

RECURSO ESPECIAL Nº 1.399.199 - RS (2013/0275547-5)

RELATORA : **MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI**
R.P/ACÓRDÃO : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : L DE A L
ADVOGADO : JOSÉ FERNANDES MOURA
RECORRIDO : A P N S
ADVOGADO : FERNANDA ALMINHA DELLAROSA E OUTRO(S)

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. CASAMENTO. REGIME DE COMUNHÃO PARCIAL DE BENS. DOAÇÃO FEITA A UM DOS CÔNJUGES. INCOMUNICABILIDADE. FGTS. NATUREZA JURÍDICA. PROVENTOS DO TRABALHO. VALORES RECEBIDOS NA CONSTÂNCIA DO CASAMENTO. COMPOSIÇÃO DA MEAÇÃO. SAQUE DIFERIDO. RESERVA EM CONTA VINCULADA ESPECÍFICA.

1. No regime de comunhão parcial, o bem adquirido pela mulher com o produto auferido mediante a alienação do patrimônio herdado de seu pai não se inclui na comunhão. Precedentes.

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 709.212/DF, debateu a natureza jurídica do FGTS, oportunidade em que afirmou se tratar de "direito dos trabalhadores brasileiros (não só dos empregados, portanto), consubstanciado na criação de um pecúlio permanente, que pode ser sacado pelos seus titulares em diversas circunstâncias legalmente definidas (cf. art. 20 da Lei 8.036/1995)". (ARE 709212, Relator (a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 13/11/2014, DJe-032 DIVULG 18-02-2015 PUBLIC 19-02-2015)

3. No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, a Egrégia Terceira Turma enfrentou a questão, estabelecendo que o FGTS é "direito social dos trabalhadores urbanos e rurais", constituindo, pois, fruto civil do trabalho. (REsp 848.660/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, DJe 13/05/2011)

4. O entendimento atual do Superior Tribunal de Justiça é o de que os proventos do trabalho recebidos, por um ou outro cônjuge, na vigência do casamento, compõem o patrimônio comum do casal, a ser partilhado na separação, tendo em vista a formação de sociedade de fato, configurada pelo esforço comum dos cônjuges, independentemente de ser financeira a contribuição de um dos consortes e do outro não.

5. Assim, deve ser reconhecido o direito à meação dos valores do FGTS auferidos durante a constância do casamento, ainda que o saque daqueles valores não seja realizado imediatamente à separação do casal.

6. A fim de viabilizar a realização daquele direito reconhecido, nos casos em que ocorrer, a CEF deverá ser comunicada para que providencie a reserva do montante referente à meação, para que num momento futuro, quando da realização de qualquer das hipóteses legais de saque, seja possível a retirada do numerário.

7. No caso sob exame, entretanto, no tocante aos valores sacados do FGTS, que compuseram o pagamento do imóvel, estes se referem a depósitos anteriores ao casamento, matéria sobre a qual não controvertem as partes.

8. Recurso especial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros da SEGUNDA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça acordam, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas, Prosseguindo o julgamento, após o voto-vista antecipado do Sr. Ministro Luis Felipe Salomão acompanhando a Sra. Ministra Relatora no caso concreto, mas com fundamentação divergente, por unanimidade, negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Luis Felipe Salomão, que lavrará o acórdão.

Vencidos, quanto à fundamentação, os Srs. Ministros Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira, Marco Buzzi e João Otávio de Noronha. Votaram com o Sr. Ministro Luis Felipe Salomão, quanto à fundamentação, os Srs. Ministros Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Paulo de Tarso Sanseverino.

Brasília (DF), 09 de março de 2016 (Data do Julgamento)

MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.399.199 - RS (2013/0275547-5)

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI: Trata-se de recurso especial interposto por L.A.L., com base nas alíneas "a" e "c", do art. 105, da Constituição, contra acórdão proferido pela 7ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, que considerou não integrantes do patrimônio comum do casal os valores correspondentes à doação feita pelo genitor da ora recorrida e aos depósitos vinculados ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS de cada um dos cônjuges, utilizados na aquisição de imóvel objeto de partilha decorrente de dissolução de casamento celebrado sob o regime da comunhão parcial de bens.

Alega o recorrente violação aos arts. 541, 1658, 1659, inc. I e 1660, incs. I e III, todos do Código Civil de 2002, sob o argumento de que, considerando a circunstância de a doação não ter sido feita mediante instrumento público ou particular, mas o valor correspondente entregue pelo genitor de sua ex-esposa diretamente à construtora do imóvel, sem ressalva alguma no contrato de compromisso de compra e venda, deve-se presumir que essa transmissão gratuita teve o casal como destinatário e foi efetivada na vigência da sociedade conjugal, motivo pelo qual deve a quantia ser incluída no patrimônio comum e ser objeto da partilha decorrente da separação do casal.

Acrescenta que o entendimento do acórdão recorrido encontra-se em divergência com a orientação da 3ª Turma deste Tribunal no sentido de que o patrimônio adquirido com recursos provenientes de depósitos vinculados ao FGTS, durante a vigência da sociedade conjugal, integra o conjunto de bens do casal (RESP's 758.548/MG e 848.660/RS).

É o relatório.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.399.199 - RS (2013/0275547-5)

VOTO

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI (Relatora): Anoto, inicialmente, que, segundo o panorama de fato traçado pelo acórdão recorrido - matéria, ademais, não controvertida -, o contrato de compra e venda do imóvel objeto de partilha foi celebrado na vigência de casamento ocorrido, em 29.4.2010, sob o regime da comunhão parcial de bens, bem assim que do valor total do imóvel de R\$ 154.656,92, R\$ 107.796,68 foram pagos diretamente à construtora pelo genitor da ora recorrida; R\$ 20.116,31 foram amortizados com recursos oriundos do FGTS de ambos os cônjuges (R\$ 12.118,37 do mulher e R\$ 7.997,94 do marido); e o saldo remanescente de R\$ 26.652,93 foi financiado pela CEF, valor este que somente seria devido quando da entrega.

O acórdão recorrido definiu que 5,17% do valor do bem em disputa deve ser entregue ao ora recorrente, ficando o restante com a ex-cônjuge. O recorrente afirma que a divisão deve ser em partes iguais, sob o argumento de que se deve presumir que a doação do valor pago pelo genitor de sua ex-cônjuge beneficiou a entidade familiar, diante da ausência de formalidade do ato de doação e de ressalva em sentido contrário. Alega, ainda, que o FGTS tem natureza de fruto civil do trabalho, motivo pelo qual o patrimônio adquirido com os recursos dele advindos deve integrar o patrimônio comum do casal a ser partilhado em razão da dissolução do vínculo matrimonial.

Observo que o conteúdo do art. 541 do Código Civil de 2002 não foi examinado pelo acórdão recorrido, que se limitou a afastar a meação de imóvel adquirido com valores oriundos de doação feita a um dos ex-cônjuges e do FGTS, sendo certo, de outra parte, que a circunstância de não ter sido feita mediante instrumento público ou particular poderia ensejar a declaração de nulidade da doação do que não se cogita.

Anoto, neste ponto, que em nada aproveitaria ao recorrente pleitear a invalidade da doação, porque, neste caso, a consequência seria o retorno do valor ao patrimônio do doador, pai da recorrida.

Ausente, pois, o requisito do prequestionamento, incidem os óbices da Súmulas 211/STJ e 356/STF, no ponto.

Em relação aos arts. 1658, 1659, inc. I e 1660, incs. I e III, verifico que as instâncias de origem, soberanas no exame das provas dos autos, concluíram ter ficado comprovado que a doação feita pelo genitor da ex-cônjuge, ao pagar parte do valor do

imóvel diretamente à construtora, não beneficiou o ora recorrente, seja porque o doador não manifestou expressamente essa intenção, seja em razão de o ato configurar antecipação da legítima, conforme se observa nas seguintes passagens da sentença (fl. 229):

Observe-se que a doação é admitida pelo varão (fls. 140/143), porém, alega que tendo sido realizada "sem formalidade alguma", deve ser beneficiada a entidade familiar.

Ora, a interpretação está equivocada, pois a meu ver, para ser comunicável é que seria necessária a formalidade, ou seja, que isso fosse dito expressamente. Não tendo constado que a doação beneficiou o casal, é evidente que o pai apenas favoreceu a filha, sua herdeira, e não o marido desta, portanto, a quantia de R\$ 107.000,00, que correspondente a 69,22%, é afastada da comunhão, nos moldes do art. 1.659, I, do CC.

Tanto isso é verdade que ele também doou para a outra filha - Bianca Nunes Stoll (fl. 195), a quantia de R\$ 150.000,00, para aquisição de um imóvel, ou seja, o pai está fazendo antecipação da legítima às filhas.

E do voto condutor do acórdão recorrido (fls. 277-278):

O valor de 107.000,00 foi doado à recorrida por seu genitor, consoante ficou comprovado pelas declarações de IR acostadas aos autos e conforme reconhecido pelo próprio recorrente, que apenas ressalta que o valor teria sido doado ao casal e não apenas à ANA PAULA.

Ocorre que não há qualquer elemento dos autos no sentido de que o varão tenha sido também beneficiado com essa doação. E, ao contrário do que pretende fazer crer, não se pode presumir a intenção do doador de incluir o genro como donatário, pois ele também doou para outra filha a quantia de R\$ 150.000,00 (fl. 195), o que demonstra que estava, a rigor, procedendo antecipação da legítima às suas descendentes.

Ressalto que a regra do art. 1658 do Código Civil de 2002, estabelecadora da comunicabilidade dos bens adquiridos na vigência do casamento celebrado sob o regime da comunhão parcial bens, tem por lógica a idéia de participação mútua na formação desse patrimônio, compreendida não apenas como a contribuição direta em determinada atividade econômica, por meio de trabalho ou capital, mas também a

indireta, por meio de serviços domésticos que resultassem em economia para a família e, ainda, a solidariedade e o apoio recíprocos no âmbito familiar.

Nesse sentido, a lição de Maria Berenice Dias:

O que é meu é meu; o que é teu é teu; e do que é nosso, metade de cada um.

