

DIREITO DOS COMPANHEIROS

UNIÃO ENTRE HOMOSSEXUAIS

Recurso recurso especial .
Tribunal STJ

DISSOLUÇÃO — HOMEM COM MAIS DE SESENTA ANOS - REGIME DE SEPARAÇÃO OBRIGATÓRIA - - PROVA DO ESFORÇO COMUM - APLICAÇÃO

RESUMO

- ..., o recurso examina a questão da impossibilidade de divisão dos bens adquiridos na constância da união estável. Embora sem questionar a aplicação do art. 258, parágrafo único, II, do Código Civil de 1916, afirma que "sua incidência à união estável deve-se justamente para evitar-se quaisquer fraudes, impedindo os casais com o óbice do art. 258, parágrafo único, II do Código Civil de 1.916 viessem a burlar o regime da separação obrigatória, mantendo entre si somente uma união estável para que pudesse haver a indevida partilha de bens" (fl.). Todavia, a aplicação feita pelo Tribunal de origem acabou por violá-lo. Para os recorrentes, a Súmula nº 377 do Supremo Tribunal Federal impõe que a "comunicabilidade restringe-se apenas aos aquestos, ou seja, bens comuns havidos na constância do casamento oriundos do esforço comum do casal" (fl.). - Sem dúvida que esse ponto é central na questão sob julgamento, de resto, muito bem construído no recurso especial. Devemos, portanto, desafiá-lo, considerando que não há dúvida sobre o prequestionamento. - Como sabem todos, tenho já assentado entendimento sobre o tema da união estável, diversas vezes reiterado, no sentido de que a partir da Constituição Federal de 1988 aplica-se o regime da comunhão parcial, valendo a contribuição direta ou indireta do casal, sem cogitar especificamente do esforço comum financeiro para a divisão do patrimônio adquirido durante a convivência (cfr. Estudos de Direito Público e Privado, RENOVAR, 2005, págs. 163 e segs.). Sob esse aspecto, o acórdão explicitou que a partilha deveria ser feita independente da contribuição financeira de qualquer das partes, partindo do pressuposto de que há contribuição direta ou indireta para a formação do patrimônio. Em tese, o acórdão admitiu que houve contribuição indireta, apenas excluindo a financeira, o que não pode ser descartado sendo essa a orientação que o Código Civil de 2002 passou a agasalhar ao determinar, no art. 1.725, que se aplica na união estável, salvo a existência de pacto escrito entre os companheiros, o regime da separação legal. Por outro lado, quando desfeita a união estável já estava em vigor a Lei nº 9.278/96, que, no art. 5º, estabeleceu a divisão do patrimônio independente da prova do esforço comum, porquanto admitiu que os bens adquiridos durante a constância da união estável "são considerados frutos do trabalho e da colaboração comum, passando a pertencer a ambos, em condomínio e em partes iguais, salvo estipulação em contrário em contrato escrito". E nessa linha marcha a jurisprudência da Corte, isto é, para as uniões desfeitas após a vigência desta Lei não depende a partilha da prova do esforço comum (REsp nº 439.421/PE, Terceira Turma, Relator o Ministro Ari Pargendler, DJ de 9/6/03). Tenho, portanto, que seja no que se refere ao meu antigo posicionamento pessoal, seja no que se refere ao que dispôs o acórdão sobre a contribuição direta ou indireta, seja no que se refere à aplicação da Lei nº 9.278/96, seja, enfim, no que se refere à jurisprudência da Corte mais recente sobre a mencionada Lei, a partilha, como feita pelo acórdão, não é suscetível da bem alinhavada impugnação feita no especial. - Caberia examinar, entretanto, uma circunstância destacada no acórdão e no especial em sentidos opostos. É que neste foi aplicado o regime do art. 258, parágrafo único, II, do Código Civil de 1916 sob a consolidação jurisprudencial da Súmula nº 377 do Supremo Tribunal Federal. Aqui, o especial insiste em que houve violação, porquanto o acórdão teria determinado a partilha dos aquestos "independentemente de ter havido real contribuição financeira por parte do outro convivente. Parte-se do pressuposto que o outro convivente contribui, direta ou indiretamente, para a formação do patrimônio comum, razão pela qual o mesmo é de ser dividido,

evitando-se o enriquecimento sem causa. Irrelevantes, portanto, as alegações dos apelantes no sentido de que os bens adquiridos durante união estável foram comprados unicamente com o fruto do trabalho do Sr. N.B." (fl.). Mas traz o especial um argumento que merece reflexão, qual seja, o de que o acórdão teria violado o dispositivo pelo fato de não fazer diferença entre o regime da comunhão parcial e o da separação legal, deduzido nos termos que se seguem: "(...) De que adiantaria toda a proteção dada aos sexagenários pela lei, s

EMENTA

Para os efeitos da Súmula nº 377 do Supremo Tribunal Federal não se exige a prova do esforço comum para partilhar o patrimônio adquirido na constância da união. Na verdade, para a evolução jurisprudencial e legal, já agora com o art. 1.725 do Código Civil de 2002, o que vale é a vida em comum, não sendo significativo avaliar a contribuição financeira, mas, sim, a participação direta e indireta representada pela solidariedade que deve unir o casal, medida pela comunhão da vida, na presença em todos os momentos da convivência, base da família, fonte do êxito pessoal e profissional de seus membros.