

## **Processo nº 35/2011**

### **Partilha de bens comuns**

*Questão prejudicial por alteração do regime matrimonial; requisito de forma na alteração do regime matrimonial; aplicação das leis no tempo*

#### **Sumário:**

- 1. Havendo uma questão de prejudicialidade entre uma acção de justificação judicial para a rectificação do regime de bens e uma acção de inventário para a partilha de bens comuns do casal, deve ser suspensa a instância nesta última até que aquela seja decidida, de acordo com o nº 1, do art.º 279º, do C. de Processo Civil.*
- 2. A entrada em vigor da Lei nº 10/2004, de 25 de Agosto não teve, como implicação automática, a alteração do regime imperativo de separação de bens aos casamentos celebrados durante a vigência da lei antiga.*
- 3. As condições de validade substancial de quaisquer factos têm de aferir-se, salvo disposição em contrário da lei nova, pela lei vigente no tempo em que tais factos foram praticados, nos termos da 2ª parte, do nº 2, do art.º 12º, do C. Civil.*
- 4. Os cônjuges que tenham contraído matrimónio na vigência da lei antiga, aos quais foi imposto o regime de separação de bens, podem alterar este regime mediante acordo, desde que não prejudiquem terceiros, de acordo com o art.º 140º, nºs 2 e 4, da Lei nº 10/2004, de 25 de Agosto.*

### **ACÓRDÃO**

Nos autos de inventário facultativo (processo n.º 32/09/B), a correr seus termos no Tribunal Judicial da Província de Maputo, em que é requerente Boaventura João Chambule e requerida Inês Ângelo Tamele, esta requereu a extinção da instância, ao abrigo do artigo 287.º, alínea a), do C. de Processo Civil.

Para sustentar o seu pedido de extinção da instância, a requerida juntou cópia da sentença proferida nos autos do processo de justificação judicial com o n.º 78/09/U, que correu seus termos no Tribunal Judicial da Cidade de Maputo, que declarou ser aplicável ao casamento entre o requerente e a requerida o regime imperativo de separação de bens, desde o momento da celebração.

Num momento anterior, antes de proferida a sentença no Processo n.º 78/09/U, a requerida requereu a suspensão da instância.

Por despacho de 22 de Dezembro de 2009, o juiz da causa desatendeu os pedidos de suspensão e de extinção da instância e mandou prosseguir o inventário.

Inconformada com a decisão do tribunal “*a quo*”, a requerida requereu a interposição de recurso, que foi admitido como de agravo, a subir em separado e com efeitos meramente devolutivos.

Nas alegações de recurso, relativamente ao que interessa para a reapreciação, a recorrente diz em suma que:

- o inventário facultativo foi requerido para a partilha de bens;
- o casamento entre a recorrente e o recorrido foi celebrado no dia 28 de Setembro de 1991;
- no momento do casamento com a recorrente, o recorrido era pai de três filhos nascidos na constância do seu casamento anterior;
- tendo em conta o disposto no artigo 1720º, do Código Civil, vigente no momento da celebração do casamento, o regime de bens deveria ter sido o imperativo de separação de bens, e não o supletivo de comunhão de bens adquiridos irregularmente mencionado, eventualmente devido ao silêncio das partes;
- decretado o divórcio, qualquer dos cônjuges pode requerer o inventário para partilha de bens, salvo se o regime de bens do casamento for o de separação;
- dispunha o artigo 1720º, nº 1, alínea a), que se considerava, sempre, contraído segundo o regime de separação de bens, o

casamento celebrado por quem tivesse filhos, ainda que maiores ou emancipados;

- o regime que deve ser aplicado ao casamento entre a recorrente e recorrido é o da separação de bens, não relevando a irregularidade cometida;
- vigorando o regime de separação, cada um conserva o domínio e fruição dos seus bens presentes ou futuros;
- a irregularidade cometida foi mandada corrigir por decisão judicial, que declarou como regime de bens do casamento entre a recorrente e o recorrido o imperativo de separação de bens, desde o momento de sua celebração;
- a decisão judicial relativa ao regime de bens tem efeitos retroactivos, não existindo, por isso, bens comuns que devam ser levados à partilha ou divisão;
- o divórcio não torna válida a irregularidade cometida, no que tange ao regime de bens imposto por lei.

O recorrido não contraminutou.

No despacho de sustentação do agravo, o juiz da causa manteve a decisão recorrida, resumidamente, com os seguintes fundamentos:

- a agravante, com o fito de provar a inutilidade superveniente da lide, de acordo com a alínea e), do artigo 287º, do C. de Processo Civil, juntou uma sentença não transitada em julgado;
- mesmo que a sentença de rectificação do regime de bens tivesse transitado em julgado, incidiria sobre um casamento já dissolvido, do qual se podem assacar apenas efeitos patrimoniais;
- a agravante insiste na alteração dum regime de bens que sempre foi assumido pelas partes e já nem é proibido por lei, numa altura em que já transitou em julgado a sentença de divórcio, para um regime que deixou de ser imperativo, no que só pode configurar a figura do abuso de direito, atento ao preceituado pelo artigo 334º, do Código Civil.

Colhidos os vistos legais, cumpre agora apreciar e decidir.

No presente recurso, a principal questão decidenda é determinar se a rectificação, por decisão judicial, do regime de bens do casamento entre a recorrente e o recorrido, passando a ser o imperativo de separação de bens, com efeitos a partir do momento da celebração, leva à inutilidade superveniente da lide no processo de inventário facultativo em que se pede a partilha de bens comuns.