Essa é a lógica que rege o regime da comunhão parcial de bens. Os bens adquiridos por qualquer dos cônjuges antes do casamento são de sua propriedade particular. Já o patrimônio amealhado durante a vida em comum pertence a ambos, pois há a presunção de que houve mútua colaboração na sua constituição.

Sem dúvida, esse critério é o que melhor atende a elementar princípio ético, preservando a titularidade dos bens a quem os adquiriu. Aliás, não foi outro motivo que levou o legislador a eleger o regime da comunhão parcial quando, antes do matrimônio, não optam os noivos por outro regime por meio de pacto antenupcial.

O casamento gera a comunicabilidade dos bens em face da presunção de que houve conjugação de esforços para sua aquisição.

O art. 1659, inc. I, do referido Código, por sua vez, exclui do patrimônio comum os bens que um dos cônjuges recebe por doação ou sucessão, precisamente em razão de nessas hipóteses não existir participação do outro na aquisição desses bens. No caso da doação, há mera liberalidade do terceiro doador. Essa mesma concepção, a propósito, orientou o legislador ao excluir a comunicabilidade dos bens adquiridos por um dos cônjuges com valores oriundos da sub-rogação de seus bens particulares (inc. II).

Demonstrado, pois, que parte do imóvel foi adquirida mediante doação à ora recorrida, sem participação alguma do ora recorrente, como ele próprio admite, não integra essa parcela o patrimônio comum do casal.

Essa orientação foi acolhida pela 3ª Turma deste Tribunal no recente julgamento do REsp. 1.318.599/SP, relatora a Ministra Nancy Andrichi, que examinou e rejeitou especificamente a comunicabilidade no regime da comunhão parcial de bens de doação de dinheiro em espécie para aquisição de imóvel, encontrando-se a ementa assim redigida:

"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. SEPARAÇÃO CONVERTIDA EM DIVÓRCIO. PARTILHA. POSSIBILIDADE. BEM DOADO. REGIME DE COMUNHÃO PARCIAL DE BENS.

- Debate sobre a comunicabilidade de doação de numerário para a quitação de imóvel adquirido pela recorrente, em casamento regido pela comunhão parcial de bens.
 - O regime de comunhão parcial de bens tem, por testa, a ideia de que há compartilhamento dos esforços do casal na construção do patrimônio comum, mesmo quando a aquisição do patrimônio decorre, diretamente, do labor de apenas um dos consortes.
 - Na doação, no entanto, há claro descolamento entre a aquisição de patrimônio e uma perceptível congruência de esforços do casal, pois não se verifica a contribuição do não-donatário na incorporação do patrimônio.
 - Nessa hipótese, o aumento patrimonial de um dos consortes prescinde da participação direta ou indireta do outro, sendo fruto da liberalidade de terceiros, razão pela qual, a doação realizada a um dos cônjuges, em relações matrimônias regidas pelo regime de comunhão parcial de bens, somente serão comunicáveis quando o doador expressamente se manifestar neste sentido e, no silêncio, presumir-se-á feitas apenas ao donatário.
 - Recurso provido com aplicação do Direito à espécie, para desde logo excluir o imóvel sob tela, da partilha do patrimônio, destinando-o, exclusivamente à recorrente.
- (Rel. Min. Nancy Andrigli, DJ 13.5.2013)

Não merece prosperar, pois, o inconformismo do recorrente, nesta parte.

Passo a analisar a alegação de que a parcela do imóvel adquirida com recursos provenientes do FGTS de cada um dos cônjuges deve compor a meação.

O tema relativo à comunicabilidade do FGTS no regime da comunhão parcial de bens tem sua análise a partir da compreensão desta verba como proventos do trabalho pessoal de cada cônjuge (CC/2002, art. 1659, inc. VI).

Com efeito, pela redação originária do Código Civil de 1916, as rendas de qualquer espécie percebidas por cada cônjuge integravam o patrimônio comum do casal, sendo irrelevante a circunstância de ter sido adotado o regime de comunhão universal ou parcial de bens. E isso porque, sendo certo que essas parcelas não se encontravam entre as exceções previstas no art. 263 do referido código, tinha incidência a regra geral do art. 262 do mesmo estatuto, segundo a qual, no regime da comunhão universal, comunicavam-se todos os bens presentes e futuros pertencentes aos cônjuges. Já o art. 271, inc. VI, estabelecia expressamente que, no regime da comunhão parcial de bens, o patrimônio comum do casal seria constituído, também, pelos "frutos civis do trabalho ou da indústria de cada cônjuge, ou de ambos". Essas

regras encontravam explicação lógica no contexto histórico em que promulgado o antigo Código Civil, no qual havia restrição aos direitos civis das mulheres.

As alterações introduzidas pela Lei 4.121/60 ("Estatuto da Mulher Casada") promoveram importantes inovações nos direitos civis das mulheres casadas no Brasil, tais como ser a colaboradora do marido na chefia da sociedade sociedade conjugal (art. 233), eliminação na necessidade de autorização do marido para o exercício de profissão pela mulher casada (art. 242, VII), garantia ao produto do trabalho decorrente de atividade lucrativa, assegurando-se a propriedade exclusiva dos bens adquiridos com essa remuneração (art. 246, *caput*), alterações que poderiam ensejar a aquisição de bens de forma individual por cada cônjuge, desvinculados do patrimônio comum do casal, cuja composição, portanto, o legislador viu-se na contingência de também modificar.

Com essa concepção, afastou-se do patrimônio comum os rendimentos do trabalho no regime da comunhão universal de bens (art. 263, XIII), considerado mais abrangente, mas, no regime da comunhão parcial de bens, em contradição, manteve-se sem modificação alguma a regra da comunhão dos proventos do trabalho (art. 271, VI); ao mesmo tempo em que, na comunhão parcial, afastou-se a comunicação dos mesmos bens excluídos do regime da comunhão universal (art. 269, IV).

Como forma de conciliar a aparente contradição, entende-se que a "comunicabilidade" e a "incomunicabilidade" referidas nos dispositivos legais citados são relativas. Com efeito, na vigência do casamento, seja ele celebrado sob o regime da comunhão universal ou parcial de bens, os rendimentos do trabalho de cada cônjuge a ele pertencem individualmente enquanto não se desvinculam da destinação própria dos salários de suprir as despesas com moradia, alimentação, vestuário, entre outras de seu beneficiário, devendo ser observados, evidentemente, os peculiares deveres de ambos os cônjuges de mútua assistência, sustento e educação dos filhos e responsabilidade pelos encargos da família, conforme estabeleciam, respectivamente, os artigos 231, III e IV e 240, do Código de 1916, dispositivos reproduzidos nos arts. 1566, III, 1568 e 1565, *caput*, do CC/2002.

Atendidas as necessidades individuais do cônjuge que auferiu os rendimentos do trabalho e cumpridas as obrigações de sustento e manutenção do lar conjugal, os recursos financeiros porventura excedentes e o patrimônio com eles adquirido é que irão integrar o conjunto de bens do casal, sejam eles móveis, imóveis, direitos ou quaisquer espécies de reservas monetárias de que ambos os cônjuges disponham, tais como depósitos bancários, aplicações financeiras, moeda nacional ou estrangeira acumuladas em residência, entre outros.

Assim, a importância em dinheiro (moeda nacional ou estrangeira),

Superior Tribunal de Justiça

depositada em instituição bancária, ou investida nas diversas espécies de aplicações financeiras disponíveis no mercado, oriunda dos proventos do trabalho - única fonte de renda na maioria dos casais brasileiros - sobejante do custeio das despesas cotidianas da família integra o patrimônio do casal, do mesmo modo como ocorre quando esse numerário é convertido em bens móveis, imóveis ou direitos.

Diante disso, as verbas trabalhistas recebidas por um dos ex-cônjuges após a dissolução do vínculo conjugal, mas correspondentes a direitos adquiridos na constância de casamento, celebrado sob o regime da comunhão universal ou parcial de bens, integram o patrimônio comum do casal. E isso porque, como essas parcelas não foram pagas na época própria, não foram utilizadas no sustento e manutenção do lar conjugal, circunstância que demonstra terem ambos os cônjuges suportado as dificuldades da injusta redução de renda, sendo certo, de outra parte, que esses recursos constituíram reserva pecuniária, espécie de patrimônio que, portanto, integra a comunhão e deve ser objeto da partilha decorrente da separação do casal, conforme antigo e consolidado entendimento da 2ª Seção deste Tribunal sobre o tema, confira-se:

REGIME DE BENS. COMUNHÃO UNIVERSAL. INDENIZAÇÃO TRABALHISTA.

Integra a comunhão a indenização trabalhista correspondente a direitos adquiridos durante o tempo de casamento sob o regime de comunhão universal.

Recurso conhecido mas improvido.

(ERESP 421.801/RS, 2ª Seção, Rel. Min. Cesar Rocha, DJ 17.12.2004).

Esse entendimento, a propósito, encontra-se em consonância com o acórdão da 4ª Turma no RESP 1.053.473/RS, relator o Ministro Marco Buzzi, que, a despeito de os dispositivos do Código Civil de 2002 acima mencionados determinarem a exclusão do patrimônio comum do casal de valores correspondentes aos proventos do trabalho (arts. 1659, IV e 1668, V), concluiu que a parcela desses recursos de um dos cônjuges depositada em aplicação financeira integra a comunhão e deve ser partilhada no momento da dissolução do casamento.

A ementa do referido julgado tem o seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL (ART. 105, III, A, DA CF) - PROCEDIMENTO DE INVENTÁRIO - PRIMEIRAS DECLARAÇÕES - APLICAÇÃO FINANCEIRA MANTIDA POR ESPOSA DO *DE CUJUS* NA VIGÊNCIA DA SOCIEDADE CONJUGAL - DEPÓSITO DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA - POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DENTRE O

PATRIMÔNIO A SER PARTILHADO - PERDA DO CARÁTER ALIMENTAR - REGIME DE COMUNHÃO UNIVERSAL - BEM QUE INTEGRA O PATRIMÔNIO COMUM E SE COMUNICA AO PATRIMÔNIO DO CASAL - EXEGESE DOS ARTS. 1.668, V E 1.659, VI, AMBOS DO CÓDIGO CIVIL - RECURSO DESPROVIDO.

(...)

