



Instituto de Registro  
Imobiliário do Brasil

# Dados Básicos

**Fonte:** 1.552.553

**Tipo** Acórdão STJ

**Data de Julgamento:** 24/11/2015

**Data de Aprovação** Data não disponível

**Data de Publicação:** 11/02/2016

**Cidade:**

**Estado:** Rio de Janeiro

**Relator:** Maria Isabel Gallotti

## Ementa

RECURSO ESPECIAL. DIREITO DAS SUCESSÕES. BEM GRAVADO COM CLÁUSULA DE INALIENABILIDADE. CÔNJUGE QUE NÃO PERDE A CONDIÇÃO DE HERDEIRO. 1. O art. 1829 do Código Civil enumera os chamados a suceder e define a ordem em que a sucessão é deferida. O dispositivo preceitua que o cônjuge é também herdeiro e nessa qualidade concorre com descendentes (inciso I) e ascendentes (inciso II). Na falta de descendentes e ascendentes, o cônjuge herda sozinho (inciso III). Só no inciso IV é que são contemplados os colaterais. 2. A cláusula de incomunicabilidade imposta a um bem não se relaciona com a vocação hereditária. Assim, se o indivíduo recebeu por doação ou testamento bem imóvel com a referida cláusula, sua morte não impede que seu herdeiro receba o mesmo bem. 3. Recurso especial provido.

## Íntegra

**SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.552.553 - RJ (2014/0289212-8)**

RELATORA: MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI

RECORRENTE: PAULO MAURICIO MANSUR

RECORRENTE: ODETTE JORGE AMIN - ESPÓLIO

RECORRENTE: ELIANE AMIN MANSUR - ESPÓLIO

REPR. POR: PAULO MAURICIO MANSUR - INVENTARIANTE

ADVOGADOS: RAFAEL JOSÉ DA COSTA / GUILHERME NITZSCHE WILLEMSSENS / MARCUS ANTONIO DE SOUZA FAVER

RECORRIDO: AMIM FEIZ NICOLAU

RECORRIDO: NAHIME FAHIM NICOLAU

RECORRIDO: CÉSAR NICOLAU MELHEM

RECORRIDO: JOÃO NICOLAU MELHEM

RECORRIDO: LILIAN MARIANE HENNINGER MELHEM

RECORRIDO: ALFREDO NICOLAU MELHEM

RECORRIDO: CATHARINA FEIZ NICOLAU

RECORRIDO: KHALIL HEHME NEHME

ADVOGADOS: JOSÉ ALEXANDRE DO ROSÁRIO / OSMAR TOGNOLO

**EMENTA:** RECURSO ESPECIAL. DIREITO DAS SUCESSÕES. BEM GRAVADO COM CLÁUSULA DE INALIENABILIDADE. CÔNJUGE QUE NÃO PERDE A CONDIÇÃO DE HERDEIRO.

1. O art. 1829 do Código Civil enumera os chamados a suceder e define a ordem em que a sucessão é deferida. O dispositivo preceitua que o cônjuge é também herdeiro e nessa qualidade concorre com descendentes (inciso I) e ascendentes (inciso II). Na falta de descendentes e ascendentes, o cônjuge herda sozinho (inciso III). Só no inciso IV é que são contemplados os colaterais.

2. A cláusula de incomunicabilidade imposta a um bem não se relaciona com a vocação hereditária. Assim, se o indivíduo recebeu por doação ou testamento bem imóvel com a referida cláusula, sua morte não impede que seu herdeiro receba o mesmo bem.

3. Recurso especial provido.

### **ACÓRDÃO**

A Quarta Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Antonio Carlos Ferreira, Marco Buzzi, Luis Felipe Salomão e Raul Araújo votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Dr. RAFAEL JOSÉ DA COSTA, pela parte RECORRENTE: PAULO MAURÍCIO MANSUR E OUTROS

Dr. OSMAR TOGNOLO, pela parte RECORRIDA: AMIM FEIZ NICOLAU E OUTROS

Brasília (DF), 24 de novembro de 2015 (Data do Julgamento)

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI, Relatora

### **RELATÓRIO**

**MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI:** Trata-se de recurso especial interposto por Paulo Maurício Mansur e Odette Jorge Amin - espólio - contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, assim ementado (e-STJ, fl. 43):

