



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.294.404 - RS (2011/0280653-0)

RELATOR : MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA  
RECORRENTE : CARMEN DASTIS BENNET - ESPÓLIO  
REPR. POR : MARIA DEL PILAR DASTIS - INVENTARIANTE  
ADVOGADO : PLÁCIDA SIMÕES LOPES FARIAS E OUTRO(S)  
RECORRIDO : JACK BENNET  
ADVOGADO : JOÃO MARCELO MEDEIROS DA CRUZ E OUTRO(S)  
REPR. POR : ROSÂNGELA NUNES E OUTROS

### EMENTA

RECURSO ESPECIAL. DIREITO DAS SUCESSÕES. INVENTÁRIO. REGIME DE BENS. SEPARAÇÃO TOTAL. PACTO ANTENUPCIAL POR ESCRITURA PÚBLICA. CÔNJUGE SOBREVIVENTE. CONCORRÊNCIA NA SUCESSÃO HEREDITÁRIA COM DESCENDENTES. INEXISTÊNCIA. CONDIÇÃO DE HERDEIRO NECESSÁRIO. RECONHECIMENTO. EXEGESE DOS ARTS. 1.829, III, 1.838 E 1.845 DO CC/02. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 282/STF. DISSÍDIO NÃO DEMONSTRADO. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA.

1. Cinge-se a controvérsia a saber se o regime de separação total dos bens, estabelecido em pacto antenupcial, retira do cônjuge sobrevivente a condição de herdeiro necessário, prevista nos arts. 1.829, III, 1.838 e 1.845 do Código Civil, ou seja, quando não há concorrência com descendentes ou ascendentes do autor da herança.

2. Na hipótese do art. 1.829, III, do Código Civil de 2002, o cônjuge sobrevivente é considerado herdeiro necessário independentemente do regime de bens de seu casamento com o falecido.

3. O cônjuge herdeiro necessário é aquele que, quando da morte do autor da herança, mantinha o vínculo de casamento, não estava separado judicialmente ou não estava separado de fato há mais de 2 (dois) anos, salvo, nesta última hipótese, se comprovar que a separação de fato se deu por impossibilidade de convivência, sem culpa do cônjuge sobrevivente.

4. O pacto antenupcial que estabelece o regime de separação total somente dispõe acerca da incomunicabilidade de bens e o seu modo de administração no curso do casamento, não produzindo efeitos após a morte por inexistir no ordenamento pátrio previsão de ultratividade do regime patrimonial apta a emprestar eficácia póstuma ao regime matrimonial.

5. O fato gerador no direito sucessório é a morte de um dos cônjuges e não, como cedição no direito de família, a vida em comum. As situações, porquanto distintas, não comportam tratamento homogêneo, à luz do princípio da especificidade, motivo pelo qual a intransmissibilidade patrimonial não se perpetua *post mortem*.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma, por unanimidade, negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro, João Otávio de Noronha e Paulo de Tarso Sanseverino votaram com o Sr. Ministro Relator.



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Brasília (DF), 20 de outubro de 2015(Data do Julgamento)

Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva  
Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.294.404 - RS (2011/0280653-0)

### RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA (Relator): Trata-se de recurso especial, interposto com fulcro nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul assim ementado:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUCESSÕES. FALECIDA QUE NÃO DEIXOU HERDEIROS NAS LINHAS DESCENDENTE E ASCENDENTE. CASAMENTO PELO REGIME DA SEPARAÇÃO TOTAL DE BENS. TESTAMENTO DA PARTE DISPONÍVEL DOS BENS FEITO PELA DE CUJUS EM FAVOR DE COLATERAIS. EXISTÊNCIA DE BENS ADQUIRIDOS NA CONSTÂNCIA DO CASAMENTO. HABILITAÇÃO DO CÔNJUGE SUPÉRSTITE NO INVENTÁRIO DOS BENS DA DE CUJUS. DIREITO À HERANÇA QUE SE RECONHECE AO CÔNJUGE SOBREVIVENTE, QUE NÃO SE CONFUNDE COM MEAÇÃO. AGRAVO PROVIDO" (e-STJ fl. 250 - grifou-se).*

Cuida-se, na origem, de agravo de instrumento interposto por Jack Bennet contra decisão que indeferiu o seu pedido de habilitação nos autos do inventário dos bens deixados por sua esposa, Carmen Dastis Bennett - Processo nº 001/1.09.0267213-8.

