



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GAB. DES. ABRAHAM LINCOLN DA CUNHA RAMOS

A C O R D ã O

APELAÇÃO CÍVEL nº 0000710-98.2013.815.0251

ORIGEM : 3ª Vara da Comarca de Patos

RELATOR : Aluizio Bezerra Filho, Juiz de Direito convocado em substituição ao Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos

APELANTE : Janiny de Araújo Silva Lemos

ADVOGADOS : Abraão Pedro Teixeira Júnior e outro

APELADO : Júlio Breno Vieira Lemos

ADVOGADO : Michel Pereira Barreiro.

CIVIL – Apelação Cível - Direito de família - Ação de divórcio litigioso – Casamento – Regime de comunhão parcial – Pretensão de partilha de cotas sociais – Bem adquirido por cessão gratuita - Incomunicabilidade - Créditos oriundos de reclamação trabalhista – Inclusão na partilha dos bens - Alimentos – Observância do binômio necessidade/possibilidade – Valor Fixado na sentença – Manutenção - Recurso provido em parte.

– Nos termos do artigo 1.660, I, do Código Civil, integram a comunhão os bens adquiridos na constância do casamento por título oneroso, ainda que só em nome de um dos cônjuges. Essa disposição deve ser interpretada em consonância com as regras do artigo 1.659, I, do mesmo diploma legal que exclui do patrimônio comum os bens cuja aquisição se verificar antes do casamento ou lhe sobrevier por doação ou cessão gratuita.

– Na constância do casamento, como motivação à economia doméstica, os valores obtidos pelo casal, seja pelo trabalho comum, seja pela repartição das atividades diárias, ou ainda, pela divisão dos deveres pecuniárias da família, integram o patrimônio comum, como meio de equilibrar, na esfera econômico-financeira, as sociedades conjugais.

– Não há que se falar em redução ou majoração do “quantum” fixado a título de alimentos para o filho menor, em primeiro grau de jurisdição, se a sua fixação atendeu ao binômio necessidade do alimentando e capacidade do alimentante, visando à satisfação das necessidades básicas do filho sem onerar o seu genitor.

V I S T O S, relatados e discutidos estes autos acima identificados,

A C O R D A M, em Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça, por votação uníssona, dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do Relator e da súmula de fl. 390.

R E L A T Ó R I O

JANINY DE ARAÚJO SILVA LEMOS ingressou, perante a 3ª Vara da Comarca de Patos, com ação de divórcio litigioso com guarda de filhos, alteração do nome e partilha do bens, em face de **JÚLIO BRENO VIEIRA LEMOS**.

Juntou documentos às fls. 09/26.

Contestação às fls. 52/56.

Em sentença exarada às fls. 254/268, o juiz de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido decretando o divórcio do casal, outorgando a guarda unilateral dos filho a promovente, regulamentando as visitas do genitor aos filhos, fixando a obrigação alimentar no valor correspondente a 01 (um) salário mínimo e determinando a partilha dos bens adquiridos na constância do casamento.

Irresignada, a promovente interpôs apelação alegando, em suma, ser indevida a partilha das cotas sociais no patrimônio a ser partilhado, irrisória a verba alimentar e devida a partilha de verbas rescisórias auferidas pelo promovido.

Contrarrazões às fls. 306/312.

Instada a se pronunciar, a Douta Procuradoria de Justiça opinou pelo desprovimento do recurso, às fls. 319/327.

É o suficiente a relatar.

V O T O

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhece-se do intento recursal.

A controvérsia gira em torno de três temáticas principais: a) a partilha das cotas sociais da sociedade empresária Gráfica Santo Antônio LTDA; b) o valor fixado a título de prestação alimentar; c) a possibilidade de partilha de verbas rescisórias auferidas pelo promovido.

Partilha das quotas sociais

Os litigantes contraíram matrimônio em 01 de outubro de 1997, sob o regime da comunhão parcial de bens (fl. 13).

Como se sabe, o regime matrimonial de bens é o conjunto de normas aplicáveis às relações e interesses econômicos originados do casamento, em outras palavras, é o estatuto que regulará as relações patrimoniais entre os cônjuges, e entre estes e terceiros.

O regime de comunhão parcial de bens tem como objetivo principal interligar os bens dos cônjuges, repartindo-os em bens comuns e bens particulares. Desse modo, os bens adquiridos onerosamente durante a relação matrimonial formam os bens comuns ao casal, que se comunicam.

É o que dispõe o art. 1.658 do Código Civil.

Confira-se:

“Art. 1.658 - no regime da comunhão parcial, comunicam-se os bens que sobrevierem ao casal, na constância do casamento, com as exceções dos artigos seguintes.”

