



Cópia



MBD
Nº 70006632723
2003/CÍVEL

AÇÃO DECLARATÓRIA DE UNIÃO ESTÁVEL PARA FINS DE INCLUSÃO DA COMPANHEIRA COMO DEPENDENTE. AÇÃO DE JUSTIFICAÇÃO. DESCABIMENTO.

Possuem interesse e legitimidade os companheiros que objetivam o reconhecimento de união estável com o intuito de incluir a mulher como dependente junto ao órgão empregador. Cabível, para tal fim, a utilização da ação declaratória de união estável e não a ação de justificação, prevista nos arts. 861/866 do Código de Processo Civil. Apelo provido em parte.

APELAÇÃO CÍVEL

SÉTIMA CÂMARA CÍVEL

Nº 70006632723

SANTANA DO LIVRAMENTO

A.C.R.A.

APELANTE

S.A.A.

APELANTE

JUSTIÇA

APELADA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Sétima Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, prover em parte o apelo.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além da signatária, os eminentes Senhores Desembargadores José Carlos Teixeira Giorgis e Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves.

Porto Alegre, 27 de agosto de 2003.

**DESª MARIA BERENICE DIAS,
Relatora-Presidente.**



Cópia



MBD
Nº 70006632723
2003/CÍVEL

RELATÓRIO

DESª MARIA BERENICE DIAS (RELATORA-PRESIDENTE) –

A. C. R. A. e S. A. A. ajuizaram ação de reconhecimento de união estável, noticiando que vivem em concubinato desde 1993, tendo nascido da união o filho A. A. A. Acostam declarações de três testemunhas declarando a situação do casal. Informam que o autor já reconheceu, perante a Unidade Militar do Exército, a condição da requerente de sua companheira e dependente legal. Asseveram necessitar de uma sentença judicial, a fim de regularizar o cadastro junto à mencionada Unidade Militar, para que a convivente seja mantida em todos os benefícios a que faz jus. Requerem o julgamento da presente ação por sentença (fls. 02/03).

O magistrado solicitou a juntada do documento do 7º RCMec, afirmando sobre a necessidade do reconhecimento da união estável (fl. 23), o que foi cumprido (fl. 24).

Sentenciando, o magistrado julgou extinto o feito sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir, pois este deve ser entendido como a utilidade/necessidade do provimento jurisdicional invocado, o que não se encontra presente no caso em tela. Deferiu o benefício da assistência judiciária gratuita (fls. 28/31).

Irresignados, apelam os requerentes sustentando a necessidade do reconhecimento da união, a fim de serem conferidos direitos à companheira e ao filho do casal, o que restou comprovada pelo documento das fls. 24 e 26. Alegam que estão preenchidos todos os requisitos necessários para o reconhecimento da união, sendo este um direito constitucional que lhes assiste. Requerem o provimento do apelo, bem como o benefício da gratuidade judiciária (fls. 33/35).

O Ministério Público *a quo* manifestou-se pelo provimento do recurso (fls. 37/41).

Subiram os autos a esta Egrégia Corte, tendo a Procuradoria de Justiça opinado pelo conhecimento e, no mérito, pelo provimento do recurso (fls. 45/48).

É o relatório.

VOTO

DESª MARIA BERENICE DIAS (RELATORA-PRESIDENTE) –

O apelo merece ser acolhido em parte.

Trata-se de ação declaratória de união estável, ajuizada por ambos os parceiros, para ver reconhecida a relação marital que mantêm há aproximadamente oito anos



Cópia



MBD
Nº 70006632723
2003/CÍVEL

e da qual resultou o nascimento do filho A. A. A., objetivando a inclusão da mulher no quadro de dependentes do varão, junto ao Exército.

Ao contrário do que afirmou a magistrada, nada obsta o uso da via judicial para buscar o reconhecimento da existência de tal vínculo. Mesmo antes da constitucionalização da união estável, a jurisprudência já extraía efeitos jurídicos das relações afetivas, tanto que, chamando-as de concubinato, conferia-lhes conseqüências jurídicas ainda que somente no campo obrigacional.

Ora, a partir da Carta Constitucional de 1988 e principalmente após o advento das leis que regularam a união estável, imperioso reconhecer que o relacionamento que atende aos requisitos legais é uma entidade familiar e, como tal, gera uma série de seqüelas, não mais só no campo do Direito das Obrigações, mas principalmente no Direito de Família e no das Sucessões.