Noticiam os autos que, após terem firmado pacto antenupcial, o agravante e a inventariada casaram-se pelo regime de separação total de bens, em 16/8/1980 (fl. 28, e-STJ). A autora da herança faleceu em 13/7/2009 (fl. 23, e-STJ), não tendo deixado filhos. Contudo, por testamento público, beneficiou sua irmã e sobrinhos com a parte disponível de seus bens (fls. 25/27, e-STJ). O agravante ficou casado com a falecida por mais de 29 (vinte e nove) anos.

O Tribunal de origem, fundamentado nos arts. 1.829, III, e 1.838 do Código Civil/2002, entendeu que o agravante é herdeiro necessário da falecida independentemente do regime de bens que regia a sociedade conjugal, extinta com a morte de Carmen, reformando, assim, a decisão agravada.

Os embargos de declaração foram rejeitados às fls. 268/279 (e-STJ).

Nas razões do especial, o Espólio de Carmen Dastis Bennet apontou, além de dissídio jurisprudencial, negativa de vigência dos seguintes dispositivos e suas respectivas teses:

(i) art. 535 do Código de Processo Civil - porque persistiria a omissão do Tribunal local acerca de aspectos relevantes da demanda suscitados em embargos de declaração, e



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(ii) arts. 6º, §§ 1º e 2º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro - LINDB - e 1.845 do Código Civil - pois

*"(...) não remanesce, para o cônjuge casado mediante separação de bens, direito à meação, a menos que haja previsão diversa no pacto antenupcial, tampouco à concorrência sucessória, respeitando-se o regime de bens estipulado, que obriga as partes, na vida e na morte. Nos dois casos, portanto, o cônjuge sobrevivente não é herdeiro necessário.*

*(...) tanto o pacto antenupcial firmado pelos nubentes Jack e Carmen, como o testamento lavrado por esta última, como atos jurídicos perfeitos e acabados que os são, não podem ficar à mercê das alterações legislativas futuras, e isto até sem ser necessário invocar-se a máxima 'tempus regit actum'" (fls. 288/297, e-STJ).*

Alegou, ainda, a incompatibilidade do art 1.845 do CC com os artigos 1.647, 1.687, 1.969 e 2.039 do mesmo diploma legal.

Esclareceu que *"todos os bens adquiridos pela falecida, com exceção do terreno urbano localizado na praia de Arco-Íris, no Município de Capão da Canoa, constituído do lote '18' matrícula sob nº 17.344 e o automóvel Citroén Xsara, foram comprados em data anterior ao seu casamento com o Réu, ora Recorrido"* (fl. 296, e-STJ).

Nas contrarrazões (e-STJ fls. 309/321), o recorrido arguiu a preliminar de intempestividade do recurso interposto antes da publicação do acórdão dos embargos declaratórios. No mérito, impugnou os argumentos do recorrente.

O recurso especial foi admitido, ascendendo a esta Corte (e-STJ fls. 347/352).

O Ministério Público Federal, instado a se manifestar, opinou pelo não conhecimento do recurso, por aplicação da Súmula nº 7/STJ (e-STJ fls. 364/365).

É o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.294.404 - RS (2011/0280653-0)

### VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA (Relator): O recurso não merece prosperar.

#### I - Da preliminar de intempestividade

No julgamento do Recurso Especial nº 1.129.215/DF, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça restringiu a aplicação do enunciado da Súmula nº 418/STJ às hipóteses em que houver alteração do julgado nos embargos declaratórios.

Desse modo, afasta-se a alegação do recorrido, tendo em vista que os aclaratórios foram rejeitados, portanto, o recurso especial não é extemporâneo.

#### II - Da delimitação da controvérsia

Cinge-se a controvérsia a saber se o regime de separação total dos bens, estabelecido em pacto antenupcial, retira do cônjuge sobrevivente o direito à sucessão, previsto nos arts. 1.829, III, 1.838 e 1.845 do Código Civil, ou seja, quando não há concorrência com descendentes ou ascendentes do autor da herança.

#### III - Do quadro fático

Consta dos autos que, em 16/8/1980, Jack Bennet casou-se com Carmen Dastis Bennett, tendo adotado como regime de casamento o da separação total de bens, firmado em pacto antenupcial.

Ao tempo do enlace, a esposa contava com 51 (cinquenta e um) anos e o ora recorrido com 44 (quarenta e quatro). Na oportunidade, vigorava o Código Civil de 1916, que, em seu art. 258, parágrafo único, estabelecia ser "*obrigatório o regime da separação de bens do casamento: (...) II - do maior de 60 (sessenta) e da maior de 50 (cinquenta) anos*".

