

TUTELA ANTECIPADA CONTRA A FAZENDA

FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO

CASAL SEPARADO DE FATO — ADMISSIBILIDADE

RESUMO

- Segundo a melhor doutrina e uniforme jurisprudência, no processo cautelar de separação provisória de corpos, dada a gravidade da situação enunciada e o seu objetivo precípuo, o de isentar o cônjuge dos deveres do matrimônio, "devidamente instruído com a prova do casamento, solicitada a separação de corpos como preliminar da ação de separação definitiva ante o natural constrangimento que daí resulta, não é dado ao juiz negá-lo, pois este não pode substituir as partes na avaliação da existência ou inexistência, do constrangimento, nem julgar se é, ou não, insuportável o convívio dos futuros litigantes; a existência do conflito entre os cônjuges está na própria natureza da medida cautelar com vistas à separação judicial impondo, assim, preservar reciprocamente os cônjuges de agressões morais e físicas nesta fase preparatória da disputa judicial futura; em outros termos, na medida preventiva que antecede a separação litigiosa, a decisão não se fundamenta exatamente nas razões da discórdia reinante entre os cônjuges, o que é tema para a ação principal de separação, mas apenas no princípio cautelar geral, a impedir a ocorrência de mal maior" (cf. YUSSEF SAID CAHALI, Divórcio e Separação, RT. 6ª ed. 1991, I/516-517). - É lição inteiramente aplicável à espécie, em que, incontroversa a situação de desavença entre os cônjuges, bem justificado o inconveniente do convívio sob o mesmo teto. - Por isso mesmo, não tem procedência a alegação de cerceamento de defesa, desde que, no âmbito da cautelar, nada mais cabia ser apurado, muito menos a matéria invocada no recurso, apropriada para a ação principal que sobrevier. - Pouco se dá, outrossim, que autora e réu já se encontrem separados de fato. Tal circunstância jamais poderia obstar o deferimento do pedido. - É lição de PONTES DE MIRANDA, várias vezes endossada pela jurisprudência, que o juiz não pode indeferir pedido de separação de corpos ao argumento de que os cônjuges já se acham separados de fato, até porque, com a medida, pode-se pretender evitar a volta do cônjuge que se ausentou, criando risco de acarretar a insuportabilidade de vida com aquele que permaneceu e aos próprios filhos (cf. "Comentários ao Código de Processo Civil, Forense, XII/467-471). - Do mesmo sentir é o escólio de CARLOS ALBERTO ALVARO DE OLIVEIRA e GALENO DE LACERDA, ao acentuar que, "em se tratando de mera separação de eficácia jurídica, a anterior separação de fato não impede o pedido amparado no art. 223 do CC. Apesar de certas vacilações a jurisprudência se inclinou neste sentido: v.g., TJSP, 3ª CC, 8.7.71, RT 432/126; TJSP, 5ª CC, 20.9.73, RT 460/145; TJSP, 1ª CC, 27.4.76, RJTJSP 41/175; TJSP, 2ª C., 31.8.76, RJTJSP 42/148; TJMG, 1ª CC, 28.10.77, apud ALEXANDRE DE PAULA, O Processo Civil à Luz da Jurisprudência, Nova Série, cit. VII/442, 14.906; TJRS, 3ª CC, 13.4.78, RJTJRS 70, II, p. 841, TJSP, 1ª CC, 14.11.78, RT 525/66; TJSP, 2º G. de CC. maioria, 4.12.79, RT 541/97; TSP, 3ª CC, 23.3.80, RT 540/70 ("Comentários ao Código de Processo Civil, Forense, t. II, VIII/646-647, 1988). - Assim também o lembrou a douta Procuradoria-Geral de Justiça, com invocação de sempre cuidadosa observação de THEOTÔNIO NEGRÃO: "O pedido de separação de corpos é cabível ainda que já separado de fato o casal" (RT 525/66, 541/97, RJTJSP 61/189, 63/135, 99/175, 100/207, Bol AASP 1.061/78)" (Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, 25ª ed., nota 7ª ao art. 7º da Lei 6.515/77, p. 856). - Do exposto, nega-se provimento ao recurso. Ac. de 27-09-1994 Revista dos Tribunais - Fevereiro de 1995 - Vol. 712 - Pág. 148 EMFOR 565

EMENTA

A separação de fato do casal não é circunstância que possa obstar a medida de separação de corpos.

NOTA DA REDAÇÃO