AGRAVO DE INSTRUMENTO – DIREITO CIVIL – FAMÍLIA E SUCESSÕES – INVENTÁRIO E PARTILHA – DECISÃO QUE ADJUDICOU OS BENS DEIXADOS PELA FALECIDA EM FAVOR DE CÔNJUGE SOBREVIVENTE – INSURGÊNCIA DOS COLATERAIS – CÔNJUGE SOBREVIVENTE CASADO PELO REGIME DA COMUNHÃO PARCIAL DE BENS – TESTAMENTO QUE IMPÔS CLÁUSULA DE INCOMUNICABILIDADE APOSTA À LEGÍTIMA – SUBSISTÊNCIA DO GRAVAME APÓS A MORTE DA BENEFICIÁRIA – OBSERVÂNCIA DA ÚLTIMA VONTADE DO TESTADOR – PREVALÊNCIA. DECISÃO QUE SE REFORMA.

1. Decisão agravada que reconheceu ser o cônjuge supérstite da inventariada seu legítimo sucessor, uma vez que faleceu sem deixar descendentes e ascendentes. Afastou da sucessão os colaterais, que somente herdariam na ausência do cônjuge da falecida. Afirmou que a cláusula de incomunicabilidade não retira a qualidade de herdeiro do cônjuge supérstite, sendo certo que o óbito da beneficiária do testamento automaticamente faz desaparecer a restrição, visto que os bens gravados com cláusula de incomunicabilidade só manterão este efeito enquanto viver o seu beneficiário.

2. Agravo interposto pelos tios e primos da inventariada Eliane. Argumentam que fazem jus aos bens gravados com cláusula de incomunicabilidade.

3. A cláusula de incomunicabilidade impede que o bem entre na comunhão em razão de casamento, união estável ou união homoafetiva.

4. Dessa forma, ao testador são asseguradas medidas conservativas para salvaguardar a legítima dos herdeiros necessários.

5. Por conseguinte, deve-se interpretar o testamento, de preferência, em toda a sua plenitude, desvendando a vontade do testador, que, no caso concreto, foi de salvaguardar os bens deixados à inventariada Eliane.

6. Reconhece-se a incomunicabilidade dos bens entre a filha falecida do testador e seu esposo, em respeito à vontade do testador de manter o patrimônio no seio familiar.

7. Provimento do recurso, para deferir as habilitações dos agravantes na qualidade de herdeiros dos bens gravados com cláusula de incomunicabilidade.

#### DÁ-SE PROVIMENTO AO RECURSO.

Os recorrentes alegam violação dos arts. 1661, 1668, 1829, 1838, 2042 do Código Civil. Sustentam que a cláusula de incomunicabilidade imposta a um bem doado ao cônjuge só tem vigência enquanto viver o beneficiário. Com o falecimento deste, os herdeiros sucedem normalmente na posse e propriedade do bem.

Os recorridos afirmam que os precedentes citados na decisão ora agravada não se aplicam ao caso, pois não cuidaram da existência de testamento que transmite bem com cláusula de incomunicabilidade. Argumentam que o art. 1.829, I, do Código Civil deve ser interpretado de forma ampla, de modo a excluir da herança o cônjuge sobrevivente, isto é, havendo vontade das partes de que os bens não se comuniquem em vida, o cônjuge sobrevivente deve ser excluído da concorrência.

O recurso não foi admitido pelo Tribunal de origem. Dei provimento ao agravo regimental contra a decisão de fls. 181/187, a fim de que a questão fosse apreciada em Turma.

É o relatório.

#### VOTO

**MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI (Relatora):** O acórdão recorrido é contrário à orientação de precedentes da jurisprudência desta Corte Superior.

O Tribunal de origem relatou os fatos postos a julgamento e explicou em que consistia a cláusula de incomunicabilidade suscitada pelos recorridos, e o fez da seguinte maneira (e-STJ fl. 49):

Ressaltou o magistrado de piso que a cláusula de incomunicabilidade não retira a qualidade de herdeiro do cônjuge supérstite, sendo certo que o óbito da beneficiária do testamento automaticamente faz desaparecer a restrição, uma vez que a cláusula de incomunicabilidade impede que o bem se comunique na comunhão em razão de casamento.

