CONCLUSÃO

Em 14 de janeiro de 2020, conclusos ao Excelentíssimo Senhor Doutor **PAULO ROGÉRIO BONINI**, MM. Juiz Assessor da Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo.

(16/2020-E)

REGISTRO DE IMÓVEIS – Averbação de óbito para fins de subsistência da integralidade da doação em favor do cônjuge sobrevivente – Negativa de averbação pela inexistência de doação em favor dos cônjuges, mas exclusivamente em favor da recorrente – Instrumento de doação que não estabelece a doação em favor de ambos os cônjuges, mas somente a um deles, no caso, filha dos doadores – Não incidência da regra do parágrafo único do art. 551, CC – Regime de bens irrelevante para a solução da questão – Mancomunhão sobre o bem doado que decorre do regime da comunhão universal e não de efeitos próprios da doação – Necessidade de inventariar o bem para fins de aferição da meação da cônjuge sobrevivente e a herança a ser partilhada entre os herdeiros – Recurso não provido.

Excelentíssimo Senhor Corregedor Geral da Justiça:

1. Trata-se de recurso interposto por Carmen Carolina Moro Luchesi, visando a reforma da sentença de fls. 47/50, que julgou improcedente pedido de providências tendo por objeto a averbação da subsistência da propriedade de 1/6 de bem imóvel doado à recorrente, por conta do falecimento de seu marido, José Luchesi.

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por PAULO ROGERIO BONINI. Para acessar os autos processuais, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sgcr/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1000010-77.2017.8.26.0019 e o código 1F74F8E.

A sentença de primeiro grau entendeu por correta a recusa à averbação na matrícula nº 12.738, acompanhando o entendimento do Oficial de Registro de Imóveis e Anexos de Americana, pela inexistência do direito de subsistência da integralidade de bem imóvel em favor da recorrente Carmem Carolina Moro Luchesi, por conta do falecimento de seu marido, José Luchesi.

2. O recurso sustenta, em resumo, que houve doação em favor do casal, por conta do fato da recorrente ser casada pelo regime da comunhão universal de bens na data da doação, efetivada na vigência do Código Civil de 1.916. Sustenta o entendimento de que prevalece o direito de acrescer ao cônjuge sobrevivente por conta do regime de bens do casamento, desde que inexistente cláusula de incomunicabilidade. Que por serem casados no regime da comunhão universal, o bem adquirido por um por conta de doação automaticamente a ambos pertence, não havendo que se falar em partilha. Pretende o acolhimento do recurso, determinando-se a averbação a parte ideal de 1/6 do imóvel objeto da matrícula nº 12.738, do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos de Americana (fls. 55/61).

O Ministério Público (fls. 65/66) e a Procuradoria Geral de Justiça (fls. 75/76) manifestaram-se pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por PAULO ROGERIO BONINI. Para acessar os autos processuais, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sgcr/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1000010-77.2017.8.26.0019 e o código 1F74F8E.

3. Conheço do recurso, eis que presentes seus requisitos de admissibilidade.

Dois pontos essenciais devem ser decididos no primeiro caso. Primeiro se a doação efetuada o fora em favor de Carmen Carolina Moro Luchesi **e de seu marido**, João Luchesi. Segundo, se a doação feita a um dos cônjuges casado pelo regime da comunhão universal de bens deve presumir-se conjuntiva em favor de ambos os cônjuges.

O Código Civil de 2002, assim como o Código Civil de 1916, prevê a possibilidade da subsistência da doação em favor do cônjuge sobrevivente, caso a doação tenha se destinado ao casal. Assim prevê o comando legal:

> "**Art. 551.** Salvo declaração em contrário, a doação em comum a mais de uma pessoa entende-se distribuída entre elas por igual.
> **Parágrafo único.** Se os donatários, em tal caso, forem marido e mulher, subsistirá na totalidade a doação para o cônjuge sobrevivo."

Assim, somente em casos de doação expressa ao casal é que se há de falar na incidência da regra do citado parágrafo único.

A escritura pública de doação que originou a transmissão da propriedade não indica, como destinatários, a recorrente Carmen **e seu marido**, mas sim e exclusivamente ela.