O casamento durou mais de 29 (vinte e nove) anos, extinguindo-se com a morte de Carmen, em 13/7/2009. Os cônjuges não tiveram filhos e a falecida deixou testamento, por meio do qual beneficiou sua irmã e sobrinhos com a parte disponível de seus bens.

Aberto o inventário, o recorrido teve o seu pedido de habilitação indeferido pelo Juízo singular. Essa decisão foi reformada pelo Tribunal estadual ao entendimento que, independentemente do regime de casamento, o ora recorrido é herdeiro necessário de sua falecida esposa, nos termos dos arts. 1.829, III, e 1.838 do Código Civil/2002.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### IV - Da apontada negativa de prestação jurisdicional

Inviável o acolhimento da pretensão recursal no tocante ao artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil.

Segundo o recorrente, o Tribunal de origem teria deixado de se pronunciar acerca da *"inaplicabilidade à hipótese do art. 1.845 do CC por ofensa ao princípio legal e Constitucional de respeito ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido"* (fl. 287, e-STJ).

O que se verifica dos autos, entretanto, é que o Tribunal local rejeitou expressamente as teses articuladas pela parte, consignando:

*"(...) O agravante, de acordo com os artigos 1.829, inciso III, e 1.838, do CC, é herdeiro necessário da falecida, independente do regime de bens que regia a sociedade conjugal, extinta com a morte de Carmen.*

*Como se sabe, o regime de bens é aplicado nas relações entre os nubentes, na constância do casamento, tendo pouca relevância no direito sucessório, não havendo confusão entre as relações patrimoniais que regem a sociedade conjugal com a ordem de vocação hereditária prevista no artigo 1.829 do CC (neste sentido é o elucidativo julgado da Apelação Cível nº 70011647161, de relatoria do eminente Desembargador Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves).*

*Assim, para que seja afastado o cônjuge da sucessão e da inventariança, como pretende a parte agravada, necessária é a comprovação de que se encontrava separado de fato da falecida, o que não é o caso"* (fl. 252, e-STJ).

Tendo o acórdão recorrido se manifestado a respeito de pontos considerados omissos, ainda que não no sentido pretendido pela parte, não há falar em negativa de prestação jurisdicional.

Sobre o tema:

*"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. (...)*

*1. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional nos embargos de declaração, se o Tribunal de origem enfrenta a matéria posta em debate na medida necessária para o deslinde da controvérsia, ainda que sucintamente. A motivação contrária ao interesse da parte não se traduz em maltrato ao art. 535 do CPC (...)"*.

(AgRg no Ag 1.160.319/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 06/05/2011)

Registre-se, ademais, que, como cediço, o órgão julgador não está obrigado a refutar todos os argumentos apresentados pelas partes, mormente se resultam implicitamente



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

repelidos por incompatibilidade com os fundamentos contidos na decisão hostilizada, tidos como suficientes para solução da controvérsia.

### V - Da ausência de prequestionamento

No tocante ao conteúdo normativo dos arts. 6º, §§ 1º e 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro e 1.647, 1.687, 1.969 e 2.039 do Código Civil, verifica-se que as matérias versadas nos referidos dispositivos não foram objeto de debate pelas instâncias ordinárias, sequer de modo implícito.

Por esse motivo, ausente o requisito do prequestionamento, incide o disposto na Súmula nº 282/STF: *"É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada"*.

A propósito:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. REVISÃO NO STJ. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.*

*(...)*

*5. Aplica-se a Súmula 282 do Supremo Tribunal Federal quando o Tribunal de origem não tiver emitido pronunciamento explícito ou implícito sobre a questão debatida nos autos.*

*6. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, a que se nega provimento"*.

(EDcl no Ag 1.160.667/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 17/05/2012, DJe 29/05/2012)

### VI - Do mérito

A pretensão primordial do recurso especial é afastar o viúvo da condição de herdeiro necessário.

