

CLÁUSULA DE NÃO INDENIZAR

CONVENÇÃO DE CONDOMÍNIO

ALIENAÇÃO DO IMÓVEL ONDE RESIDE A EX-ESPOSA — QUANDO NÃO SE LEGITIMA

RESUMO

- - Quando o casal se separou, os imóveis, em números de três, ficaram em comunhão entre os ex-cônjuges. - Eram duas casas e um terreno. - O requerente passou a residir em uma casa. - A requerida em outra, com os filhos do casal. - O requerente, na inicial, pediu apenas a alienação judicial da casa onde a requerida reside com os filhos. - No curso do procedimento, em várias oportunidades, após a contestação, o requerente afirmou que queria alienar todos os bens do casal. - A requerida concordava com a alienação de todos os bens e não apenas daquele onde reside. - O digno magistrado sentenciante, apegado aos termos da inicial, determinou a alienação judicial apenas de um dos imóveis. - A casa onde mora o requerente e o terreno em Itanhaém vão permanecer em comunhão. - Pela r. sentença proferida a requerida, ou vende sua parte no imóvel onde mora para o requerente, ou compra a parte que a ele pertence, ou aguarda que terceiro adquira o imóvel em alienação judicial, recebendo 50% do valor do bem, mas não terá mais onde morar. - E o requerente? - O requerente comprará a parte da requerida no imóvel, ou lhe venderá sua parte, ou receberá 50% do valor da venda judicial para terceiro, mas continuará residindo em imóvel que não lhe pertence com exclusividade, onde detém apenas 50% da propriedade. - Constata-se que não tendo havido uma tentativa de conciliação, onde talvez os interessados de comum acordo, chegassem a um valor sobre a parte que caberia a cada um, a situação da requerida ficou extremamente delicada. Os interessados poderiam até mesmo transferir o percentual do condomínio para um único imóvel, consolidando a propriedade plena em cada um deles. - Afinal, são dois imóveis, duas casas, em áreas com 150 metros quadrados e 149,50 metros quadrados. - O terreno em Itanhaém, ao que parece desocupado e sem benfeitorias, não será alienado, segundo a r. sentença, mas poderia sê-lo, rendendo recursos para ambas as partes. - Ou seja, total falta de bom senso em um procedimento absolutamente desnecessário. - Só que o problema existe, pela adstrição da r. sentença aos termos da inicial. - Caso não se tratasse de procedimento especial de jurisdição voluntária estaria perfeita a r. sentença, por ter sido fiel aos termos da inicial, mas no caso tratado comporta alteração. - Examinando o art. 1.107 do CPC, JOSÉ OLYMPIO DE CASTRO FILHO mostra que: "Efetivamente, estabelecendo que ao juiz é lícito investigar livremente os fatos, mostra o Código que na jurisdição voluntária não deve vigorar o princípio dispositivo, dominante no processo contencioso, a que o próprio Código dera forma enérgica no art. 128: "o juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões não suscitadas a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte". Limitação da mesma natureza e igualmente enfática se encontra no art. 460: "É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade ou em objeto diverso do que lhe foi demandado." - A afirmação do princípio dispositivo decorre da própria lógica: se a questão decorre do fato ("daha mihi factum, dabo tibi jus"), vedando-se ao juiz conhecer de questão não proposta pela parte, se lhe está vedando, implicitamente, a investigação do fato não proposto. - Já na jurisdição voluntária outra é a regra: mesmo não proposto o fato, seja porque o interessado que compareceu ou não propôs, seja porque se verificou a revelia, ao juiz está assegurado o poder de livre investigação, quer quanto ao fato proposto, quer quanto ao fato não proposto, ou argüido, tudo visando, como está dito no art. 1.109, que completa o art. 1.107, à "solução que reputar mais conveniente ou oportuna." ("in" Comentários ao Código de Processo Civil, Forense, 1ª ed., v. X, p. 36-37). - E mais adiante, na mesma obra, verifica-se a seguinte lição: "Na jurisdição voluntária, o juiz, fundado na experiência comum, pode dar maior valor probatório à submissão. Mas não é obrigado a dar-lhe a força que tem em processo de ação. É que, na jurisdição voluntária, a função do juiz

não é a de dirimir conflitos de interesses, mas de auxiliar os interessados a alcançarem a realização de um ato jurídico ou tomar uma providência de proteção a incapazes ou documentar um ato. Sua decisão deve ser a mais conveniente à finalidade do processo." ("in" ob. cit., p. 38). - Comentando o mesmo artigo o mestre PONTES DE MIRANDA no

EMENTA

Nada impede que se determine a alienação judicial não só de um imóvel, qual seja aquele onde reside a ex-esposa com os filhos, mas de todos onde existe a comunhão. - Permite-se, também, que uma avaliação única seja feita em todos os imóveis dos comunheiros, de forma a verificar, numa mesma época, qual o valor real dos bens, o que talvez possibilite a celebração de um acordo em caso de atribuição de valores aproximados aos bens.