



Cópia



MBD
Nº 70006857429
2003/CÍVEL

DIVÓRCIO LITIGIOSO. AUDIÊNCIA. PROVA TESTEMUNHAL.

Mostra-se viável a comprovação do lapso temporal exigido para a decretação do divórcio mediante declaração prestada por testemunhas com firma reconhecida, sem a necessidade de realização de audiência de instrução.

DIVÓRCIO. PARTILHA DE BENS.

Tendo as partes acordado o divórcio em audiência, possível é a determinação da partilha igualitária dos bens, relegando-se a apuração do patrimônio para a fase de liquidação.

Apelo provido em parte.

APELAÇÃO CÍVEL

SÉTIMA CÂMARA CÍVEL

Nº 70006857429

CAXIAS DO SUL

MINISTÉRIO PÚBLICO

APELANTE

E.B.M.

APELADO

V.L.M.

APELADA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores e Juíza convocada 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, o Excelentíssimo Senhor Desembargador Luiz Felipe Brasil Santos e a Excelentíssima Senhora Doutora Walda Maria Melo Pierro, Juíza de Direito convocada.

Porto Alegre, 3 de setembro de 2003.

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



Cópia



MBD
Nº 70006857429
2003/CÍVEL

RELATÓRIO

DESª MARIA BERENICE DIAS (RELATORA-PRESIDENTE) –

V. L. M. interpõe ação de divórcio direto litigioso contra E. B. M., noticiando que as partes, casadas pelo regime da comunhão parcial de bens, encontram-se separadas de fato desde fevereiro de 1999, tendo ela se retirado do lar conjugal. Em que pese não terem nascidos filhos da união, possui dois do seu primeiro casamento e cria um sobrinho, razão pela qual postula, para si, 1 salário mínimo a título de alimentos. Arrola a casa e o respectivo terreno sobre o qual foi edificada como único bem partilhável, destacando que os bens móveis já foram divididos. Postula a venda do referido patrimônio, para que o produto seja dividido entre os consortes em 50% para cada um. Requer a procedência da ação, com a decretação do divórcio do casal, assim como a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita (fls. 02/06).

Foi deferida a AJG e indeferido o pedido de alimentos provisórios (fls. 20).

Em audiência, as partes conciliaram relativamente aos seguintes termos: o tempo da separação fática, o retorno ao uso do nome de solteira pela autora, a inexistência de filhos em comum e a dispensa recíproca de alimentos (fls. 25).

Contestando a ação, o divorciando refere ser o terreno descrito na inicial, de propriedade da sua mãe, desde setembro de 1989. Confirma que a casa possui dois andares, residindo o casal no piso inferior, o qual foi construído com recursos da sua genitora. O andar superior pertence ao seu irmão, I. C. B. M., onde mora desde 1993 com sua esposa e filhos. Após a saída da divorcianda da morada conjugal, foi construída uma garagem e feito um revestimento de cerâmica. Postula a inclusão, na partilha, dos bens móveis que foram levados pela autora, assim como das dívidas do casal. Requer a improcedência da ação proposta, concordando, no entanto, com o divórcio do casal, pugnando pela condenação da requerente nas penas por litigância de má-fé. Requer, outrossim, a *benesse* da gratuidade judiciária (fls. 28/32).

Sobreveio réplica e tréplica (fls. 39/42 e 47/48).

O Ministério Público opinou pelo aprazamento de audiência de instrução e julgamento (fls. 87v).

Sentenciando, a magistrada julgou antecipadamente a lide, ante a manifestação da autora da fl. 20 e do silêncio do réu quanto à produção de outras provas. Julgou parcialmente procedente a ação, decretando o divórcio direto das partes, nos seguintes termos: homologou o acordo da fl. 25, deu por partilhados os bens móveis, determinou a partilha igualitária dos direitos e ações do casal sobre o piso inferior, sem a garagem, do imóvel descrito na inicial, cujo valor será arbitrado em liquidação por arbitramento, sendo depois indenizada a meação da parte autora. Diante do acordo parcial e da sucumbência recíproca, dividiu os encargos das custas processuais e fixou os honorários em R\$ 500,00 para cada procurador, ficando suspensa a exigibilidade face à concessão de AJG (fls. 89/95).

Inconformado, apela o Ministério Público, sustentando a existência de polêmica acerca da origem do patrimônio imobiliário, com alegações de construção sobre terreno alheio, edificada mediante recursos de terceiros e de constituição durante o período



Cópia



MBD
Nº 70006857429
2003/CÍVEL

em que teria havido uma união estável, enfim, matéria fática a ensejar a produção de outras provas. Alega, ainda, a necessidade da realização de audiência para a comprovação, mediante a oitiva de testemunhas, do lapso temporal necessário para a concessão do divórcio, procedimento este exigido pelo ordenamento jurídico infra e constitucional. Requer o provimento do apelo, a fim de que seja julgada improcedente a ação, ou, alternativamente seja cassada a sentença *a quo*, ordenando-se a produção das provas necessárias, em audiência (fls. 98/105).

Intimadas, as partes apresentaram contra-razões (fls. 108/113 e 114/116).

Subiram os autos a esta Egrégia Corte, tendo a Procuradoria de Justiça opinado pelo provimento do apelo, para ver cassada a sentença de primeiro grau, determinando-se o regular andamento do feito (fls. 119/127).

É o relatório.

VOTO

DESª MARIA BERENICE DIAS (RELATORA-PRESIDENTE) –

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Ministério Público da decisão que julgou antecipadamente ação de divórcio litigioso, no qual, (1) não foi colhida prova testemunhal, a fim de ser comprovado o tempo necessário para a decretação do divórcio, e (2) estavam ainda controvertidas questões acerca da partilha dos bens.