O ponto nodal da questão situa-se em definir se o cônjuge sobrevivente, que fora casado com a autora da herança sob o regime da separação convencional de bens, participa ou não da sucessão como herdeiro necessário, na medida em que os bens deixados estão gravados com cláusula de incomunicabilidade por testamento deixado pelos genitores já falecidos de sua esposa.

O agravante Paulo, inventariante dos espólios de Odette e Elaine (agravados 1 e 2), casou-se com Elaine em 25/09/1993, sob o regime da comunhão parcial de bens.

O sogro do inventariante dos agravados, Hélio Nicolau Amim, faleceu em 15/09/1994, deixando testamento, no qual gravou os bens que seriam transmitidos à sua única filha Eliane com as cláusulas de incomunicabilidade e impenhorabilidade.

Posteriormente, Odette, a sogra do inventariante dos espólios, faleceu em 30/06/2012, deixando testamento, gravando seus bens com cláusulas de incomunicabilidade e impenhorabilidade vitalícias.

Dessa forma, ocorreu a transmissão causa mortis do falecido Sr. Hélio e, posteriormente, da falecida Sr<sup>a</sup> Odette, para a filha Sr<sup>a</sup> Eliane.

No entanto, poucos meses após, em 09/11/2012, faleceu Eliane, sem deixar descendentes ou ascendentes.

Assim, o inventariante dos espólios agravados, na qualidade de cônjuge sobrevivente de Eliane, requereu a adjudicação de todos os bens do monte.

Importa esclarecer que o 1º agravante (Amim) é casado com a 2ª agravante (Nahlme) e a 7ª agravante (Catharina) é casada com o 8º agravante (Khalil), tios de Elaine, enquanto que o 3º agravante (César), o 4º agravante (João), que é casado com a 5ª agravante (Lilian) e o 6º agravante (Alfredo) eram primos da falecida Eliane.

Dessa forma, os agravantes, na qualidade de herdeiros colaterais de Eliane, alegam fazer jus aos bens gravados com cláusula de incomunicabilidade, pedindo que sejam deferidas as suas habilitações como herdeiros, afastando-se o cônjuge sobrevivente Paulo.

No caso em comento, como dito acima, os bens estão gravados com a cláusula de incomunicabilidade, que é um gravame imposto pelo testador ou doador como forma de impedir que o bem recebido em doação, herança ou legado integre o patrimônio que irá se comunicar com o do cônjuge (meação).

(...)

Observa-se, assim, que o bem gravado com a cláusula de incomunicabilidade torna-se um bem patrimonial do beneficiário.

Dessa forma, ao testador são asseguradas medidas conservativas para salvaguardar a legítima dos herdeiros necessários, sendo que na interpretação das cláusulas testamentárias deve-se preferir a inteligência que faz valer o ato.

Por conseguinte, deve-se interpretar o testamento, de preferência, em toda a sua plenitude, desvendando a vontade do testador, que, no caso concreto, foi de salvaguardar os bens deixados a Eliane.

Em hipótese em que se discutia a qualidade de herdeiro necessário do cônjuge sobrevivente, que fora casado com o autor da herança sob o regime da separação convencional de bens, entendi, nos autos do Agravo de Instrumento nº 0057663-53.2010.8.19.0000, não remanescer para o cônjuge casado mediante tal regime de bens direito à meação, tampouco à concorrência sucessória.

Isso porque, se os nubentes escolheram voluntariamente casar pelo regime da separação convencional, optando, por meio de pacto antenupcial lavrado em escritura pública, pela incomunicabilidade de todos os bens adquiridos antes e depois do casamento, inclusive frutos e rendimentos, essa ampla liberdade advinda da pactuação quanto ao regime matrimonial de bens, não poderia ser tolhida pelo Direito das Sucessões, fazendo-se assim prevalecer a vontade do cônjuge em vida, para após a sua morte.

*Mutatis mutandis*, este é o caso do testador que, em vida, gravou o bem deixado para a filha com a cláusula de incomunicabilidade, devendo assim permanecer o bem gravado mesmo para após a morte daquela, sob pena de se vilipendiar a vontade do testador que deve sofrer proteção legal, já que ato de última vontade instituidor de atribuição de propriedade, onde ele se despe dos seus imóveis em prol de alguém que entende capaz de geri-lo ou por afinidade tal que não deseja ver outro fruir.