As exceções constam no art. 1.659 do mesmo diploma legal e são as seguintes:

*“I – os bens que cada cônjuge possuir ao casar, e os que lhe sobrevierem na constância do casamento, por doação ou sucessão, e os subrogados em seu lugar;
II – os bens adquiridos com valores exclusivamente pertencentes a um dos cônjuges em sub-rogação dos bens particulares;
III – as obrigações anteriores ao casamento;
IV – as obrigações provenientes de atos ilícitos, salvo reversão em proveito do casal;
V – os bens de uso pessoal, os livros e os instrumentos de profissão;
VI – os proventos do trabalho pessoal de cada cônjuge;
VII – as pensões, meios-soldos, montepios e outras rendas assemelhantes.”*

De outra banda, o art. 1.660 do CC é claro ao estabelecer que integram a comunhão parcial:

*“I – os bens adquiridos na constância do casamento por título oneroso, ainda que só em nome de um dos cônjuges;
II – os bens adquiridos por fato eventual, com ou sem o concurso de trabalho ou despesa;
III – Os bens adquiridos por doação, herança ou legado em favor de ambos os cônjuges;
IV – as benfeitorias em bens particulares de cada cônjuge;
V – os frutos de bens comuns, ou dos particulares de cada cônjuge, percebidos na constância do casamento, ou pendentes ao tempo de cessar a comunhão.”*

No caso dos autos, alega a apelante que apesar das cotas sociais da empresa Gráfica Santo Antônio LTDA terem sido transferidas ao seu patrimônio quando da constância da sociedade conjugal, a transferência ocorreu mediante doação, o que afasta o dever de partilhar, conforme prevê o art. 269, I, do CC/16, repetido citado art. 1.659, I, do CC/02.

Afirma, ainda, que em que pese constar nas alterações do contrato social o termo “cessão”, as quotas foram, na realidade, doadas por seu irmão e por sua genitora, aduzindo que inexistem nos autos qualquer indicação de que pagou pelas quotas.

Sustenta, por fim, que o magistrado de primeiro grau, ao conduzir o processo, lhe impôs a produção de prova negativa, eis que caberia ao apelado a comprovação de que as cotas foram adquiridas onerosamente.

As alegações da insurgente merecem agasalho.

Como se sabe, “denomina-se prova a todo elemento que contribui para a formação da convicção do juiz a respeito da existência de determinado fato”¹.

Por sua vez, o Código de Processo Civil, em seu art. 333, estabelece que incube ao autor o ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito, enquanto que cabe ao réu a prova dos fatos extintivos, impeditivos e modificativos do direito do autor. Veja-se:

Art. 333. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Entende-se por fato constitutivo aquele que origina a relação jurídica posta em juízo (“res in iudicium deducta”). Já o fato extintivo é aquele que põe fim à relação jurídica. O exemplo mais tradicional fornecido pela doutrina é o pagamento. Ao seu turno, o fato impeditivo refere-se a ausência de um dos requisitos de validade do ato jurídico, possuindo, assim, o condão de impedir as pretensões do direito do autor. Por fim, fato modificativo é aquele capaz de alterar a relação jurídica, como por exemplo, o pagamento parcial.

A propedêutica processual moderna ensina que as regras sobre a distribuição do “onus probandi” são **normas de julgamento**, visto que, uma vez produzida a prova, esta pertencerá aos autos, não importando quem a produziu (princípio da comunhão das provas).

Assim, as regras sobre o ônus probatório só importarão no julgamento do mérito da demanda, quando se constatar a inexistência de provas sobre determinados fatos.

Dessa forma, caso não reste provado nos autos os fatos constitutivos, os pedidos do autor fatalmente serão julgados improcedentes. Contudo, provados estes, caberá ao réu provar os fatos extintivos, impeditivos e modificativos do direito do autor, sob pena de assim não fazendo, serem os pedidos contidos na inicial julgados procedentes.

Nesse mesmo sentido, faz-se mister trazer a baila os ensinamentos do notável **ALEXANDRE DE FREITAS CÂMARA**²:

“Em verdade, no momento da produção da prova pouco importa quem está produzindo este ou aquele

¹ CÂMARA, Alexandre de Freitas. Lições de Direito Processual Civil. 12. ed., Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2005, p. 397.

² *in, op. cit.*, 2005, p. 404-405.

meio de prova. Isto se dá em razão do princípio da comunhão da prova, segundo o qual, uma vez levadas ao processo, as provas não mais pertencem a qualquer das partes, e sim ao juízo, nada importando, pois, quem as produziu. O juiz só deverá considerar as regras sobre a distribuição do ônus da prova, portanto, no momento de julgar o mérito, eis que só assim poderá verificar quem será prejudicado em razão da inexistência de prova sobre determinados fatos. Assim, é que a inexistência de provas sobre o fato constitutivo levará a improcedência do pedido. Provado o fato constitutivo, no entanto, pouco importa quem levou aos autos os elementos de convicção para que se considerasse tal fato como existente, e a falta de prova sobre a existência de fato extintivo do direito do autor, por exemplo, deverá levar o juiz a julgar procedente a pretensão.