Intentada a ação de divórcio litigioso, na audiência de conciliação acordaram as partes sobre os termos atinentes à dissolução do vínculo conjugal. Prosseguiu a demanda somente com relação à partilha de bens, tendo havido contestação e julgamento antecipado.

Assiste, ao menos em parte, razão ao agente ministerial que interpôs o recurso.

No que diz com o divórcio, impositiva a sua homologação judicial, a teor do art. 1121, § único, do Código de Processo Civil, pois, os elementos constantes dos autos são suficientes a ensejar sua concessão, porquanto foram acostadas declarações de testemunhas, com firma reconhecida, afirmando a separação fática do casal (fls. 81/82). Considere-se, ainda, que desde a propositura da ação já se passou 1 ano e meio, perfazendo-se quase o lapso temporal exigido pelo parágrafo 2º do art. 1580 do vigente Código Civil.

Esta Corte já proferiu julgamento no sentido da desnecessidade da realização da audiência de ratificação para a oitiva de testemunhas, quando se opera o divórcio consensual (APC nº 70005525779).

O agente ministerial, nas razões recursais, argumentou que, se a sentença tomou por base as declarações das fls. 81/82, para a decretação do divórcio, deveria ter determinado a partilha de todo o imóvel e respectivo terreno, pois há afirmativa destas neste sentido. Data vênua, tal entendimento deve ser relativizado, pois para a prova dos estados de fato, como a ruptura da união conjugal, é suficiente a prova testemunhal. Já para os estados de direito, a prova oral não se basta, devendo estar consubstanciada em documentos, em



Cópia



MBD
Nº 70006857429
2003/CÍVEL

especial, na competente escritura pública, título este hábil a comprovar a propriedade imobiliária, nos termos do art. 366 do Código de Processo Civil.

Esclarecidas estas questões, impõe-se a análise do julgamento antecipado do feito, uma vez que inexistem elementos suficientes para se operar a partição, com a individualização dos quinhões, assistindo razão ao Ministério Público quanto a este aspecto.

Há divergência das partes acerca da propriedade do imóvel a ser partilhado e do respectivo terreno sobre o qual foi edificada a residência do casal, não sendo possível se auferir dos autos, diante da prova colacionada, elementos definitivos de convicção.

Sustenta o varão, que o terreno, adquirido em setembro/1999, pertence à sua mãe, e a edificação da casa também se deu com recursos provenientes desta. Na hipótese de eventual partilha, alega a limitação desta a uma ínfima parte do piso inferior, pois o superior pertence ao seu irmão, I. C. B. M. De outro lado, a cônjuge-virago sustenta a divisão igualitária do terreno e da residência, afirmando a propriedade sobre os referidos imóveis.

Apesar de ter contra-arrazoado o apelo, pugnando pela manutenção da sentença, a apelada manifestou-se contrariamente ao que fora decidido na primeira instância, nos seguintes termos (fl. 115):

“Pela conjuntura das fotografias anexas, a autora num momento demonstra aquisição do terreno, quando são fotografadas sobre o terreno sem construção. A posteriori, demonstra, num segundo momento, sendo fotografada na obra em construção. Ou seja, demonstrou que desde a compra do terreno até a construção e conclusão da obra, sempre esteve ao lado do réu como esposa, auxiliando-o inclusive no progresso familiar”.

Aliado a todo esse contexto de divergência, inexistem nos autos prova contundente acerca da propriedade do imóvel, tendo sido juntado tão-somente o contrato particular de promessa de compra e venda, constando como promitente-compradora a genitora do varão (fls. 35/37). Tal pacto data de 21 de outubro de 1998 e não de 05/09/89, diversamente do mencionado pela magistrada *a quo*, e refere, em duas oportunidades (fls. 35 e 37), a relação com um outro contratado firmado em 05/09/89. Além daquele instrumento não ter sido juntado na via original, este outro contrato não foi juntado ao processo. Importante ressaltar, que não há prova de quitação da dívida assumida para a aquisição do bem *sub judice*, assim como as fotografias das fls. 13/17, 43/44, 52/54, não têm o condão de comprovar a propriedade do imóvel.

Diante da insuficiência de elementos de convicção, há que se acolher em parte o apelo para que na fase de liquidação seja identificado também o patrimônio comum e individualizada a parte de cada qual.

Esta solução, não enseja a desconstituição da sentença, mas exclusivamente a delegação, para a fase de liquidação da partilha dos bens, permanecendo hígido os demais pontos objeto do acordo.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Cópia



MBD
Nº 70006857429
2003/CÍVEL

Nestes termos, o provimento parcial do apelo.

DES. LUIZ FELIPE BRASIL SANTOS – Estou acompanhando a eminente Relatora apenas pela circunstância de o processo já se encontrar em curso há mais de um ano e meio.

Peço vênua para divergir quando a eminente Relatora posiciona-se no sentido de ser bastante a simples afirmativa das partes acerca da existência da separação de fato por tempo superior ao necessário para a decretação do divórcio. Isso porque a lei é expressa no sentido de exigir a comprovação desse fato, não bastando para tanto a simples afirmação.

No mais, com esta ressalva, acompanho a eminente Relatora..

DRª - WALDA MARIA MELO PIERRO – De acordo.

DESª MARIA BERENICE DIAS – PRESIDENTE – APELAÇÃO CÍVEL nº 70006857429, de CAXIAS DO SUL:

“PROVERAM EM PARTE. UNÂNIME.”

Julgador de 1º Grau: João Pedro Cavalli Júnior.