

RECURSO ESPECIAL Nº 1.204.347 - DF (2010/0141637-8)

RECORRENTE : FLÁVIA LETÍCIA TREVISANI FAUSTINI GALLETTI
ADVOGADO : CRISTIAN FETTER MOLD E OUTRO(S)
RECORRIDO : RITA DE CASSIA TAARES DE LUNA FAUSTINI
ADVOGADO : LUIZ HUMBERTO VIEIRA GUIDO

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):

1. Flávia Letícia Trevisani Faustini Galletti ajuizou ação em face de Rita de Cássia Tavares de Luna Faustini, noticiando ser única filha de Zuinglio Martinho Faustini, falecido em 26 de fevereiro de 1999, na cidade de Goiânia, o qual, ao tempo do óbito, era casado em segundas núpcias com a requerida, sob o regime de separação de bens. Procedeu-se ao inventário de Zuinglio, tendo sido os bens adjudicados à autora, reconhecendo o Juízo sucessório que se tratava de herdeira única, mas que seria possível, em ação própria, a discussão acerca do usufruto do imóvel situado na Quadra 708/709 Norte em Brasília/DF, no qual residia a requerida, por força do que dispunha o art. 1.611, § 1º, do Código Civil de 1.916. Assim, reconhecendo que a requerida faz jus ao usufruto da quarta parte do imóvel em questão, a autora pleiteou o arbitramento de aluguéis relativos aos restantes 3/4 do bem, retroativos a 26.2.1999, bem como pretende que a requerida apresente, ao final de cada período, a comprovação do pagamento das taxas e tributos pertinentes.

O Juízo de Direito da 12ª Vara Cível da Circunscrição Especial Judiciária de Brasília julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a requerida ao pagamento de aluguéis pela ocupação de 3/4 do imóvel, somente até 10 de janeiro de 2003, data em que entrou em vigor o Código Civil ora vigente, ao fundamento de que o novo diploma conferiu à viúva supérstite direito real de habitação, em vez do usufruto parcial, qualquer que fosse o regime de bens do casamento (fls. 460-469, e-STJ).

O acórdão de apelação manteve a sentença, nos termos da seguinte ementa:

IMÓVEL. USUFRUTO. PAGAMENTO DE ALUGUEL. DIREITO DE HABITAÇÃO.

1 - O pagamento de aluguel, de imóvel em que instituído o direito de usufruto, era possível na forma prevista no art. 1.611, § 1º, do CC/16, em vigor à época em que instituído.

2 - Com o advento do atual Código Civil, o direito de habitação passou a ser direito de habitar gratuitamente a casa alheia (art. 1.414, do CC/02).

Superior Tribunal de Justiça

3 - Apelação provida. (fl. 505, e-STJ)

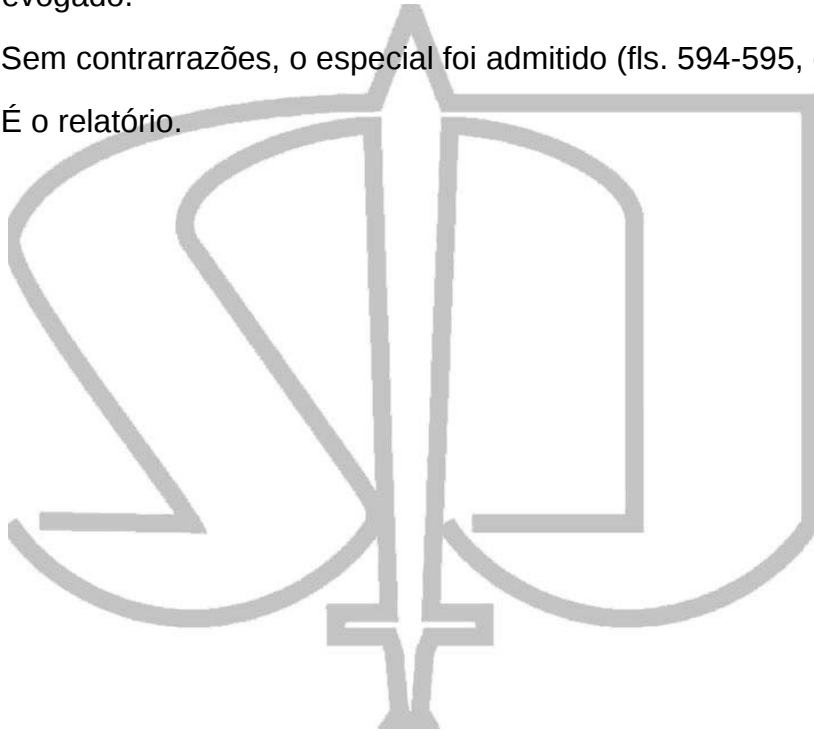
Os embargos de declaração opostos foram rejeitados (fls. 530-535, e-STJ).

Sobreveio recurso especial apoiado nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, no qual se alega, além de dissídio, ofensa ao art. 1.611 do Código Civil de 1.916 e arts. 1.787, 2.035 e 2.041 do Código Civil de 2002.

A recorrente sustenta, em síntese, não ser possível a aplicação de duas regras sucessórias distintas à mesma situação jurídica, a qual surgiu na vigência ainda do Código Civil revogado.

Sem contrarrazões, o especial foi admitido (fls. 594-595, e-STJ).

É o relatório.



