



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 704.803 - RS (2004/0162027-0)

RELATOR : MINISTRO VASCO DELLA GIUSTINA
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS)
RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO
SUL
RECORRENTE : E H K - SUCESSÃO
REPR. POR : V F K E OUTRO
ADVOGADO : ÂNGELO LORENZONI GIANLUPI E OUTRO
RECORRIDO : T M DE S
ADVOGADO : HÉLIO NEUMANN SANT ANNA E OUTRO

EMENTA

CIVIL. RECURSO ESPECIAL. UNIÃO HOMOAFETIVA. SOCIEDADE DE FATO. PARTILHA. PATRIMÔNIO AMEALHADO POR ESFORÇO COMUM. PROVA.

1. Esta Corte Superior, sob a ótica do direito das obrigações (art. 1.363 do CC/1916) e da evolução jurisprudencial consolidada na Súmula n.º 380/STF, firmou entendimento, por ocasião do julgamento do REsp n.º 148.897/MG, no sentido da possibilidade de ser reconhecida sociedade de fato entre pessoas do mesmo sexo, exigindo, para tanto, a demonstração do esforço comum para aquisição do patrimônio a ser partilhado.

2. A repartição dos bens, sob tal premissa, deve acontecer na proporção da contribuição pessoal, direta e efetiva de cada um dos integrantes da dita sociedade.

3. *"A aplicação dos efeitos patrimoniais advindos do reconhecimento de união estável a situação jurídica dessemelhante, viola texto expresso de lei, máxime quando os pedidos formulados limitaram-se ao reconhecimento e dissolução de sociedade de fato"* (REsp n.º 773.136/RJ, Rel. Min. Nancy Andrichi, DJU de 13/11/2006).

4. Recurso especial provido.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a) Relator(a). Os Srs. Ministros Nancy Andrichi, Massami Uyeda e Paulo de Tarso Sanseverino votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Sidnei Beneti.

Brasília (DF), 16 de dezembro de 2010(Data do Julgamento)

MINISTRO VASCO DELLA GIUSTINA
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 704.803 - RS (2004/0162027-0)

RELATOR : MINISTRO VASCO DELLA GIUSTINA
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS)
RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
RECORRENTE : E H K - SUCESSÃO
REPR. POR : V F K E OUTRO
ADVOGADO : ÂNGELO LORENZONI GIANLUPI E OUTRO
RECORRIDO : T M DE S
ADVOGADO : HÉLIO NEUMANN SANT ANNA E OUTRO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS) (Relator): Trata-se de recurso especial interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, com fulcro no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Carta Maior, no intuito de ver reformado acórdão prolatado pelo Eg. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, sob o fundamento de ter o mesmo malferido os arts. 5.º da Lei n.º 9.278/96 e 1.363 do Código Civil de 1916, bem como por restar configurado dissídio pretoriano acerca da questão versada nos autos.

Noticiam os autos que T M DE S, ora recorrido, em 20 de abril de 2000, ajuizou "ação ordinária de reconhecimento e dissolução de sociedade de fato" em face dos sucessores de E H K, objetivando, em síntese, ver declarada *"a existência da sociedade de fato entre o autor e E H K, no período compreendido entre abril de 1988 à junho de 1997, bem como seu direito à meação dos bens adquiridos pelo casal durante este período ou seu equivalente" (fl. 18).*

O d. Juízo de primeiro grau julgou procedente o pedido formulado pelo autor da demanda, nos seguintes termos:

"(...) Pelo exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido formulado por T M DE S contra SUCESSÃO DE E H K, na presente AÇÃO ORDINÁRIA DE RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE DE FATO. DECLARO a existência de sociedade de fato 'sui generis' entre T M DE S e E H K, no período compreendido de abril/1988 a junho/1997. APLICO a esta



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

efeitos da união estável e DETERMINO a meação dos bens adquiridos no período da convivência e a aplicação do direito real de habitação em relação ao imóvel onde residiam (...), enquanto vivo for o autor-convivente e não constituir nova união.