Em outras palavras, provados os fatos da causa, o juiz não dará qualquer aplicação às regras de distribuição do ônus da prova. Se, porém, a investigação probatória for negativa, ou seja, quando os fatos não estiverem integralmente provados, aí sim as regras de distribuição do ônus da prova produzirão seus regulares efeitos". (sem destaques no original)

“In casu subjecto”, tem-se, consoante documentos juntados aos autos às fls. 84 e 85, que as cotas sociais foram cedidas a apelante por seu irmão e por sua mãe, no ano de 2006 e 2012, respectivamente, não havendo, contudo, qualquer menção de que a insurgente pagou algum valor pelas cotas, tendo em vista que, como sabido, a cessão pode ser onerosa ou gratuita.

Desse modo, caberia ao apelado fazer prova de que as cotas foram adquiridas de forma onerosa (art. 333, I, do CPC), vez que “*quod non est in actis, non est in mundo*” (aquilo que não está nos autos, não existe no mundo), razão pela qual não há que falar em partilha das referidas cotas empresárias.

Comunicabilidade dos créditos oriundos de reclamação trabalhista

É cediço que o ser humano supre suas necessidades com o fruto do seu trabalho e isto também ocorre quando ele contrai matrimônio, ocasião em que os cônjuges, por meio dos seus proventos, retiram o necessário para seu sustento, contribuindo, cada um, para a manutenção da família.

Se o trabalho do marido e da mulher, casados sob o regime da comunhão parcial de bens, é a fonte dos recursos necessários à aquisição e conservação do patrimônio comum, mesmo que apenas um dos consortes exerça atividade remunerada, certo é que o regime matrimonial de bens serve de alicerce para a manutenção da entidade familiar.

Na constância do casamento, como motivação à economia doméstica, os valores obtidos pelo casal, seja pelo trabalho comum, seja pela repartição das atividades diárias, ou ainda, pela divisão dos deveres pecuniários da família, integram o patrimônio comum, como meio de equilibrar, na esfera econômico-financeira, as sociedades conjugais.

Considerando que em muitas famílias é comum a desproporção de rendimentos entre marido e mulher, ou, ainda, tendo em vista a escolha do casal de que um deles permaneça em casa cuidando das tarefas domésticas e dos filhos, não obstante cada um possa guardar, como particulares os proventos do seu trabalho, nos termos do art. 1.659, inciso VI do CC, deve-se compreender que, uma vez recebida a contraprestação do trabalho de cada um, ela se comunica.

Diante disto, a noção de participação na economia doméstica é ampliada. E esta ampliação tem por objetivo afastar a possibilidade de que aquele cônjuge que mantém em aplicação financeira sua remuneração, seja privilegiado em prejuízo daquele que se dedica às necessidades próprias do casamento, tais como a manutenção da habitação comum, educação dos filhos ou administração dos bens.

Com efeito, a base para a compreensão de que, no regime da comunhão parcial de bens, integram ao patrimônio dos cônjuges os acréscimos oriundos da vida em comum, por fazerem parte da efetiva colaboração que se estabelece entre marido e mulher, está no art. 1.660, inciso V do CC. Confira-se:

*Art. 1.660 – Entram na comunhão
(omissis)*

V – os frutos dos bens comuns, ou dos particulares de cada cônjuge, percebidos na constância do casamento, ou pendentos ao tempo de cessar a comunhão.

Do dispositivo supra conclui-se que os valores obtidos por qualquer dos cônjuges, a título de contraprestação do labor, integram o patrimônio do casal, em outras palavras, tratando-se de percepção de salário, este ingressa mensalmente no patrimônio comum, tendo em vista o esforço comum.

WALD³:

Acerca da matéria, considera **ARNOLDO**

“Quanto aos frutos do trabalho e salários em geral, não obstante a lei os considere particulares do cônjuge (art. 1.659, VI e VII), o certo é que, a partir do momento em que esses bens ingressam no mundo financeiro e patrimonial, perdem sua característica inicial, transformando-se em bens comunicáveis”.

Assim, o entendimento que melhor se relaciona com o sentido teleológico do regime da comunhão parcial de bens, no que tange aos créditos trabalhistas pleiteados por um dos cônjuges em ação judicial, é aquele que considera a comunicabilidade, desde o momento em que foram perseguidos.