2. Os proventos de aposentadoria, percebidos por cônjuge casado em regime de comunhão universal e durante a vigência da sociedade conjugal, constituem patrimônio particular do consorte ao máximo enquanto mantenham caráter alimentar.

Perdida essa natureza, como na hipótese de acúmulo do capital mediante depósito das verbas em aplicação financeira, o valor originado dos proventos de um dos consortes passa a integrar o patrimônio comum do casal, devendo ser partilhado quando da extinção da sociedade conjugal. Interpretação sistemática dos comandos contidos nos arts. 1.659, VI e 1.668, V, 1565, 1566, III e 1568, todos do Código Civil.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e desprovido.

(Rel. Min. Marco Buzzi, DJ 10.10.2012)

Seguiu-se, ainda, da 4ª Turma o seguinte precedente, de minha relatoria, apreciando fatos ocorridos sob a vigência do Código de 1916:

RECURSO ESPECIAL. CASAMENTO. COMUNHÃO UNIVERSAL DE BENS. RENDIMENTOS DO TRABALHO. PATRIMÔNIO PARTICULAR. INDENIZAÇÃO TRABALHISTA. PATRIMÔNIO COMUM. PARTILHA DE BENS.

1. Os rendimentos do trabalho recebidos durante a vigência da sociedade conjugal integram o patrimônio comum na hipótese de dissolução do vínculo matrimonial, desde que convertida em patrimônio mensurável de qualquer espécie, imobiliário, mobiliário, direitos ou mantidos em pecúnia.

2. A indenização trabalhista recebida por um dos ex-cônjuges após a dissolução do vínculo conjugal, mas correspondente a direitos adquiridos na constância do casamento celebrado sob o regime da comunhão universal de bens, integra o patrimônio comum do casal e deve ser objeto da partilha decorrente da dissolução do vínculo conjugal. Precedentes da 2ª Seção.

3. Recurso especial provido.

(REsp 861.058/MG, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, 4ª Turma, DJ 21.11.2013)

Superior Tribunal de Justiça

No tocante ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, é certo que se cuida de direito social decorrente da relação de emprego, destinado à manutenção do empregado em caso de despedida sem justa causa ou extinção da empresa, podendo ainda ser sacado em outras hipóteses previstas no art. 20, da Lei 8.036/90, como aposentadoria; falecimento do titular da conta; pagamento de parte das prestações ou amortização de financiamento concedido no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação; doenças especificadas em lei, alcance da idade de 70 anos.

A conta vinculada do trabalhador é composta por contribuição mensal do empregador, correspondente a 8% da remuneração do empregado. A disponibilidade dos recursos depende da configuração de uma das hipóteses previstas na Lei 8.036/90. Antes disso não pode ser sacado pelo trabalhador, e os recursos devem ser aplicados pelo agente operador conforme os fins sociais ditados na lei de regência (habitação, saneamento básico e infra-estrutura urbana) e remuneração também nela estabelecida.

Em caso de falecimento, os recursos são entregues aos dependentes do titular da conta, somente a eles fazendo jus seus sucessores previstos da lei civil na ausência de dependentes habilitados perante a Previdência Social, o que evidencia o seu caráter de reserva legalmente vinculada a certas situações de necessidade expressamente previstas em lei.

Entendo, portanto, que, permanecendo os depósitos de FGTS indisponíveis na conta-vinculada do trabalhador, guardam natureza personalíssima, não sendo passíveis de partilha mesmo que ocorra a separação do casal.

Com efeito, trata-se de reserva personalíssima, derivada da relação de emprego, compreendida na expressão legal "proventos do trabalho pessoal de cada cônjuge" (CC, art. 1559, VI), valores que guardam esta característica de incomunicabilidade enquanto permanecerem afetados ao regramento e à finalidade social que norteia o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Tanto assim o é que, em caso de óbito do titular da conta, os valores são legalmente destinados à manutenção de seus dependentes por ocasião do óbito, não se tratando de patrimônio que pudesse ter sido legado ou partilhado entre seus sucessores, segundo a lei civil, salvo na ausência de dependentes (Lei 8036/90. art. 20, inciso IV). Se os depósitos em conta vinculada ativa de FGTS não podem ser legados ou partilhados entre sucessores, salvo em caso de inexistência de dependentes quando do óbito, naturalmente não podem ser considerados patrimônio passível de partilha quando da separação.

Enquanto integrante do sistema do FGTS, o saldo indisponível da conta vinculada é bem personalíssimo e incomunicável do trabalhador, destinado à sua

proteção ou de seus dependentes no caso de futuro surgimento de hipótese de saque prevista em lei, não integrando o patrimônio do casal para efeito de partilha em caso de separação.

Havendo durante a união hipótese legal de saque dos recursos, todavia, os valores efetivamente sacados, na proporção dos depósitos ocorridos no período da união estável ou casamento - sejam eles empregados na aquisição de imóvel, aplicados em instituições financeiras ou investidos de qualquer outra forma - passam a integrar o patrimônio comum, assim como sucede com a sobra de salários poupados e aplicados em bancos ou outros tipos de bens móveis ou imóveis, conforme jurisprudência acima mencionada.

Nesse sentido, o REsp 758.548-MG, importante precedente da 3ª Turma, da relatoria da Ministra Nancy Andrighi, no qual foi destacado que a conta vinculada do trabalhador permanece indisponível até que ocorra hipótese legal de saque e que, tal ocorrendo, haverá partilha entre os cônjuges apenas dos depósitos ocorridos durante a vigência da união conjugal.

Cuidava-se, então, de pretendida partilha de saldo de caderneta de poupança, cuja origem fora o saque dos recursos de FGTS de um dos ex-cônjuges quando de sua aposentadoria.

Transcrevo do voto da Relatora:

"A conta vinculada mantida para depósitos mensais do FGTS pelo empregador, constitui um crédito de evolução contínua, que se prolonga no tempo, isto é, ao longo da vida laboral do empregado o fato gerador da referida verba se protraí, não se evidenciando a sua disponibilidade para saque a qualquer momento, mas tão-somente nas hipóteses em que a lei permitir."

No processo em julgamento, não há como se divisar o momento inicial dos depósitos efetuados pelo empregador em favor do empregado, sendo certo que o patrimônio teve sua gênese em tempos anteriores à constância da união estável. E se esta se iniciou em 1993, e o saque ocorreu em 1996, há um pequeno período de três anos de convivência comum a ser considerado para eventual partilha.

Em julgados deste Tribunal, embora sob base empírica distinta, entendeu-se que a comunicação das verbas trabalhistas entre cônjuges é admitida desde que **nascidas e pleiteadas** na constância do matrimônio, inicialmente somente quando sob o regime de comunhão universal de bens (REsp 355.581/PR, minha a relatoria para acórdão, DJ de 23/6/2003; REsp 421.801/RS, Rel.

Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJ de 15/12/2003, após processado como EREsp 421.801/RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 17/12/2004), e, recentemente, estendido o raciocínio também ao regime de comunhão parcial de bens, no REsp 646.529/SP, de minha relatoria, DJ de 22/8/2005.

(...)

Seguindo o matiz acenado pela jurisprudência e reforçado pela doutrina no sentido de comunicarem-se as verbas de natureza trabalhista **nascidas e pleiteadas** na constância da união estável, considerando-se que o direito ao depósito mensal do FGTS, na hipótese sob julgamento, teve seu nascedouro em momento anterior à constância da união estável, e que foi sacado durante a convivência por decorrência legal (aposentadoria) e não por mero pleito do recorrido, é de se concluir que apenas o período compreendido entre os anos de 1993 a 1996 é que deve ser contado para fins de partilha."

O acórdão foi assim ementado:

DIREITO CIVIL. FAMÍLIA. AÇÃO DE RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL. PARTILHA DE BENS. VALORES SACADOS DO FGTS.

- A presunção de condomínio sobre o patrimônio adquirido por um ou por ambos os companheiros a título oneroso durante a união estável, disposta no art. 5º da Lei n.º 9.278/96 cessa em duas hipóteses: (i) se houver estipulação contrária em contrato escrito (caput, parte final); (ii) se a aquisição ocorrer com o produto de bens adquiridos anteriormente ao início da união estável (§ 1º).

- A conta vinculada mantida para depósitos mensais do FGTS pelo empregador, constitui um crédito de evolução contínua, que se prolonga no tempo, isto é, ao longo da vida laboral do empregado o fato gerador da referida verba se protraí, não se evidenciando a sua disponibilidade a qualquer momento, mas tão-somente nas hipóteses em que a lei permitir.

- As verbas de natureza trabalhista **nascidas e pleiteadas** na constância da união estável comunicam-se entre os companheiros.

- Considerando-se que o direito ao depósito mensal do FGTS, na hipótese sob julgamento, teve seu nascedouro em momento anterior à constância da união estável, e que foi sacado durante a convivência por decorrência legal (aposentadoria) e não por mero pleito do recorrido, é de se concluir que apenas o período compreendido entre os anos de 1993 a 1996 é que deve ser

Superior Tribunal de Justiça

contado para fins de partilha.

Recurso especial conhecido e provido em parte.

(RESP 758.548/MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 13.11.2006)

Deste entendimento não diverge o REsp 846.660-RS, relator Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, indicado como paradigma no recurso especial, pois também nele se entendeu pela partilha de bem adquirido com valores sacados do FGTS durante a vigência da sociedade conjugal. Não houve, todavia, no REsp 846.660-RS, a peculiaridade existente no REsp 758.548-MG, acima transcrito, de parte expressiva dos depósitos na conta vinculada ter ocorrido antes do início da união.

Conclui-se, portanto, que apenas os depósitos do FGTS originados durante a vigência do casamento, e caso tenham sido sacados e convertidos em reserva patrimonial durante a união, integram o patrimônio comum do casal.

No caso em exame, as instâncias de origem delinearão que o casamento foi realizado em 29.4.2010 e, pouco mais de 2 meses depois, em 1º.7.2010, foram levantadas as quantias do FGTS utilizadas na aquisição do imóvel (fl. 230). Considerando-se o tempo necessário para os trâmites burocráticos para a liberação do saldo, os valores de FGTS sacados correspondiam, portanto, a depósitos anteriores ao casamento, matéria sobre a qual não controvertem as partes, e, portanto, não devem integrar o patrimônio comum do casal.