Os bens a serem partilhados são elencados na fl. 15, cabendo ao autor o valor equivalente a 50% de tais bens, sendo que os valores existentes em conta vinculada ao FGTS e saldo bancário existente no Banco Itaú, devem ser considerados na data do óbito do 'de cujus' e devidamente corrigidos de acordo com a aplicação bancária em que se encontravam até a data do efetivo pagamento ao autor." (fls. 351/352)

Em face do julgado, V F K e H K, na condição de sucessores de E H K, interpuseram recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, a incompetência da Vara de Família para decidir o feito e a nulidade da sentença por ser *extra petita*. No mérito, aduzem os apelantes que o julgador, apesar de tratar a relação com *sui generis*, aplicou à mesma o regramento da união estável, contrariando, assim, a Constituição Federal.

A Oitava Câmara Cível do Eg. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, rejeitando, por unanimidade, as preliminares suscitadas, deu parcial provimento ao apelo, por maioria de votos, apenas para afastar da meação imóveis indevidamente incluídos na partilha, em aresto que restou assim ementado:

"APELAÇÃO. RECONHECIMENTO DE SOCIEDADE DE FATO E PARTILHA. RELACIONAMENTO HOMOSSEXUAL. PRELIMINARES AFASTADAS. APELO PROVIDO, EM PARTE, POR MAIORIA." (fl. 439)

Irresignados, interpuseram os sucessores de E H K recurso de embargos infringentes, que restaram desacolhidos pelo 4.^a Grupo de Câmaras Cíveis daquela Corte Estadual, novamente em julgamento majoritário. Em julgamento conjunto, na ocasião, acolheu este órgão julgador embargos infringentes manejados pelo autor da demanda. O aresto na ocasião exarado recebeu a seguinte ementa:

"UNIÃO HOMOAFETIVA. UNIÃO ESTÁVEL. PARTILHA DE BENS. Inquestionada a existência do vínculo afetivo por cerca de 10 anos, atendendo a todas as características de uma união estável, imperativo que se reconheça sua existência, independente de os parceiros serem pessoas do mesmo sexo. Precedentes jurisprudenciais. POR MAIORIA, DESACOLHERAM OS EMBARGOS DA SUCESSÃO E ACOLHERAM OS EMBARGOS DE T.M.S." (fl. 584)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Irresignado com o teor do v. Acórdão prolatado, o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL interpôs o recurso especial que ora se apresenta, aduzindo, em síntese, que, a Corte *a quo*, ao definir, por analogia, a união homossexual como união estável, interpretando ampliativamente o disposto no art. 226, §3.º, da Constituição Federal, acabou por negar vigência ao artigo 1.363 do Código Civil de 1916 e contrariar o artigo 5.º da Lei n.º 9.278/96. Aponta, ainda, a existência de dissídio jurisprudencial entre o aresto impugnado e precedente desta Corte Superior, que teria esposado entendimento de que caracterizada a sociedade de fato, decorrente de união homossexual, *"o parceiro tem o direito de receber a metade do patrimônio adquirido pelo esforço comum"*.

Pugna, assim, o recorrente, pelo provimento de seu especial para que, reformado o julgado hostilizado, se defina apenas como sociedade de fato a união homossexual havida na hipótese vertente.

O ora recorrido apresentou suas contrarrazões ao apelo nobre (fls. 697/704), pugnando pela inadmissão ou não provimento do mesmo.

Na origem, em exame de prelibação, recebeu o recurso crivo positivo de admissibilidade, ascendendo, assim, a esta Corte Superior.

O Ministério Público Federal emitiu parecer opinando pelo não conhecimento do recurso, por entender proscria a esta Corte Superior a análise de dispositivo constitucional (art. 226, §3.º) em sede de recurso especial.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 704.803 - RS (2004/0162027-0)

RELATOR : **MINISTRO VASCO DELLA GIUSTINA**
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS)
RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
RECORRENTE : E H K - SUCESSÃO
REPR. POR : V F K E OUTRO
ADVOGADO : ÂNGELO LORENZONI GIANLUPI E OUTRO
RECORRIDO : T M DE S
ADVOGADO : HÉLIO NEUMANN SANT ANNA E OUTRO

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS) (Relator): Assiste razão ao recorrente.

Consoante se infere dos autos, a Corte de origem, quando do julgamento de embargos infringentes, terminou por conferir, por meio de aplicação analógica à hipótese em apreço, reconhecimento de "união estável" à relação homoafetiva havida entre o falecido E H K e o autor da demanda T M de S, ora recorrido, aplicando, por conseguinte, os efeitos patrimoniais daí decorrentes, notadamente aqueles relativos à partilha do patrimônio deixado por E H K.

