

RECURSO ESPECIAL Nº 1.249.227 - SC (2011/0084991-2)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : MARIA IVETE BLANCKENBURG
ADVOGADO : PAULO ROBERTO VIERO E OUTRO(S)
RECORRIDO : MARIZA SCHWALB ROSA
ADVOGADO : VITOR HUGO DE MELO E OUTRO(S)
INTERES. : LEDA TEREZINHA SCHWALB E OUTROS

EMENTA

DIREITO DAS SUCESSÕES. RECURSO ESPECIAL. SUCESSÃO ABERTA NA VIGÊNCIA DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. COMPANHEIRA SOBREVIVENTE. DIREITO REAL DE HABITAÇÃO. ART. 1.831 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002.

1. O Código Civil de 2002 regulou inteiramente a sucessão do companheiro, ab-rogando, assim, as leis da união estável, nos termos do art. 2º, § 1º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro - LINDB. Portanto, é descabido considerar que houve exceção apenas quanto a um parágrafo.

2. É bem verdade que o art. 1.790 do Código Civil de 2002, norma que inovou o regime sucessório dos conviventes em união estável, não previu o direito real de habitação aos companheiros. Tampouco a redação do art. 1.831 do Código Civil traz previsão expressa de direito real de habitação à companheira. Ocorre que a interpretação literal das normas conduziria à conclusão de que o cônjuge estaria em situação privilegiada em relação ao companheiro, o que não parece verdadeiro pela regra da Constituição Federal.

3. A parte final do § 3º do art. 226 da Constituição Federal consiste, em verdade, tão somente em uma fórmula de facilitação da conversão da união estável em casamento. Aquela não rende ensejo a um estado civil de passagem, como um degrau inferior que, em menos ou mais tempo, cederá vez a este.

4. No caso concreto, o fato de a companheira ter adquirido outro imóvel residencial com o dinheiro recebido pelo seguro de vida do falecido não resulta exclusão de seu direito real de habitação referente ao imóvel em que residia com o companheiro, ao tempo da abertura da sucessão.

5. Ademais, o imóvel em questão adquirido pela ora recorrente não faz parte dos bens a inventariar.

6. Recurso especial provido.

ACÓRDÃO

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Ministro Marco Buzzi, acompanhando o Relator, a Quarta Turma, por maioria, dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Relator. Votaram vencidos os Srs. Ministros Raul Araújo (Presidente) e Maria Isabel Gallotti.

Os Srs. Ministros Antonio Carlos Ferreira e Marco Buzzi (voto-vista) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 17 de dezembro de 2013(Data do Julgamento)



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA**

Número Registro: 2011/0084991-2 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.249.227 / SC**

Números Origem: 20100389701 20100389701000100 39090195114

PAUTA: 26/11/2013

JULGADO: 26/11/2013

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **RAUL ARAÚJO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **LUCIANO MARIZ MAIA**

Secretária

Bela. **TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MARIA IVETE BLANCKENBURG
ADVOGADO : PAULO ROBERTO VIERO E OUTRO(S)
RECORRIDO : MARIZA SCHWALB ROSA
ADVOGADO : VITOR HUGO DE MELO E OUTRO(S)
INTERES. : LEDA TEREZINHA SCHWALB E OUTROS

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Sucessões - Inventário e Partilha

CERTIDÃO

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

Adiado para a próxima sessão, por indicação do Sr. Ministro Relator.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.249.227 - SC (2011/0084991-2)

RECORRENTE : MARIA IVETE BLANCKENBURG
ADVOGADO : PAULO ROBERTO VIERO E OUTRO(S)
RECORRIDO : MARIZA SCHWALB ROSA
ADVOGADO : VITOR HUGO DE MELO E OUTRO(S)
INTERES. : LEDA TEREZINHA SCHWALB E OUTROS

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):

1. Maria Ivete Blanckenburg interpôs agravo de instrumento contra decisão proferida nos autos do inventário - e que tem como inventariante Marisa Schwalb Rosa, filha de Luiz Schwalb Filho (falecido) -, determinando a desocupação, em 60 dias, do imóvel pertencente em comum à recorrente e seu falecido companheiro. Narra a agravante que promoveu habilitação nos autos do inventário tendo em vista a existência de bens adquiridos durante a convivência do casal, que perdurou por cerca de 14 anos. Aduziu que o imóvel em discussão foi pago quase que na sua integralidade durante a convivência do casal, assim como os móveis que guarnecem o apartamento. Postula o reconhecimento de seu direito real de habitação.

A Terceira Câmara de Direito Civil do Estado de Santa Catarina negou provimento ao agravo de instrumento nos termos da seguinte ementa (fls. 391-399):

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INVENTÁRIO. UNIÃO ESTÁVEL. MEAÇÃO. VIA IMPRÓPRIA. DIREITO REAL DE HABITAÇÃO. NATUREZA ASSISTENCIAL. PLURALIDADE DE IMÓVEIS. ARTIGO 7º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 9.278/1996 CUMULADA COM O ARTIGO 1.831 DO NOVEL CÓDIGO CIVIL. DECISÃO IRREPROCHÁVEL. RECURSO DESPROVIDO.

O processo de inventário não é via adequada para discutir meação sobre bens adquiridos durante a união estável.

O direito real de habitação do cônjuge ou companheiro supérstite sobre o imóvel que residia com o de cujus é garantido como benefício assistencial, desde que único do casal. Assim, não faz jus ao benefício a companheira que possui outro imóvel em seu nome.

Irresignada, interpõe recurso especial com fulcro nas alíneas "a" e "c" do art. 105, III, da Constituição Federal, sob a alegação de, além de dissídio jurisprudencial, afronta ao art. 7º, parágrafo único, da Lei n. 9.278/1996 (fls. 403-424).

Aduz que há determinação para que desocupe o imóvel pertencente ao casal

Superior Tribunal de Justiça

no qual residia com o companheiro, e ainda reside. Salaria que a questão da partilha deverá ainda ser definida, vez que há discussão quanto aos direitos da recorrente sobre os bens adquiridos após o início da convivência do casal, dentre eles o apartamento que servia de residência, bem como os móveis que o guarnecem.

Assevera que o fato de ser proprietária de outro imóvel não é óbice à concessão do direito real de habitação.

Afirma que o direito real de habitação é deferido ao cônjuge sobrevivente ou companheiro independentemente de qualquer condição pessoal, social ou econômica, limitado esse exercício apenas e tão somente à viuvez.

Salaria que o art. 7º, parágrafo único, da Lei n. 9.278/1996 não foi revogado expressamente ou mesmo de forma tácita, com a entrada em vigor do Código Civil de 2002. Alega que o Tribunal de Justiça de Santa Catarina negou vigência ao referido dispositivo, na medida em que lhe deu interpretação extensiva, tendo em vista que o artigo não faz qualquer restrição à existência de outro imóvel em nome da companheira.

