



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2021.0000438972

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1019978-36.2016.8.26.0114, da Comarca de Campinas, em que é apelante L. M. DE J. B. (JUSTIÇA GRATUITA), são apelados M. F. F. DO C. (ESPÓLIO) e I. F. F. DO C..

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 9ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores EDSON LUIZ DE QUEIROZ (Presidente sem voto), PIVA RODRIGUES E GALDINO TOLEDO JÚNIOR.

São Paulo, 8 de junho de 2021.

ROGÉRIO MURILLO PEREIRA CIMINO

Relator

Assinatura Eletrônica

Voto nº 3634

Apelação Cível nº 1019978-36.2016.8.26.0114

9ª Câmara de Direito Privado

Comarca: Campinas - 3ª Vara de Família e Sucessões

Apelante: L. M. de J. B.

Apelados: M. F. F. do C. e I. F. F. do C.

Juiz: Venilton Cavalcanti Marrera.

APELAÇÃO. Ação de nulidade de cláusula de eleição de regime de bens adotado em escritura pública de declaração de união estável. Sentença que reconheceu a decadência do pleito autoral, fundamentada no decurso de prazo para reclamar vício de consentimento na modalidade erro. Inconformismo da parte autora. Acolhimento. Escritura pública na qual as partes declararam viver em união estável desde há seis anos antes da lavratura do documento. Regime de separação total de bens adotado no momento da celebração, perante o Tabelião, da escritura de declaração de união estável. Nulidade da cláusula de regime patrimonial reconhecida. Forma prescrita em lei não observada. Necessidade de contrato apartado, específico, para adoção de regime diverso da comunhão parcial de bens. Exegese dos artigos 1.725 e 1.640, parágrafo único, do Código Civil. Sentença reformada. Recurso provido.

Trata-se de recurso de apelação interposto contra a r. sentença de fls. 185/186, que julgou extinto o feito, com julgamento de mérito, ao reconhecer a decadência do pleito autoral.

A parte autora, ora apelante, sustenta, em síntese, que na união estável havida entre ela e o *de cujus*, houve alteração do regime de bens sem observância do disposto no artigo 1.639 do Código Civil, o que implica em causa de nulidade da cláusula contratual e, conseqüentemente, inaplicabilidade do prazo decadencial. Requer, então, a reforma do julgado, com a declaração de nulidade da cláusula de regime de bens constante

na escritura pública, deixando de ser separação total para se tornar comunhão parcial.

Recurso regularmente processado, isento de preparo. Contrarrazões (fls. 28/213) e parecer da D. Procuradoria Geral de Justiça opinando pelo desprovimento do recurso (fls. 219/222).

Sem oposição ao julgamento virtual, nos termos da Resolução nº 772/2017 do Órgão Especial deste Tribunal.

É o relatório, adotado no mais, o da r. sentença.

O recurso comporta provimento.

A dinâmica dos fatos é a que segue: parte autora e *de cujus* iniciaram relacionamento em 1997, passando a viver em união estável a partir de 2001, celebrando escritura pública para consumação do fato em 2007 (fls. 21/22).

Diz, a demandante, na esteira do alegado pelo Ministério Público em primeiro grau, que houve, na escritura pública, a modificação do regime de bens já existente, sem a devida autorização judicial, o que implicaria em nulidade de tal disposição, não incidindo, no caso concreto, a hipótese de decadência do seu direito.

Pois bem.

Dispõe, o artigo 1.725 do Código Civil, que “*na união estável, salvo contrato escrito entre os companheiros, aplica-se às relações patrimoniais, no que couber, o regime da comunhão parcial de bens*”.

Partindo-se do princípio de exegese segundo o qual a lei não traz em seu texto palavras inócuas, redundantes, podemos concluir que o aludido contrato deve ser anterior à celebração da união estável em si.

Explica-se.

Ainda nessa esteira principiológica e axiológica, sabemos que à união estável se aplica, no que couber, e notadamente no que se refere às regras de regime de bens, o mesmo normativo do casamento.

Nessa sequência de raciocínio, temos a inteligência do artigo 1.640, parágrafo único, do mesmo *codex*: “*Poderão os nubentes, no processo de habilitação, optar por qualquer dos regimes que este código regula. Quanto à forma, reduzir-se-á a termo a opção pela comunhão parcial, fazendo-se o pacto antenupcial por escritura pública, nas demais escolhas*”.

Ou seja, do cotejo entre as regras acima transcritas, parece-nos que, muito embora menos formal a concretização da união estável, o regime de bens segue caminho semelhante ao do casamento, no sentido de que, para um regime diverso daquele da comunhão parcial de bens, faz-se necessária a manifestação de vontade das partes em contrato prévio, apartado, e não na própria declaração de união estável (algo semelhante ao pacto antenupcial).

Portanto, nos termos em que eleito o regime patrimonial que ora se pretende a nulidade, forçoso reconhecer que não houve o revestimento do negócio jurídico na forma prescrita em lei, artigo 166, IV, do Código Civil, sendo nula, portanto, a combatida disposição.

E, porque nula, não se convalesce no tempo, podendo ser declarada a qualquer momento, nos moldes do artigo 169, também do Diploma Civilista.

De tal sorte, reconhece-se que o regime de bens existente entre o casal é o da comunhão parcial, tornando nula a cláusula de eleição de regime disposta na escritura pública, incidindo a comunhão parcial desde o início da união estável (ano de

2001), até sua dissolução.

Assim, reforma-se a r. sentença.

Para fins de incidência do artigo 85, §11, do Código de Processo Civil, entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça é o de que há requisitos cumulativos sem os quais não deve ensejar a respectiva majoração. São eles: decisão recorrida proferida na vigência do Código de Processo Civil atual, o recurso não ser conhecido integralmente ou desprovido em decisão monocrática ou colegiado e preexistir condenação ao pagamento de honorários desde o Juízo de origem:

"3. É devida a majoração da verba honorária sucumbencial, na forma do art. 85, § 11, do CPC/2015, quando estiverem presentes os seguintes requisitos, simultaneamente: a) decisão recorrida publicada a partir de 18.3.2016, quando entrou em vigor o novo Código de Processo Civil; b) recurso não conhecido integralmente ou desprovido, monocraticamente ou pelo órgão colegiado competente; e c) condenação em honorários advocatícios desde a origem no feito em que interposto o recurso. (AgInt nos EREsp 1539725/DF, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/08/2017, DJe 19/10/2017)." (AgInt no REsp 1731129/SP, 4ª Turma, rel. Min. Marco Buzzi, j. 17.12.2019).

"3. Não estão presentes os requisitos cumulativos necessários para a majoração dos honorários sucumbenciais prevista no art. 85, § 11, do CPC/2015 (cf. AgInt nos EREsp n. 1.539.725/DF, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Segunda Seção, julgado em 9/8/2017, DJe 19/10/2017)." (AgInt no REsp 1824326/RJ, 3ª Turma, rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 17.2.2020).

Considerando que não há condenação de qualquer das partes ao



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais, isso impede eventual majoração neste momento pela ausência de um dos mencionados requisitos.

Registre-se que eventual oposição de embargos de declaração com intuito manifestamente protelatório está sujeito à pena prevista no artigo 1.026, §2º, do Código de Processo Civil.

Considera-se prequestionada toda a matéria constitucional e infraconstitucional discutida, evitando-se, com isso, oposição de embargos de declaração para este fim (Súmulas nº 211 do Superior Tribunal de Justiça e nº 282 do Supremo Tribunal Federal).

Diante do exposto, **DÁ-SE** provimento ao recurso.

ROGÉRIO MURILLO PEREIRA CIMINO

Relator