Em face do exposto, nego provimento ao recurso especial.

É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA SEÇÃO**

Número Registro: 2013/0275547-5 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.399.199 / RS**

Números Origem: 00111202041974 111202041974 276448512012821001 70052320389 70053643896

PAUTA: 24/02/2016

JULGADO: 24/02/2016
SEGREGO DE JUSTIÇA

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA ISABEL GALLOTTI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **RAUL ARAÚJO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **HUGO GUEIROS BERNARDES FILHO**

Secretária

Bela. **ANA ELISA DE ALMEIDA KIRJNER**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : L DE A L

ADVOGADO : JOSÉ FERNANDES MOURA

RECORRIDO : A P N S

ADVOGADO : FERNANDA ALMINHA DELLAROSA E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Família - Casamento - Dissolução

CERTIDÃO

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

Após o voto da Sra. Ministra Maria Isabel Gallotti, Relatora, negando provimento ao recurso especial, pediu VISTA antecipadamente o Sr. Ministro Luis Felipe Salomão.

Aguardam os Srs. Ministros Antonio Carlos Ferreira, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Buzzi, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro, João Otávio de Noronha e Paulo de Tarso Sanseverino.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.399.199 - RS (2013/0275547-5)

RELATORA : **MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI**
RECORRENTE : L DE A L
ADVOGADO : JOSÉ FERNANDES MOURA
RECORRIDO : A P N S
ADVOGADO : FERNANDA ALMINHA DELLAROSA E OUTRO(S)

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. CASAMENTO. REGIME DE COMUNHÃO PARCIAL DE BENS. DOAÇÃO FEITA A UM DOS CÔNJUGES. INCOMUNICABILIDADE. FGTS. NATUREZA JURÍDICA. PROVENTOS DO TRABALHO. VALORES RECEBIDOS NA CONSTÂNCIA DO CASAMENTO. COMPOSIÇÃO DA MEAÇÃO. SAQUE DIFERIDO. RESERVA EM CONTA VINCULADA ESPECÍFICA.

1. No regime de comunhão parcial, o bem adquirido pela mulher com o produto auferido mediante a alienação do patrimônio herdado de seu pai não se inclui na comunhão. Precedentes.

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 709.212/DF, debateu a natureza jurídica do FGTS, oportunidade em que afirmou se tratar de "direito dos trabalhadores brasileiros (não só dos empregados, portanto), consubstanciado na criação de um pecúlio permanente, que pode ser sacado pelos seus titulares em diversas circunstâncias legalmente definidas (cf. art. 20 da Lei 8.036/1995)". (ARE 709212, Relator (a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 13/11/2014, DJe-032 DIVULG 18-02-2015 PUBLIC 19-02-2015)

3. No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, a Egrégia Terceira Turma enfrentou a questão, estabelecendo que o FGTS é "direito social dos trabalhadores urbanos e rurais", constituindo, pois, fruto civil do trabalho. (REsp 848.660/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, DJe 13/05/2011)

4. O entendimento atual do Superior Tribunal de Justiça é o de que os proventos do trabalho recebidos, por um ou outro cônjuge, na vigência do casamento, compõem o patrimônio comum do casal, a ser partilhado na separação, tendo em vista a formação de sociedade de fato, configurada pelo esforço comum dos cônjuges, independentemente de ser financeira a contribuição de um dos consortes e do outro não.

5. Assim, deve ser reconhecido o direito à meação dos valores do FGTS auferidos durante a constância do casamento, ainda que o saque daqueles valores não seja realizado imediatamente à separação do casal.

6. A fim de viabilizar a realização daquele direito reconhecido, nos casos em que ocorrer, a CEF deverá ser comunicada para que providencie a reserva do montante referente à meação, para que num momento futuro, quando da realização de qualquer das hipóteses legais de saque, seja possível a retirada do numerário.

7. No caso sob exame, entretanto, no tocante aos valores sacados do FGTS, que compuseram o pagamento do imóvel, estes se referem a depósitos anteriores ao casamento, matéria sobre a qual não controvertem as partes.

8. Recurso especial a que se nega provimento.

VOTO-VISTA

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO:

1. Na origem, A P N S ajuizou ação de divórcio litigioso em face de L DE A L. Informou a autora que antes do casamento adquiriu um apartamento que serviria de residência ao casal, mas que, apesar de ambos constarem no contrato de compra e venda como adquirentes do imóvel, a contribuição dada por um e por outro foi diferente.

Esclarece a autora que sua contribuição na compra do imóvel totalizou o valor de R\$123.679,14 (cento e vinte e três mil e seiscentos e setenta e nove reais e quatorze centavos): R\$ 12.118,37 oriundos de seu FGTS e mais R\$ 107.000,00 doados pelo seu pai, além de R\$ 4.560,77 pagos a título de imposto (ITBI), valor, também, doado por seu genitor. Segundo a autora, o ora recorrente teria contribuído apenas com R\$ 7.997,94 (sete mil e novecentos e noventa e sete reais e noventa e quatro centavos), que possuía em depósito de FGTS.

Pretendeu a decretação do divórcio, assim como fosse declarada única proprietária do imóvel, mediante devolução ao cônjuge da quantia por ele dispendida para a aquisição.

Em contestação (e-fls. 143-152), L DE A L defendeu a meação do que havia sido pago pelo apartamento até aquele momento. Alegou que o FGTS de ambos, a partir do momento que foi utilizado para a aquisição do imóvel, passou a integrar o patrimônio comum do casal (e-fl.146). Acrescentou que se algum valor referente ao FGTS for partilhado, esse deve ser o equivalente ao valor total (somados os saques de ambos os cônjuges) empregado na compra do imóvel. Defendeu que, conforme jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, na separação ou divórcio não se partilha FGTS e sim os bens adquiridos com valores provenientes do Fundo e de forma igualitária. Por esse motivo, acrescentou, deve ser partilhado o imóvel adquirido com os recursos provenientes do FGTS.

O Juízo de piso concluiu que "[...] não tendo constado que a doação beneficiou

o casal, é evidente que o pai apenas favoreceu a filha, sua herdeira, e não o marido desta, portanto, a quantia de R\$ 107.000,00, que corresponde a 69,22%, é afastada da comunhão" (e-fl. 229). Completou que a "tese do varão de que foram dados como presente ao casal não tem nenhum respaldo". No que diz respeito aos valores do FGTS, a sentença asseverou ser "descabida a pretensão do varão para dividir a integralidade dos valores, porque se trata de proventos do trabalho pessoal de cada cônjuge, portanto, comunicáveis" (e-fl. 230). A sentença reconheceu o direito do varão a receber apenas o percentual de 5,17% pelo qual foi adquirido o imóvel, equivalente ao valor de sua contribuição oriunda do FGTS sacado.

Inconformado, L DE A L apresentou apelação (e-fls. 240-251), a qual se deu parcial provimento, conforme ementa transcrita abaixo:

DIVÓRCIO DIRETO. PARTILHA. IMÓVEIS. EXCLUSÃO VALOR RECEBIDO EM DOAÇÃO PELA MULHER. FGTS. DIREITOS E AÇÕES SOBRE OS IMÓVEIS. NULIDADE POR DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Não é possível invocar nulidade por inexistência ou insuficiência de fundamentação, quando a julgadora *a quo* focalizou a questão e explicitou o seu convencimento acerca do descabimento da partilha de direitos e ações relativamente ao contrato de aquisição do imóvel por ser um 'eventual' direito e mínimo o percentual a que faz jus o varão.

2. Se o regime matrimonial é o da comunhão parcial e ficou comprovado que a maior parte do imóvel foi adquirida pela mulher através de doação feita pelos seus genitores na constância do casamento, mas sem que a doação fosse declarada em favor do casal, deve tal parcela do imóvel ser excluída da partilha.

3. Considerando que o pagamento de parte dos imóveis foi feito mediante entrega de valores que estavam depositados no FGTS do varão e da virago, operou-se, em relação a esses valores, a sub-rogação, devendo tais quantias serem excluídas da partilha.

4. Tem o varão direito a receber o valor relativo ao percentual de sua participação na aquisição dos imóveis, que deverá ser calculado tendo por base o valor dos bens e não apenas o valor do seu FGTS corrigido.

5. Faz jus o réu à eventual indenização por atraso na entrega dos bens, sendo que sua parte deverá ser calculada utilizando o mesmo percentual que possui nos imóveis.

Recurso parcialmente provido.

Nas razões do recurso especial, interposto com base nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, o recorrente alega violação aos arts. 541; 1.658 e 1.660, I e III do Código Civil.

Assevera que, tendo em vista a inexistência de instrumento público ou escritura particular que formalizasse a doação feita pelo pai da recorrida, deve ser aplicada à hipótese a presunção de que ambos os cônjuges foram destinatários da liberalidade. Acrescenta que, se de fato havia a intenção de que a única destinatária da doação fosse a recorrida, essa vontade deveria ter sido formalizada. Defende a impossibilidade de presunção de que a

Superior Tribunal de Justiça

recorrida foi a única destinatária da doação, devendo a partilha seguir o percentual de 50% (cinquenta por cento) para cada um dos cônjuges.

No que diz respeito aos valores do FGTS, afirma o recorrente que "uma vez que as partes tenham auferido valores a título de fundo de garantia e os tenham entregado como pagamento de parte do imóvel onde pretendiam fixar residência, ou seja, utilizado estes recursos na aquisição onerosa de bens, este bem passa a integrar patrimônio comum divisível na forma 1.660, I do CC" (e-fl. 292).

Quanto ao ponto, alega divergência jurisprudencial e para comprovação do dissídio, invoca precedente da Terceira Turma deste Tribunal Superior, da relatoria do Ministro Paulo de Tarso Sanseverino (Resp n. 848.660). Conclui ser inviável sustentar que cada uma das partes receba a proporção do que entregou em pagamento.

Após afetado o julgamento, diante da relevância do tema, a esta egrégia Segunda Seção, no julgamento iniciado em 24.2.2016, a eminente relatora, Ministra Maria Isabel Gallotti, negou provimento ao recurso especial.

Nesse cenário, pedi vista dos autos para análise mais apurada da questão controvertida. É o relatório, em acréscimo ao apresentado pela cuidadosa relatora.