Ressalta que, aliado ao direito real de habitação, encontra-se em discussão seu direito à meação e à participação na sucessão como meeira.

O recurso recebeu crivo de admissibilidade positivo na origem (fls. 472-473).

Contrarrazões às fls. 453-469.

O Ministério Público Federal ofertou parecer pelo provimento do recurso especial, nos termos da seguinte ementa (fls. 502-505):

SUMÁRIO: FAMÍLIA. SUCESSÃO. INVENTÁRIO. UNIÃO ESTÁVEL. IMÓVEL DESTINADO À MORADIA DA FAMÍLIA. ARTIGO 7º, § ÚNICO, DA LEI Nº 9.278/1996. DISPOSITIVO QUE GARANTE AO COMPANHEIRO SUPÉRSTITE O DIREITO REAL DE HABITAÇÃO, INDEPENDENTEMENTE DE SER PROPRIETÁRIO DE OUTROS BENS IMÓVEIS RESIDENCIAIS. PRECEDENTES DESSE EGRÉGIO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. PARECER PELO PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL SOB EXAME.

É o relatório

RECURSO ESPECIAL Nº 1.249.227 - SC (2011/0084991-2)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : MARIA IVETE BLANCKENBURG
ADVOGADO : PAULO ROBERTO VIERO E OUTRO(S)
RECORRIDO : MARIZA SCHWALB ROSA
ADVOGADO : VITOR HUGO DE MELO E OUTRO(S)
INTERES. : LEDA TEREZINHA SCHWALB E OUTROS

EMENTA

DIREITO DAS SUCESSÕES. RECURSO ESPECIAL. SUCESSÃO ABERTA NA VIGÊNCIA DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. COMPANHEIRA SOBREVIVENTE. DIREITO REAL DE HABITAÇÃO. ART. 1.831 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002.

1. O Código Civil de 2002 regulou inteiramente a sucessão do companheiro, ab-rogando, assim, as leis da união estável, nos termos do art. 2º, § 1º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro - LINDB. Portanto, é descabido considerar que houve exceção apenas quanto a um parágrafo.

2. É bem verdade que o art. 1.790 do Código Civil de 2002, norma que inovou o regime sucessório dos conviventes em união estável, não previu o direito real de habitação aos companheiros. Tampouco a redação do art. 1.831 do Código Civil traz previsão expressa de direito real de habitação à companheira. Ocorre que a interpretação literal das normas conduziria à conclusão de que o cônjuge estaria em situação privilegiada em relação ao companheiro, o que não parece verdadeiro pela regra da Constituição Federal.

3. A parte final do § 3º do art. 226 da Constituição Federal consiste, em verdade, tão somente em uma fórmula de facilitação da conversão da união estável em casamento. Aquela não rende ensejo a um estado civil de passagem, como um degrau inferior que, em menos ou mais tempo, cederá vez a este.

4. No caso concreto, o fato de a companheira ter adquirido outro imóvel residencial com o dinheiro recebido pelo seguro de vida do falecido não resulta exclusão de seu direito real de habitação referente ao imóvel em que residia com o companheiro, ao tempo da abertura da sucessão.

5. Ademais, o imóvel em questão adquirido pela ora recorrente não faz parte dos bens a inventariar.

6. Recurso especial provido.

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):

2. A controvérsia instalada nos autos e devolvida a esta Corte resume-se a saber se a recorrente faz jus ao direito real de habitação sobre o imóvel em que o casal habitava, de propriedade de seu falecido companheiro; óbito ocorrido na vigência do Código Civil de 2002, malgrado seja a autora proprietária de outro imóvel residencial adquirido quatro meses após o passamento.

Ao examinar a questão, o Juízo de piso assim se manifestou, na parte que interessa (fls. 295-297):

Por fim, relativamente ao pedido de direito real de habitação no imóvel da família formulado pela companheira, tenho que sorte não lhe assiste, senão vejamos:

O art. 1.831 do CC, que regula o assunto, assim dispõe:

Art. 1.831. Ao cônjuge sobrevivente, qualquer que seja o regime de bens, será assegurado, sem prejuízo da participação que lhe caiba na herança, o direito real de habitação relativamente ao imóvel destinado à residência da família, desde que seja o único daquela natureza a inventariar.

Extrai-se do citado dispositivo que o cônjuge sobrevivente tem direito real de habitação do imóvel que servia de residência ao casal, desde que seja o único dessa natureza.

Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - DIREITO CIVIL - DIREITO REAL DE HABITAÇÃO - ARTIGO 1831 DO CÓDIGO CIVIL - RECURSO NÃO PROVIDO". Será assegurado ao cônjuge sobrevivente, qualquer que seja o regime de bens, sem prejuízo da participação que lhe caiba na herança, o direito real de habitação relativamente ao imóvel destinado à residência da entidade familiar, desde que seja o único daquela natureza a inventariar, consoante o artigo 1831 do Código Civil Brasileiro (TJMG, Al n, 1,027.06.002426-4/001 (1), Rel. Desa. Tereza Cristina da Cunha Peixoto, julgado em 16/04/2009) (grifo nosso).

Ressalte-se que a criação do dispositivo pelo legislador, visa, garantir ao cônjuge sobrevivente o direito de moradia na residência do casal, impedindo que os herdeiros venham, por ocasião da partilha, desampará-lo, deixando-o sem ter onde morar.

A situação que se infere dos autos, entretanto, é outra, posto que a companheira do *de cujus* possui outro imóvel residencial, consoante certidão de fl. 243, apto a lhe servir de moradia, deixando de existir, destarte, o direito real de habitação do imóvel que era habitado pelo casal, seja por este motivo ou pelo fato de o imóvel não ser o único de natureza residencial a inventariar.

O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, assim se manifestou em caso análogo:

Superior Tribunal de Justiça

APELAÇÃO CÍVEL. PROPRIEDADE E DIREITOS REAIS SOBRE COISAS ALHEIAS. Direito real de habitação. Inexistência. Cônjuge supérstite. Existência de outro imóvel que lhe sirva de moradia. APELO NÃO PROVIDO. UNÂNIME (A.C. n. 70029518412, de Porto Alegre, Rel. Desa. Bernadete Coutinho Friedrich, julgado em 21/05/2009).

Concedo, no entanto, o prazo de 60 (sessenta) dias, para a desocupação do imóvel.

Intimem-se.

O Tribunal a *quo*, por sua vez, negando provimento ao recurso da companheira supérstite, no ponto, destacou (fls. 391-399):

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão interlocutória que determinou que a agravante desocupasse o imóvel objeto do inventário dentro de 60 (sessenta) dias.