Como visto, o testador impôs a cláusula de incomunicabilidade. Como consequência, é possível concluir que os bens deixados à filha não se comunicavam ao cônjuge, ou seja, não havia meação e, relação a eles. Essa disposição não afasta a conclusão de que, falecida a filha, o cônjuge sobrevivente, assim como quaisquer outros herdeiros necessários, tem direito à sua herança, nela incluídos aqueles bens.

É que a cláusula de incomunicabilidade imposta a um bem não se relaciona com a vocação hereditária. Assim, se o indivíduo recebeu por doação ou testamento bem imóvel com a referida cláusula, sua morte não impede que seu herdeiro receba o mesmo bem. São dois institutos distintos: cláusula de incomunicabilidade e vocação hereditária. Diferenciam-se, ainda: meação e herança.

O art. 1829 do Código Civil enumera os chamados a suceder e define a ordem em que a sucessão é deferida. O dispositivo preceitua que o cônjuge é também herdeiro e nessa qualidade concorre com descendentes (inciso I) e ascendentes (inciso II). Na falta de descendentes e ascendentes, o cônjuge herda sozinho (inciso III). Só no inciso IV é que são contemplados os colaterais.

No caso concreto, a cláusula testamentária impôs que o imóvel herdado pela filha não se comunicaria ao genro. O bem, é claro, passou a integrar o patrimônio da filha e, assim, faz parte do monte que seus sucessores, tais como definidos em lei, vêm a herdar; o cônjuge sobrevivente, repita-se, com prioridade sobre os colaterais (cotejo entre os incisos III e IV da ordem estipulada no art. 1829 do CC).

Pode-se imaginar, por exemplo, a hipótese em que um bem é doado ao cônjuge (ou legado a ele) com cláusula de inalienabilidade. Dá-se o divórcio e o bem, em virtude daquela cláusula, não compõe o monte a ser partilhado. Outra hipótese, bem diferente, é a que é tratada nestes autos. O cônjuge recebe a coisa gravada com aquela cláusula; o bem é só seu, não havendo que se falar em meação. Com o seu falecimento, o bem, que era exclusivo, passa a integrar o monte que será herdado por aqueles que a lei determina. Monte, aliás, eventualmente composto por outros bens também exclusivos que, nem por isso, deixam de fazer parte da herança.

A existência de cláusula de incomunicabilidade gravando o bem no primitivo ato jurídico que ensejara a transferência da propriedade à falecida esposa do recorrente (testamento de seus pais) não tem o efeito de, no futuro, excluir o genro da herança da beneficiária, nem mesmo se assim fosse expressa a disposição, porque isso significaria negar vigência ao Código Civil. Poderia, isso sim, ter sido acrescentada outra cláusula dispondo sobre a destinação do bem em caso da morte da beneficiária do testamento e, para tanto, bastaria instituir um fideicomisso. Conclui-se, então, que a posição defendida nesse voto em nada prejudica a autonomia da vontade, pois há mecanismos jurídicos para que o testador dê o encaminhamento que bem entender ao seu patrimônio material. O que não se pode fazer é dar à cláusula de incomunicabilidade alcance que ela não tem.

Não desconheço a existência de precedente, mencionado como fundamento do acórdão recorrido, no qual decidiu a 4ª Turma, por maioria, que "estabelecida, pelo testador, cláusula restritiva sobre o quinhão da herdeira, de incomunicabilidade, inalienabilidade e impenhorabilidade, o falecimento dela não afasta a eficácia da disposição testamentária, de sorte que procede o pedido de habilitação, no inventário em questão, dos sobrinhos da **de cujus**", tendo sido relator para o acórdão o eminente Ministro Aldir Passarinho Junior (REsp. 246.693-SP, DJ 17.5.2004).