2. Nas razões do recurso especial, o recorrente insurge-se contra o acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul que, analisando a apelação, excluiu da partilha de bens a parte do imóvel adquirida com recursos de doação feita pelos pais de um dos consortes, assim como a parcela do imóvel paga com valores oriundos do FGTS de ambos.

No que diz respeito à partilha do valor doado pelo pai da recorrida, utilizado na compra do imóvel pelas partes, o recorrente fundamenta sua pretensão no fato de que "feito sem indicação de destinatário presume-se em favor da entidade familiar" (e-fl. 299). Pleiteia, também, a partilha **igualitária** do percentual do imóvel pago com valores provenientes do FGTS, ainda que as contribuições tenham sido feitas em percentuais diferentes.

Afirma o acórdão, acerca dos recursos utilizados na aquisição do imóvel objeto de partilha, o seguinte:

Em 14 de setembro de 2008, antes do casamento, portanto, os litigantes celebraram contrato particular de promessa de compra e venda da unidade 404, da Torre e da vaga de box 79, do Condomínio Fit Cristal, localizado na rua Dr. Campos Velho, no valor de R\$ 154.565,92, mediante o pagamento de **R\$ 107.796,68, no ato; R\$ 20.116,31, oriundos do FGTS e o saldo de R\$ 26.652,93, financiado pela CEF**, a ser pago parceladamente, quando da entrega.

O valor de **R\$ 107.000,00 foi doado à recorrida por seu genitor**, consoante ficou comprovado pelas declarações de IR acostadas aos autos e conforme reconhecido pelo próprio recorrente, que apenas ressalta que o

valor teria sido doado ao casal e não apenas à ANA PAULA. (e-fl. 277)

Dessa forma, tem-se bem delineada a origem das verbas que compuseram o pagamento do imóvel: **R\$ 107.000,00** doados à recorrida por seus pais, pagos diretamente à construtora pelos doadores; **R\$ 20.116,31** sacados do **FGTS** de ambas as partes e **R\$ 26.652,93** financiados pela CEF, valendo registrar que os litigantes são casados sob o regime da comunhão parcial de bens (e-fl. 277).

3. Na sociedade conjugal, como é sabido, os bens adquiridos durante o casamento são de propriedade exclusiva do cônjuge que os adquiriu e assim seguirá enquanto perdurar o matrimônio, mas “sucendendo a dissolução do casamento, qualquer dos cônjuges tem o direito, e este é um efeito imediato, de requerer a partilha dos bens comuns, sobre os quais tinha apenas uma expectativa de direito durante o desenrolar do matrimônio”. (MADALENO, Rolf. *Curso de direito de família*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 675)

É de cursivo conhecimento que, *grosso modo*, o regime da comunhão parcial de bens conduz à comunicabilidade dos adquiridos onerosamente na constância do casamento, ficando excluídos da comunhão aqueles que cada cônjuge possuía ao tempo do enlace, ou os que lhe sobrevierem na constância dele por doação, sucessão ou sub-rogação de bens particulares.

É exatamente o que se depreende do art. 1.658 do Código de 2002:

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

O artigo reproduzido exterioriza exatamente o princípio segundo o qual são comuns os bens adquiridos durante o casamento, a título oneroso, tendo em vista a aquisição por cooperação dos cônjuges.

Assim, excluem-se aqueles levados por qualquer dos cônjuges para o casamento e os adquiridos a título gratuito, além de certas obrigações. A enumeração das situações está no art. 1.659 do CC/2002, do seu primeiro inciso depreende-se que serão excluídos:

I - os bens que cada cônjuge possuir ao casar, e os que lhe sobrevierem, na constância do casamento, por doação ou sucessão, e os sub-rogados em seu lugar;

Sendo assim, no que respeita às doações, o primeiro ponto objeto deste recurso, conforme visto, o dispositivo é literal quanto à exclusão dos bens e valores recebidos a esse título.

Não bastasse a exclusão das doações, o Código Civil de 2002, inovando em

Superior Tribunal de Justiça

relação ao código de 1916, previu a incomunicabilidade dos bens sub-rogados no lugar dos advindos da doação, assim como dos bens que o cônjuge possuía antes do casamento.

Com efeito, “se o elemento central da comunhão parcial é a **colaboração recíproca**, naturalmente, os bens adquiridos antes das núpcias, bem como aqueles outros adquiridos a título gratuito (**doação** ou direito sucessório) na constância do casamento, não ingressam na comunhão, mantendo-se no patrimônio particular de cada um (CC, art. 1661. (DE FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil. Direito das famílias*. v.6. 5.ed. rev., ampl., atual. Salvador: Editora JusPodivm, 2013. p. 387)

Nesse exato sentido, a jurisprudência desta Casa:

CASAMENTO. Regime de comunhão parcial. Bem adquirido pela mulher. Produto de bens herdados.

No regime de comunhão parcial, o bem adquirido pela mulher com o produto auferido mediante a alienação do patrimônio herdado de seu pai não se inclui na comunhão. Interpretação do art. 269 do CC.

Recurso conhecido e provido.

(REsp 331.840/SP, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, QUARTA TURMA, julgado em 25/11/2002, DJ 19/12/2002)

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. SEPARAÇÃO CONVERTIDA EM DIVÓRCIO. PARTILHA. POSSIBILIDADE. BEM DOADO. REGIME DE COMUNHÃO PARCIAL DE BENS.

- Debate sobre a comunicabilidade de doação de numerário para a quitação de imóvel adquirido pela recorrente, em casamento regido pela comunhão parcial de bens.

- O regime de comunhão parcial de bens tem, por testa, a ideia de que há compartilhamento dos esforços do casal na construção do patrimônio comum, mesmo quando a aquisição do patrimônio decorre, diretamente, do labor de apenas um dos consortes.

- **Na doação, no entanto, há claro descolamento entre a aquisição de patrimônio e uma perceptível congruência de esforços do casal, pois não se verifica a contribuição do não-donatário na incorporação do patrimônio.**

- **Nessa hipótese, o aumento patrimonial de um dos consortes prescinde da participação direta ou indireta do outro, sendo fruto da liberalidade de terceiros, razão pela qual, a doação realizada a um dos cônjuges, em relações matrimoniais regidas pelo regime de comunhão parcial de bens, somente serão comunicáveis quando o doador expressamente se manifestar neste sentido e, no silêncio, presumir-se-á feitas apenas ao donatário.**

- Recurso provido com aplicação do Direito à espécie, para desde logo excluir o imóvel sob tela, da partilha do patrimônio, destinando-o, exclusivamente à recorrente.

(REsp 1318599/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/04/2013, DJe 02/05/2013)

Por outro lado, não há elementos capazes de indicar a intenção de que a doação se destinasse também ao recorrente e não somente à recorrida, filha do doador.

Nesse ponto, o acórdão foi suficientemente claro. Confira-se (e-fls. 277-279):

O valor de R\$ 107.000,00 foi doado à recorrida por seu genitor, consoante ficou comprovado pelas declarações de IR acostadas aos autos e conforme reconhecido pelo próprio recorrente, que apenas ressalta que o valor teria sido doado ao casal e não apenas à ANA PAULA. Ocorre que **não há qualquer elemento dos autos no sentido de que o varão tenha sido também beneficiado com essa doação. E, ao contrário do que pretende fazer crer, não se pode presumir a intenção do doador de incluir o genro como donatário**, pois ele também doou para outra filha a quantia de R\$ 150.000,00 (fl. 195), o que demonstra que estava, a rigor, procedendo antecipação de legítima às suas descendentes.

Dessa forma, **nada inexistindo a sugerir sequer a intenção do doador de também beneficiar o genro, correta a sentença que excluiu da partilha o percentual dos imóveis pagos com o valor que ANA PAULA recebeu em doação de seu genitor**, pois dispõe o art 1.659, inc. I, do Código Civil, de forma expressa, que *“excluem-se da comunhão os bens que cada cônjuge possuir ao casar, e os que lhe sobrevierem, na constância do casamento, por doação ou sucessão, e os sub-rogados em seu lugar”*.

Diante do que foi exposto, acompanho a eminente relatora quanto ao ponto, especialmente na conclusão de que “demonstrado que parte do imóvel foi adquirida mediante doação à ora recorrida, sem participação alguma do ora recorrente, como ele próprio admite, não integra essa parcela o patrimônio comum do casal”.

4. No que se refere à partilha da parcela do imóvel adquirida com valores provenientes do FGTS de ambos os cônjuges, afirma o recorrente que “uma vez que as partes tenham auferido valores a título de fundo de garantia e os tenham entregado como pagamento de parte do imóvel onde pretendiam fixar residência, ou seja, utilizado estes recursos na aquisição onerosa de bens, este bem passa a integrar patrimônio comum divisível na forma 1.660, I do CC” (e-fl. 292).

A questão é realmente tormentosa. Assim como fez a eminente relatora, a definição sobre a partilha reivindicada exigirá um estudo breve do instituto do FGTS, mormente de sua natureza jurídica, para que seja possível seu enquadramento nas hipóteses disciplinadas pela legislação civil.

A inexistência de definição única quanto à natureza jurídica do FGTS é um fato e, provavelmente, a dificuldade de determiná-la deve-se à complexa estrutura do instituto.

Com efeito, a cada doutrina pesquisada, um conceito e uma natureza diferentes são atribuídos ao Fundo, não sendo raro alguns estudiosos que o analisam a partir de suas diversas facetas: a do empregador, quando, então sua natureza seria de obrigação; a do empregado, para quem o direito à contribuição seria um salário; e para a sociedade, cujo caráter seria de fundo social.