Dos autos consta que a agravada, ao tempo do óbito, era companheira do autor da herança, falecido em 8-11-2009, e que permaneceu com esse status por quase quatorze anos, conforme se observa do contrato de compromisso de mútua convivência que ambos assinaram em 27 de dezembro de 1996 (fls. 45-46).

É certo que a união estável, com o advento da Constituição Federal de 1988, passou a ser reconhecida como entidade familiar entre homem e mulher (art. 226, § 3º), pelo que, no tocante ao efeito patrimonial, foi equiparado ao casamento realizado sob o regime da comunhão parcial de bens, consoante determina o art. 1.725 do Código Civil:

Na união estável, salvo contrato escrito entre os companheiros, aplica-se às relações patrimoniais, no que couber, o regime da comunhão parcial de bens.

O dispositivo acima transcrito, como se pode perceber, indica que os bens adquiridos durante a união estável devem ser partilhados entre os companheiros.

[...]

Todavia, por se tratar de inventário, tem-se que o direito à meação da agravante deve ser discutido em ação própria, como bem frisou o Juiz a *quo*, porquanto mostra-se necessário perquirir quais bens foram efetivamente adquiridos na constância da união estável.

De acordo com o que se pôde apurar no caderno processual, os bens objetos da inventariança e impugnados pela agravante são (fls. 124-125): os imóveis representados pelas Matrículas de n. 73.453 (fl. 60), 73.454 (fl. 59), 23.900 (fl. 91) e 72.618 (fl. 61); o, reflorestamento instituído na ação ordinária de n. 039.08.016493-3 (fls. 141 -1 76); e os veículos FORD/700 (fl. 96) e GM/Tracker (fl. 97).

Desses, temos que há bens que foram adquiridos antes da convivência e concluídos durante a união estável; e outros que se encontram em discussão judicial, razão pela qual, por comportarem questões que dependem de outras provas, devem ser apurados em ação própria, e não no bojo do inventário.

Não fosse isso, há outros, ainda, consoante se observa do contrato de união estável de fls. 45-46, que estão gravados como cláusula de incomunicabilidade, como se transcreve abaixo o item 5.1:

Os bens que cada um possui até a presente data permanecerão como propriedade exclusiva de cada contratante, sem qualquer tipo de

comunicação pelo falecimento de um deles. Ao primeiro, contratante [autor da herança] pertencem, e não comunicam, os seguintes bens: a) 417.125 M2 de terras denominada Chácara Mirante (registro 3827, de 08.78); b) 50.000 M2 de terras denominada Chácara Mirante (registro 2/5008, de 03.80); c) 92.000 M2 de terras denominada Chácara (registro 1/7645 de 05.81); d) Condomínio do Ed. Monte-serrat, em Balneário Camboriú, para o apartamento n. 401, 5 pav., com uma vaga de garagem; e) Condomínio Comercial/Residencial Ed. Planalto, em Lages - SC, à Av. Luiz de Camões, apartamento n. 1101 - 110 andar, com uma garagem de duas vagas (63/64); f) 01 veículo Ômega CID 3.0, mod. 94, bege, chassi n. 9B6VRZ119PRRB21 0588; g) 1.368 ações do Banco Real SIA; h) cotas na firma Luiz Schwalb Filho Cia Ltda., CGC 84.941.392/0001-83; i) cotas na firma Transportes S.M. Ltda., CGC 75.897.777/0001-8; j) Vilage Laranjeira, em Balneário Camboriú (contrato 0211, de 25.07.82) (fl. 46).

Ora, o inventário, como bem lembra Arnoldo Wald, "é o processo judicial de levantamento e apuração dos bens pertencentes ao falecido, que visa a realização do ativo e o pagamento do passivo, a fim de repartir o patrimônio do de cujus entre os seus herdeiros" (O novo direito das sucessões. São Paulo:Saraiva, 2007. p. 246).

Dada a peculiaridade desse procedimento especial, determinou o artigo 984 do Código de Processo Civil que o Juiz do inventário "[... decidirá todas as questões de direito e também as questões de fato, quando este se achar provado por documento, só remetendo para os meios ordinários as que demandarem alta indagação ou dependerem de outras provas".

Assim sendo, o processo de inventário não se constitui na via processual adequada a ensejar discussão a respeito do direito à meação de bens daquela que viveu em união estável com o autor da herança.

[...]

Vale ressaltar que o citado contrato de compromisso de mútua assistência (fls. 45-46) bem como a afirmação das primeiras declarações na ação de inventário (fl. 19, item 4) deixam entrever a existência de união estável entre a agravante e o autor da herança.

Essa condição, conforme dispõe o parágrafo único do art. 7º da Lei n. 9.278/1996, confere ao companheiro sobrevivente o direito real de habitação sobre o imóvel que serviu de residência do casal, in verbis: "dissolvida a união estável por morte de um dos conviventes, o sobrevivente terá direito real de habitação, enquanto viver ou não constituir nova união ou casamento, relativamente ao imóvel destinado à residência, da família".

[...]

O dispositivo em tela, não obstante, deve ser lido em conjunto com o art. 1.831 do atual Código Civil, que diz: "ao cônjuge sobrevivente, qualquer que seja o regime de bens, será assegurado, sem prejuízo da participação que lhe caiba na herança, o direito real de habitação relativamente ao imóvel destinado à residência da família, desde que seja o único daquela natureza a inventariar".

A propósito, colhe-se desta Terceira Câmara de Direito Civil:

[...] Presentes os requisitos legais previstos nos artigos 1.831 do Código Civil e 7º da Lei n. 9.278/96, deve ser garantido à companheira sobrevivente o direito real de habitação, ainda que esta não tenha contribuído para a aquisição do único bem imóvel do casal. (TJMG; APCV

1.0775.04.001586-6/0011; Coração de Jesus; Terceira Câmara Cível; Rei. Des. DiDIMO INOCÊNCIO DE PAULA. j. em 07/08/2008). Aduza-se que a moradia configura direito social assegurado na Constituição Federal (art. 60) (TJSC, Ap. Civ. n. 2008.001068-9, de Joinville, rei. Des. Subst. Juiz Henry Petry Junior, j. em 28-4-2009).

No caso em tela, a agravante, como ressaltou o Juiz a quo, não faz jus ao direito real de habitação, porquanto, consoante se observa à fl. 260 dos autos, é proprietária de um outro imóvel residencial - localizado na mesma cidade (Lages) -, o qual foi adquirido quatro meses depois do falecimento do autor da herança, pelo valor de R\$ 145.000,00 (cento e quarenta e cinco mil reais).

[...]

Ora, a finalidade do direito real de habitação, de fato, foi no sentido de não privar o cônjuge ou companheiro supérstite de moradia, o que não ocorreu no caso dos autos, porquanto ela comprou uma casa própria em Lages, adquirida, ao que parece, por meio do seguro de vida deixado pelo falecido no valor de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais); além da pensão mensal de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) que o autor da herança deixou para ela.

