

**SUCCESSÃO - VOCAÇÃO HEREDITÁRIA - DESCENDENTES - ASCENDENTES - AUSÊNCIA -
TRANSMISSÃO DA HERANÇA - CÔNJUGE SOBREVIVENTE - REGIME DE BENS -
IRRELEVÂNCIA - COLATERAIS - EXCLUSÃO - INVENTÁRIO - HABILITAÇÃO - DESCABIMEN-
TO - ART. 1.829, III, C/C O ART. 1.838 DO CÓDIGO CIVIL/2002**

Ementa: Agravo de instrumento. Sucessão. Ausência de descendentes e ascendentes. Ordem de vocação hereditária. Cônjuge sobrevivente. Habilitação de colaterais.

- Na falta de descendentes e ascendentes, o cônjuge supérstite é chamado a recolher a totalidade da herança, independentemente do regime de bens adotado no casamento, por força do art. 1.829 c/c o art. 1.838 do Código Civil/2002.

- A transmissão da herança se opera na data do falecimento daquele de que trata a herança, quando, então, se abre a sucessão.

- Incabível a habilitação de herdeiro colateral da inventariada, quando exista cônjuge sobrevivente, sem descendentes ou ascendentes.

AGRAVO N° 1.0056.01.013650-7/001 - Comarca de Barbacena - Agravante: Eraldo Santino Gonçalves - Agravado: Espólio de Hélio Melillo - Relatora: Des.^a HELOÍSA COMBAT

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 7^a Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM NEGAR PROVIMENTO.

Belo Horizonte, 31 de outubro de 2006. -
Heloisa Combat - Relatora.

Notas taquigráficas

A Sr.^a Des.^a Heloísa Combat - Trata-se de agravo de instrumento interposto por Eraldo Santino Gonçalves contra a r. decisão do MM. Juiz da Vara de Família e Sucessões da Comarca de Barbacena, que indeferiu o pedido de habilitação formulado pelo agravante, ao fundamento de que a herança se transmite no momento da abertura de sucessão, ou seja, com a morte da pessoa (arts. 1.784 e 1.788 do CC, correspondentes aos arts. 1.572 e 1.574 do CC de 1916), e de que Therezinha Maria de Jesus Melillo faleceu antes de seu cônjuge Hélio Melillo, sendo este herdeiro necessário daquela, como admitido pelo próprio autor da habilitação à f. 67, quer seja pela ótica do Código Civil de 1916, quer seja pela do Código Civil em vigor.

Em suas razões, alega o agravante que tramita na Vara de Família e Sucessões da Comarca de Barbacena o Processo n° 0056.01.013650-7, da ação de arrolamento/inventário, interposta por Hélio Melillo, ora agravado, na

condição de inventariante, como cônjuge supérstite da *de cuius*.

Aduz que o ilustre Julgador *a quo*, ao proferir a decisão guerreada, indeferiu o pedido de habilitação do agravante em inventário, uma vez que o inventariante faleceu em 12.06.2003 e, por ser o recorrente irmão da *de cuius*, que não possuía ascendentes nem descendentes e era casado sob o regime de separação obrigatória de bens.

Informa que a *de cuius*, Therezinha Maria de Jesus Melillo, possuía um imóvel adquirido em 1973 e, portanto, anterior ao casamento, que se realizou em 22.04.1989, pelo regime de separação obrigatória de bens, tendo falecido em 17.10.2001.

Assevera que, se assim é, considerado o regime de casamento entre a falecida Therezinha Maria de Jesus Melillo e Hélio Melillo, o de separação de bens, não é ele herdeiro universal, se antes do casamento não possuía bens exclusivos, aquela poderia muito bem dispor da totalidade de seu patrimônio e, por fim, evitar-se-ia o enriquecimento indevido do cônjuge casado no regime de separação de bens, que, considerado herdeiro necessário do autor da herança, causaria grave violação à lei, sobre a obrigatoriedade legal do regime de separação de bens, que tem como consequência necessária a incomunicabilidade de bens exclusivos do esforço de cada cônjuge, anteriores ao casamento.

Argumenta que, por consequência, devem-se chamar a suceder os colaterais até o quarto grau, dentre eles o agravante, que atuará como inventariante, tudo em apreço à justiça

e à igualdade, contra o enriquecimento indevido pela simples condição de cônjuge.

Ao final, requer a concessão de efeito suspensivo e a reforma da r. decisão guerreada.

Conheço do recurso, estando presentes os seus pressupostos subjetivos e objetivos de admissibilidade.

Tenho que a r. decisão não está a merecer qualquer reparo.

Cinge-se o presente recurso à discussão quanto à possibilidade de habilitação do agravante, irmão da falecida Therezinha Maria de Jesus Melillo, nos autos do inventário dos bens por ela deixados, sendo seu herdeiro necessário o cônjuge supérstite, que faleceu no curso da ação.

O agravante sustenta seu inconformismo em relação ao fato de ser Hélio Melillo o único herdeiro de Therezinha, tendo direito a todos os bens por ela deixados, mas que, todavia, diante do falecimento do herdeiro necessário, teria direito a habilitar-se nos autos do inventário, tendo em vista serem eles casados pelo regime de separação de bens.

No caso em tela, o agravante, parente colateral, pretende figurar como herdeiro de Therezinha. Todavia, ao exame dos autos, verifica-se que, na época do falecimento de Therezinha (17.01.20010), esta não possuía ascendentes nem descendentes, sendo o cônjuge sobrevivente seu herdeiro.

Dispõe o art. 1.603 do Código Civil de 1916 o seguinte:

Art. 1.603. A sucessão legítima defere-se na ordem seguinte:
I - aos descendentes;
II - aos ascendentes;
III - ao cônjuge sobrevivente;
IV - aos colaterais;
V - aos Municípios, ao Distrito Federal ou à União.

