

Dados Básicos

Fonte: 2012.023848-6

Tipo: Acórdão TJSC

Data de Julgamento: 25/05/2012

Data de Aprovação Data não disponível

Data de Publicação: 08/06/2012

Estado: Santa Catarina

Cidade: São José

Relator: Fernando Carioni

Legislação: Art. 1.659, inciso I, do Código Civil.

Ementa

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE DIVÓRCIO DIRETO LITIGIOSO. PARTILHA DOS BENS. REGIME DA COMUNHÃO PARCIAL. IMÓVEL RECEBIDO POR SUCESSÃO. EXCLUSÃO. ARTIGO 1659, INCISO I, DO CÓDIGO CIVIL. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. Não se comunicam os imóveis recebidos por sucessão na constância do casamento regido pela comunhão parcial de bens, ex vi do artigo 1.659, inciso I, do Código Civil.

Íntegra

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

Apelação Cível nº 2012.023848-6, de São José

Relator: Des. Fernando Carioni

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE DIVÓRCIO DIRETO LITIGIOSO. PARTILHA DOS BENS. REGIME DA COMUNHÃO PARCIAL. IMÓVEL RECEBIDO POR SUCESSÃO. EXCLUSÃO. ARTIGO 1659, INCISO I, DO CÓDIGO CIVIL. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

Não se comunicam os imóveis recebidos por sucessão na constância do casamento regido pela comunhão parcial de bens, ex vi do artigo 1.659, inciso I, do Código Civil.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n. 2012.023848-6, da comarca de São José (2ª Vara da Família), em que é apelante J. A. V., e apelado O. F. de O.:

A Terceira Câmara de Direito Civil decidiu, por votação unânime, negar provimento ao recurso. Custas legais.

Participaram do julgamento, realizado no dia 22 de maio de 2012, os Exmos. Srs. Des. Marcus Tulio Sartorato e Maria do Rocio Luz Santa Ritta. Funcionou como representante do Ministério Público o Exmo. Sr. Dr. Paulo Roberto de Carvalho Roberge.

Florianópolis, 25 de maio de 2012.

Fernando Carioni, Presidente e Relator

RELATÓRIO

O. F. de O. ingressou com ação de divórcio direto litigioso contra J. A. V., na qual alegou que: a) casou-se com a requerida em 16-2-1989 pelo regime da comunhão parcial de bens; b) desse matrimônio tiveram dois filhos, a L. F. de O., nascida em 30-4-1991 e o V. F. de O., nascido em 27-3-1995; c) separaram-se de fato em novembro de 2005; d) os filhos ficaram com a requerida; e) foi regulamentada pensão alimentícia em favor dos filhos e da requerida, na proporção de 30% (trinta por cento) da sua remuneração, deduzido o imposto de renda e a contribuição previdenciária oficial (autos n. 064.06.007819-0); f) não adquiriram bens imóveis na constância do casamento; g) a requerida reside no imóvel que adquiriu por herança com o falecimento de seu pai, em 15-6-2007.

Requeru a decretação do divórcio (fls. 2-5).

J. A. V., em contestação, argumentou que: a) o requerente obrigou-se, por meio de contrato firmado com ele e com os demais herdeiros do falecido, a transferir o imóvel que disse ter adquirido por herança aos seus filhos; b) ajudou o requerente a adquirir os demais quinhões do imóvel que alega ser dele.

Requeru a improcedência do pedido inicial e a concessão da justiça gratuita (fls. 37-41).

Manifestação do Ministério Público à fl. 55.

O pedido de justiça gratuita foi deferido (fl. 168).

A Juíza de Direito Maria da Conceição dos S. Mendes julgou o feito, cuja parte dispositiva da sentença encerrou o seguinte teor:

Ante o exposto, julgo procedente o pedido para decretar o divórcio de O. F. de O. e J. A. V., já qualificados, com fundamento no artigo 226, § 6º, da Constituição Federal c/c artigo 1.571, inciso IV e § 1º, do Código de Civil, ficando dissolvida a sociedade conjugal.

Arca a requerida com as custas judiciais e os honorários advocatícios de 20% (vinte por cento) do valor da ação.

Custas legais, observando-se o artigo 12 da Lei n. 1.060/1950, uma vez que concedo à requerida o benefício da justiça gratuita (fl. 231).

J. A. V., inconformada, interpôs recurso de apelação, argumentando que: a) causa estranheza a forma como foi partilhado entre os herdeiros os bens deixados pelo de cujus, pois, para um, coube um terreno de R\$ 12.500,00 (doze mil e quinhentos reais); para outro, um terreno, também, de R\$ 7.500,00 (sete mil e quinhentos reais) e mais uma linha telefônica de R\$ 50,00 (cinquenta reais); e para o apelado o imóvel, no qual lhe serve de residência juntamente com os filhos do casal, avaliado em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais); b) o imóvel objeto dos autos foi adquirido em parte com a venda do imóvel anterior e de propriedade do casal.

Requeru a reforma da sentença apelada (fls. 243-249).