Revoga-se o efeito suspensivo deferido nesta instância recursal às fls. 294-298.

DECISÃO

Nos termos do voto do Relator, nega-se provimento ao recurso.

3. O instituto do direito real de habitação conferido às relações de matrimônio e de união estável não é recente em nosso ordenamento jurídico. O Código Civil de 1916, desde as alterações introduzidas pelo Estatuto da Mulher Casada (Lei n. 4.121, de 27 de agosto de 1962), em seu artigo 1.611, § 2º, já o previa com a seguinte redação:

Art. 1.611 - A falta de descendentes ou ascendentes será deferida a sucessão ao cônjuge sobrevivente se, ao tempo da morte do outro, não estava dissolvida a sociedade conjugal.

§ 1º O cônjuge viúvo se o regime de bens do casamento não era o da comunhão universal, terá direito, enquanto durar a viuvez, ao usufruto da quarta parte dos bens do cônjuge falecido, se houver filho dêste ou do casal, e à metade se não houver filhos embora sobrevivam ascendentes do "de cujus"

§ 2º Ao cônjuge sobrevivente, casado sob o regime da comunhão universal, enquanto viver e permanecer viúvo será assegurado, sem prejuízo da participação que lhe caiba na herança, o direito real de habitação relativamente ao imóvel destinado à residência da família, desde que seja o único bem daquela natureza a inventariar

Como se observa, tanto o direito real de habitação quanto o extinto usufruto viudal eram vinculados ao regime de bens do casamento. A vinculação ao regime de bens justificava-se em face da legítima recebida pelo cônjuge - que não era herdeiro necessário na vigência da lei anterior -, a depender do regime e da existência de filhos.

Posteriormente, a Lei n. 8.971/1994, embora tenha previsto o instituto do

Superior Tribunal de Justiça

usufruto vidual aos companheiros, não estabeleceu expressamente o direito real de habitação, *in verbis*:

Art. 2º As pessoas referidas no artigo anterior participarão da sucessão do(a) companheiro(a) nas seguintes condições:

I - o(a) companheiro(a) sobrevivente terá direito enquanto não constituir nova união, ao usufruto de quarta parte dos bens do de cujos, se houver filhos ou comuns;

II - o(a) companheiro(a) sobrevivente terá direito, enquanto não constituir nova união, ao usufruto da metade dos bens do de cujos, se não houver filhos, embora sobrevivam ascendentes;

Com o advento da Lei n. 9.278/1996, previu-se expressamente o direito real de habitação também aos companheiros, consagrando a concepção constitucional de união estável como entidade familiar (art. 226, § 3º, CF), nos termos do parágrafo único do art. 7º:

Art. 7º Dissolvida a união estável por rescisão, a assistência material prevista nesta Lei será prestada por um dos conviventes ao que dela necessitar, a título de alimentos.

Parágrafo único. Dissolvida a união estável por morte de um dos conviventes, o sobrevivente terá direito real de habitação, enquanto viver ou não constituir nova união ou casamento, relativamente ao imóvel destinado à residência da família.

O novo Código Civil, por sua vez, regulamentou o direito sucessório concernente à união estável no seu artigo 1790 e o direito real de habitação dos cônjuges no art. 1831:

Art. 1.790. A companheira ou o companheiro participará da sucessão do outro, quanto aos bens adquiridos onerosamente na vigência da união estável, nas condições seguintes:

I - se concorrer com filhos comuns, terá direito a uma quota equivalente à que por lei for atribuída ao filho;

II - se concorrer com descendentes só do autor da herança, tocar-lhe-á a metade do que couber a cada um daqueles;

III - se concorrer com outros parentes sucessíveis, terá direito a um terço da herança;

IV - não havendo parentes sucessíveis, terá direito à totalidade da herança.

Art. 1.831. Ao cônjuge sobrevivente, qualquer que seja o regime de bens, será assegurado, sem prejuízo da participação que lhe caiba na herança, o direito real de habitação relativamente ao imóvel destinado à residência da família, desde que seja o único daquela natureza a inventariar.

4. Assim, penso que o art. 1.790 do Código Civil, inserido no Livro V - Do Direito das Sucessões, regulou inteiramente a sucessão do companheiro, ab-rogando as leis da união estável, nos termos do art. 2º, § 1º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro - LINDB, senão vejamos.

Superior Tribunal de Justiça

O referido dispositivo estabelece:

Art. 2º Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.

§ 1º A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou **quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior.**

Nesse contexto, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery asseveram: "*Ainda que a nova lei não mencione expressamente a lei revogada (LC 95/98 9º caput), há revogação tácita quando a norma anterior for incompatível com a lei nova ou quando a lei nova regular inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior.*" (NERY JUNIOR, Nelson. *Código civil comentado*/Nelson Nery Junior, Rosa Maria de Andrade Nery. - 8. ed. rev., ampl. e atual. até 12.07.2011. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p. 153).

Luiz Guilherme Loureiro, por sua vez, leciona:

[...] a revogação tácita é determinada pelo processo lógico-interpretativo entre a lei nova e a lei precedente.

Com efeito, quando entre duas leis emana do espírito das disposições, dos fins que ditaram uma e outra, o aplicador, a fim de caracterizar a revogação, tem de realizar um processo interpretativo a fim de verificar se são incompatíveis. Constatada a incompatibilidade, o que requer um exame acurado e atento, tem-se por revogada a lei anterior.

Para fins de revogação tácita, não se requer o conflito entre todas as disposições legais, bastando a mera incompatibilidade parcial. Qualquer incompatibilidade verificada é suficiente para legitimar a revogação da lei anterior.

A segunda forma de revogação tácita ocorre quando a lei nova regula inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior. Nesse caso, mesmo que não se verifique alguma incompatibilidade entre duas leis, a mais nova revoga a anterior. Conforme ensina Ferrara, ao preceituar em nova lei a matéria anterior, infere-se a vontade do legislador de liquidar o passado, criando um completo e autônomo sistema de princípios.

(LOUREIRO, Luiz Guilherme. *Curso completo de direito civil.* - 3. ed. - Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2010. p. 50)

Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho afirmam:

O segundo modo de ab-rogação tácita ocorre quando a lei posterior regula toda a matéria contida nos dispositivos da anterior. Se uma lei geral, por exemplo, um código regula inteiramente o instituto de que se ocupava a lei precedente; **se ambas desenvolvem dispositivos sobre a mesma matéria, é bem possível que, na antiga, se encontrem alguns artigos, que se não mostrem de todo incompatíveis com as disposições da nova.**

Surge, nesse caso, a questão: aqueles dispositivos particulares da lei anterior, que se podem conciliar com as regras consignadas na posterior perderam a sua eficácia?

Assim se deve entender, quando se trate de uma lei geral, de um código, regulando inteiramente a matéria que se regia pela lei geral anterior, ou pelo código antes vigente.