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por PAULO ROGERIO BONINI. Para acessar os autos processuais, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sgcr/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1000010-77.2017.8.26.0019 e o código 1F74F8E.

Na escritura pública de doação com reserva de usufruto, lavrada em 17.12.1992, figuram como doadores Pedro Moro e sua mulher, Cecília Guarnieri Moro, e como donatários Zenaide Maria Moro, Carmen Carolina Moro Luchesi, Terezinha Cecilia Guarnieri Moro Tancredi, Ines Maria Moro Tanganelli, Pedro Geraldo Moro e Renata Helena Moro Montrimas.

De seu teor, vê-se claramente a limitação da doação aos filhos dos doadores, o que se observa na qualificação das partes e na própria declaração de doação:

> "...**2º) CARMEN CAROLINA MORO LUCHESI**, brasileira, comerciante, com RG/SP-4.604.287, e com CIC-175.720.508/08, casada em regime de comunhão geral de bens, anteriormente à Lei 6515/77, com JOSÉ LUCHESI, brasileiro, industrial ...".
>
> "...que pela presente escritura **doava(m) como de fato ora doado têm, ao(s) outorgado(s) donatário(s), que é (são) filho(s) dele(s) doadores(es)**, o(s) imóvel(eis) atrás descrito(s)..." (fls. 23) (grifei)

Não se vê na qualificação a partícula **"e"**, indicando que a nominação de José Luchesi deu-se tão somente para atendimento da correta identificação das partes do negócio jurídico. Também na declaração da doação vê-se, com clareza, a pretensão dos doadores dirigem a propriedade a seus filhos, sem exceções.

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por PAULO ROGERIO BONINI. Para acessar os autos processuais, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sgcr/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1000010-77.2017.8.26.0019 e o código 1F74F8E.

Desta forma, não há que se falar em incidência da regra do art. 551, parágrafo único, CC (art. 1.178, parágrafo único, CC/16), prevalecendo a doação exclusiva ao donatário casado, sem subsistência da totalidade da doação em favor do cônjuge sobrevivo.

Em segundo lugar, impossível o acolhimento da tese recursal de que a doação feita a um dos cônjuges, se casados no regime da comunhão universal de bens, traduz aplicação automática da subsistência da doação.

O fato de haver doação a um dos cônjuges que, por força do regime de bens, irá se integrar a comunhão, não indica desnecessidade de liquidação da meação e dos bens particulares do cônjuge falecido, formando-se, a um só tempo, a meação do cônjuge sobrevivente e a herança partilhável. A tese confunde os efeitos de cláusula contratual decorrente da doação em favor de ambos os cônjuges com os efeitos do regime de bens em relação ao bem doado a um só deles.

Se a recorrente era casada pelo regime da comunhão universal de bens e recebeu, individualmente, doação sem a imposição de cláusula de incomunicabilidade, houve natural comunhão sobre o bem e, com o falecimento de seu cônjuge, deverá a mancomunhão ser liquidada para fins de aferição da meação sobre o bem comum e da parte legítima dos herdeiros.

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por PAULO ROGERIO BONINI. Para acessar os autos processuais, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sgcr/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1000010-77.2017.8.26.0019 e o código 1F74F8E.

Neste sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, apreciando recurso especial em processo que discutir a mesma questão apresentada na tese recursal:

> **Civil. Recurso especial. Inventário. Imóvel obtido pelo falecido mediante doação. Único donatário. Subsistência da doação em relação ao seu cônjuge, com base no art. 1178, parágrafo único do CC. Impossibilidade.**
> - *A aplicação do art. 1178, parágrafo único do CC, no sentido de subsistir a doação em relação ao cônjuge supérstite, condiciona-se ao fato de terem figurado como donatários marido e mulher. No contrato de doação, se apenas o marido figura como donatário, ocorrendo a morte deste, eventual benefício à mulher somente se configurará se o regime de bens, estabelecido no matrimônio, permitir.*
> Recurso especial não conhecido.
> (STJ – Resp 324.593/SP – 3ª T. – rel.ª Min.ª Nancy Andrighi – j. 16.09.2003 – DJ 01.12.2003)