Maurício Godinho Delgado se posiciona quanto à natureza jurídica do instituto:

O FGTS é um instituto de natureza multidimensional, complexa, com preponderantemente estrutura e fins justrabalhistas, os quais se combinam, porém, harmonicamente, a seu caráter de fundo social de destinação variada, tipificada em lei. Por isso associa traços de mera figura trabalhista com traços de figura afeta em as contribuições sociais, formando, porém, instituto unitário (DELGADO. Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 7. ed. São Paulo: Ltr., 2008. p. 1.275)

Na lição de Sergio Pinto Martins, o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço é “um crédito feito na conta vinculada do trabalhador, uma espécie de poupança forçada feita em seu proveito”, cujo objetivo é “reparar a despedida injusta por parte do empregador relativo ao período de serviço do operário na empresa”. E continua o doutrinador: “sua natureza é compensar o tempo de serviço do empregado na empresa”, não se confundindo com uma indenização, “pois esta visa apenas ao ressarcimento pelo dano causado pelo empregador ao empregado, pela perda do emprego deste”. (MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito do trabalho*, 22. ed. São Paulo: Atlas, 2006, p. 435).

Por sua vez, Fábio Leopoldo de Oliveira entende o FGTS como o "conjunto de valores canalizados compulsoriamente para as instituições de Segurança Social, através de contribuições pagas pelas Empresas, pelo Estado, ou por ambos **e que tem como destino final o patrimônio do empregado**, que o recebe sem dar qualquer participação especial de sua parte, seja em trabalho, seja em dinheiro." (*Introdução elementar ao estudo do salário no Brasil*. São Paulo: LTr, 1974.p. 106)

No que diz respeito à jurisprudência, o Supremo Tribunal Federal, em novembro de 2014, no julgamento do Agravo em Recurso Extraordinário (ARE 709.212/DF), com repercussão geral reconhecida, em importante precedente que reviu o prazo prescricional para a cobrança do FGTS não depositado pelo empregador, tratou da natureza do instituto. Asseverou a Corte Suprema que, com o advento da nova Carta Constitucional, precisamente em seu art. 7º, III, o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço passou a ser expressamente previsto como um direito dos trabalhadores urbanos e rurais, colocando termo à celeuma doutrinária acerca de sua natureza jurídica. Pontuou o relator, naquela oportunidade:

Inicialmente, cumpre ressaltar que o TST editou, em 1980, quando ainda vigente a Lei 5.107, de 13 de setembro de 1966, que criara o FGTS, o Enunciado 95, segundo o qual “é trintenária a prescrição do direito de reclamar contra o não recolhimento da contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço”.

Ressalte-se, pois, que o FGTS surge, aqui, como alternativa à “estabilidade no emprego”.

À época, ainda não havia sido solucionada antiga controvérsia jurisprudencial e doutrinária acerca da natureza jurídica do FGTS, questão prejudicial à definição do prazo aplicável à cobrança dos valores não vertidos, a tempo e modo, pelos empregadores e tomadores de serviço, ao

Fundo.

(...)

Ocorre que o art. 7º, III, da nova Carta expressamente arrolou o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço como um direito dos trabalhadores urbanos e rurais, colocando termo, no meu entender, à celeuma doutrinária acerca de sua natureza jurídica.

Desde então, tornaram-se desarrazoadas as teses anteriormente sustentadas, segundo as quais o FGTS teria natureza híbrida, tributária, previdenciária, de salário diferido, de indenização, etc.

Trata-se, em verdade, de direito dos trabalhadores brasileiros (não só dos empregados, portanto), consubstanciado na criação de um “pecúlio permanente”, que pode ser sacado pelos seus titulares em diversas circunstâncias legalmente definidas (cf. art. 20 da Lei 8.036/1995).

Consoante salientado por José Afonso da Silva, não se trata mais, como em sua gênese, de uma alternativa à estabilidade (para essa finalidade, foi criado o seguro-desemprego), mas de um direito autônomo (SILVA, José Afonso. Comentário Contextual à Constituição. 4ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 191).

Mais adiante, o voto condutor no recurso extraordinário afirma, para justificar a inexistência do prazo prescricional trintenário, que os valores devidos ao FGTS são “créditos resultantes das relações de trabalho”, sendo o FGTS um direito de índole social e trabalhista. Confira-se, uma vez mais, trecho do julgamento:

Verifica-se, pois, que, em relação à natureza jurídica do FGTS, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal revela-se, de fato, consentânea com o disposto na Constituição de 1988.

Isso porque o art. 7º, XXIX, da Constituição de 1988 contém determinação expressa acerca do prazo prescricional aplicável à propositura das ações atinentes a “créditos resultantes das relações de trabalho”.

(...)

Não há dúvida de que os valores devidos ao FGTS são “créditos resultantes das relações de trabalho”, na medida em que, conforme salientado anteriormente, o FGTS é um direito de índole social e trabalhista, que decorre diretamente da relação de trabalho (conceito, repita-se, mais amplo do que o da mera relação de emprego).

Confira-se, abaixo, a ementa do julgado referido:

Recurso extraordinário. Direito do Trabalho. Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). Cobrança de valores não pagos. Prazo prescricional. Prescrição quinquenal. Art. 7º, XXIX, da Constituição. Superação de entendimento anterior sobre prescrição trintenária. Inconstitucionalidade dos arts. 23, § 5º, da Lei 8.036/1990 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto 99.684/1990. Segurança jurídica. Necessidade de modulação dos efeitos da decisão. Art. 27 da Lei 9.868/1999. Declaração de inconstitucionalidade com efeitos *ex nunc*. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

(ARE 709212, Relator (a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado

Superior Tribunal de Justiça

em 13/11/2014, DJe-032 DIVULG 18-02-2015 PUBLIC 19-02-2015)

No âmbito desta Corte de Justiça, a Terceira Turma do STJ, julgando recurso especial, cujo objeto consistia na definição dos bens a serem partilhados quando da separação dos conviventes em união estável, também teve a oportunidade de se manifestar acerca da natureza jurídica do FGTS. Naquela ocasião, a eminente relatora, Ministra Nancy Andrighi, ponderou:

Sob a ótica do empregado, a natureza jurídica do FGTS perfaz a esfera de direitos dos trabalhadores, constitucionalmente previstos, com o objetivo específico de compensar o tempo de serviços prestados, incumbindo ao empregador o recolhimento mensal na conta vinculada.

Por qualquer ângulo que se considere, é nítida a noção de que se trata de conquista individual do trabalhador, amealhada ao longo de sua vida profissional.

(...)

Desse modo, o FGTS integra o patrimônio jurídico do empregado desde o 1º mês em que é recolhido pelo empregador, ficando apenas o momento do saque condicionado ao que determina a lei.

(REsp 758.548/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/10/2006, DJ 13/11/2006)

Destaque-se, ainda, outro julgado também da Terceira Turma do STJ, em que é possível verificar a natureza de verba oriunda do trabalho atribuída ao FGTS. Nesses termos, confira-se trecho do voto proferido pelo Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, no julgamento do REsp n. 848.660/RS:

O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, criado em 1966, está previsto na Constituição Federal, em seu art. 7º, inciso III, como direito social dos trabalhadores urbanos e rurais. Constitui, pois, **fruto civil do trabalho**, enquadrando-se no inciso VI do art. 271 do Código Civil de 1916(..)

(REsp 848.660/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, DJe 13/05/2011)

Em outro giro, parte da doutrina civilista considera os valores recebidos a título de FGTS como *ganhos do trabalho* e pondera que, “no rastro do inciso VI do artigo 1.659 e do inciso V do artigo 1.668 do Código Civil, estão igualmente outras rubricas provenientes de verbas rescisórias trabalhistas, como o **FGTS** (Fundo de Garantia por Tempo de Serviço), pois como se referem à pessoa do trabalhador **devem ser tratadas como valores do provento do trabalho** de cada cônjuge”. (Rolf Madaleno, *op. cit.* p. 726).

Ressalte-se, ainda, a posição sobre a matéria, conforme consta na 18ª edição da obra de Direito de Família de Caio Mario da Silva Pereira, atualizada por sua filha, Tânia da Silva Pereira, a qual registra ser “pacífico o entendimento de que as verbas decorrentes do FGTS se incluem na rubrica **proventos**” (PEREIRA, Caio Mario da Silva. *Instituições de direito civil. Direito de família*. rev. e atual. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p 222).

Superior Tribunal de Justiça

Portanto, acompanho a linha de raciocínio desenvolvida pela eminente relatora ao concluir que o depósito do FGTS “[...] trata-se de reserva personalíssima, derivada da relação de emprego, compreendida na expressão legal '**proventos do trabalho pessoal** de cada cônjuge' (CC, art. 1559, VI)”.

Assim, partindo-se desse pressuposto, importa verificar se essa rubrica, **provento do trabalho**, está entre os bens de propriedade comum do casal, devendo assim ser partilhado, quando da separação ou, se ao contrário, pertenceria ao patrimônio particular do titular dos depósitos.

Dispõe o art. 1.659, inciso VI:

Art. 1.659. Excluem-se da comunhão:

(...)

VI - **os proventos do trabalho pessoal de cada cônjuge;**

Destarte, pela regulamentação acima, os proventos de cada um dos cônjuges não se comunicam no regime da comunhão parcial de bens, regime eleito pelas partes do recurso em análise.

No entanto, apesar da determinação expressa do Código Civil no sentido da incomunicabilidade, ficou constando que, conforme bem realçou o Ministro Sanseverino, no julgamento do REsp n. 848.660/RS, já referido, “o entendimento atual do Superior Tribunal de Justiça, reconhece que não se deve excluir da comunhão os proventos do trabalho **recebidos ou pleiteados na constância do casamento**, sob pena de se desvirtuar a própria natureza do regime. A comunhão parcial de bens, como é cediço, funda-se na noção de construção de patrimônio comum durante a vigência do casamento, com separação, grosso modo, apenas dos bens adquiridos ou originados anteriormente”.

Na linha desse raciocínio é a doutrina de Arnaldo Rizzardo, para quem, por meio da comunhão parcial, se realiza a distribuição do patrimônio de conformidade com o espírito e a finalidade própria do casamento: **“os bens amealhados na constância do casamento consideram-se comuns por serem resultado ou fruto da estreita colaboração que se forma entre o marido e a mulher”**. (RIZZARDO. Arnaldo. *Direito de família*. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 576)

Maria Berenice Dias, expoente na matéria, em interessante artigo científico, por meio do qual tece duras críticas a algumas incomunicabilidades legais, refere-se aos proventos recebidos pelo trabalho, na forma a seguir:

Assim, a par da consagração da regra da comunicabilidade, há bens excluídos da co-titularidade (CC, art. 1.659).

(...)