(ESPINOLA, Eduardo. *A Lei de introdução ao código civil brasileiro*. Eduardo Espínola e Esduardo Espínola Filho. 3a. ed. - Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p. 64-65)

Portanto, tenho que a Lei n. 9.278/1996 está ab-rogada tacitamente. Não parece razoável supor que o Código Civil regulou inteiramente a matéria de direito sucessório dos companheiros anteriormente disposta, com exceção de um único parágrafo.

Assim, tendo o óbito de Luiz Schwalb Filho, companheiro de Maria Ivete Blanckenburg, ocorrido em 8/11/2009, considerando que em matéria de direito sucessório rege a lei sob cuja égide foi aberta a sucessão, é de se aplicar o Código Civil de 2002.

Malgrado essa ordem de ideias, anoto que esta Quarta Turma reconheceu o direito real de habitação ao companheiro, em recente precedente:

DIREITO CIVIL. SUCESSÃO. DIREITO REAL DE HABITAÇÃO. COMPANHEIRO SOBREVIVENTE. POSSIBILIDADE. VIGÊNCIA DO ART. 7º DA LEI N. 9.278/96. RECURSO IMPROVIDO.

1. Direito real de habitação. Aplicação ao companheiro sobrevivente. Ausência de disciplina no Código Civil. Silêncio não eloquente. Princípio da especialidade. Vigência do art. 7º da Lei n. 9.278/96. Precedente: REsp n. 1.220.838/PR, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 27/06/2012.

2. O instituto do direito real de habitação possui por escopo garantir o direito fundamental à moradia constitucionalmente protegido (art. 6º, caput, da CRFB). Observância, ademais, ao postulado da dignidade da pessoa humana (art. art. 1º, III, da CRFB).

3. A disciplina geral promovida pelo Código Civil acerca do regime sucessório dos companheiros não revogou as disposições constantes da Lei 9.278/96 nas questões em que verificada a compatibilidade. A legislação especial, ao conferir direito real de habitação ao companheiro sobrevivente, subsiste diante da omissão do Código Civil em disciplinar tal direito àqueles que convivem em união estável.

Prevalência do princípio da especialidade.

4. Recurso improvido.

(REsp 1156744/MG, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

5. É verdade que o art. 1.790 do Código Civil de 2002, norma que inovou o regime sucessório dos conviventes em união estável, não previu o direito real de habitação aos companheiros.

É de Francisco José Cahali, por exemplo, a assertiva de que "a nova lei força caminho na contramão da evolução doutrinária, legislativa e jurisprudencial elaborada à luz da Constituição Federal de 1988" e que "houve um reprovável retrocesso, privando os partícipes

da união estável de várias conquistas alcançadas com muito esforço da sociedade" (CAHALI, Francisco José; HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Curso avançado de direito civil, volume 6: direito das sucessões*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 228).

No mesmo sentido se manifestou Zeno Veloso, para quem o "art. 1.790 merece censura e crítica severa porque é deficiente e falho, em substância. Significa um retrocesso evidente, representa um verdadeiro equívoco", concluindo ao final que "a discrepância entre a posição sucessória do cônjuge supérstite e a do companheiro sobrevivente, além de contrariar o sentimento e as aspirações sociais, fere e maltrata, na letra e no espírito, os fundamentos constitucionais" (*Do direito sucessório dos companheiros*. In: *Direito de família e o novo Código Civil*. Coordenação: Maria Berenice Dias e Rodrigo da Cunha Pereira. 4ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2006).

5.1 Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald assim se pronunciaram sobre o conceito e a natureza do direito real de habitação:

No campo dos direitos reais de fruição, a menor amplitude quantitativa concerne ao direito real de habitação. É uma espécie do gênero direito de uso. Como se extrai da própria nomenclatura, cuida-se de direito real de uso limitado à habitação, pois, além de incessível, não admite qualquer forma de fruição.

[...]

A finalidade deste legado *ex lege* de habitação é dúplice: garantir certa qualidade de vida ao cônjuge supérstite e impedir que após o óbito do outro cônjuge seja ele excluído do imóvel em que o casal residia, sendo ele o único bem residencial do casal a ser inventariado. Com efeito, se os filhos do falecido e o cônjuge sobrevivente não se entendessem, poderia a qualquer tempo ser extinto o condomínio, com a perda da posse. Com o direito real de habitação, embora partilhado o imóvel entre os herdeiros, o cônjuge reserva para si o direito gratuito de moradia, independente da existência de testamento a seu favor.

(CHAVES DE FARIAS, Cristiano Chaves. ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil*. 9ª ed. rev. ampl. atual. Editora Juspodivm: Bahia, 2013. p. 856-858)

A redação do art. 1.831 do Código Civil tampouco traz previsão expressa de direito real de habitação à companheira.

Ocorre que a interpretação literal da norma posta conduziria à conclusão de que o cônjuge estaria em situação privilegiada em relação ao companheiro, o que não parece verdadeiro pela regra da Constituição Federal.

A assertiva contida no texto constitucional consiste, em verdade, tão somente em fórmula de facilitação da conversão. A união estável não rende ensejo a um estado civil de passagem, como um degrau inferior que, em menos ou mais tempo, cederá vez ao

casamento.

A união estável pode - se assim desejarem os conviventes - converter-se em casamento. É ato-fato jurídico despojado de formalidade que, por vezes, revela exteriorização vicejante da liberdade e da autodeterminação da pessoa de se relacionar e conviver com quem melhor lhe aprouver, sem que sua vida privada - que é, sobretudo, plasmada na afetividade e cuja inviolabilidade é garantida pela própria Constituição, seja timbrada pelo Estado.

A regra contida no art. 226, § 3º, da Constituição Federal, como corretamente afirmado pelo eminente Ministro João Otávio de Noronha, na relatoria do REsp 827.962/RS, é norma de inclusão, sendo contrária ao seu espírito a tentativa de lhe extrair efeitos discriminatórios.

Eduardo de Oliveira Leite, em obra coordenada por Salvio de Figueiredo Teixeira, ao comentar o art. 1.831 do Código Civil, que prevê o direito real de habitação ao cônjuge, pondera:

Fica a indagação: o legislador não quis reconhecer tal direito aos companheiros? Por óbvio a resposta negativa se impõe. No estágio atual em que nos encontramos, em matéria de reconhecimento da união estável, seria um retrocesso sustentar tal hipótese. Além do mais, se aos cônjuges reconhece-se a incidência desse direito, de igual modo deve ser reconhecido ao companheiro sobrevivente, não em decorrência da união (como poderia argumentar setor mais refratário da doutrina nacional) mas, pura e simplesmente, em razão da proteção aos membros da família.