Os artigos 1.829, III, e 1.838 do Código Civil de 2002, utilizados como fundamento do acórdão recorrido, versam sobre a sucessão hereditária do cônjuge sobrevivente, nos seguintes termos:

*"Art. 1.829. A sucessão legítima defere-se na ordem seguinte:*

*III - ao cônjuge sobrevivente;*

*(...)*

*Art. 1.838. Em falta de descendentes e ascendentes, será deferida a sucessão por inteiro ao cônjuge sobrevivente" (grifou-se).*

Também estabelece o novo Código Civil, em seu art. 1.845, que: *"São herdeiros*





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*necessários os descendentes, os ascendentes e o cônjuge".*

A qualidade de herdeiro necessário ostentada pelo viúvo foi reconhecida pelo acórdão recorrido à luz da supramencionada legislação e com base na seguinte fundamentação, que merece ser mantida incólume:

*"(...) A irresignação é quanto ao indeferimento do pedido de habilitação do agravante no inventário dos bens deixados pelo falecimento da sua esposa, Carmen. No entender do recorrente, seu direito está fundamentado no art. 1.829, inciso III, do Código Civil e no art. 1.838 do mesmo regramento, segundo o qual, na falta de ascendentes e descendentes, será deferida a sucessão por inteiro ao cônjuge sobrevivente.*

*Assiste-lhe razão.*

*O agravante e a inventariada casaram-se, pelo regime da separação total de bens, em 16/08/1980 (ut certidão de casamento, fl. 27), quando Jack contava 44 anos e Carmen, 51 anos de idade. Mediante pacto antenupcial firmado em 23/04/1980 (fl. 29), adotaram o regime da separação total de bens.*

*Na oportunidade, vigorava o Código Civil de 1916, que, no art. 258, parágrafo único, estabelecia ser 'obrigatório o regime da separação de bens do casamento: (...) II - do maior de 60 (sessenta) e da maior de 50 (cinquenta) anos'.*

*A autora da herança faleceu em 13/07/2009, quando contava 80 anos de idade, e não deixou filhos (ut certidão de óbito, fl. 23).*

*Na ocasião, já estava em vigor o novo Código Civil, que, de acordo com seu art. 1.787, deve regular a sucessão e a legitimação para suceder.*

*De início, cabe destacar que o direito à herança, que se reconhece ao cônjuge sobrevivente, não se confunde com sua meação. De acordo com Maria Helena Diniz, in Curso de Direito Civil Brasileiro, vol. 6, 21 L. ed. Saraiva, 2007, p. 137, 'a meação é um efeito da comunhão, sendo regida por normas alusivas ao direito de família, enquanto o direito sucessório, em regra, independe do regime matrimonial de bens'.*

*Com relação ao direito de meação do cônjuge casado pelo regime da separação obrigatória de bens, não obstante controversa a questão na jurisprudência, o Supremo Tribunal Federal, ao editar a Súmula 377, assegurou a comunicação dos bens adquiridos na constância do casamento.*

*(...)*

*No caso, há comprovação de que alguns dos bens arrolados no inventário de Carmen (fls. 12/14) foram adquiridos na constância do casamento, como, por exemplo, o lote urbano na Praia de Xangri-lá (ut escritura de compra e venda, fl. 41) e o imóvel em Capão da Canoa (ut escritura pública de compra e venda, fl. 44).*

*Assim, há possibilidade de o agravante ser contemplado com a meação dos bens adquiridos na constância do casamento, conforme entendimento antes referido.*

*A par disto, no que respeita ao direito sucessório, cumpre observar que o art. 1.845 do Código Civil de 2002 passou a considerar o cônjuge também como herdeiro necessário.*

*E o art. 1.829, inciso III, do mesmo Código, ao arrolar o cônjuge sobrevivente como herdeiro necessário na ordem da vocação hereditária, não faz*





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

qualquer ressalva ao regime de bens adotado no casamento, como o faz ao evocar, no inciso I, os descendentes quando em concorrência com o cônjuge sobrevivente.

A propósito desta situação, cabe transcrever excerto de artigo de autoria do Desembargador Luiz Felipe Brasil Santos, publicado em 30/03/2003 no site do Instituto Brasileiro de Direito de Família - IBDEAM ([www.ibdfam.org.br](http://www.ibdfam.org.br)):

*'1. Com o novo Código Civil, os cônjuges recebem um tratamento privilegiado no âmbito do direito sucessório, em relação ao que lhes era conferido pela codificação de 1916.*

*Proponho-me aqui a apontar os diversos mecanismos utilizados para tal desiderato.*

*2. A primeira evidência disso está em que são agora herdeiros necessário (art. 1.845). E isso, frise-se, independentemente do regime matrimonial de bens. Assim, mesmo no regime da separação de bens (convencional ou obrigatória), terá o cônjuge assegurada a legítima (art.1.846), o que tem levado alguns a afirmar que o novo Código favorece o 'golpe do baú' (grifou-se)  
(...)*

*Do que se depreende do instrumento, por ocasião da abertura da sucessão, a inventariada não possuía descendentes nem ascendentes.*

