. volume único. 6ª Ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro 6 – Direito de Família**. 18ª Ed. São Paulo: Editora SaraivaJur, 2021.

GUEDES, A. P. A.; GHILARDI, D. Considerações sobre o regime de separação obrigatória de bens e a súmula 377 do supremo tribunal federal. **Revista Eletrônica Direito e Política, [S. l.]**, v. 12, n. 3, p. 1516–1538, 2017. DOI: 10.14210/rdp.v12n3.p1516-1538. Disponível em: <<https://periodicos.univali.br/index.php/rdp/article/view/12108>>. Acesso em: 22 out. 2023.

MADALENO, Rolf. **Manual de Direito de Família**. 4ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2022.

MADUREIRA, E.; GALIO, M. H. A escolha do regime de bens no casamento civil. **Academia de Direito, [S. l.]**, v. 2, p. 388–412, 2020. DOI: 10.24302/acaddir.v2.2504. Disponível em: <<https://www.periodicos.unc.br/index.php/acaddir/article/view/2504>>. Acesso em: 26 out. 2023.

MENEZES, Joyceane Bezerra de. A Família na Constituição Federal de 1988 – Uma instituição plural e atenta aos direitos de personalidade. **Novos Estudos Jurídicos**, Itajaí (SC), v. 13, n. 1, p. 119–132, 2009. DOI: 10.14210/nej.v13n1.p119-132. Disponível em: <https://periodicos.univali.br/index.php/nej/article/view/1232>. Acesso em: 23 out. 2023.

MIRANDA. Pontes de. **Tratado de Direito Privado**. Tomo III: Direito de Família. Rio de Janeiro: Borsoi, 1955.

NEVARES, Ana Luiza Maia. **O regime de separação obrigatória de bens e o verbete 377 do Supremo Tribunal Federal**. 2014. Disponível em: <https://civilistica.emnuvens.com.br/redc/article/download/576/420/#:~:text=Se%20o%20casamento%20estava%20sujeito,os%20adquiridos%20na%20const%C3%A2ncia%20do%20Acesso> em: 24 out. 2023.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Direito de família: uma abordagem psicanalítica**. 3ª Ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 878.694 MINAS GERAIS. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=14300644>. Acesso em 25 out. 2023.

SANTOS, Francisco Cláudio de Almeida. **O pacto antenupcial e a autonomia privada**. Editora Del Rey, 2006 p.196. Disponível em: <http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/2589>. Acesso em: 25 out. 2023

SILVA, Fauto Bawden de Castro. Conversão da união estável em casamento e o regime de bens na união estavel. **Revista Amagis Jurídica**. n. 4. p. 57-74, 2019.

SILVA, José Luiz Mônaco da. **O casamento, o regime de bens à luz do direito comparado e o novo regime de participação final nos aquestos**. (2006). Disponível em: <https://repositorio.pucsp.br/jspui/handle/handle/6698> Acesso em: 23 out. 2023

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Súmula 377**. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/sumariosumulas.asp?base=30&sumula=4022#:~:text=No%20regime%20de%20separa%C3%A7%C3%A3o%20legal,adquiridos%20na%20const%C3%A2ncia%20do%20casamento.&text=A%20pesquisa%20no%20banco%20de,a%20Constitui%C3%A7%C3%A3o%20Fe>. Acesso em: 24 out. 2023.

VASCONCELOS, N. A. Breves considerações a respeito do regime de bens: evolução histórica e peculiaridades do tema no ordenamento jurídico brasileiro. **Caderno de Iniciação Científica**, [S. l.], n. 4, 2015. Disponível em: <https://revistas.direitosbc.br/CIC/article/view/366>. Acesso em: 23 out. 2023.

VELOSO, Zeno. Homossexualidade e Direito. **Jornal O Liberal**. Belém do Pará, em 22.5.1999, p. 3, apud DIAS, Maria Berenice. Manual de Direito das Famílias. 14ª Ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2021.