Assim, não há como deixar de reconhecer como presente o interesse na pretensão das partes de verem declarada em juízo a existência da união, ainda que durante o relacionamento. Aliás, cabe referir que esta espécie de demanda sempre possuiu carga eficaz meramente declaratória, pois a união se constitui e se solve pela só postura dos conviventes.

Esse o entendimento que já tive oportunidade de sustentar nos Embargos Infringentes nº 70002656353 (4º Grupo Cível, j. 10/8/2001):

A busca da certeza jurídica a respeito de um fato é expressamente assegurada pelo inciso I do art. 4º do CPC, sendo inclusive facultado, pelo art. 861 do mesmo diploma, o uso da via da justificação para efeito meramente certificatório. Assim, não se restringe a via judicial tão somente para o fim de "dar a cada um o que é seu", ou seja, não possui mera eficácia distributiva de efeitos das relações juridicizadas. Conforme bem lembra Araken de Assis, a declaração rejeita fatos incertos ou inexistentes acerca do thema decidendum e, trazendo a lição de Pontes de Miranda, esclarece que se supõe que os fatos informadores do objeto declarável, segundo a convicção judicial, tenham efetivamente incidido no respectivo suporte fático (Cumulação de Ações. São Paulo: Revisa dos Tribunais, 1989, p. 80). Ao depois, a relação jurídica, que querem os embargantes ver reconhecida como existente, dispõe inclusive de referendo constitucional, atribuindo-lhe a legislação ordinária um leque de efeitos. Não se pode obstaculizar o uso da via judicial para revestir de certeza fato que exala efeitos jurídicos, mesmo que tais seqüelas não sejam buscadas em juízo.

Portanto, nada obsta que seu reconhecimento ocorra durante sua vigência.



Cópia



MBD
Nº 70006632723
2003/CÍVEL

Precisos os termos do art. 4º do CPC, que reconhece o interesse em se buscar a via judicial para a só declaração da existência de uma relação jurídica. Não se podendo negar que a convivência entre duas pessoas que atende aos pressupostos legais constitui uma relação jurídica, tanto que gera inúmeros efeitos, imperioso reconhecer a possibilidade de seu reconhecimento durante o período de sua vigência.

Rodrigo da Cunha Pereira, no seu livro “Concubinato e União Estável”, p. 126/7, diz:

“Muitas vezes não há interesse ou mesmo necessidade de se fazer a dissolução da sociedade concubinária, seja porque não há interesse patrimonial ou por razões de ordem pessoal. No entanto, pode haver outros interesses que tornem necessárias a prova da existência daquela relação para surtir efeitos previdenciários, sucessórios, indenizatórios, mudança de nome, etc. Assim as partes de uma relação concubinária, ou seus herdeiros, poderão propor uma ação declaratória, com fulcro no art. 4º, I e II e parágrafo único, do CPC, para que seja reconhecida a existência da sociedade de fato e relação concubinária (união estável)”. A possibilidade da ação meramente declaratória, mesmo ausente litígio, é reconhecida também por Marco Aurélio S. Viana, na sua obra “Da União Estável” (p.77), mencionando que ela pode ser proposta “mesmo que não se coloque de imediato interesse pessoal ou patrimonial”.

Tal entendimento pode encontrar respaldo até na lição de Carnelutti, segundo o qual **“o limite do processo de declaração consiste, se não na atualidade, no perigo da lide; portanto, o interesse na declaração existe quando, mesmo não sendo atualmente contestada uma pretensão e por isto não se havendo manifestado a lide, não seja excluída sua possibilidade no futuro”** (“citado por Celso A. Barbi, in “A ação declaratória no processo civil brasileiro”, p. 80).

Com apoio em Chiovenda e Ridenti, Christino Almeida do Valle sustenta a viabilidade da ação para que se declare **“que certo fato juridicamente relevante existiu ou não, subsistindo certo direito ou sua relação”**. E segue: **“A incerteza, segundo o mestre italiano, pode representar o estado de insatisfação de um direito quando tal incerteza for sine qua non à fruição ou atuação do aludido direito. E, para isso, para assegurar esse gozo deste direito, plenamente, ou de sua atuação, é imperioso exterminar com a causa dessa perturbação com a declaração”** (Teoria e Prática da Ação Declaratória Principal e Incidente, p. 81/2).

Todavia, entendo que a via adequada é a ação declaratória e não a ação de justificação, prevista nos arts. 861/866 do Código de Processo Civil, ao contrário do que vem decidindo esta Câmara (APC 70006287577), porquanto esta última não tem o condão de declarar a existência ou inexistência de determinada relação jurídica e sim de apenas documentar, registrar fatos trazidos a juízo. Tanto que os fatos ou relações jurídicas objetos de



Cópia



MBD
Nº 70006632723
2003/CÍVEL

justificação não se tornam incontroversos, podendo ser afastados em processo posterior, conforme a prova produzida neste.