*Apurou-se, também, que a inventariada deixou testamento público, no qual legou aos sobrinhos Rosângela, Alar e Evelise 'a parte disponível dos imóveis'; e à irmã Maria, as jóias, móveis, dinheiro, automóvel, exclusivamente à mesma, que houverem por ocasião da sua morte' (fl. 25-verso).*

*Todavia, em sendo o recorrente herdeiro necessário da inventariada, ainda que sob o regime da separação obrigatória de bens, não poderia a de cujus dispor, no testamento, acerca da totalidade do seu patrimônio, privando, assim, o cônjuge supérstite da herança.*

*Neste sentido é o art. 1.857, § 1º do Código Civil, segundo o qual 'a legítima dos herdeiros necessários não pode ser incluída no testamento'.*

*Por conseguinte, os legatários terão direito somente à parte disponível, aplicando-se a lei vigente ao tempo da abertura da sucessão, conforme se depreende do ensinamento do Desembargador Luz Felipe Brasil Santos, no artigo antes referido:*

*'Um alerta final diz respeito à necessidade de adequação dos testamentos já confeccionados às regras do novo Código, sempre lembrando que, conforme dispõe o artigo 1.787 (mantendo o teor do art. 1.577, Código de 16), que a sucessão e a legitimação para suceder são reguladas pela lei vigente ao tempo da abertura da sucessão, ou seja, data do óbito do autor da herança.*

*Assim, os testamentos já lavrados e que não estejam em consonância com o regramento do novo Código, deverão sofrer adaptações, sob pena de, no momento da execução, submeterem-se à redução de suas disposições, conforme comando do art. 1.967 do novo Código'.*

*Assim, havendo a possibilidade de o recorrente vir a ter direito de meação e em sendo ele herdeiro necessário da inventariada, é de se dar provimento ao recurso a fim de deferir sua habilitação nos autos do inventário dos*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*bens deixados pelo falecimento de Carmen"* (fls. 253/257, e-STJ).

De fato, como a literalidade do texto legal não afasta a condição de herdeiro do cônjuge sobrevivente, casado pelo regime de separação obrigatória, não pode o intérprete fazê-lo, sob pena de surpresa indevida aos particulares, gerando insegurança às relações civis.

Nesse ponto, cumpre afastar a alegação do recorrente quanto à suposta pacificação da matéria pelo Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 992.479/MS (Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 12/8/2008, DJ de 15/09/2008), no qual houve a exclusão da viúva em sucessão hereditária, haja vista que se trata de julgamento sem efeito vinculante além das partes do próprio processo. Tratava-se de união com duração de apenas 10 (dez) meses, enquanto, no caso presente, o relacionamento conjugal durou mais de 29 (vinte e nove) anos.

Acresça-se, ainda, que lá a discussão pautou-se na interpretação do art. 1.829, I, do CC, onde há concorrência do cônjuge com os descendentes do autor da herança. Aqui inexistente tal circunstância, restringindo-se à aplicação dos arts. 1.829, III e 1.838 do Código Civil, não havendo, portanto, similitude fática entre os julgados confrontados.

Além disso, posteriormente àquele precedente de relatoria da Ministra Nancy Andrighi, este órgão fracionário modificou seu entendimento, por ocasião do julgamento dos REsps nºs 1.430.763/SP, 1.346.324/SP (Relator para acórdão o Ministro João Otávio de Noronha, julgados em 19/8/2014) e 1.472. 945/RJ (Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 23/10/2014).

Considerando que, naquele momento, havia divergência sobre o tema entre as Turmas de Direito Privado, em 18/11/2014, afetou-se o REsp nº 1.382.170/SP para julgamento na Segunda Seção, com vistas à pacificação do entendimento neste âmbito.

Assim, em 22/4/2015, a Segunda Seção desta Corte traçou orientação no sentido de que o cônjuge sobrevivente casado sob o regime de separação convencional de bens ostenta a condição de herdeiro necessário e concorre com os descendentes do falecido, a teor do que dispõe o art. 1.829, I, do CC/2002, e que a exceção recai somente na hipótese de separação legal de bens fundada no art. 1.641 do CC/2002, consoante se extrai da seguinte ementa:

**"CIVIL. DIREITO DAS SUCESSÕES. CÔNJUGE. HERDEIRO NECESSÁRIO. ART. 1.845 DO CC. REGIME DE SEPARAÇÃO CONVENCIONAL DE BENS. CONCORRÊNCIA COM DESCENDENTE. POSSIBILIDADE. ART. 1.829, I, DO CC.**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. O cônjuge, qualquer que seja o regime de bens adotado pelo casal, é herdeiro necessário (art. 1.845 do Código Civil).
2. No regime de separação convencional de bens, o cônjuge sobrevivente concorre com os descendentes do falecido. A lei afasta a concorrência apenas quanto ao regime da separação legal de bens prevista no art. 1.641 do Código Civil. Interpretação do art. 1.829, I, do Código Civil.
3. Recurso especial desprovido" (REsp 1.382.170/SP, Relator Ministro Moura Ribeiro, Rel. p/ Acórdão Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Seção, julgado em 22/4/2015, DJe 26/5/2015).