Se tais dispositivos sequer necessitam de maior esforço para ser entendidos, outras hipóteses de exclusão da comunicabilidade dos

Superior Tribunal de Justiça

aquestos revelam-se de todo absurdas, injustificáveis, injustas e, por tudo isso, inconstitucionais, é lógico.

(...)

Não há como excluir da universalidade dos bens comuns os proventos do trabalho pessoal de cada cônjuge (CC, art. 1.659, VI). Ora, se os ganhos do trabalho não se comunicam, nem se dividem pensões e rendimentos outros de igual natureza, praticamente tudo é incomunicável, pois a maioria das pessoas vive de seu trabalho. O fruto da atividade laborativa dos cônjuges não pode ser considerado incomunicável, e isso em qualquer dos regimes de bens, sob pena de aniquilar-se o regime patrimonial, tanto no casamento como na união estável, porquanto nesta também vigora o regime da comunhão parcial (CC, art. 1.725). (...) De regra, é do esforço pessoal de cada um que advêm os créditos, as sobras e economias para a aquisição dos bens conjugais.

Mas cabe figurar a hipótese em que um dos consortes adquire os bens para o lar, enquanto o outro apenas acumula as reservas pessoais advindas de seu trabalho. Consoante reza a lei, os bens adquiridos por aquele serão partilhados, enquanto os que este entesourou restam incomunicáveis.

Flagrantemente injusto que o cônjuge que trabalha por contraprestação pecuniária, mas não converte suas economias em patrimônio, seja privilegiado e suas reservas consideradas crédito pessoal e incomunicável. Tal lógica compromete o equilíbrio da divisão das obrigações familiares. Descabido premiar o cônjuge que se esquivava de amealhar patrimônio, preferindo conservar em espécie os proventos do seu trabalho pessoal.

Ao depois, há quem não exerça atividade remunerada. Cabe tomar como exemplo o trabalho doméstico, na maioria das vezes desempenhado pela mulher. Porém, a ausência de remuneração no final do mês não significa que tais tarefas não dispõem de valor econômico. Estas atividades auxiliam, e muito, na constituição do patrimônio, bem como possibilitam que haja sobras orçamentárias. Ditas economias não podem ser contabilizadas como salário do varão imune à divisão, enquanto a mulher, por não ter retorno pecuniário, não é beneficiária de dito privilégio.

Esses dispositivos legais acabam sendo fonte de terríveis injustiças. São hipóteses que não admitem qualquer questionamento, gerando presunções absolutas em confronto às normas que sustentam o regime de bens. Isto é o que basta para justificar a inaplicabilidade dessas regras de exceção, desprovidas de qualquer justificativa. **Excluir da comunhão quer os ganhos dos cônjuges, quer os instrumentos de trabalho utilizados por cada um certamente gera desequilíbrio que deságua em prejuízos injustificados e vantagens indevidas.** (DIAS, Maria Berenice. *Regime de bens e algumas absurdas incomunicabilidades*. Disponível em: www.mariaberenice.com.br)

Portanto, com base em toda doutrina exposta, alinhando-me à jurisprudência desta Casa, penso que o dispositivo legal que prevê a incomunicabilidade dos proventos aceita apenas uma interpretação, qual seja, **o reconhecimento da incomunicabilidade daquela rubrica apenas quando percebidos os valores em momento anterior ou**

posterior ao casamento. Na constância da sociedade os proventos reforçam o patrimônio comum e o que deles advier, ou mesmo considerados em espécie, devendo ser divididos em eventual partilha de bens.

4.1. Nesse passo, considerando-se que o pagamento das verbas recebidas com base no trabalho é, em regra, periódico e se estende no tempo, mister seja determinado critério temporal objetivo de definição das verbas que comporiam eventual meação, sob pena de a interpretação conferida ao dispositivo, pela doutrina e jurisprudência, também gerar injustiças, agora, por beneficiar quem não é titular do direito.

Nessa linha de ideias, acredito que o marco temporal a ser observado deva ser a **vigência da relação conjugal**. Ou seja, os proventos recebidos, por um ou outro cônjuge, **na vigência do casamento**, compõem o patrimônio comum do casal, a ser partilhado na separação, tendo em vista a formação de sociedade de fato, configurada pelo esforço comum dos cônjuges, independentemente de ser financeira a contribuição de um dos consortes e do outro não.

Assim, considerar-se-ia, em verdade, **o momento em que o titular adquiriu o direito à recepção do provento**. Se durante o casamento, comunicam-se as verbas recebidas; se anteriormente ao matrimônio ou após o desfazimento do vínculo, aqueles valores pertencerão ao patrimônio particular de quem tem o direito a seu recebimento.

As verbas oriundas do trabalho referentes aos FGTS têm como fato gerador a contratação daquele trabalho, regido pela legislação trabalhista. O crédito advindo da realização do fato gerador se efetiva mês a mês, juntamente com o pagamento dos salários, devendo os depósitos serem feitos pelo empregador até o dia 7 de cada mês em contas abertas na Caixa Econômica Federal vinculadas ao contrato de trabalho, conforme dispositivo da Lei n. 8.036/1990:

Art. 15. Para os fins previstos nesta Lei, todos os empregadores ficam obrigados a depositar, até o dia 7 (sete) de cada mês, em conta bancária vinculada, a importância correspondente a 8 (oito) por cento da remuneração paga ou devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas na remuneração as parcelas de que tratam os arts. 457 e 458 da CLT, a gratificação de Natal a que se refere a Lei n. 4.090/1962, com as modificações da Lei n. 4.749/1965, e o valor da compensação pecuniária a ser paga no âmbito do Programa de Proteção ao Emprego - PPE. (Redação dada pela Medida Provisória n. 680, de 2015)

Com efeito, no julgamento do REsp. 421.801/RS, de relatoria do Ministro Ruy Rosado de Aguiar, o raciocínio desenvolvido para a determinação das verbas trabalhistas, que comporiam a meação, com base em determinado lapso temporal, foi o seguinte:

Não me parece de maior relevo o fato de o pagamento da indenização e das diferenças salariais ter acontecido depois da

Superior Tribunal de Justiça

separação, uma vez que o período aquisitivo de tais direitos transcorreu durante a vigência do matrimônio, constituindo-se crédito que integrava o patrimônio do casal quando da separação. Portanto, deveria integrar a partilha. Por isso, ainda mantenho o entendimento exposto no n. 1, acima, que me parece o melhor.

Abaixo, a ementa do julgado:

REGIME DE BENS. Comunhão universal. Indenização trabalhista.

Integra a comunhão a indenização trabalhista correspondente a direitos adquiridos durante o tempo de casamento sob regime de comunhão universal.

Recurso conhecido e provido.

(REsp 421.801/RS, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, QUARTA TURMA, DJ 15/12/2003)

Na mesma linha, importante mencionar o voto da Ministra Nancy Andrighi no julgamento do REsp n. 355.581/PR, que, na ocasião ficou relatora para o acórdão. No caso daquele recurso, sabe-se, o regime de bens era o de comunhão universal, mas, a meu ver o raciocínio utilizado para sua solução pode, perfeitamente, ser aplicado na comunhão parcial. Confira-se, assim, trecho do voto que nos interessa de perto:

Do confronto entre os artigos 263, XIII e 265 do CC conclui-se que ambos admitem serem compatibilizados numa interpretação harmônica: **tratando-se de percepção de salário, mensalmente ingressa no patrimônio comum do casal.** Mas, o "direito" a receber verbas indenizatórias decorrentes da rescisão de contrato de trabalho só será excluído da comunhão quando referido direito houver nascido e for pleiteado após a separação, de fato ou judicial dos cônjuges.

No caso, o "fato gerador" dos créditos trabalhistas ocorreu no curso do matrimônio, pelo desrespeito da empregadora aos direitos de Abel Olivet Filho, tendo a ação correspondente sido ajuizada ainda durante a vida conjugal. Para que o ganho salarial insira-se no monte-partível é necessário que o cônjuge tenha exercido determinada atividade laboral e adquirido direito de pagamento pelos mesmos na constância do casamento. Se um dos cônjuges efetivamente a exerceu e se lhe foram reconhecidas as vantagens, ocorreu a subjetivação do direito e a correspectiva consolidação de sua incorporação no patrimônio comum do casal.

Abaixo, a ementa do julgado:

Civil. Família. Fruto civil de trabalho. Comunhão universal de bens. Sobrepartilha. Inteligência do art. 263, XIII c/c 265 do CC.

- No regime de comunhão universal de bens, admite-se a **comunicação das verbas trabalhistas nascidas e pleiteadas na constância do matrimônio** e percebidos após a ruptura da vida conjugal.

(REsp 355.581/PR, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, Rel. p/ Acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/05/2003, DJ 23/06/2003)

4.2. Apenas a título de registro, anoto que a jurisprudência desta Casa, dando à norma interpretação teleológica e extensiva e utilizando como norte princípios, tais como o da dignidade da pessoa humana e da máxima efetividade das normas, passou a considerar como hipóteses de levantamento do FGTS situações não previstas expressamente na Lei n. 8.036/1990.

Confira-se:

FGTS. LEVANTAMENTO DOS SALDOS. PAGAMENTO DE RESGATE DO MÚTUO. POSSIBILIDADE.

1. A enumeração do art. 20, da Lei 8.036/90, não é taxativa, sendo possível, em casos excepcionais, o deferimento da liberação dos saldos do FGTS em situação não elencada no mencionado preceito legal. Precedentes da 1ª Turma.

2. Encontrando-se o mutuário em dificuldades financeiras, inadimplente perante o SFH, caracteriza-se a "necessidade grave e premente", prevista no disposto no art. 8º, II, "c", da Lei n.º 5.107/66 e na Lei. n.º 8.036/90, interpretada extensivamente, de forma autorizá-lo a levantar o fundo de garantia para saldar as prestações em atraso.

3. Ao aplicar a lei, o julgador subsunção do fato à norma, deve estar atento aos princípios maiores que regem o ordenamento e aos fins sociais a que a lei se dirige (art. 5.º, da Lei de Introdução ao Código Civil).