Compartilho, todavia, do entendimento dos votos vencidos dos Ministros Ruy Rosado de Aguiar e Barros Monteiro, dos quais transcrevo:

"No mérito, os recorrentes estão sem razão. **De acordo com o magistério sempre preciso de Washington de Barros Monteiro, a cláusula de incomunicabilidade que grava o bem deixado por testamento tem efeito durante a vida do beneficiário: "com o óbito do favorecido, extingue-se o ônus e para o seu cancelamento basta simples petição dirigida ao juiz competente, que a deferirá depois da audiência do curador de resíduos. Com a morte do donatário, ou do herdeiro, passam os bens, inteiramente livres e desonerados, aos respectivos sucessores" (Curso, v. 6º, p. 152).**

O mesmo princípio foi aceito nesta Quarta Turma no REsp 80.480/SP, de que fui relator:

**"Com a morte do herdeiro necessário (art. 1721 do CC), que recebeu bens clausulados em testamento, os bens passam aos herdeiros deste, livres e desembaraçados. Art. 1723 do CCivil".**

A tese insistentemente defendida pelos recorrentes, quanto à preservação da vontade da testadora, somente pode ser aceita em termos restritos, isto é, o desígnio da testadora tem eficácia enquanto perdurar a vida do donatário, mas com a sua morte, de acordo com o nosso sistema, os bens passam aos herdeiros, inexistindo regra que ressalve a posição do cônjuge, quando ele é o herdeiro de acordo com a ordem de vocação hereditária, conforme o art. 1611 do CCivil. **"Se a cláusula de inalienabilidade continha a de incomunicabilidade, com a morte do beneficiado extingue-se a clausulação"** (Pontes de Miranda, Tratado, 58/58).

Ademais, bem observou o Dr. Juiz de Direito, se Alice pretendesse excluir o genro da sucessão da filha, em relação aos bens testados, deveria ter feito como o fez Vidal, seu marido, que instituiu fideicomisso.

(...)

Os arts. 1666 e 1676 do Código Civil não foram vulnerados pelo r. acórdão, pois não se cuida de dar interpretação de cláusula suscetível de diferentes interpretações, nem de dispensar validade a cláusula de inalienabilidade temporária, pois o tempo de vigência da disposição se esgotou com a morte da beneficiária (voto do Ministro Ruy Rosado de Aguiar).

"Tocante ao mérito, a controvérsia cifra-se a saber se, instituída a cláusula de incomunicabilidade pela progenitora da inventariada, ela perdura após o óbito da herdeira onerada, de tal modo a excluir da ordem da vocação hereditária o cônjuge supérstite.

Tenho que, tal como o Sr. Ministro Relator, a decisão recorrida não malferiu as normas dos arts. 1.666 e 1.676 do Código Civil.

A estipulação dessa cláusula diz com o direito de administrar livremente os bens próprios, excluída, pois, a interferência do esposo (Carlos Maximiliano, Direito das Sucessões, citado por J.M. de Carvalho Santos, in "Repertório Enciclopédico do Direito Brasileiro, vol. 8, pág. 404). Tal aspecto relaciona-se com a comunhão de bens.

Diversa é a situação jurídica quanto à sucessão. Se o herdeiro onerado não deixou filhos nem pais, o cônjuge sobrevivente receberá os bens como sucessor.

O colendo Supremo Tribunal Federal teve ocasião, quando se lhe encontrava afeto o controle da legislação infraconstitucional, de assentar que **"as cláusulas de inalienabilidade e incomunicabilidade, impostas em doação, extinguem-se com a morte do donatário."** Refiro-me ao RE nº 70.403-SP, de que foi Relator o Ministro Barros Monteiro, de cujo voto se colhe o expressivo excerto:

**"A mulher é sucessora do marido, em terceiro grau à falta de descendentes e de ascendentes dele (art. 1.603 do C. Civil).**

Assim, se o marido recebeu bens gravados com cláusula de incomunicabilidade, deles não será comunheira, isto é, não terá direito à meação, com a morte do cônjuge; entretanto, se este não deixou filhos nem pais, então receberá esses bens como sucessora.

Essa sucessão nada tem a haver com comunhão.

Nem se há afirmar que, com a sucessão obedecida a ordem estabelecida no apontado dispositivo, haverá 'comunhão póstuma'.

Assim decidindo, o v. acórdão de forma alguma violou os dispositivos do C. Civ. Indicados pelos recorrentes, que cuidam da exclusão da comunhão (art. 263), da dissolução desta (artigo 267), do término da sociedade conjugal (art. 315) e da possibilidade da conversão, pelo testador, dos bens da legítima em outras espécies (artigo 1.723).

