

**Ao Excelentíssimo Senhor Doutor Juiz da Primeira Vara de Registros Públicos
da Capital de São Paulo**

Ref. Protocolo 215708

Interessado: Espólio de Alcídia Gragel.

Ementa: Separação obrigatória de bens. Comunicação de aqüstos.

SÉRGIO JACOMINO, 5º Oficial de Registro de Imóveis da Capital de São Paulo, atendendo ao requerimento formulado por Espólio de ALCÍDIA GRAGEL, representado por NEIDE APARECIDA PINHEIRO, vem perante Vossa Excelência suscitar dúvida, nos termos do art. 198 da Lei 6.015, de 1973, pelas razões a seguir declinadas.

Procedimentos preliminares

Em 14 de agosto de 2008 (protocolo 213.942) ingressou a registro a certidão da escritura pública de doação lavrada pelo 2º Tabelião de Jundiaí, São Paulo (livro 647, fls. 181 verso) pela qual ORLANDO GUZZO doou o imóvel da matrícula 36.337, deste Registro, a ALCÍDIA GRAGEL.

Dito título foi examinado e o seu registro denegado em virtude de o imóvel ter sido adquirido a título oneroso na vigência de matrimônio cujo regime de bens é o da separação obrigatória ou legal de bens.

De acordo com o entendimento predominante no Eg. Conselho Superior da Magistratura de São Paulo, com arrimo na Súmula 377, do E. Supremo Tribunal Federal presume-se que se comunicam os bens adquiridos a título oneroso na constância do casamento celebrado no regime da separação legal de bens, independentemente da prova do esforço comum.

Não concordando com a exigência, os interessados protocolizaram novamente o título (protocolo 215.708) e requereram a suscitação de dúvida.

Fundamento legal da denegação de registro

O registro foi denegado em virtude de o imóvel ter sido adquirido por ORLANDO GUZZO que foi casado pelo regime da separação obrigatória de bens com APPARECIDA MARCHETTI GUZZO. E os bens assim adquiridos onerosamente presumem-se em comunhão.

É certo que o caso comporta um enfoque menos singelo, já que o imóvel *pertencia anteriormente a APPARECIDA MARCHETTI GUZZO*.

De fato, adquirido pela varoa no estado civil de solteira a 31 de outubro de 1964 (Transcrição 46.053), somente a 25 de novembro de 1978 contrairia núpcias com ORLANDO GUZZO. Posteriormente, a 19 de fevereiro de 1982, transmitiria o bem imóvel do qual era única e exclusiva proprietária.

O fato digno de nota é que o impedimento legal de se contrair matrimônio, adotando-se livremente o regime de bens, colhia o varão, que contava, à época do casamento, com 75 anos (a varoa ostentava somente 42 anos).

Além disso, lembrando-se da célebre frase de PONTES DE MIRANDA - “não se interpretam leis sem se entenderem” – seria necessário relevar que a restrição legal à livre pactuação do regime se dirige no sentido de proteger o patrimônio do nubente provento, já que se presume que este teria, no dizer de WASHINGTON DE BARROS MONTEIRO, “maiores carências afetivas e, portanto, maiores riscos corre aquele que tem mais de sessenta anos de sujeitar-se a um casamento em que o outro nubente tenha em vista somente vantagens financeiras”. (*Curso. Direito de Família. 37ª ed. rev. at. SILVA. Regina Beatriz Tavares da. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 217-8*). Mas o imóvel foi transmitido justamente em seu favor...

Aparentemente, a varoa alienou ao marido todo o seu patrimônio, procurando fazer o inventário ainda em vida. De fato, a alienação se deu a 19 de fevereiro de 1982 e ela viria a falecer no dia seguinte, não deixando outros herdeiros que não a sua mãe, AMÉLIA P. MARCHETTI. Os bens imóveis não foram arrolados.

Ainda recentemente, V. Excelência julgou improcedente dúvida suscitada por colega paulistano (Processo 583.00.2007.240561-0) deferindo o registro de pacto antenupcial em que se estabeleceu a possibilidade de livre disposição entre cônjuges casados no regime de separação legal de seus bens.

