

CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

LEI 7.019 DE 31-08-1982

Recurso Ap. 88.182
Julgado em 10/08/1982

CASAMENTO POSTERIOR COM SEPARAÇÃO DE BENS — PARTILHA DOS BENS ADQUIRIDOS COM ESFORÇO COMUM

RESUMO

- ... Após o casamento, o cônjuge varão deixa o lar conjugal e vai unir-se a outra mulher. - Pretende a esposa que lhe seja concedida meação dos bens adquiridos, durante o tempo de concubinato, uma vez que ela colaborou, efetivamente, para a formação do patrimônio comum. - A sentença de primeiro grau e o acórdão embargado, lhe negaram essa pretensão, por considerarem que o pacto antenupcial constituía obstáculo intransponível a tal desiderato. - Afinal, como está redigida a cláusula? - Textualmente: "que o regime de bens a vigorar entre eles, após a realização do casamento, seja o da completa separação de bens que cada um deles atualmente possui, como para os que vierem a possuir posteriormente e na vigência do seu casamento, ficando cada um dos contratantes com a livre administração dos seus bens". - Segundo CLÓVIS, as convenções antenupciais são celebradas para estabelecer o regime matrimonial de bens na constância da casamento. - Já o Cons. CÂNDIDO DE OLIVEIRA recomendava que "não é lícito, no exercício do direito consignado no art. 256, estabelecerem-se arbitrariamente cláusulas anteriores ao matrimônio" (Manual do Código Civil, vol. V/322). - As convenções antenupciais são estipulações prévias, que a lei faculta aos nubentes, em relação aos bens que ambos possuam. - Cumpre interpretar o estabelecimento no pacto antenupcial. - O acórdão acentua o aspecto moral da ação e diz, num trecho aqui transcrito: "Então uma mulher leva vida em comum com um homem, ambos pobres, e ao fim de longos anos conseguem um expressivo patrimônio comum, do qual ela vem a ficar privada, por artes do companheiro - pode merecer tal compor tamento a chancela da Moral? Nunca". - Mas acrescenta, adiante: "O referido contrato, "si et in quantum", afastou todo e qualquer direito da apelante no sentido de provar a existência de uma sociedade de fato que ela própria reconheceu e proclamou antes inexistir". - Entretanto, o voto vencido entende de modo diverso, como se vê, "in verbis": "Ora, a apelante possuía, naquela oportunidade, o direito e ação relativos ao patrimônio comum, obtidos pelos dois sócios de fato, ou seja, a metade dos bens adquiridos em nome do apelado. "Para que se entendesse que a apelante tivesse desistido de tal direito e ação seria mister que o pacto antenupcial mencionasse que a contraente, casando-se com o seu companheiro e sócio de fato, desistia, renunciava ou abria mão do direito que lhe assiste sobre o referido patrimônio comum, ou conferia quitação de sua parte ao companheiro, convertido em marido". - Assim, o que era da apelante, antes do casamento, permaneceu com ela, inclusive o direito e ação sobre o patrimônio comum, adquirido também pelo seu esforço e colaboração constante. - E esse direito não se comunicou, pois, com o casamento, passou a vigor o regime de separação de bens. - Há uma passagem no voto divergente que cumpre salientar, aquela em que põe em relevo o fato de constituir-se uma iniquidade a atribuição ao apelado de todo o patrimônio resultante do trabalho de ambos: apelante e apelado. - O Tribunal da Justiça de São Paulo, na Ap. 88.182, julgava sendo relator o Des. MOURA BITTENCOURT, que, "embora o regime de casamento tenha sido o de separação de bens, precedido de pacto antenupcial, em que se estabelecera a incomunicabilidade dos que fossem futuramente adquiridos, devem ser partilhados entre os cônjuges os bens havidos por eles, com esforço e cooperação de ambos, durante o matrimônio e durante o concubinato que o precedeu. O regime de separação vigora para os bens adquiridos por um dos cônjuges sem a cooperação do outro" (RF 186/221). - PONTES DE MIRANDA prelecionava: "Esta sociedade de fato não se destina a tornar ineficaz o regime legal dos bens, e recusá-lo seria infligir lesão injusta aos cônjuges, que,

pelos esforços e indústria comuns, obtiveram bens, que devem formar a caixa social". "É preciso que se não confunda regime matrimonial de bens e comunhão extra-regime (Tratado de Direito Privado, t. VIII/274). - Tanto o acórdão embargado, por sua maioria, como o voto vencido são acordes em que o patrimônio adquirido durante a sociedade de fato, entre autora e réu, antes do casamento, o foi pelo esforço e cooperação de ambos. - O problema, basicamente, se cinge ao aspecto de como interpretar o pacto antenupcial. - E a Intervenção mais racional, mais lógica e revestida de um inegável sentido ético, uma vez que o Direito não pode abdicar desse senso moral, é, sem dúvida, "data venia" da douta maioria

EMENTA

Conquanto seja de separação o regime de bens do casamento entre autora é réu, precedido de pacto antenupcial, pode ser partilhado o patrimônio adquirido pelo esforço comum de ambos ao tempo em que viviam em concubinato.