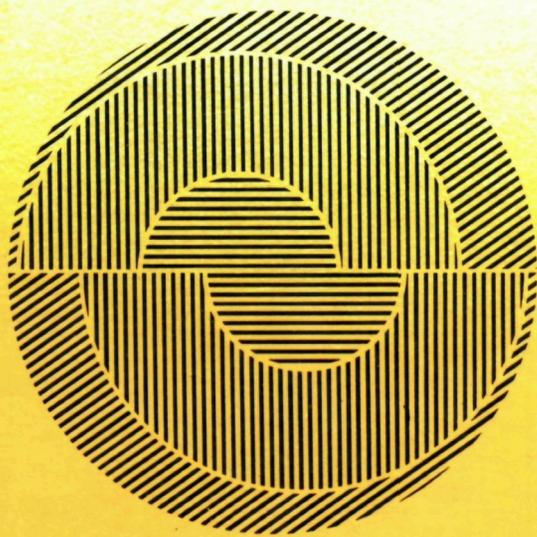


REVISTA DE INFORMAÇÃO LEGISLATIVA



SENADO FEDERAL • SUBSECRETARIA DE EDIÇÕES TÉCNICAS

JANEIRO A MARÇO
ANO 16 - NÚMERO 61

A recente evolução jurisprudencial na interpretação da Lei n.º 4.121

ARNOLDO WALD

Professor catedrático da Faculdade de
Direito da Universidade do Estado do
Rio de Janeiro

1. Poucas leis mereceram tantas críticas quanto a de nº 4.121, de 1962, que, embora refletindo o consenso das aspirações sociais e jurídicas do nosso tempo, não primou pela técnica adequada. Basta lembrar que, em virtude do mencionado diploma, os frutos civis do trabalho e da indústria de cada cônjuge passaram a ser excluídos da comunhão universal (art. 263, XIII, do Código Civil com a nova redação da Lei nº 4.121) enquanto eram incluídos na comunhão parcial (item VI do art. 271 do Código Civil), ensejando uma contradição flagrante de difícil solução para a doutrina e a jurisprudência, pois a comunhão universal passou a ser menos universal do que a comunhão parcial.

2. Não foram menores as dificuldades decorrentes da interpretação do art. 3º da Lei nº 4.121, que estabeleceu que, no caso de ser o regime vigente o da comunhão universal, responderiam pelos débitos os bens particulares do cônjuge que os assumiu e os comuns até o limite da meação. O problema já existia antes, na vigência do Código Civil, em relação a determinadas obrigações, como por exemplo a fiança e a responsabilidade por ato ilícito que, *ex vi legis*, não incidiam sobre a comunhão, mas sim sobre o patrimônio do cônjuge. Mas o número de casos sendo mais restrito, a jurisprudência oscilou longo tempo entre várias soluções e o problema não tinha, então, a relevância econômica que passou a ter com o advento da lei, que regulou a situação jurídica da mulher casada.

3. No passado, três teses se afrontaram na matéria. A primeira pretendia que somente após a dissolução da sociedade conjugal poderia o credor exigir o pagamento do débito que era da responsabilidade de um só dos cônjuges, pois, na vigência da sociedade, não se poderia alterar o regime de bens. A segunda corrente admitia a execução sobre a metade da comunhão, mas não definia com clareza o regime legal dos bens que tinham sido preservados para o cônjuge, que não assumiria a obrigação ou a responsabilidade, ou seja, dos bens residuais do cônjuge não responsável. Finalmente, uma terceira orientação, liderada pelo eminente mestre do nosso direito civil, o saudoso Professor ARNOLDO

MEDEIROS DA FONSECA, defendia a comunicabilidade externa e a incomunicabilidade interna das obrigações. Assim sendo, em relação aos terceiros, a obrigação recairia sobre a comunidade, mas, nas relações entre os cônjuges ou seus sucessores, no momento da dissolução, os pagamentos seriam imputados ao cônjuge devedor a fim de respeitar os direitos do outro.

4. Logo após o advento da nova lei, várias tendências se firmaram nos tribunais, devendo ser salientada a posição do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, em acórdão da lavra do então Desembargador e hoje ilustre Ministro **CUNHA PEIXOTO** que adotava a lição de **Arnoldo Medeiros da Fonseca** (**Revista Forense**, vol. 202, pág. 380).