4. Recurso especial improvido.

(REsp 322.302/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 07/10/2002)

4.3. No caso em exame, e atento à deliberação do Colegiado em sessão de julgamento, apesar do reconhecimento da jurisprudência desta Casa pela necessidade de interpretar extensivamente o rol de situações que legitimam o levantamento dos valores que compõem o Fundo, penso ser possível reconhecer o direito à meação dos valores que o integram, ainda que o saque imediato dos valores não seja realizado.

Com efeito, é possível que, alcançados os valores da meação, após regular ação judicial, seja diferido o levantamento da verba, determinando-se à Caixa Econômica Federal, Agente Operador do FGTS, centralizadora de todos os recolhimentos e mantenedora das contas vinculadas em nome dos trabalhadores, a reserva do montante referente à meação, para que num momento futuro, quando da realização de qualquer das hipóteses legais de saque, seja possível a retirada do numerário.

Por todo exposto, quanto ao ponto, rogando vênias à eminente e cuidadosa relatora, ousou divergir da tese apresentada, sobretudo no que respeita à afirmação de que serão efetivamente repartidos os valores do FGTS **apenas quando houver acontecido o saque na constância do casamento**. É que tal solução, a meu juízo, poderia criar uma "loteria" na partilha desta verba, não condizente com a linha da jurisprudência da Corte.

Na verdade, no que concerne aos créditos oriundos do FGTS, cujo direito se

Superior Tribunal de Justiça

adquiriu na constância do casamento e que, portanto, compõem a meação, devem os valores ser partilhados, sendo desnecessário, apenas e como dito, que o saque do respectivo numerário ocorra no momento da separação.

5. No caso sob exame, entretanto, no tocante aos valores sacados do FGTS, que compuseram o pagamento do imóvel, nota-se que eles se referem a depósitos **anteriores ao casamento**, matéria sobre a qual não controvertem as partes, segundo a douda relatora bem realçou.

6. Por esse motivo, com a fundamentação divergente, nego provimento ao recurso especial.

É o voto.



RECURSO ESPECIAL Nº 1.399.199 - RS (2013/0275547-5)

RELATORA : **MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI**
RECORRENTE : L DE A L
ADVOGADO : JOSÉ FERNANDES MOURA
RECORRIDO : A P N S
ADVOGADO : FERNANDA ALMINHA DELLAROSA E OUTRO(S)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA: Senhor Presidente, cumprimento o Ministro Luis Felipe Salomão pelo voto primoroso, mas o saldo do Fundo de Garantia não é utilizado no dia a dia, não tem por finalidade manter a subsistência do trabalhador. A finalidade é manter a subsistência no caso de desemprego ou de alguma situação específica e determinada na lei. Fico preocupado que o argumento utilizado no voto do Ministro Luis Felipe Salomão serviria também para a hipótese de previdência privada, previdência complementar. Fico preocupado em estender esse entendimento também para a hipótese de previdência. Não deixa de ser também uma reserva, uma poupança.

Peço vênia ao Ministro Luis Felipe Salomão para acompanhar o voto da Ministra Isabel Gallotti, negando provimento ao recurso especial.

Voto também pela desafetação, pelo resultado (...).

RECURSO ESPECIAL Nº 1.399.199 - RS (2013/0275547-5)

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE:

Após ouvir atento o voto da Eminente relatora, Ministra Maria Isabel Gallotti, em sessão anterior, bem como, hoje, o voto do Ministro Luis Felipe Salomão, alinho-me, em parte, a esse último. Explico.

Concluiu a relatora que apenas na hipótese de o saque do FGTS ter ocorrido na constância da união haverá a divisão entre os cônjuges daquilo depositado durante o casamento.

Por sua vez, o Ministro Salomão, em seu voto-vista, defende a meação dos valores depositados no fundo independentemente de o levantamento ter ocorrido no decurso da união, passando a separação, com isso, a constituir nova hipótese de saque.

Como se vê, ambos os votos convergem no sentido de que haverá meação unicamente daquilo depositado no período do enlace e, no ponto, outro não é o meu posicionamento.

Ocorre que, quanto à divergência instaurada, comungo da compreensão do Ministro Salomão, que entende que os valores aplicados no fundo durante a sociedade conjugal devem ser partilhados pelos ex-cônjuges, ainda que não realizado o saque antes da separação. Todavia, penso que o fim da união não pode ser tida como nova hipótese de levantamento, sob pena de estimularmos simulações visando o saque da quantia, o que vai de encontro com a finalidade precípua do instituto.

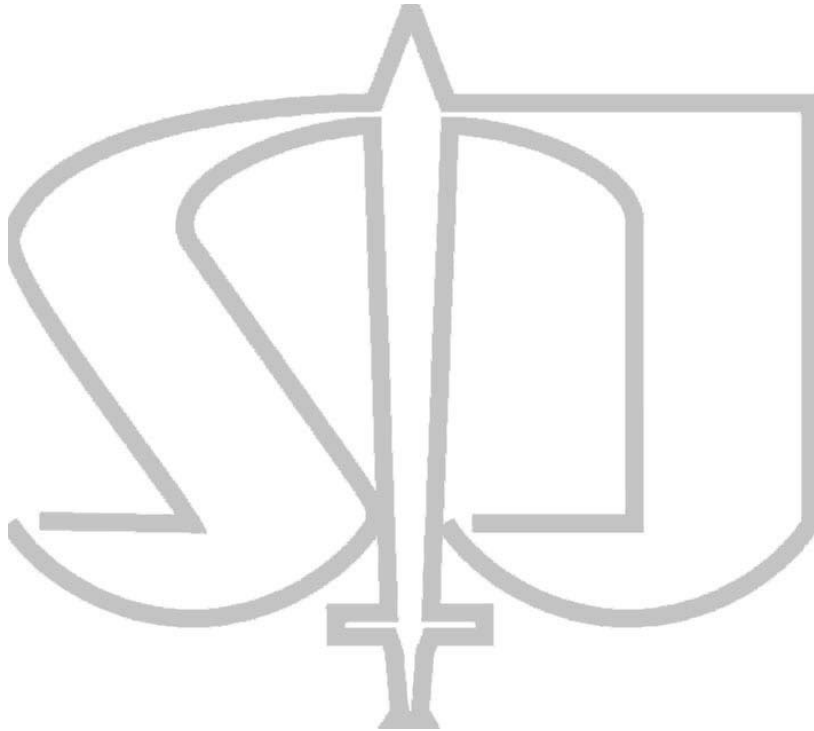
Sendo assim, proponho uma solução intermediária em que é garantida, com a separação, a meação dos valores apurados na constância do matrimônio, sem, contudo, criar nova situação legitimadora do levantamento do montante existente no fundo. Para tanto, bastaria que a Caixa Econômica Federal efetuasse a reserva da quantia já apurada no processo judicial, a qual apenas poderá ser sacada por ocasião do implemento das hipóteses legais.

Portanto, acompanho o desfecho dado ao caso em apreço pela Ministra

Superior Tribunal de Justiça

Isabel Gallotti, em que foi até agora acompanhada pelo Ministro Salomão, e nego provimento ao recurso especial; entretanto, diferentemente do proposto no voto divergente, afasto-me da conclusão de que a separação deva constituir nova hipótese de saque obrigatório do FGTS, e voto no sentido de que seja garantida a reserva da meação - apurada no processo de separação - para futuro saque quando implementadas quaisquer das situações legais de levantamento.

É como voto.



Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.399.199 - RS (2013/0275547-5)

RELATORA : MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI
RECORRENTE : L DE A L
ADVOGADO : JOSÉ FERNANDES MOURA
RECORRIDO : A P N S
ADVOGADO : FERNANDA ALMINHA DELLAROSA E OUTRO(S)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA:

Sr. Presidente, adiantando meu voto, peço vênias ao Ministro Luis Felipe Salomão e acompanho o voto da Ministra Isabel Gallotti.



RECURSO ESPECIAL Nº 1.399.199 - RS (2013/0275547-5)

RELATORA : MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI

RECORRENTE : L DE A L

ADVOGADO : JOSÉ FERNANDES MOURA

RECORRIDO : A P N S

ADVOGADO : FERNANDA ALMINHA DELLAROSA E OUTRO(S)

VOTO

**O EXMO. SR. MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO
(Relator):**

Senhor Presidente: Estamos diante de em um incidente de assunção de competência em que o mais importante é a tese em relação ao próprio resultado final.

A tese sugerida pelo Ministro Luis Felipe Salomão inova nessa questão e eu estou acompanhando, com os acréscimos feitos pelo Ministro Marco Aurélio Bellizze.

Na verdade, penso que a melhor solução é exatamente permitir a partilha dos valores depositados ao longo da relação conjugal mesmo sem o levantamento.

A solução prática para a Caixa Econômica Federal seria criar uma conta para o cônjuge separando, permitindo-se o levantamento apenas nas hipóteses legais.

Assim, pedindo vênias à eminente Ministra Relatora, acompanho o voto do Ministro Luis Felipe Salomão, com os acréscimos feitos pelo Ministro Marco Aurélio Bellizze.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA SEÇÃO**

Número Registro: 2013/0275547-5 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.399.199 / RS**

Números Origem: 00111202041974 111202041974 276448512012821001 70052320389 70053643896

PAUTA: 09/03/2016

JULGADO: 09/03/2016
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA ISABEL GALLOTTI**

Relator para Acórdão

Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **RAUL ARAÚJO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ROGÉRIO DE PAIVA NAVARRO**

Secretária

Bela. **ANA ELISA DE ALMEIDA KIRJNER**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : L DE A L
ADVOGADO : JOSÉ FERNANDES MOURA
RECORRIDO : A P N S
ADVOGADO : FERNANDA ALMINHA DELLAROSA E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Família - Casamento - Dissolução

CERTIDÃO

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

Prosseguindo o julgamento, após o voto-vista antecipado do Sr. Ministro Luis Felipe Salomão acompanhando a Sra. Ministra Relatora no caso concreto, mas com fundamentação divergente, a Seção, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Luis Felipe Salomão, que lavrará o acórdão.

Vencidos, quanto à fundamentação, os Srs. Ministros Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira, Marco Buzzi e João Otávio de Noronha.

Votaram com o Sr. Ministro Luis Felipe Salomão, quanto à fundamentação, os Srs. Ministros Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Paulo de Tarso Sanseverino.