Ante a existência, *in casu*, de herdeiros necessários do falecido, coube, assim, ao autor, a meação do patrimônio acumulado em vida por E H K, restando dispensado o mesmo de comprovar terem sido, os bens em disputa, obtidos durante a união, como fruto do esforço comum dos supostos "companheiros", haja vista o sabido fato de referida prova ser presumida quando se trata de união estável regida pela Lei n.º 9.278/96 e, atualmente regulada nos arts. 1.723 a 1.727 do Código Civil vigente.

Cinge-se, assim, a controvérsia, a saber se, ao admitir, a Corte *a quo*, a aplicação analógica das normas que regem a União Estável (união entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família) à relação havida entre dois homens que, ao sentir daquele órgão julgador colegiado, guardaria com ela as mesmas peculiaridades, se estaria afrontando a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

inteligência dos arts. 1.363 do Código Civil de 1916 e 5.º da Lei n.º 9.278/96, bem como a interpretação dada por esta Corte Superior no julgamento de demandas semelhantes.

Pugna, assim, o Ministério Público Estadual, ora recorrente, que se defina apenas como sociedade de fato a união homossexual supostamente havida na hipótese vertente. É exatamente neste particular que, como dito, tenho por merecedora de acolhida a tese sustentada pelo recorrente.

Isto porque, esta Corte Superior, sob a ótica do direito das obrigações (art. 1.363 do CC/16) e da evolução jurisprudencial consolidada na Súmula 380 do STF, firmou entendimento, por ocasião do julgamento do REsp 148.897/MG, de relatoria do e. Min. Ruy Rosado de Aguiar, no sentido da possibilidade de ser reconhecida sociedade de fato havida entre pessoas do mesmo sexo, exigindo, para tanto, a demonstração do esforço comum para aquisição do patrimônio a ser partilhado. A repartição dos bens, sob tal premissa, deve acontecer na proporção da contribuição pessoal, direta e efetiva de cada um dos integrantes de dita sociedade. Confira-se a ementa do referido julgado:

"SOCIEDADE DE FATO. HOMOSSEXUAIS. PARTILHA DO BEM COMUM.

O PARCEIRO TEM O DIREITO DE RECEBER A METADE DO PATRIMONIO ADQUIRIDO PELO ESFORÇO COMUM, RECONHECIDA A EXISTENCIA DE SOCIEDADE DE FATO COM OS REQUISITOS NO ART. 1363 DO C. CIVIL.

RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. ASSISTENCIA AO DOENTE COM AIDS. IMPROCEDENCIA DA PRETENSÃO DE RECEBER DO PAI DO PARCEIRO QUE MORREU COM AIDS A INDENIZAÇÃO PELO DANO MORAL DE TER SUPORTADO SOZINHO OS ENCARGOS QUE RESULTARAM DA DOENÇA. DANO QUE RESULTOU DA OPÇÃO DE VIDA ASSUMIDA PELO AUTOR E NÃO DA OMISSÃO DO PARENTE, FALTANDO O NEXO DE CAUSALIDADE. ART. 159 DO C. CIVIL.

AÇÃO POSSESSORIA JULGADA IMPROCEDENTE. DEMAIS QUESTÕES PREJUDICADAS.

RECURSO CONHECIDO EM PARTE E PROVIDO." (REsp 148897/MG, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, QUARTA TURMA, julgado em 10/02/1998, DJ 06/04/1998, p. 132)

Em julgado mais recente, a Eg. 3.^a Turma desta Corte Superior, emprestou à demanda análoga a que ora se afigura a mesma solução encontrada pela 4.^a Turma desta Corte superior



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

quando do julgamento do feito supra mencionado, destacando que *"a aplicação dos efeitos patrimoniais advindos do reconhecimento de união estável a situação jurídica dessemelhante, viola texto expresso em lei, máxime quando os pedidos formulados limitaram-se ao reconhecimento e dissolução de sociedade de fato"*. Referido aresto, da lavra da e. Min. Nancy Andrichi, então relatora do feito, recebeu a seguinte ementa:

"Direito civil. Ação de reconhecimento e dissolução de sociedade de fato entre pessoas do mesmo sexo. Efeitos patrimoniais. Necessidade de comprovação do esforço comum.

- Sob a ótica do direito das obrigações, para que haja partilha de bens adquiridos durante a constância de sociedade de fato entre pessoas do mesmo sexo, é necessária a prova do esforço comum, porque inaplicável à referida relação os efeitos jurídicos, principalmente os patrimoniais, com os contornos tais como traçados no art. 1º da Lei n.º 9.278/96.