Contrarrazões às fls. 273-280.

Lavrou parecer pela douta Procuradoria-Geral de Justiça o Exmo. Sr. Dr. Paulo Roberto de Carvalho Roberge, no qual deixou de exarar o parecer por entender que a demanda em tela diz respeito a pessoas maiores e capazes, de modo que não autoriza a intervenção do Parquet no feito (fls. 287-288).

Este é o relatório.

VOTO

Trata-se de apelação cível com o desiderato de reformar a sentença que decretou o divórcio e afastou da partilha o imóvel que serve de residência da apelante e dos filhos que teve com o apelado.

Observa-se que a apelante e o apelado eram casados pelo regime de comunhão parcial de bens, conforme certidão de casamento acostada à fl. 8.

É certo que "no regime de comunhão parcial, comunicam-se os bens que sobrevierem ao casal, na constância do casamento [...]" (artigo 1.658 do Código Civil); como também é certo que

"excluem-se da comunhão os bens que cada cônjuge possuir ao casar, e os que lhe sobrevierem, na constância do casamento, por doação ou sucessão, e os sub-rogados em seu lugar" (ex vi do artigo 1.659, inciso I, também da Lei Substantiva Civil).

Nesse norte, verifica-se que o imóvel que a apelante atualmente reside com os filhos do casal, e é objeto de discussão nos presentes autos, foi recebido pelo apelado por força do falecimento do seu pai, ocorrido em 15-6-2007, conforme claramente vislumbrado pela "Escritura Pública de Inventário, Partilha, Doação e Cessão de Direitos Hereditários" (fls. 13-18).

Dessa sorte, não há falar em partilha, por ser o pedido juridicamente impossível, já que com previsão legal expressa em sentido contrário a pretensão, bem como por não ter a apelante se incumbido de provar o que afirmou em juízo, visto ser o ônus seu assim proceder.

É cediço que a regra no processo civil é que ao autor compete provar os fatos constitutivos do seu direito, e ao réu, negá-los; não obstante, quando o réu formula defesa indireta, isto é, quando afirma fatos constitutivos do seu próprio direito, há a inversão do ônus da prova, pelo que também lhe cabe provar o que afirma em juízo.

Sob esse aspecto, adverte Fábio Tabosa:

Adotou o legislador método aparentemente simples de atribuição do encargo probatório a cada uma das partes, mas que encobre não poucas dificuldades; assim, em princípio cabe ao autor a prova dos fatos constitutivos de seu direito (inciso I) e ao réu a prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito da parte contrária (inciso II). Como entretanto distinguir uns e outros?

A primeira ressalva a fazer nesse particular é a de que a associação do CPC entre as categorias de fatos e a posição das partes na relação processual não indica critério rígido (como se ao autor fosse sempre exigida a prova de fatos constitutivos de direito – ou se sempre enquadráveis nessa categoria os fatos por ele alegados –, impondo-se sempre ao réu, em contrapartida, a prova dos modificativos, extintivos ou impeditivos de direito alheio), mas apenas a expressão do que normalmente ocorre. É mais provável, realmente, que como formulador da pretensão trazida a juízo venha o autor a embasá-la por meio da exposição de fatos que sirvam de suporte ao direito alegado (v.g., constitutivos), enquanto do réu normalmente se esperará que, no âmbito da exceção, negue os fatos alegados pelo autor e/ou apresente como defesa indireta fatos secundários, de alguma forma incidentes sobre o direito do demandante; a lógica, todavia, não é inflexível.

Pode ocorrer, com efeito, de no processo ser o réu quem afirme fatos constitutivos de direito próprio, assumindo o ônus probatório respectivo; figure-se assim o exemplo de uma ação declaratória negativa onde o autor sustente a inexistência de qualquer relação jurídica entre as partes, enquanto réu na defesa alegue haver compra e venda mercantil e efetivamente vincular o autor em termos obrigacionais.

[...].

Pode ocorrer que o réu, com o escopo de contraria a versão trazida com a petição inicial, formule defesa direta, simplesmente excluindo a ocorrência dos fatos afirmados pelo autor (pela negação singela ou pela alegação concreta de outros fatos que os desmintam) ou ainda dando a um mesmo fato versão diversa, e criando eventualmente a falta impressão de que ele também, réu, esteja narrando fatos de seu interesse, dependentes de demonstração por ele (p. ex., o autor acusa o réu de invadir seu domicílio e subtrair documentos, e esse nega, afirmando estar em outro local no dia citado; o autor afirma que o acidente de trânsito foi causado porque o réu ultrapassou o semáforo a ele desfavorável, enquanto este último na defesa diz que foi o autor que desobedeceu ao sinal fechado).

Em todas as situações referidas, todavia, nada mais terá o réu feito do que negar o próprio fato tomado como base por seu oponente, ainda se, para reforçar sua negativa, tenha invocado fatos contrários ou descrito a forma diversa pela qual, a seu ver, se deu um mesmo evento; o tratamento, nessas hipóteses, será uniforme, sendo do autor o ônus da prova quanto à ocorrência e circunstância do fato originário.