5. Posteriormente, tanto a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal como a doutrina se firmaram no sentido de admitir a penhora da metade dos bens comuns, sem que tivesse havido uma definição clara do regime dos remanescentes que passaria a pertencer a um dos cônjuges após a penhora.

6. Várias decisões das diversas Turmas do Supremo Tribunal Federal pressalvaram a meação da esposa na ação executiva contraída pelo marido, inclusive quando se tratava de título de crédito decorrente de sua atividade comercial (**Revista Trimestral de Jurisprudência**, vol. 64/752). As decisões frisavam que, em tais hipóteses, ao autor da ação cabia provar a existência de alguma vantagem por parte do outro cônjuge, para que pudesse recair a penhora sobre os bens do mesmo. Assim, por exemplo, em julgamento de 27-3-1973, a Primeira Turma da nossa Corte Suprema decidiu que descabia a execução de bens da mulher, no caso de aval do marido, pois o exequente não comprovava que a operação proporcionara qualquer vantagem ou proveito à família do avalista (**Revista Trimestral de Jurisprudência**, vol. 65/386).

7. A partir do ano passado, sentimos uma importante evolução na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal que passou a consagrar na matéria uma presunção *juris tantum* da existência de vantagens para o outro cônjuge, atribuindo-lhe o ônus da prova da inexistência de qualquer benefício em seu favor. Essa presunção foi sendo estendida por decisões recentes que consideram toda obrigação assumida na atividade comercial do marido como envolvendo responsabilidade da mulher, só se excluindo os bens do outro meeiro no caso de aval dado por mera liberalidade, sem qualquer interesse econômico ou compensação. Essa tese que já surgira no passado em votos isolados como o do Ministro **AMARAL SANTOS** (**Revista Trimestral de Jurisprudência**, vol. 65/389) está atualmente dominando ambas as Egrégias Turmas do Supremo Tribunal Federal.

8. Assim, a Primeira Turma firmou o princípio da presunção *juris tantum* em recentes acórdãos proferidos respectivamente nos RE nºs 85.085, julgado em 11-5-1976 (**Revista Trimestral de Jurisprudência**, vol. 79/659) e 83.878, julgado em 28-9-1976 (**Revista Trimestral de Jurisprudência**, vol. 79/984). As respectivas ementas são as seguintes:

“Mulher casada — Dívida contraída pelo marido. Presunção que visa ao benefício do casal, competindo à mulher a prova

em contrário.” (**Revista Trimestral de Jurisprudência**, vol. 79/659.)

“Mulher casada. Meação. Para a sua exclusão, cabe à mulher provar que a dívida do marido não foi contraída em benefício da família.” (**Revista Trimestral de Jurisprudência**, vol. 79/984.)

9. No primeiro acórdão, do qual foi relator o eminente Ministro CUNHA PEIXOTO, foram invocados vários julgados da própria Primeira Turma (RE nº 81.019) e dos Tribunais de Justiça de Santa Catarina (**Revista dos Tribunais**, 433/212) e de São Paulo (**Revista dos Tribunais**, 431/96), além da lição do ilustre Mestre de Processo, Ministro AMARAL SANTOS (**Revista Trimestral de Jurisprudência**, vol. 65/389).

10. No RE nº 83.878, o douto Ministro Relator, Professor BILAC PINTO, esclarece no seu voto que:

“A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, conforme se apura da ementa do RE nº 76.583, Segunda Turma, sessão de 19-9-1975, é no sentido de que, **para a exclusão da meação da mulher, CABE A ELA, EM REGRA, PROVAR QUE A DÍVIDA DO MARIDO NÃO FOI CONTRAÍDA EM BENEFÍCIO DA FAMÍLIA.**

Na espécie, segundo o aresto impugnado, a mulher deixou de provar que a dívida do marido não fora no interesse da família. Portanto, este acórdão não destoa de recentes julgados desta Corte.” (**Revista Trimestral de Jurisprudência**, vol. 79/986.)

11. Idêntica é a posição da Egrégia Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, conforme se verifica pela decisão proferida no Agravo de Instrumento nº 69.167, julgado em 7 de dezembro de 1976, (**Revista Trimestral de Jurisprudência**, vol. 80/510) e do qual foi relator o eminente Ministro CORDEIRO GUERRA. A emenda do acórdão, que reconhece estar pacífica a jurisprudência do Supremo na matéria, é a seguinte:

“É entendimento predominante na jurisprudência, na interpretação do art. 3º da Lei nº 4.121, de 27-8-1962, que a **MULHER PARA EVITAR QUE A SUA MEAÇÃO SEJA ATINGIDA PELA PENHORA, DEVERÁ PROVAR, CUMPRIDAMENTE, DOIS REQUISITOS ESSENCIAIS:**

a) **QUE A DÍVIDA NÃO TROUXE BENEFÍCIO AO CASAL;**

b)

(**Revista Trimestral de Jurisprudência**, vol. 80/510.)