No mesmo sentido seguiram-se ainda o REsp nº 1.368.133/RJ, Relator Ministro Raul Araújo, Segunda Seção, DJ de 8/6/2015, e o AgRg nos EREsp 1.472.945/RJ, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Segunda Seção, DJe 29/6/2015, que ostenta a seguinte ementa:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. DIREITO DAS SUCESSÕES. CÔNJUGE. HERDEIRO NECESSÁRIO. ART. 1.845 DO CC/2002. REGIME DE SEPARAÇÃO CONVENCIONAL DE BENS. CONCORRÊNCIA COM DESCENDENTE. POSSIBILIDADE. ART. 1.829, I, DO CC. SÚMULA N. 168/STJ.**

1. A atual jurisprudência desta Corte está sedimentada no sentido de que o cônjuge sobrevivente casado sob o regime de separação convencional de bens ostenta a condição de herdeiro necessário e concorre com os descendentes do falecido, a teor do que dispõe o art. 1.829, I, do CC/2002, e de que a exceção recai somente na hipótese de separação legal de bens fundada no art. 1.641 do CC/2002.

2. Tal circunstância atrai, no caso concreto, a incidência do Enunciado n. 168 da Súmula do STJ.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg nos EREsp 1.472.945/RJ, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Segunda Seção, julgado em 24/06/2015, DJe 29/06/2015 - grifou-se).

Desse modo, superada a questão acerca do precedente judicial que, consoante exposto, não se mostra aplicável à hipótese, não restam dúvidas quanto à improcedência do presente recurso.

Ao comentar o inciso III do art. 1.829 do Código Civil/2002, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery consignam que

*"Na falta de descendentes e de ascendentes do morto, e não estando o cônjuge sobrevivente sujeito às restrições do CC 1830, ser-lhe-á deferida a sucessão por inteiro (CC 1838). O cônjuge sobrevivente herda, na hipótese do CC 1829 III, independentemente do regime de bens de seu casamento com o de cujus, nas condições estabelecidas no CC 1830". (Código de Processo Civil Comentado, 14ª ed. Editora Revista dos Tribunais, pág. 1.538)*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nos moldes da doutrina,

*"(...) cônjuge herdeiro necessário, no sentido da norma sob comentário e para os fins do CC 1829 I e III, é aquele que, quando da morte do de cujus, mantinha o vínculo de casamento, não estava separado judicialmente, ou não estava separado de fato há mais de dois anos, salvo, nesta última hipótese, se comprovar que a separação de fato se deu por impossibilidade de convivência, sem culpa do cônjuge sobrevivente". (Código de Processo Civil Comentado, 14ª ed. Editora Revista dos Tribunais, pág. 1.547)*

No caso vertente, o aresto impugnado acentuou que não há comprovação nos autos de que o recorrido encontrava-se separado da falecida no momento da abertura da sucessão (fl. 252, e-STJ). Constatou-se, inclusive, que os requisitos para suceder foram preenchidos.

No que diz respeito à existência do pacto antenupcial, importante sublinhar que este somente pode dispor a respeito da comunicação ou não de bens e o modo de administração do patrimônio no curso do casamento, não podendo invadir, por óbvio, outras searas, dentre as quais destaca-se a do direito sucessório, cujo fato gerador é a morte de um dos cônjuges e não, como cediço, a vida em comum. As situações, por serem distintas, não comportam tratamento homogêneo, à luz do princípio da especificidade.

Isso porque, tratando-se de sucessão legítima que, como indica a própria denominação, segue a ordem legal, não é dado ao intérprete pretender estender os efeitos do pacto antenupcial para além do término do casamento.

Logo, não merece acolhida a tese de que o regime de bens seria extensivo após a morte, em uma espécie de ultratividade do regime patrimonial, que teria uma suposta eficácia póstuma. É que a sociedade conjugal, por força expressa do art. 1.571, I, do Código Civil, extingue-se com o falecimento de um dos cônjuges, incidindo, a partir daí, regras próprias, à luz do princípio da especialidade, previstas no Livro V do Código Civil - que abrange o Direito das Sucessões.