**Aceita que fosse a sustentação dos recorrentes, de que a mulher não terá direito aos bens do marido, assim vinculados e na falta de descendentes e de ascendentes dele, então se há de primeiramente arrear do Código a ordem da sucessão hereditária estabelecida no art. 1603, em que ela é apontada como sucessora em terceiro grau, isso mesmo se reafirmando no art. 1611.**

A autora, recorrida, mais uma vez se mostra precisa, ao responder o seguinte:

**'A incomunicabilidade significa que os bens não entram na comunhão. Portanto, não existe meação. É uma conclusão absolutamente certa, porque contida na premissa. Todavia, não é essa a conclusão dos recorrentes. Da premissa, extraem a conclusão de que o cônjuge supérstite não herda. É uma proposição falsa, porque não contida na premissa maior e viola, assim, o princípio de identidade ou de conteúdo. A ordem de vocação hereditária constitui outra categoria jurídica e não tem que ver com a existência ou não da incomunicabilidade.'** (RTJ vol. 56, pág. 290).

Em outro precedente, sob a relatoria do Sr. Ministro Octávio Kelly (RE nº 4.195-PR), a Suprema Corte decidiu que ao testador é lícito gravar a legítima de seus filhos, temporária ou vitaliciamente, entendendo-se, porém, que tal ônus, em caso algum, possa transpor o período de vida do herdeiro.

**A cláusula de incomunicabilidade, portanto, é vitalícia; com a morte do herdeiro onerado, ela se extingue** (voto do Ministro Barros Monteiro).

Anoto que a jurisprudência mais recente do STJ voltou a orientar-se no sentido da doutrina e da jurisprudência do Supremo Tribunal embaixadoras dos votos vencidos acima transcritos. Como exemplo:

Processual civil e Civil. Recurso especial. Execução. Penhora. Embargos declaratórios. Omissão. Ausência. Cláusula de inalienabilidade vitalícia. Manutenção. Vigência.

- Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, rejeitam-se os embargos de declaração.

- A cláusula de inalienabilidade vitalícia tem vigência enquanto viver o beneficiário, passando livres e desembaraçados aos seus herdeiros os bens objeto da restrição.

Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 1101702/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/09/2009, DJe 09/10/2009)

Por outro lado, a linha exegética segundo a qual a incomunicabilidade de bens inerente ao regime de bens do matrimônio teria o efeito de alterar a ordem de vocação hereditária prevista no Código Civil de 2002 não encontra apoio na jurisprudência atualmente consolidada na 2ª Seção: A propósito:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO DAS SUCESSÕES. INVENTÁRIO E PARTILHA. REGIME DE BENS. SEPARAÇÃO CONVENCIONAL. PACTO ANTENUPCIAL POR ESCRITURA PÚBLICA. CÔNJUGE SOBREVIVENTE. CONCORRÊNCIA NA SUCESSÃO HEREDITÁRIA COM DESCENDENTES. CONDIÇÃO DE HERDEIRO. RECONHECIMENTO. EXEGESE DO ART. 1.829, I, DO CC/02. AVANÇO NO CAMPO SUCESSÓRIO DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO AO RETROCESSO SOCIAL.

1. O art. 1.829, I, do Código Civil de 2002 confere ao cônjuge casado sob a égide do regime de separação convencional a condição de herdeiro necessário, que concorre com os descendentes do falecido independentemente do período de duração do casamento, com vistas a garantir-lhe o mínimo necessário para uma sobrevivência digna.

2. O intuito de plena comunhão de vida entre os cônjuges (art. 1.511 do Código Civil) conduziu o legislador a incluir o cônjuge sobrevivente no rol dos herdeiros necessários (art. 1.845), o que reflete irrefutável avanço do Código Civil de 2002 no campo sucessório, à luz do princípio da vedação ao retrocesso social.

3. O pacto antenupcial celebrado no regime de separação convencional 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.

4. O fato gerador no direito sucessório é a morte de um dos cônjuges e não, como cediço 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*.

5. O concurso hereditário na separação convencional impõe-se como norma de ordem pública, sendo nula qualquer convenção em sentido contrário, especialmente porque o referido regime não foi arrolado como exceção à regra da concorrência posta no art. 1.829, I, do Código Civil.