Desta forma, o prosseguimento do feito como justificação só ensejaria a possibilidade de, as partes, num futuro processo de dissolução de união estável, em acirrando os seus ânimos – o que comumente acontece neste tipo de lide – tentarem subverter a prova anteriormente produzida, de livre e espontânea vontade, pelas partes.

Neste sentido, os ensinamentos de Ovídio Baptista da Silva:

“É necessário que se tenha extremo cuidado quando se deseja compreender adequadamente o processo de justificação, determinando-lhe a natureza jurídica e a função a que ele se destina. O Código, ao aludir, nesse art. 861, à justificação da “existência de relação jurídica”, não quer significar que a relação jurídica “justificada” se equipare, em termos de eficácia, à relação jurídica “declarada”, em ação declaratória do art. 4º do CPC. Através do processo de justificação, “justifica-se a existência de relação jurídica”, porém não há, como resultado do processo de justificação, “declaração de inexistência ou existência de relação jurídica”, conforme prevê o art. 4º, inc. I, do CPC, como objeto da ação declaratória”.(in Curso de processo Civil, vol III, RT, 2ª edição, São Paulo, 1998, p. 326)

Ademais, as partes formularam o pedido de declaração da união estável e inexistente qualquer impedimento legal para que se acolha tal pedido, nos termos do art. 4º, I, do Código de Processo Civil. Outrossim, conforme já mencionado, as ações declaratórias e as de justificação possuem cargas eficaciais diferentes, ensejando, desta forma, decisões diferentes e com efeitos jurídicos diversos. Assim, determinar o prosseguimento do feito como ação de justificação, importaria em deferir pedido outro que aquele formulado pelos requerentes, em manifesto afronte ao art. 2º do mesmo diploma legal. Ressalte-se, todavia, que esta situação é diferente daquela na qual se adequa o pedido ao procedimento correto, dando à parte o direito formulado – *damih factum, dabo tibijus*.

No entanto, para a procedência da ação, não basta a simples declaração de ambas as partes, devendo estas comprovar a existência dos requisitos caracterizadores da união estável, razão pela qual impõe-se o regular trâmite do feito. Da mesma maneira, faz-se necessário que os aplicadores do direito, ao julgar a demanda, tenham a mesma acuidade, na análise da prova, que têm nas ações promovidas somente por uma das partes.

Por fim, cita-se decisão do Superior Tribunal de Justiça, já colacionada pelo Ministério Público *a quo*:



Cópia



MBD
Nº 70006632723
2003/CÍVEL

“UNIÃO ESTÁVEL. Ação declaratória. Alimentos. Legítimo interesse.

O companheiro tem legítimo interesse de promover ação declaratória (art. 3º do CPC) da existência e da extinção da relação jurídica resultante da convivência durante quase dois anos, ainda que inexistam bens a partilhar. Igualmente, pode cumular seu pedido com a oferta de alimentos, nos termos do art. 24 da Lei 5478/68. Recurso conhecido e provido” . (RESP 285961/DF, publicado no DJ em 12/03/2001)

No corpo do aresto acima referido, o Relator-Ministro assim se manifesta:

“A ação declaratória exige como condição o interesse do autor na declaração da existência da relação jurídica ou da sua extinção (art. 4º, do CPC). A convivência de um casal, com união de vidas e gerando filhos, não é simples fato alheio ao Direito – como se pensava quando a família era apenas a resultante do casamento – mas realidade relevante ao Direito, especialmente depois da Constituição de 1988, que definiu a união estável como entidade familiar, e também da legislação esparasa que se lhe seguiu, definindo e regulando tal situação”.

Nesses termos, provê-se em parte o recurso, para que a demanda tenha regular prosseguimento.

DES. JOSÉ CARLOS TEIXEIRA GIORGIS – De acordo.

DES. SÉRGIO FERNANDO DE VASCONCELLOS CHAVES – De acordo.

DESª MARIA BERENICE DIAS – PRESIDENTE – APELAÇÃO CÍVEL nº 70006632723, de SANTANA DO LIVRAMENTO:

“PROVERAM EM PARTE. UNÂNIME.”



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Cópia



MBD
Nº 70006632723
2003/CÍVEL

Julgador de 1º Grau: Daniel Englert Barbosa.