- A aplicação dos efeitos patrimoniais advindos do reconhecimento de união estável a situação jurídica dessemelhante, viola texto expresso em lei, máxime quando os pedidos formulados limitaram-se ao reconhecimento e dissolução de sociedade de fato, com a proibição de alienação dos bens arrolados no inventário da falecida, nada aduzindo a respeito de união estável.

Recurso especial conhecido e provido." (REsp 773136/RJ, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/10/2006, DJ 13/11/2006, p. 259)

Também nesta esteira, faz-se oportuna a colação, à guisa de exemplo, dos seguintes precedentes oriundos desta Corte Superior:

"RECURSO ESPECIAL. RELACIONAMENTO MANTIDO ENTRE HOMOSSEXUAIS. SOCIEDADE DE FATO. DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE. PARTILHA DE BENS. PROVA. ESFORÇO COMUM.

Entende a jurisprudência desta Corte que a união entre pessoas do mesmo sexo configura sociedade de fato, cuja partilha de bens exige a prova do esforço comum na aquisição do patrimônio amealhado.

Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido." (REsp 648763/RS, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, QUARTA TURMA, julgado em 07/12/2006, DJ 16/04/2007, p. 204)

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE DE FATO. HOMOSSEXUAIS. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO. COMPETÊNCIA. VARA CÍVEL. EXISTÊNCIA DE FILHO DE UMA DAS PARTES. GUARDA E RESPONSABILIDADE. IRRELEVÂNCIA.

1. A primeira condição que se impõe à existência da união estável é a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dualidade de sexos. A união entre homossexuais juridicamente não existe nem pelo casamento, nem pela união estável, mas pode configurar sociedade de fato, cuja dissolução assume contornos econômicos, resultantes da divisão do patrimônio comum, com incidência do Direito das Obrigações.

2. A existência de filho de uma das integrantes da sociedade amigavelmente dissolvida, não desloca o eixo do problema para o âmbito do Direito de Família, uma vez que a guarda e responsabilidade pelo menor permanece com a mãe, constante do registro, anotando o termo de acordo apenas que, na sua falta, à outra caberá aquele munus, sem questionamento por parte dos familiares.

3. Neste caso, porque não violados os dispositivos invocados - arts.

1º e 9º da Lei 9.278 de 1996, a homologação está afeta à vara cível e não à vara de família.

4. Recurso especial não conhecido.

(REsp 502995/RN, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2005, DJ 16/05/2005, p. 353)

Destarte, sendo certo que a situação do autor da demanda e de seu suposto companheiro falecido, quando muito, configuraria constituição de sociedade de fato, não se lhe podendo, assim, estender os efeitos decorrentes da União Estável e, resultando evidente dos autos que, sob esta ótica, não foi a demanda apreciada pela Corte de origem no tocante à comprovação de esforço comum na formação do patrimônio supostamente amealhado por ambos, impõe-se o retorno dos autos àquela Corte.

Ante o exposto, cumprindo a função uniformizadora desta Corte Superior, DOU PROVIMENTO ao presente recurso especial, para definir apenas como sociedade de fato a união homossexual havida na hipótese vertente e determinar, por conseguinte, o retorno dos autos à Corte de origem, para escorreita apreciação da prova, no que pertine ao esforço comum empregado pelo autor da demanda na formação do patrimônio amealhado pelo falecido.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA TURMA

Número Registro: 2004/0162027-0

REsp 704.803 / RS

Números Origem: 103881331 70006984348 70008968109

PAUTA: 16/12/2010

JULGADO: 16/12/2010
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MASSAMI UYEDA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ BONIFÁCIO BORGES DE ANDRADA

Secretária

Bela. MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
RECORRENTE	: E H K - SUCESSÃO
REPR. POR	: V F K E OUTRO
ADVOGADO	: ÂNGELO LORENZONI GIANLUPI E OUTRO
RECORRIDO	: T M DE S
ADVOGADO	: HÉLIO NEUMANN SANT ANNA E OUTRO

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Família

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a) Relator(a). Os Srs. Ministros Nancy Andrigli, Massami Uyeda e Paulo de Tarso Sanseverino votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Sidnei Beneti.

Brasília, 16 de dezembro de 2010

MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA
Secretária