(LEITE, Eduardo de Oliveira. *Comentários ao novo código civil*, volume XXI: do direito das sucessões - Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 292-293)

Corroborando o posicionamento adotado o Enunciado n. 117 do Conselho da Justiça Federal: "O direito real de habitação deve ser estendido ao companheiro, seja por não ter sido revogada a previsão da Lei n. 9.278/96, **seja em razão da interpretação analógica do art. 1831, informado pelo art. 6., caput, da CR/88.**"

A *contrario sensu*, esta Corte já entendeu pela aplicação analógica, por extensão da Lei n. 9.278/1996, para reconhecer o direito real de habitação ao cônjuge, em detrimento do § 2º do art. 1.611 do Código Civil de 1916, de modo a neutralizar o posicionamento restritivo contido na expressão "casados sob o regime da comunhão universal de bens":

DIREITO CIVIL. SUCESSÕES. DIREITO REAL DE HABITAÇÃO DO CÔNJUGE SUPÉRSTITE. EVOLUÇÃO LEGISLATIVA. SITUAÇÃO JURÍDICA MAIS VANTAJOSA PARA O COMPANHEIRO QUE PARA O CÔNJUGE. EQUIPARAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL.

1.- O Código Civil de 1916, com a redação que lhe foi dada pelo Estatuto da Mulher Casada, conferia ao cônjuge sobrevivente direito real de habitação

sobre o imóvel destinado à residência da família, desde que casado sob o regime da comunhão universal de bens.

2.- A Lei nº 9.278/96 conferiu direito equivalente aos companheiros e o Código Civil de 2002 abandonou a postura restritiva do anterior, estendendo o benefício a todos os cônjuges sobreviventes, independentemente do regime de bens do casamento.

3.- A Constituição Federal (artigo 226, § 3º) ao incumbir o legislador de criar uma moldura normativa isonômica entre a união estável e o casamento, conduz também o intérprete da norma a concluir pela derrogação parcial do § 2º do artigo 1.611 do Código Civil de 1916, **de modo a equiparar a situação do cônjuge e do companheiro no que respeita ao direito real de habitação**, em antecipação ao que foi finalmente reconhecido pelo Código Civil de 2002.

4.- Recurso Especial improvido.

(REsp 821660/DF, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/06/2011, DJe 17/06/2011)

5.2. No caso em julgamento, o Tribunal de Justiça de origem afirma não ser possível a concessão de direito real de habitação à Maria Ivete Blanckenburg, *"porquanto ela comprou uma casa própria em Lages, adquirida, ao que parece, por meio do seguro de vida deixado pelo falecido no valor de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais); além da pensão mensal de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) que o autor da herança deixou para ela"* (fl. 399).

Entendo que, do fato de a companheira ter adquirido outro imóvel residencial com o dinheiro recebido pelo seguro de vida do *de cujus* não resulta exclusão do direito real de habitação referente ao imóvel em que residia com seu companheiro, ao tempo da abertura da sucessão.

Nesse sentido, válida a ponderação de Fábio Ulhoa Coelho:

O cônjuge e o companheiro têm direito real de habitação **referente ao imóvel em que residia ao tempo da abertura da sucessão**, podendo excluir do uso do bem os descendentes e ascendentes do falecido que porventura se tornarem seus condôminos, a menos que também já morassem no local.

Desse modo, **independentemente de existirem ou não outros imóveis na herança, o cônjuge ou companheiro do falecido tem o direito de usar aquele em que residia ao tempo da abertura da sucessão**, podendo ademais excluir desse uso os descendentes e ascendentes que se tornaram seus condôminos, a menos que também já residissem no local.

(COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito civil. Família. Sucessões*. Vol. 5. 5ª ed. rev. e atual. - São Paulo: Saraiva, 2012. p. 293)

Pertinente a análise de Mauro Antonini (Código Civil Comentado: doutrina e jurisprudência: Lei n. 10.406, de 10.01.2002: contém o Código Civil de 1916/coordenador César Peluso. 6. ed.rev. e atual. - Barueri, SP: Manole, 2012, p. 2.213-2.214):

Como observa José Luiz Gavião de Almeida, a parte final do artigo não pode ser aplicada literalmente. Estabelece que haverá o direito real de

habitação no imóvel residencial se for o único dessa natureza a inventariar. A limitação ao único imóvel a inventariar é resquício do Código anterior, em que o direito real de habitação era conferido exclusivamente ao casado pela comunhão universal. Casado por esse regime, o viúvo tem meação sobre todos os bens. Havendo mais de um imóvel, é praticamente certo que ficará com um deles, em pagamento de sua meação, o que lhe assegura uma moradia. Nessa hipótese, não tem necessidade do direito real de habitação. No atual Código, porém, estendido esse direito a todos os regimes de bens, não há sentido, por exemplo, em negar o direito real de habitação ao casado pela separação de bens, se houver mais de um imóvel residencial a inventariar. Com mais razão deve lhe ser assegurada tal proteção se houver mais de um imóvel. Como também observa esse jurista, com inteira razão, o viúvo, na hipótese de vários imóveis, não poderá escolher sobre qual pretende fazer recair o direito real, embora possa exigir um que seja de conforto similar àquele em que morava (*Código civil comentado*, São Paulo, Atlas, 2003, v. XVIII, p. 219-20).

6. Ademais, a moldura fática dos autos traz uma peculiaridade já antes ressaltada.

O outro imóvel a que o Tribunal de Justiça de origem fez alusão, de modo a negar o direito real de habitação da recorrente em relação ao imóvel em que residia o casal, foi adquirido com o dinheiro do seguro de vida do *de cujus*.

Ocorre que o art. 794 do Código Civil dispõe:

Art. 794. No seguro de vida ou de acidentes pessoais para o caso de morte, o capital estipulado não está sujeito às dívidas do segurado, **nem se considera herança para todos os efeitos de direito.**

A esse respeito Caio Mario da Silva Pereira ensina:

Não se confunde o seguro de vida ou de acidentes pessoais para o caso de morte, que é soma devida por terceiro (segurador), *sub conditione* da morte do estipulante, com a herança que pressupõe a existência do bem no patrimônio do *de cujus*, e sua transmissão ao sucessor, por causa da morte. Por isto mesmo, a soma não está sujeita às dívidas do segurado, nem suporta o imposto de transmissão *mortis causa*. Não deve, igualmente, levar-se à colação, se o beneficiado for herdeiro necessário, nem se computa na meação do cônjuge supérstite (Código Civil, art. 794).
(PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. Editora Forense: Rio de Janeiro, 2004. Vol. III.p. 465)

Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery ao comentarem o art. 794 do Código Civil, asseveram:

2. Bem não suscetível de penhora. O capital segurado, recebido pelo credor, não se insere entre os bens do patrimônio do segurado devedor, que respondem pelo inadimplemento de suas obrigações.
(NERY JUNIOR, Nelson. *Código civil comentado*/Nelson Nery Junior, Rosa Maria de Andrade Nery. - 8. ed. rev., ampl. e atual. até 12.07.2011. - São

Superior Tribunal de Justiça

Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p. 741).