Dos autos de inventário facultativo resulta evidente que o requerente, agora recorrido, invoca, em sustentação do seu pedido, o artigo 1404º, do C. de Processo Civil; ou seja, o recorrido pretende a partilha de bens comuns, por ter sido decretado o divórcio.

No momento em que foi interposto o recurso de agravo, porquanto a sentença declarativa do regime imperativo de separação de bens ainda não havia transitado em julgado, não poderia ser extinta a instância com fundamento na inutilidade superveniente da lide, precisamente porque a questão do regime de bens ainda não estava, definitivamente, resolvida.

Deveria, isso sim, ter sido suspensa a instância com fundamento no artigo 279º, nº 1, do C. de Processo Civil, por se verificar uma relação de prejudicialidade entre a acção de justificação judicial para a rectificação do regime de bens (para que seja declarado como de separação de bens) e a acção de inventário para partilha de bens comuns.

Para a suspensão, deveria o tribunal de primeira instância ter tido em conta que a decisão sobre o regime de bens poderia destruir, total ou parcialmente, a razão de ser do inventário facultativo para a partilha de bens. É que a existência de bens comuns, que seriam objecto de partilha, só poderia resultar do regime de comunhão de bens adquiridos, cuja rectificação estava sendo pedida na acção de justificação judicial.

No momento em que se procede a presente reapreciação, verifica-se que, na Apelação n.º 72/10, por acórdão de 14 de Julho de 2010, foi confirmada a decisão proferida nos autos da acção de justificação

judicial com o n.º 78/09/V, que correram seus termos no Tribunal Judicial da Cidade de Maputo. A decisão judicial em causa declara que o regime de bens vigente no casamento entre a recorrente e o requerido é o da separação de bens, desde o momento da celebração. Sobre o acórdão de 14 de Julho, acima referido, foi interposto recurso para o Plenário, que foi liminarmente indeferido através do acórdão de 22 de Junho de 2011. Deste modo, por ser insusceptível de recurso ordinário, a decisão de rectificação do regime de bens transitou em julgado.

É irrelevante, para efeitos do presente recurso, discutir a questão do regime de bens, por se mostrar devidamente resolvida pelas referidas decisões judiciais, já com trânsito em julgado.

Para além dos argumentos usados nas referidas decisões judiciais, para negar valor jurídico à pretensa comunhão de adquiridos, acresce dizer que, contrariamente ao entendimento do juiz de primeira instância, a entrada em vigor da Lei n.º 10/2004, de 25 de Agosto (Lei da Família), não poderia ter, e não teve, como implicação automática, a alteração do regime imperativo de separação de bens aplicado aos casamentos celebrados anteriormente, ainda que tais casamentos continuassem a existir depois da entrada em vigor da nova lei; com efeito, as condições de validade substancial ou formal de quaisquer factos, como é o caso de acordos (expressos ou tácitos) relativos aos regimes de bens, têm de aferir-se, salvo indicação em contrário da nova lei, pela lei vigente no tempo em que tais factos foram praticados, tal como se extrai do disposto na primeira parte do nº 2, do artigo 12º, do Código Civil.

Na vigência do artigo 1720º, do C. Civil, verificadas as condições nele estabelecidas para que o regime fosse o de separação de bens, nada podia a vontade dos nubentes.

À luz da nova lei, efectivamente, como refere o tribunal “*a quo*”, deixou de existir o regime imperativo de separação de bens. Porém, os cônjuges que tenham contraído o seu casamento na vigência da lei anterior, e aos quais foi imposto o regime de separação de bens, só podem ver alterado

o seu regime de bens mediante acordo, desde que não prejudiquem terceiros, ao abrigo do artigo 140º, n.ºs 2 e 4, da Lei da Família.

No caso da recorrente e recorrido, não existiu tal acordo.

Voltando à principal questão decidenda, desde logo se verifica que, no processo n.º 32/09/B, o recorrido requereu o inventário, por entender que *“existem bens por partilhar”*.

Porque o regime a aplicar ao casamento entre a recorrente e o requerido é o imperativo de separação de bens, disso decorre que não existem bens comuns por partilhar.

Porque a finalidade do inventário facultativo requerido pelo recorrido era a partilha de bens comuns, não existindo tais bens, verifica-se uma causa de extinção da instância, que é a inutilidade superveniente da lide, prevista no artigo 287º, alínea e), do C. de Processo Civil.

Não faz sentido, é inútil, a continuação da acção de inventário facultativo a que corresponde o Processo n.º 32/09/B, por estar declarada a vigência do regime de separação de bens, que não comporta bens comuns que poderiam ser partilhados.

Não se afasta a possibilidade da recorrente e recorrido terem adquirido alguns bens em compropriedade, só que esta não se confunde com a comunhão. Numa tal hipótese de compropriedade, que naturalmente teria que ser provada, os interessados poderiam recorrer à divisão da coisa comum, amigavelmente ou por via judicial (acções de arbitramento).

Pelo exposto, a este Tribunal não resta outra alternativa senão a de declarar extinta a instância, por inutilidade superveniente da lide, nos termos do artigo 287º, alínea e), do C. de Processo Civil.

Logo que se mostre junta a certidão do despacho que fixa o valor definitivo do inventário, conforme requerimentos de fls. 200, 201 e 207, proceda-se à necessária correcção do valor do preparo inicial, se for o caso.

Sem custas.

Maputo, 03 Agosto de 2011

*Ass.) Adelino Muchanga e Luís Filipe Sacramento*