Registre-se, por oportuno, a análise de Mário Luiz Delgado a respeito do tema:

*"(...) o cônjuge, mesmo casado sob tal regime, na vigência do Código anterior, já herdava a totalidade da herança, bastando que não houvessem descendentes e ascendentes. Não se trata de comunicação de patrimônio, não se podendo confundir regime de bens com direito sucessório. Com a morte extinguiu-se o regime e o que está em discussão é o direito do cônjuge a uma pequena parte da herança, que, como veremos, pode ser bastante reduzida, bastando que o de cujus tivesse vários filhos e houvesse disposto em testamento toda a metade disponível." (Controvérsias na*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sucessão do cônjuge e do convivente: uma proposta de harmonização do sistema  
Autor: Mário Luiz Delgado Revista Autônoma de Direito Privado, Curitiba, nº 4, jul/set 2007, pág. 66 - grifou-se)

A propósito, o direito à sucessão impõe-se como norma de ordem pública, sendo nula qualquer convenção em sentido contrário, porquanto disposição legal absoluta, à luz do art. 1.655 do Código Civil. Válido lembrar que a convenção sobre herança de pessoa viva é também vedada pelo ordenamento jurídico (*pacta corvina* - art. 426 do Código Civil).

Ressalte-se, ainda, que a opção dos cônjuges pelo regime de separação de bens pode se dar pelos mais diversos motivos, dentre os quais uma maior facilidade na administração do patrimônio de cada um ou prevenir a sua eventual redução em caso de divórcio, não cabendo projetar a ausência de meaço na seara sucessória. Não se pode presumir, no entanto, que o pacto antenupcial nesse sentido seja fruto do desejo dos nubentes em perpetuar a intransmissibilidade entre seus patrimônios.

Consoante se pode observar da redação dos arts. 1829, III, e 1845 do Código Civil, a regra geral é o direito à sucessão do cônjuge sobrevivente, com vistas a garantir que este disponha de um mínimo necessário para sua sobrevivência.

O objetivo da norma é garantir o sustento do cônjuge supérstite e, em última análise, a sua própria dignidade, já que, em razão do regime de bens, poderia ficar à mercê de toda sorte e azar em virtude do falecimento de seu cônjuge, fato que por si só é uma tragédia pessoal. A finalidade protetiva do cônjuge no campo do direito sucessório, almejada pelo legislador, representa histórico avanço.

Não por outro motivo, Francisco Amaral, antes mesmo do advento do novo Código Civil de 2002, já alertava acerca das tendências do direito civil contemporâneo, no que tange à personalização do direito civil, no sentido da crescente importância da vida e da dignidade da pessoa humana, elevadas à categoria de direitos e de princípio fundamental da Constituição (Direito Civil - Introdução. 3ª Edição - Rio de Janeiro: Renovar, 2000, páginas 151-153).

Assim, não havendo concorrência com descendentes e ascendentes, o cônjuge supérstite, casado sob a égide do regime de separação total de bens, foi inegavelmente elevado à categoria de herdeiro necessário, como se afere do teor dos arts. 1829, III, e 1.845 do Código Civil de 2002.

Desse modo, incide a reconhecida máxima de hermenêutica de que não pode o intérprete restringir onde a lei não excepcionou, sob pena de violação do dogma da separação



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dos Poderes (art. 2º da Constituição Federal de 1988).

Outra solução afronta princípio de hermenêutica, segundo o qual deve-se preferir a inteligência dos textos que torne viável o seu objetivo, em vez de reduzi-lo à inutilidade. Por outro lado, "*não se presumem, na lei, palavras inúteis*", devendo-se compreendê-las como tendo alguma eficácia, a fim de determinar o sentido lógico da norma (*mens legis*) e aferir seu real espírito, sua verdadeira essência. Aliás, impõe-se, no caso, uma interpretação sistemática, a partir de todo o complexo sistema jurídico em que o texto analisado se insere, que não deve ser analisado de forma isolada.