Nesta ordem de ideias, imperioso ressaltar que a comunicabilidade é devida quando um dos consortes tenha exercido a atividade laborativa e adquirido o direito às verbas trabalhistas na constância do casamento. Se um dos cônjuges, de fato, a exerceu e teve que pleitear os direitos dela decorrentes pela via judicial, eis que não foram reconhecidos pelo empregador, a sentença que os concede é declaratória e retroage à época em que a ação foi proposta. O direito, conseqüentemente, já lhe pertencia e, portanto, já havia integrado os bens comuns do casal.

Por oportuno, cumpre trazer à colação jurisprudência do STJ neste sentido:

*Direito civil. Família. Recurso especial. Divórcio direto. Embargos de declaração. Multa prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, afastada. Partilha de bens. Crédito resultante de execução. Ausência de interesse recursal. Eventuais créditos decorrentes de indenização por danos materiais e morais proposta por um dos cônjuges em face de terceiro. Incomunicabilidade. **Créditos trabalhistas. Comunicabilidade.** Fixação dos alimentos. Razoabilidade na fixação. Comprovação da necessidade de quem os pleiteia e da possibilidade de quem os presta. (REsp 1024169, Rel^a. Min^a. Nancy Andrighi, j. 13/04/2010).*

Desse modo, comprovado nos autos (fls. 354/368) que o direito aos créditos trabalhistas perseguidos na ação judicial foram adquiridos no tempo em que o recorrido estava casado com a recorrente, vez que eles se referem ao período trabalhado entre os anos de 2008 a 2012, é devida a sua partilha entre os ex-cônjuges.

Obrigação alimentar - “quantum” arbitrado

³In Direito Civil – Direito de Família, V. 6, 7 ed., São Paulo: Saraiva, 2009, p. 395

O dever dos pais de prestar alimentos aos filhos é amplamente regulado em nosso ordenamento jurídico. A Constituição da República prevê:

Art. 229 – Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar os pais na velhice, carência ou enfermidade.

O Código Civil dispõe:

Art. 1.696 – O direito à prestação de alimentos é recíproco entre pais e filhos, e extensivo a todos os ascendentes, recaindo a obrigação nos mais próximos em grau, uns em falta de outros.

Adolescente:

Por sua vez, reza O Estatuto da Criança e do

Art. 22 – Aos pais incumbe o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores, cabendo-lhes ainda, no interesse destes, a obrigação de cumprir e fazer cumprir determinações judiciais.

Ocorre que a pensão alimentícia deve ser fixada com bastante equilíbrio, atendendo as necessidades do alimentando, sem onerar em demasia o alimentante, em obediência ao binômio necessidade-possibilidade, expresso no art. 1694, §1º do CC, que se consubstancia no princípio da proporcionalidade.

NIZ⁴ :

Sobre a matéria, leciona **MARIA HELENA DI-**

Imprescindível será que haja proporcionalidade na fixação dos alimentos entre as necessidades do alimentando e os recursos econômico-financeiros do alimentante, sendo que a equação desses dois fatores deverá ser feita, em cada caso concreto, levando-se em conta que a pensão alimentícia será concedida sempre ‘ad necessitatem’

Nesse contexto, extrai-se que o dever de sustento do pai para com os filhos menores é incondicional, observando-se, como visto alhures, as suas possibilidades econômicas.

“In casu”, a apelante pugnou pela reforma da decisão invectivada pleiteando a majoração dos alimentos fixados a 01 (um) salário mínimo para o patamar de 04 (quatro) salários mínimos em favor dos seus 02 (dois) filhos adolescentes.

⁴ In. Código Civil Anotado, 4ª ed., Saraiva, p. 361

Compulsando-se os autos, percebe-se que os documentos trazidos à baila pela insurgente não são suficientes para demonstrar a real condição financeira do recorrido, eis que o argumento de que o genitor é bacharel em direito e poderá, após a inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil, exercer a profissão de advogado, não comprova sua capacidade para pagar os alimentos no valor correspondente ao que pleiteia a recorrente, qual seja, 4 (quatro) salários mínimos.

Por tais razões, **DOU PROVIMENTO PARCIAL** a apelação cível para excluir da partilha as quotas sociais da empresa Gráfica Santo Antônio LTDA e para determinar a partilha das verbas trabalhistas recebidas pelo apelado.

É como voto.

– Presidiu a Sessão o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos. Participaram do julgamento o Exmo. Dr. Aluizio Bezerra Filho, juiz convocado, com jurisdição limitada, em substituição ao Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos, o Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho e o Exmo. Dr. Miguel de Britto Lyra Filho (juiz convocado para substituir a Exma. Desa. Maria das Neves do Egito de Araújo Duda Ferreira).

–

– Presente ao julgamento, a Exma. Dra. Jacilene Nicolau Faustino, Procuradora de Justiça.

–

– Sala de Sessões da Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa, 19 de fevereiro de 2015.

Aluizio Bezerra Filho
Juiz de Direito Convocado