6. O regime da separação convencional de bens escolhido livremente pelos nubentes à luz do princípio da autonomia de vontade (por meio do pacto antenupcial), não se confunde com o regime da separação legal ou obrigatória de bens, que é imposto de forma cogente pela legislação (art. 1.641 do Código Civil), e no qual efetivamente não há concorrência do cônjuge com o descendente.

7. Aplicação da máxima de hermenêutica de que não pode o intérprete restringir onde a lei não excepcionou, sob pena de violação do dogma da separação dos Poderes (art. 2º da Constituição Federal de 1988).

8. O novo Código Civil, ao ampliar os direitos do cônjuge sobrevivente, assegurou ao casado pela comunhão parcial cota na herança dos bens particulares, ainda que os únicos deixados pelo falecido, direito que pelas mesmas razões deve ser conferido ao casado pela separação convencional, cujo patrimônio é, inexoravelmente, composto somente por acervo particular.

9. Recurso especial não provido.

(REsp 1472945/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 19/11/2014)

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.

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 1382170/SP, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, Rel. p/ Acórdão Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 22/04/2015, DJe 26/05/2015)

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 1472945/RJ, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/06/2015, DJe 29/06/2015)

O acórdão não está em harmonia com esse entendimento, pois invoca disposição testamentária reguladora de incomunicabilidade de determinado bem na constância de casamento para afastar as regras relativas à vocação hereditária.

Em face do exposto, dou provimento ao recurso especial, a fim de indeferir a habilitação dos recorridos no inventário de Eliane Amin Mansur, reconhecendo-se o recorrente como legítimo sucessor desta.

É o voto.

#### **VOTO-VOGAL**

**O SR. MINISTRO RAUL ARAÚJO:** Senhora Presidente, cumprimento os ilustres advogados pelas sustentações apresentadas e V. Exa. pela qualidade do voto que nos traz e que acompanho, pois entendo também que a incomunicabilidade não vai além da vida do beneficiário do testamento.

Dou provimento ao recurso especial.

#### **CERTIDÃO DE JULGAMENTO**

#### **QUARTA TURMA**

Número Registro: 2014/0289212-8

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.552.553/RJ

Números Origem: 00110962220148190000 110962220148190000 201424561007  
385788320128190203

PAUTA: 24/11/2015 – JULGADO: 24/11/2015

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

Presidente da Sessão: Exma. Sra. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI

Subprocuradora-Geral da República: Exma. Sra. Dra. MARIA HILDA MARSIAJ PINTO

Secretária: Bela. TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI

### **AUTUAÇÃO**

RECORRENTE: PAULO MAURICIO MANSUR

RECORRENTE: ODETTE JORGE AMIN - ESPÓLIO

RECORRENTE : ELIANE AMIN MANSUR - ESPÓLIO

REPR. POR: PAULO MAURICIO MANSUR - INVENTARIANTE

ADVOGADOS: RAFAEL JOSÉ DA COSTA / GUILHERME NITZSCHE WILLEMSSENS / MARCUS  
ANTONIO DE SOUZA FAVER

RECORRIDO: AMIM FEIZ NICOLAU

RECORRIDO: NAHIME FAHIM NICOLAU

RECORRIDO: CÉSAR NICOLAU MELHEM

RECORRIDO: JOÃO NICOLAU MELHEM

RECORRIDO: LILIAN MARIANE HENNINGER MELHEM

RECORRIDO: ALFREDO NICOLAU MELHEM

RECORRIDO: CATHARINA FEIZ NICOLAU

RECORRIDO: KHALIL HEHME NEHME

ADVOGADOS: JOSÉ ALEXANDRE DO ROSÁRIO / OSMAR TOGNOLO

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Sucessões - Inventário e Partilha

### **SUSTENTAÇÃO ORAL**

Dr. RAFAEL JOSÉ DA COSTA, pela parte RECORRENTE: PAULO MAURÍCIO MANSUR E OUTROS

Dr. OSMAR TOGNOLO, pela parte RECORRIDA: AMIM FEIZ NICOLAU E OUTROS

### **CERTIDÃO**

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

A Quarta Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Antonio Carlos Ferreira, Marco Buzzi, Luis Felipe Salomão e Raul Araújo votaram com a Sra. Ministra Relatora.

(DJe: 11/02/2016)