12. No seu bem fundamentado voto o relator acrescenta que:

“A lei de proteção à mulher casada não eliminou o regime de comunhão de bens, nem tornou obrigatória a outorga uxória

para a concessão de aval, o que condenou foi o ato de liberalidade não justificado, capaz de atingir a meação da mulher.

Ora, na espécie o que se verificou foi o que consta do acórdão recorrido, isto é, os avais foram dados pelos maridos das agravantes, para garantia de um financiamento industrial da empresa de que eram diretores e da qual tiravam o sustento próprio e de suas famílias (fls. 32/33).

Não eram assim atos de mera liberalidade fulminados pela lei e pela jurisprudência; por outro lado, considero incensurável o acórdão, quando diz (fl. 34):

.....
"2. É entendimento predominante desta Câmara, na interpretação do art. 3º da Lei nº 4.121, de 27-8-1962, que a mulher, para evitar que a sua meação seja atingida pela penhora, deverá provar, cumpridamente, dois requisitos essenciais:

- a) que a dívida não trouxe benefício ao casal, e
- b) que o gravame atingiu, efetivamente, a sua meação.

3. E, na espécie, os dois apontados requisitos não ficaram suficientemente delineados, quanto ao primeiro, como acentua o Dr. Juiz na motivação da sentença apelada, a dívida originou-se de avais prestados a financiamento obtido pela firma da qual os executados são diretores; têm eles, portanto, interesse direto em dito financiamento e os avais, em consequência, não foram prestados por mera liberalidade; ..." (Revista Trimestral de Jurisprudência, vol. 80/512.)

13. A tese também tem sido abraçada pelo Ministro CUNHA PEIXOTO, com outro fundamento que já defendera no Tribunal de Minas Gerais e que considera a comunhão devedora perante terceiros, devendo os cônjuges, em seguida, acertar internamente as suas posições. Neste sentido, manifestou-se o eminente Professor e jurista no excelente voto que proferiu no RE nº 70.562 (Revista Trimestral de Jurisprudência, vol. 79/465) no qual salientou que:

"A terceira solução, para harmonizar os diversos dispositivos da lei, é a aceitável. Por ela se admite a execução sobre o patrimônio do casal, ficando, entretanto, a cargo do cônjuge que firmou a obrigação, seu ônus por ocasião da partilha. É a incomunicabilidade entre os cônjuges e a comunicabilidade com relação a terceiro.

É a lição de ARNOLDO DE MEDEIROS, em comentários ao art. 263, nº VI, do Código Civil, que exclui da comunhão as obrigações provenientes de ato ilícito:

"concluímos, pois, que a exclusão da comunhão prescrita no art. 263, nº VI, do Código Civil, quanto às obrigações provenientes de atos ilícitos, se aplica apenas às relações

entre os cônjuges e quando não há proveito para o casal, só se tornando assim efetiva por ocasião da dissolução da sociedade conjugal” (**Revista Forense**, 77/245.)

Esta solução, sobre harmonizar os diversos dispositivos do Código Civil, mais se ajusta aos princípios norteadores de nossa lei substantiva e com a realidade da vida.

Ora, entre o cônjuge e o terceiro, evidente que a cota de sacrifício deve ser debitada àquele, pois foi ele que, pelo casamento, se comprometeu a participar da vida do outro na bonança e no infortúnio.

Por outro lado, a solução contrária, sobre trazer sérios empecilhos na vida prática, principalmente quando o marido, responsável pelo sustento da família, fosse comerciante, transformaria a chefia da sociedade conjugal em chefia conjunta, obrigando a participação de ambos os cônjuges nos atos externos, o que, hoje, se repudia nas próprias sociedades comerciais.

Por outro lado, a jurisprudência tem se encaminhado no sentido de que, em princípio, e por presunção, as dívidas contraídas por um dos cônjuges visam ao benefício do casal. Para que as dívidas não atinjam o patrimônio do casal, é indispensável que se prove haverem sido contraídas em seu prejuízo.