Na R. decisão Vossa Excelência cita precedente do Min. CEZAR PELUSO (Ap. Cv. 7.512-4/2-00, TJSP, julgamento 18/08/98, São José do Rio Preto) em que acena com a inconstitucionalidade do art. 258, parágrafo único, II do Código de

1916 e com substanciosos argumentos sustenta a possibilidade de doação entre cônjuges casados no regime da separação obrigatória de bens.

O Registrador LUCIANO LOPES PASSARELLI, comentando a referida decisão proferida por Vossa Excelência, deixou consignado importante aspecto relacionado com a distinção entre os regimes decorrentes de condomínio e do casamento. Segundo ele, os bens excluídos da comunhão podem ser livremente alienados entre os cônjuges.

“É possível a venda e compra e a doação entre cônjuges casados no regime da separação obrigatória de bens?”.

“Esse tema sempre se mostrou tormentoso, em razão de uma aparente confusão acerca do conceito de burla ao regime de bens”.

“Com todo o respeito aos que entendem que a alienação entre cônjuges pode configurar referida burla, me parece que, com relação aos bens excluídos da comunhão, não há porque cogitá-la”.

“É preciso, quanto a isso, ter em mente que uma coisa é a comunicação dos bens por força do regime de bens adotado, outra, diversa, é o condomínio comum, ou voluntário, como o Código Civil de 2002 o nominou e disciplinou nos artigos 1.314 e seguintes. A primeira é forma de co-propriedade peculiar, oriunda do direito de família. A segunda advém do direito das coisas”.

“Parece-me absolutamente necessário não confundi-los”. (BE-Irib 3.341, de 11/6/2008).

Todavia, a Súmula 377, do Supremo Tribunal Federal, não foi revogada. Ela reza que “no regime de separação legal de bens, comunicam-se os adquiridos na constância do casamento”.

Abstraindo-se todos os fatos alinhavados anteriormente, tem-se que a aquisição se deu na vigência de casamento celebrado no regime da separação legal de bens. Tratando-se de típica presunção, somente pode ser elidida judicialmente.

Vossa Excelência julgou recentemente caso análogo que pode ser indicado:

Dúvida – regime separação de bens – comunicação dos bens adquiridos a título oneroso na constância do casamento independentemente do esforço comum. Súmula 377, do STF. Procedência. (Processo Nº 583.00.2008.129351-5).

“Já está consolidado nesta Corregedoria Permanente, com arrimo na Súmula 377, do E. Supremo Tribunal Federal, que se comunicam os bens adquiridos a título oneroso na constância do casamento celebrado no regime da separação legal de bens, independentemente da prova do esforço comum”.

“Nessa linha, a doutrina de Milton Paulo de Carvalho: ‘o entendimento sumulado permanece em vigor, devendo ser levado em consideração para os casos de separação

obrigatória de bens, ou seja, aqueles previstos no artigo comentado (art. 1641 do Código Civil atual). Assim, embora a questão seja controversa, entende-se que os bens adquiridos na constância do casamento, independentemente de que tenham sido provenientes do esforço comum, comunicar-se-ão, evitando-se que sobrevenha injustiça a qualquer um dos cônjuges, quando, após alguns anos de vida conjugal, houver incrementado no patrimônio de um deles'. (Código Civil Comentado, Coord. Min. Cezar Peluso, pág. 1603, Ed. Manole).

“Odette Rocco já era casada com Vincenzo Rocco quando adquiriu o imóvel em questão. Isso fez com que o bem se comunicasse a seu consorte, razão pela qual a carta de sentença extraída dos autos de inventário (arrolamento) de Vincenzo Rocco deve ser aditada, incluindo-se referido bem objeto da transcrição nº 98.558, do 6º RI, para que o título recusado possa, enfim, ser registrado”.

Essa é a razão da denegação de registro.

Apresento a Vossa Excelência os protestos de estima e consideração.

São Paulo, novembro de 2008.

SÉRGIO JACOMINO, Oficial