Destarte, se o dinheiro do seguro não se insere no patrimônio do *de cujus*, não há falar em restrição ao direito real de habitação no caso concreto, porquanto o imóvel em questão - adquirido pela ora recorrente - não faz parte dos bens a inventariar.

7. Diante do exposto, entendendo que deve ser concedido o direito real de habitação à companheira em relação ao imóvel em que residia o casal quando do óbito, dou provimento ao recurso especial.

É como voto.



RECURSO ESPECIAL Nº 1.249.227 - SC (2011/0084991-2)

VOTO-VENCIDO

O EXMO. SR. MINISTRO RAUL ARAÚJO (PRESIDENTE): Srs. Ministros, entendo que o novo Código Civil trouxe disposições expressas acerca da união estável e até mesmo do concubinato. Essas disposições, que são expressas, são as que devem regular essas formas de constituição de família.

A regra do art. 1.790 estabelece que a companheira ou o companheiro participará da sucessão do outro quanto aos bens adquiridos onerosamente na vigência da união estável, nas condições que estabelece detalhadamente em relação a filhos comuns ou a filhos só do autor da herança.

No art. 1.831, que trata do direito real de habitação, não se inclui a figura do companheiro ou companheira, até porque o imóvel pode ter sido adquirido anteriormente à união estável, cuja participação na herança a outra parte pode nem ter direito, porque, nesse caso, não está na parte que lhe toca.

Prefiro seguir a regra legal que reconhece o direito real de habitação apenas para o cônjuge sobrevivente, qualquer que seja o regime de bens.

Penso que a Constituição Federal não estabeleceu a igualdade entre união estável e casamento, tanto que ela refere que a união estável deve ser incentivada a evoluir para o casamento, num dos regimes estabelecidos na legislação civil.

Então, peço vênias para, no caso, negar provimento ao recurso especial.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.249.227 - SC (2011/0084991-2)

VOTO

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI: Sr. Presidente, também peço vênua ao eminente Relator, porque considero que a Constituição não estabelece a igualdade entre casamento e união estável. Pelo contrário, na linha da Constituição, deve ser facilitada a conversão da união estável em casamento, que é um vínculo mais sólido, assumido de forma expressa perante o ordenamento jurídico, de vocação de permanência em comum dos cônjuges. Portanto, havendo regra legal expressa acerca da sucessão do companheiro diferente do regime legal vigente para sucessão do cônjuge, penso que a mescla dos dois regimes não encontra amparo no Código Civil, especialmente no seu art. 1.831.

Peço vênua, portanto, ao voto do Relator, que faz precioso estudo da evolução do instituto, para aderir à divergência.

Nego provimento ao recurso especial.

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.249.227 - SC (2011/0084991-2)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : MARIA IVETE BLANCKENBURG
ADVOGADO : PAULO ROBERTO VIERO E OUTRO(S)
RECORRIDO : MARIZA SCHWALB ROSA
ADVOGADO : VITOR HUGO DE MELO E OUTRO(S)
INTERES. : LEDA TEREZINHA SCHWALB E OUTROS

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA: Sr. Presidente, peço vênia à divergência para acompanhar o voto do Sr. Ministro Relator pelos próprios fundamentos ali contidos.

DOU PROVIMENTO ao recurso especial.



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA**

Número Registro: 2011/0084991-2 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.249.227 / SC**

Números Origem: 20100389701 20100389701000100 39090195114

PAUTA: 26/11/2013

JULGADO: 03/12/2013

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **RAUL ARAÚJO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **LUCIANO MARIZ MAIA**

Secretária

Bela. **TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MARIA IVETE BLANCKENBURG
ADVOGADO : PAULO ROBERTO VIERO E OUTRO(S)
RECORRIDO : MARIZA SCHWALB ROSA
ADVOGADO : VITOR HUGO DE MELO E OUTRO(S)
INTERES. : LEDA TEREZINHA SCHWALB E OUTROS

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Sucessões - Inventário e Partilha

CERTIDÃO

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

Após o voto do relator dando provimento ao recurso especial, divergiu o Ministro Raul Araújo, negando provimento ao recurso, no que foi acompanhado pela Ministra Maria Isabel Gallotti e o voto do Ministro Antonio Carlos Ferreira acompanhando o relator, decidiu-se pela renovação do julgamento para o voto de desempate do Ministro Marco Buzzi.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Marco Buzzi.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA**

Número Registro: 2011/0084991-2 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.249.227 / SC**

Números Origem: 20100389701 20100389701000100 39090195114

PAUTA: 26/11/2013

JULGADO: 10/12/2013

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **RAUL ARAÚJO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **LUCIANO MARIZ MAIA**

Secretária

Bela. **TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MARIA IVETE BLANCKENBURG
ADVOGADO : PAULO ROBERTO VIERO E OUTRO(S)
RECORRIDO : MARIZA SCHWALB ROSA
ADVOGADO : VITOR HUGO DE MELO E OUTRO(S)
INTERES. : LEDA TEREZINHA SCHWALB E OUTROS

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Sucessões - Inventário e Partilha

CERTIDÃO

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

Em renovação de julgamento, após leitura do relatório e voto pelo Ministro Relator, e os votos do Sr. Ministro Raul Arraújo (Presidente) e Ministra Isabel Gallotti, negando provimento ao recurso, divergindo do Relator, e o voto do Sr. Ministro Antonio Carlos Ferreira, acompanhando o Relator, PEDIU VISTA o Ministro Marco Buzzi.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.249.227 - SC (2011/0084991-2)

VOTO-VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO MARCO BUZZI: Cuida-se de recurso especial interposto MARIA IVETE BLANCKENBURG, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas “a” e “c”, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça de Santa Catarina, nos autos de agravo de instrumento.

Na origem, a ora recorrente interpôs agravo de instrumento de decisão interlocutória, proferida nos autos de inventário de Luiz Schwalb Filho, em que o magistrado singular afastou a discussão acerca da meação, remetendo-a a outra demanda, bem como indeferiu o reconhecimento do direito real de habitação, ao argumento de que a companheira/requerente, por ser proprietária de outro imóvel residencial, não fazia jus ao aludido direito. Tal *decisum* fora mantido pela Corte local, que reiterou os fundamentos expedidos na decisão agravada.

Daí o presente apelo extremo, em cujas razões aponta a insurgente, além de dissídio pretoriano, a existência de violação ao artigo 7º, parágrafo único, da Lei nº 9.278/1996. Sustenta, em síntese, que o dispositivo indicado como violado não foi revogado expressa ou tacitamente com a entrada em vigor do Novo Código Civil, bem assim que a norma nele inserta não faz qualquer exigência quanto à inexistência de outro bem imóvel de propriedade do beneficiário(a). Desse modo, requer o provimento do recurso, a fim de que seja reconhecido seu direito real de habitação sobre o imóvel de residência dos conviventes, independentemente do fato de ser proprietário de outro bem imóvel.