Assim, compete à mulher, ou ao marido, conforme o caso, demonstrar que a dívida não trouxe benefício ao casal, mas, sim, prejuízo a seu patrimônio.”

14. Para outros eminentes Ministros do Supremo Tribunal Federal, a transformação do bem comum em separado em virtude de execução decorrente de débito ou responsabilidade de um dos cônjuges seria automática e decorreria da própria Lei nº 4.121. Neste sentido, é a importante lição do Ministro RODRIGUES ALCKMIN no voto que proferiu no mesmo caso, esclarecendo que:

“Tenho que a exata interpretação do art. 3º é a que permite, desde logo, que o cônjuge que não assinou título de dívida (ainda que casado pelo regime da comunhão universal de bens) exclua da execução a sua meação no bem dela objeto. Essa meação no bem passa a ser bem de propriedade exclusiva de tal cônjuge. Não há ver, assim, possibilidade de subsequente comunicação dele, pela metade, ao outro cônjuge, como se alega, o que tornaria inútil a separação . . . Nem procede o argumento de que se alteraria, de tal forma, o regime da comunhão universal. Não se altera: antecipa-se (e a lei ordinária pode fazê-lo, sem encontrar mandamento superior algum que o impeça) a qualificação de um bem como pertencente somente a um dos cônjuges, porque o outro dispôs, a seu exclusivo benefício, de sua metade.

Reservar para o momento de desfazimento da sociedade conjugal um **acerto de contas**, em que se creditaria um dos cônjuges pelas quotas correspondentes à meação em bens de que o outro dispôs, com empenhar a sua responsabilidade exclusiva em títulos, seria dar **garantia ilusória ao primeiro e desatender** aos claros termos da lei. Aí não se diz que o cônjuge terá o direito de exigir, do outro, que lhe reponha meação de bens levados à execução. Diz a lei que a meação de um dos cônjuges nos bens comuns **não responderá** pelos títulos de dívida firmados pelo outro cônjuge. Logo, se o bem levado à execução é comum, permitir que ela abranja a meação da mulher para, quando houver o desfazimento da sociedade conjugal, tentar ela, se for ainda possível, uma compensação com receber maior porção de bens que o marido ou sucessores (se bens houver), não parece atender nem ao teor nem à finalidade da lei." (RTJ, 79/470.)

15. A atual tendência jurisprudencial do Excelso Pretório que na realidade não discrepa das decisões dos Tribunais de Justiça dos Estados (*Revista dos Tribunais* 431/96 e *Revista dos Tribunais* 433/212) se reveste de especial importância no momento em que uma nova legislação sobre o divórcio pretende reacerar as ambigüidades decorrentes da Lei nº 4.121, justificando-se que a matéria seja objeto de um texto claro e inequívoco. Poderia, assim, a nova lei reconhecer expressamente que os bens comuns excluídos da penhora na execução contra um dos cônjuges passariam a ser considerados como pertencentes ao patrimônio próprio e exclusivo do outro, confirmando assim a tese do Ministro Alckmin e evitando a respeito as dúvidas que continuam a existir tanto na jurisprudência, como na doutrina. Para fins práticos, seria aconselhável que fosse averbada a decisão judicial, no registro de imóvel para o conhecimento de terceiros, dando-lhe a posição jurídica exata dos bens. Assim haveria a possibilidade de dar publicidade à natureza jurídica da propriedade no tocante aos bens comuns e aos particulares.

16. Outra inovação importante poderia consistir em incluir um artigo permitindo a modificação do regime de bens, em virtude de ação judicial e respeitados os direitos dos credores, na hipótese de má gestão dos bens comuns pelo marido ou de desordem financeira nos seus negócios. Já existe uma disposição neste sentido no Código Civil para justificar a separação do dote (arts. 308 e 309). No direito estrangeiro, a alteração do regime tem sido admitida mediante decisão judicial, em casos especificados previstos pela lei. Parece-nos que, assim, atendendo-se à própria jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, às necessidades sociais do nosso tempo e às exigências da justiça, seria viável dar maior segurança às relações jurídicas, esclarecendo adequadamente os casos de responsabilidade da meação, o regime jurídico dos bens excluídos e a possibilidade de se alterar, em casos especiais e sob a fiscalização dos tribunais, o regime de bens, dando-se assim uma estrutura legal a situações que, no momento, dependem de interpretações controversas e ensejam divergências jurisprudenciais.