Carlos Maximiliano, de forma segura, quanto ao importante tema, considera que

*"(...) as leis positivas são formuladas em termos gerais; fixam regras, consolidam princípios, estabelecem normas, em linguagem clara e precisa, porém ampla, sem descer a minúcias. É tarefa primordial do executor a pesquisa da relação entre o texto abstrato e o caso concreto, entre a norma jurídica e o fato social, isto é, aplicar o Direito. Para o conseguir, faz-se mister um trabalho preliminar: descobrir e fixar o sentido verdadeiro da regra positiva; e, logo depois, o respectivo alcance, a sua extensão. Em resumo, o executor extrai da norma tudo o que na mesma se contém: é o que se chama interpretar, isto é, determinar o sentido e o alcance das expressões do Direito". (Hermenêutica e Aplicação do Direito, 20ª Edição - 1951 - Editora Forense - pág. 1 - grifou-se)*

Também não se deve ignorar que, em regra, a motivação do casamento é o afeto que une os cônjuges, além do desejo de constituição de um elo familiar comum. Não se nega, aliás, que a morte põe termo à expectativa da construção de uma vida a dois, o que dificilmente pode ser mensurado patrimonialmente. É a comunhão de vida, a proximidade e a afeição que legitimam a sucessão mútua. Nessa esteira, o próprio Supremo Tribunal Federal temperou a regra da incomunicabilidade de bens no regime da separação obrigatória editando a Súmula nº 377: "*No regime de separação legal de bens, comunicam-se os adquiridos na constância do casamento*".

Segundo Maria Berenice Dias, o afeto é justamente o divisor de águas entre o direito obrigacional e o direito de família, e o desafio dos dias de hoje é achar o toque identificador das estruturas interpessoais que autorize nominá-las como família, como se afere da seguinte lição:

*"(...) É o envolvimento emocional que leva a subtrair um relacionamento do âmbito do direito obrigacional cujo núcleo é a vontade para inseri-lo no direito das famílias, que tem como elemento estruturante o sentimento do amor que funde as almas e confunde patrimônios, gera responsabilidades e comprometimentos mútuos. Esse é o divisor entre o direito obrigacional e o familiar: os negócios têm por substrato exclusivamente a vontade, enquanto o traço diferenciador do direito da*





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*família é o afeto (...) O novo modelo da família funda-se sobre os pilares da repersonalização, da afetividade, da pluralidade e do eudemonismo, impingindo nova roupagem axiológica ao direito de família. Agora, a tônica reside no indivíduo, e não mais nos bens ou coisas que guarnecem a relação familiar. A família-instituição foi substituída pela família-instrumento, ou seja, ela existe e contribui tanto para o desenvolvimento da personalidade de seus integrantes como para o crescimento e formação da própria sociedade, justificando, com isso, a sua proteção pelo Estado". (Manual de direito das famílias, Editora Revista dos Tribunais, 9ª Edição, 2013, págs. 42-43 - grifou-se)*

Nesse contexto, a mais adequada interpretação, no que diz respeito ao regime de separação total de bens, é aquela que entende ter o cônjuge direitos sucessórios quando não há concorrência com os herdeiros do autor da herança, sendo essa, de resto, a interpretação literal, lógica e sistemática do próprio dispositivo, valendo consignar, por fim, que a lei que rege a capacidade sucessória é aquela vigente no momento da abertura da sucessão (art. 1.787 do CC).

### VII - Do dispositivo

Desse modo, não há como entender que o Tribunal de origem tenha violado a norma legal ou divergido da orientação dessa Corte.

Ante o exposto, conheço em parte do recurso especial e nego-lhe provimento.

É o voto.





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA TURMA

Número Registro: 2011/0280653-0

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.294.404 / RS

Números Origem: 10902672138 70038703401 70042376822 70042964122

PAUTA: 20/10/2015

JULGADO: 20/10/2015

#### Relator

Exmo. Sr. Ministro **RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MÁRIO PIMENTEL ALBUQUERQUE

Secretária

Bela. MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA

#### AUTUAÇÃO

|            |                                            |
|------------|--------------------------------------------|
| RECORRENTE | : CARMEN DASTIS BENNET - ESPÓLIO           |
| REPR. POR  | : MARIA DEL PILAR DASTIS - INVENTARIANTE   |
| ADVOGADO   | : PLÁCIDA SIMÕES LOPES FARIAS E OUTRO(S)   |
| RECORRIDO  | : JACK BENNET                              |
| ADVOGADO   | : JOÃO MARCELO MEDEIROS DA CRUZ E OUTRO(S) |
| REPR. POR  | : ROSÂNGELA NUNES E OUTROS                 |

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Sucessões - Inventário e Partilha

#### CERTIDÃO

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

A Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro, João Otávio de Noronha e Paulo de Tarso Sanseverino votaram com o Sr. Ministro Relator.