Iniciado o julgamento do feito na sessão do dia 03/12/2013, o Ministro Luis Felipe Salomão, eminente relator, proferiu voto no sentido de dar provimento ao recurso especial, sob fundamento de que o direito real de habitação entre os companheiros subsiste, ainda que revogado o art. 7º, § único, da Lei nº 9.278/1996, por interpretação analógica do disposto no artigo 1.831 do diploma civilista - o qual estabelece o direito real de habitação entre cônjuges. Ainda, entendeu que o fato de a companheira ter adquirido outro imóvel residencial com a quantia recebida em virtude de seguro de vida do *de cujus* não exclui o direito real de habitação ao imóvel em que residia com seu companheiro, ao tempo da abertura da sucessão.

Na oportunidade, o e. Relator foi acompanhado pelo Ministro Antônio Carlos Ferreira, divergindo os Ministros Raul Araújo e Maria Isabel Gallotti, ao entenderem que o

Código Civil disciplina de forma diversa o regime sucessório aplicável à união estável e ao casamento, de modo a não se poder mesclar os regimes em comento para estender o direito previsto no artigo 1.831 do CC ao companheiro(a). Salientaram, ainda, que a Constituição Federal não estabeleceu a igualdade entre os dois institutos – união estável e casamento -, tanto que prevê, expressamente, que deverá ser promovida a facilitação da conversão da união estável em casamento.

Renovado o julgamento em 10/12/2013, para melhor exame da matéria e, outrossim, por já ter enfrentado o tema no Recurso Especial nº 1.156.744/MG, de minha relatoria, formulei pedido de vista.

Após detida análise dos autos, acompanho o e. Relator, Ministro Luis Felipe Salomão, ainda que por fundamento diverso.

1. A controvérsia veiculada no apelo extremo cinge-se a determinar se a recorrente faz jus ao direito real de habitação sobre o imóvel em que o casal habitava, de propriedade de seu falecido companheiro – cujo óbito ocorrera já na vigência do Código Civil de 2002 -, ainda que seja proprietária de outro imóvel residencial, adquirido quatro meses depois.

2. Partindo-se dessa premissa e, outrossim, dos debates travados nas sessões pretéritas, cumpre investigar, inicialmente, se o pedido da requerente encontra respaldo na legislação vigente e, em seguida, se o fato de ser proprietária de outro imóvel residencial exclui o referido direito.

Sobre o primeiro aspecto, sem maiores digressões, reitero o posicionamento adotado no Recurso Especial nº 1.156.744/MG, de minha relatoria, julgado em 09 de outubro de 2012, isto é, o de que a disciplina geral promovida pelo Código Civil acerca do regime sucessório dos companheiros não revogou as disposições constantes da Lei nº 9.278/96 nas questões em que verificada a compatibilidade; assim, a legislação especial, ao conferir direito real de habitação ao companheiro sobrevivente, subsiste diante da omissão do Código Civil em disciplinar tal direito àqueles que convivem em união estável.

No voto proferido à época, consignei não ser razoável compreender que a omissão legislativa teve por fim restringir o direito real de habitação ao cônjuge, pois a adoção de tal entendimento implicaria uma regressão no que concerne ao preceito fundamental, na medida em que o âmbito de incidência do direito à moradia perderia a abrangência outrora concedida, o que é vedado pela teoria da proibição do retrocesso social.

3. Por fim, no que se refere ao fato de a companheira ter adquirido outro imóvel residencial com o dinheiro recebido em virtude de seguro de vida do *de cuius*, corroboro o entendimento manifestado pelo Ministro Relator, ao compreender que tal circunstância não implica a exclusão do direito real de habitação referente ao imóvel em que residia com o seu companheiro, ao tempo da abertura da sucessão.

Isso porque, do parágrafo único do artigo 7º da Lei nº 9.287/96, não é possível extrair qualquer exigência no que concerne à inexistência de outros bens imóveis de propriedade do companheiro supérstite, fazendo-se menção unicamente à necessidade de que o imóvel tenha se destinado à residência da família, o que se verifica no caso em tela, de acordo com a moldura fática delineada nas instâncias ordinárias.

Ademais, consoante bem salientou o e. Relator em seu voto, “o outro imóvel a que o Tribunal de Justiça de origem fez alusão, de modo a negar o direito real de habitação da recorrente em relação ao imóvel em que residia o casal, foi adquirido com dinheiro do seguro de vida do *de cuius*”. Partindo dessa premissa, concluiu que: “[...] se o dinheiro do seguro não se insere no patrimônio do *de cuius*, não há falar-se em restrição ao direito real de habitação no caso concreto, porquanto o imóvel em questão – adquirido pelo ora recorrente – não faz parte dos bens a inventariar”.

Portanto, ainda que se entendesse pela extensão do disposto no artigo 1.831 do Código Civil, cuja parte final expressamente ressalva a necessidade de que o imóvel seja o único daquela natureza a inventariar, pelas peculiaridades fáticas apontadas acima, isto é, de que o outro bem imóvel não integraria o rol dos bens a serem inventariados, seria possível o reconhecimento do direito real ora pleiteado.

4. Do exposto, ACOMPANHO o eminente Relator, Ministro Luis Felipe Salomão, ainda que por fundamentação diversa, a fim de dar provimento ao recurso especial, reconhecendo o direito real de habitação à companheira, ora recorrente, sobre o imóvel de residência do casal.

É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA**

Número Registro: 2011/0084991-2 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.249.227 / SC**

Números Origem: 20100389701 20100389701000100 39090195114

PAUTA: 26/11/2013

JULGADO: 17/12/2013

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **RAUL ARAÚJO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JOSÉ BONIFÁCIO BORGES DE ANDRADA**

Secretária

Bela. **TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MARIA IVETE BLANCKENBURG
ADVOGADO : PAULO ROBERTO VIERO E OUTRO(S)
RECORRIDO : MARIZA SCHWALB ROSA
ADVOGADO : VITOR HUGO DE MELO E OUTRO(S)
INTERES. : LEDA TEREZINHA SCHWALB E OUTROS

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Sucessões - Inventário e Partilha

CERTIDÃO

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

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Ministro Marco Buzzi, acompanhando o Relator, a Quarta Turma, por maioria, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Relator.

Votaram vencidos os Srs. Ministros Raul Araújo (Presidente) e Maria Isabel Gallotti.

Os Srs. Ministros Antonio Carlos Ferreira e Marco Buzzi (voto-vista) votaram com o Sr. Ministro Relator.