Do teor do voto, colhe-se a seguinte posição:

> "Por outro lado, se na doação figura como donatário somente o marido ou a mulher, em razão de sua morte serão os seus herdeiros beneficiados. Nessa hipótese, poderá o cônjuge supérstite, caso exista, ser ou não beneficiado em razão do regime de bens adotado no matrimônio.
>
> Adotado o regime de comunhão de bens, o bem doado acrescerá a meação do cônjuge supérstite, nos termos do art. 263, II do CC, se no contrato de doação

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por PAULO ROGERIO BONINI. Para acessar os autos processuais, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sgcr/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1000010-77.2017.8.26.0019 e o código 1F74F8E.

não restou lançada cláusula de incomunicabilidade.

A respeito da questão, assim se pronunciou o mestre Pontes de Miranda:

'No art. 1178, parágrafo único, estabelece-se o direito do cônjuge sobrevivo à totalidade da doação. Nada tem isso com a sorte da doação confirme o regime matrimonial de bens. O que o parágrafo único faz entender-se é que, se os donatários são cônjuges, a parte do cônjuge que premorre passa ao sobrevivo. Nada tem isso com a doação a um dos cônjuges, se o regime é da comunhão de bens, ou outro regime. O parágrafo único supõe pluralidade, aí duas pessoas, que foram os outorgados, e em atenção à situação jurídica entre eles estatui que toda a doação vai ao que está vivo. Se já a haviam recebido, não há invocabilidade do parágrafo único.' (Tratado de Direito Privado – Parte Especial, Tomo XLVI, Ed. Borsoi, Rio de Janeiro, 1964, p. 237)."

No mesmo sentido, há precedentes desta E. Corregedoria Geral da Justiça:

REGISTRO DE IMÓVEIS – Pedido para que, depois de averbada na matrícula a morte do marido da recorrente, com quem era casada sob o regime da comunhão de bens, seja também averbado que a propriedade do quinhão doado pelos pais dela consolidou-se em seu favor – Pretensão indeferida em primeiro grau – Doação feita apenas à recorrente. Não incidência da regra do parágrafo único do artigo 551 do Código Civil, que exige a doação a ambos os cônjuges para que se caracterize o direito de acrescer. Recurso não provido.
(Processo CG 89.290/2008 – Parecer MM Juiz Auxiliar da Corregedoria Walter Rocha Barone,

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por PAULO ROGERIO BONINI. Para acessar os autos processuais, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sgcr/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1000010-77.2017.8.26.0019 e o código 1F74F8E.

aprovado pelo E. Des. Reis Kuntz – 17.12.2009)

Desta forma, o fato da recorrente ser casada pelo regime da comunhão universal de bens no momento da doação não altera, em nada, a questão da não incidência da regra do art. 551, parágrafo único, do Código Civil, por conta da inexistência de declaração expressa da intenção de beneficiar os cônjuges no ato de doação.

4. Ante o exposto, o parecer que apresento ao elevado critério de Vossa Excelência é no sentido de negar provimento ao recurso.

Sub censura.

São Paulo, 15 de janeiro de 2020

PAULO ROGÉRIO BONINI
Juiz Assessor da Corregedoria

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por PAULO ROGERIO BONINI. Para acessar os autos processuais, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sgcr/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1000010-77.2017.8.26.0019 e o código 1F74F8E.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
CORREGEDORIA GERAL DA JUSTIÇA

Recurso Administrativo nº 1000010-77.2017.8.26.0019

CONCLUSÃO

Em 17 de janeiro de 2020, conclusos ao Excelentíssimo Senhor Desembargador **RICARDO ANAFE**, DD. Corregedor Geral da Justiça do Estado de São Paulo.

Aprovo o parecer do MM. Juiz Assessor da Corregedoria, por seus fundamentos que adoto, e nego provimento ao recurso.

Publique-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2020.

RICARDO ANAFE

Corregedor Geral da Justiça

Assinatura Eletrônica

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por RICARDO MAIR ANAFE. Para acessar os autos processuais, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sgcr/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1000010-77.2017.8.26.0019 e o código 1F72ABE.