Coisa diversa, entretanto, é cogitar a parte não propriamente de negar o fato porventura afirmado pela outra, mas de afirmar um segundo fato ou circunstância, contemporâneo ou posterior àquele, que ao invés de excluir o primeiro tome por pressuposto sua realidade, mas que de alguma forma sobre ele interfira, impedindo a produção de seus efeitos naturais, modificando-os ou mesmo extinguindo-os (não por outro motivo, fala o art. 333, II, em limitações relativamente ao direito alheio, partindo-se pois de sua potencial existência, e por conseguinte da do fato que lhe serviu de base); nesses casos, o ônus da demonstração do aspecto secundário será da parte que o tenha alegado. Exemplos de fatos impeditivos do direito alheio são a nulidade do negócio, por alegada incapacidade da parte no momento de sua formação, ou a ocorrência de fraude à execução (impedimentos inerentes aos próprios atos; não se alega que os negócios, no plano fático, não tenham existido, mas que não podem produzir efeitos ou gerar direitos ao outro contratante ou a terceiros em razão dos vícios apontados); do mesmo modo, o ingresso pelo devedor no regime de recuperação judicial

(impedimento superveniente), afetando a imediata exigibilidade do crédito. Como fatos modificativos podem ser citadas a transação ou a remissão parcial da dívida, e, finalmente, como fatos extintivos, o pagamento, a novação, compensação e mesmo a decadência (quanto à prescrição, por não implicar o perecimento do direito material propriamente dito, mas apenas afetar a pretensão material correspondente, melhor se enquandra como fato impeditivo) (Código de processo civil interpretado. 3. ed. Coord. Antonio Carlos Marcato. São Paulo: Atlas, 2008. p. 1059-1060).

Humberto Theodoro Júnior, didaticamente, ensina que:

Quando o réu contesta apenas negando o fato em que se baseia a pretensão do autor, todo o ônus probatório recai sobre este. Mesmo sem nenhuma iniciativa de prova, o réu ganhará a causa, se o autor não demonstrar a veracidade do fato constitutivo do seu pretensão direito. *Actore non probante absolvitur reus*.

Quando, todavia, o réu se defende através de defesa indireta, invocando fato capaz de alterar ou eliminar as conseqüências jurídicas daquele outro fato invocado pelo autor, a regra inverte-se. É que, ao se basear em fato modificativo, extintivo ou impeditivo do direito do autor, o réu implicitamente admitiu como verídico o fato básico da petição inicial, ou seja, aquele que causou o aparecimento do direito que, posteriormente, veio a sofrer as conseqüências do evento a que alude a contestação (Curso de direito processual civil: teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento. 46. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006. v. I, p. 472-473). (sublinhei)

E de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

Quando o réu se manifesta pela primeira vez no processo dentro do prazo para a defesa (CPC 297), abre-se-lhe a oportunidade de alegar em contestação toda a matéria de defesa (CPC 300), de oferecer reconvenção e exceções (CPC 299). O réu deve provar aquilo que afirmar em juízo, demonstrando que das alegações do autor não decorrem as conseqüências que pretende. Ademais, quando o réu excepciona o juízo, nasce para ele o ônus da prova dos fatos que alegar na exceção, como se autor fosse (*reus in exceptione actor est*) (Código de processo civil comentado e legislação extravagante. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 610).

A par dessa circunstância, a apelante, por primeiro, quer fazer crer que o imóvel objeto da lide foi adquirido em parte com a venda de outro bem que servia de residência do casal. Todavia,

esse imóvel não era de sua propriedade, muito menos de seu ex-consorte, isto é, do apelado, mas, sim, do pai dele, conforme se infere do testemunho do adquirente, o Sr. J. B. B. da F.:

[...] que o depoente comprou a casa do pai do O.; que era nesta casa que moraram as partes; que o pai do O. tinha negociado a casa de cima com este [...] (fl. 201).

Deveras, muito embora a apelante não indique a matrícula correspondente à esse imóvel anterior, conclui-se pelos fatos narrados que se trata da de n. 19.740, juntada à fl. 111, que atribui à propriedade do pai do apelado.

Segundo, também sem sucesso, a apelante alega que o apelado se comprometeu a transferir o imóvel que recebeu por herança aos filhos do casal, o que, inclusive, chega a pedir perícia grafotécnica da assinatura da mãe dele aposta no documento de fl. 50, segundo o qual declarou que desconhecia qualquer acordo firmado pelo filho dela.

O pedido, como se vê, é totalmente desarrazoado, tendo em vista que não há nenhum indício desse suposto acordo; tampouco as suas testemunhas afirmaram qualquer coisa nesse sentido.

Vale gizar que os depoimentos transcritos pela apelante nas razões do recurso à fl. 248 tentam evidenciar que o de cujus e pai do apelado supostamente havia dado o imóvel objeto dos autos ao casal, o que, todavia, não é essa a discussão em tela.

Ante o exposto, nega-se provimento ao recurso.

Este é o voto.

(D.J.E. de 08.06.2012)