Por sua vez, o art.1.829 do Código Civil de 2002 não inovou a ordem de vocação hereditária,

ou seja, manteve o cônjuge sobrevivente em terceiro lugar, antes dos colaterais.

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

I - aos descendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente, salvo se casado este com o falecido no regime de comunhão universal, ou no da separação obrigatória de bens (art. 1.641, parágrafo único); ou se, no regime da comunhão parcial, o autor da herança não houver deixado bens particulares;
II - aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge;
III - ao cônjuge sobrevivente;
IV - aos colaterais.

Prescreve, ainda, o art. 1.838 do CC/2002: “Em falta de descendentes e ascendentes, será deferida a sucessão por inteiro ao cônjuge sobrevivente”.

Assim, consoante o disposto nos artigos citados, diante da falta de descendentes e ascendentes, o cônjuge supérstite é chamado a recolher a totalidade da herança, independentemente do regime de bens adotado no casamento, pois a lei nada dispôs a respeito, desde que não sujeito às restrições do art. 1.830 do CC.

Segundo melhor doutrina de Caio Mário da Silva Pereira:

Na falta de descendentes e ascendentes, o cônjuge supérstite sucede ao falecido, qualquer que seja o regime de bens, recebendo a herança em propriedade, com aplicação dos princípios... (*Instituições de direito civil*. Direito das Sucessões. 12. ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 2000, v. 6, p. 71).

Também, nesse sentido, a jurisprudência:

Sucessão.Vocação hereditária. Ausência de descendentes e ascendentes. Direito do cônjuge sobrevivente em qualquer regime de casamento. Inteligência dos arts. 1.603 e 1.611 do Código Civil (TJMG, 2ª Câmara Cível, Apelação nº 1.0000.00.135265-7/000, Rel. Des. Abreu Leite, j. em 21.09.1999, pub. em 08.10.1999).

Ementa: Apelação cível. Ação de anulação à adjudicação. Adjudicação dos bens ao cônjuge sobrevivente.

juge supérstite. Exclusão de colateral. Ordem de vocação hereditária observada, segundo o art. 1.603 do Código Civil de 1916 e o art. 1.829 do Código Civil de 2002. Irrelevância do regime de bens. Ausência de previsão legal. Sentença reformada.

- 1 - À inteligência do artigo 1.603 do Código Civil de 1916, a sucessão legítima defere-se na ordem seguinte: I - aos descendentes; II - aos ascendentes; III - ao cônjuge sobrevivente; IV - aos colaterais; V - aos Municípios, ao Distrito Federal ou à União; artigo correspondente ao 1.829 do Código Civil de 2002, o qual não inovou a ordem de vocação hereditária, mantendo o cônjuge sobrevivente em terceiro lugar, antes dos colaterais.

- 2 - Dessa forma, infere-se, então, que é o cônjuge sobrevivente o contemplado, na ordem de vocação hereditária, conforme disposto nos artigos supratranscritos, sendo irrelevante o regime de bens, uma vez que a lei não faz qualquer distinção nesse sentido.

- 3 - Preliminar rejeitada; recurso a que se dá provimento (TJMG, 6ª Câmara Cível, Apelação nº 1.0625.02.020322-4/001, Rel. Des. Batista Franco, j. em 23.08.2005, publ. em 23.09.2005).

O MM. Juiz, nas suas informações, trouxe à colação acórdãos deste TJMG, que, também, se aplicam à espécie, como na Apelação Cível nº 1.0349.05.008351-9/001, Rel.^a Des.^a Maria Elza, 5ª Câmara Cível, j. em 20.07.2006, e na Apelação Cível nº 1.0105.03.096604-5/001, Rel. Des. Audebert Delage, 4ª Câmara Cível, j. em 10.03.2005.

A propósito, leciona Salomão de Araújo Cateb:

É irrelevante o regime de bens, na data da celebração do casamento, para o chamamento do cônjuge como terceira classe. Desde que inexistam herdeiros necessários, a herança é deferida ao cônjuge supérstite. Também, nesse sentido, o cônjuge é, por

força de lei, herdeiro do cônjuge pré-morto, independentemente do regime de bens, bastando apenas a inexistência de descendentes ou ascendentes e a inexistência de dissolução conjugal pelos modos expressos nos incisos II a IV do art. 2º da Lei nº 6.515/77 (*Direito das sucessões*. 3. ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 94).

Assim, verifica-se que o art. 1.838 do CC/2002 não faz qualquer distinção de regime de bens.

Considero não proceder o pedido do agravante de habilitação no inventário dos bens deixados por sua irmã, pois a transmissão da herança se opera na data do falecimento daquele de que se trata a herança, quando, então, se abre a sucessão.

No caso em exame, quando do falecimento de sua irmã Therezinha, esta era casada com Hélio, que, por ausência de descendentes e ascendentes, tornou-se seu herdeiro necessário, sendo-lhe transmitidos todos os bens, seja por força do disposto no art. 1.603 c/c o 1.611 do CC/1916 ou no art. 1.829 c/c o 1.838 do CC/2002. Assim, com o falecimento do cônjuge sobrevivente, os bens serão transmitidos aos seus herdeiros, por força do disposto no art. 1.839 do CPC.

Diante do exposto, tenho que agiu com acerto o douto Julgador monocrático, razão pela qual nego provimento ao recurso.

Custas, pelo agravante.

Votaram de acordo com a Relatora os Desembargadores *Wander Marotta* e *Belizário de Lacerda*.

Súmula - NEGARAM PROVIMENTO.

-:-:-