RECURSO ESPECIAL Nº 1.204.347 - DF (2010/0141637-8)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : **FLÁVIA LETÍCIA TREVISANI FAUSTINI GALLETTI**
ADVOGADO : **CRISTIAN FETTER MOLD E OUTRO(S)**
RECORRIDO : **RITA DE CASSIA TAARES DE LUNA FAUSTINI**
ADVOGADO : **LUIZ HUMBERTO VIEIRA GUIDO**

EMENTA

DIREITO DAS SUCESSÕES. RECURSO ESPECIAL. SUCESSÃO ABERTA NA VIGÊNCIA DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. CÔNJUGE SOBREVIVENTE. DIREITO DE USUFRUTO PARCIAL. ART. 1.611, § 1º. DIREITO REAL DE HABITAÇÃO. ART. 1.831 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. INAPLICABILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA DO ART. 2.041 DO NOVO DIPLOMA. ALUGUÉIS DEVIDOS PELA VIÚVA À HERDEIRA RELATIVAMENTE A 3/4 DO IMÓVEL.

1. Em sucessões abertas na vigência do Código Civil de 1916, a viúva que fora casada no regime de separação de bens com o *de cujus*, tem direito ao usufruto da quarta parte dos bens deixados, em havendo filhos (art. 1.611, § 1º, do CC/16). O direito real de habitação conferido pelo Código Civil de 2002 à viúva sobrevivente, qualquer que seja o regime de bens do casamento (art. 1.831 do CC/02), não alcança as sucessões abertas na vigência da legislação revogada (art. 2.041 do CC/02).

2. No caso, não sendo extensível à viúva o direito real de habitação previsto no art. 1.831 do atual Código Civil, os aluguéis fixados pela sentença até 10 de janeiro de 2003 - data em que entrou em vigor o Estatuto Civil -, devem ser ampliados a período posterior.

3. Recurso especial provido.

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):

2. O Código Civil de 2002 alçou o cônjuge à posição jurídica não contemplada no Diploma revogado.

São exemplos dessa mudança a posição de herdeiro necessário assumida pelo cônjuge (art. 1.845) e o direito real de habitação do viúvo, independentemente do regime de bens (art. 1.831), o que antes se restringia, na hipótese de regime diverso da comunhão universal, ao usufruto parcial do patrimônio do falecido, nos termos do que dispunha o art. 1.611, § 1º, do Código Beviláqua:

§ 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 filhos, deste ou do casal, e à metade, se não houver filhos embora sobrevivam ascendentes do *de cujus*.

O acórdão recorrido, de maneira correta, aplicou o mencionado dispositivo a período anterior à entrada em vigor do Novo Código, condenando a viúva sobrevivente, com quem o *de cujus* era casado sob o regime de separação de bens, ao pagamento de aluguéis à herdeira - filha do falecido - relativamente a 3/4 do imóvel, fração sobre a qual não recaía o usufruto vidual previsto no citado artigo.

No que concerne ao uso do imóvel em período posterior ao Novo Código Civil, no entanto, deixou o acórdão recorrido de condenar a viúva ao pagamento de aluguéis, aplicando a esse interregno específico o que dispõe o art. 1.831 do CC/02:

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.

3. A toda evidência, tendo sido a sucessão aberta no ano de 1999, portanto na vigência do Código Civil de 1916, o acórdão recorrido vulnerou, inclusive na literalidade, o que dispõe o art. 2.041 do Código Civil de 2002:

Art. 2.041. As disposições deste Código relativas à ordem da vocação hereditária (arts. 1.829 a 1.844) não se aplicam à sucessão aberta antes de sua vigência, prevalecendo o disposto na lei anterior (Lei n. 3.071, de 1º de janeiro de 1916).

Superior Tribunal de Justiça

O mencionado dispositivo, a bem da verdade, apenas reafirma regra por todos conhecida - e também repetida no art. 1.787 -, segundo a qual, em matéria de direito sucessório, aplica-se a lei sob cuja égide foi aberta a sucessão.

Não é ocioso ressaltar que as faculdades inerentes à propriedade, nos exatos termos do art. 1.228 do Código Civil de 2002, consistem no poder que tem o proprietário de usar, gozar e dispor da coisa, bem como de reavê-la do poder de quem a detenha ou possua injustamente.

O usufruto, à sua vez, possui a virtualidade de fracionar o próprio direito de propriedade, conferindo ao usufrutuário o direito de usar e de perceber os frutos - naturais, industriais e civis -, remanescendo ao nu-proprietário apenas "o conteúdo do direito, vale dizer, a faculdade de disposição da coisa em sua própria substância, podendo alienar, instituir ônus real ou dar qualquer outra forma de disposição ao objeto, apesar de despido de importantes atributos" (FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. *Direitos reais*. 5 ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2008, pp. 570-571).

No mesmo sentido, a limitar o direito de propriedade, tem-se o direito real de habitação, direito de fruição reduzido que consiste no poder de ocupação gratuita de casa alheia (art. 1.414).

Com o escopo de não atingir a propriedade e os demais direitos reais eventualmente aperfeiçoados com a sucessão aberta ainda na vigência do Código de 1916 - como o direito de propriedade dos herdeiros e o de usufruto dos cônjuges supérstites -, previu o art. 2.041 do Código atual sua aplicação *ex nunc*, conforme esclarece judicosa doutrina:

A norma em tela é consequência da aplicação do princípio da *saisine*, vislumbrando no art. 1.784 do Código Civil. Com o óbito automaticamente há a transmissão do patrimônio do *de cujus* aos seus herdeiros, sem solução de continuidade. [...]

A lei de toda e qualquer sucessão é a lei da data do óbito. Assim, todos os óbitos verificados antes de 11.01.2003 seguem as regras sucessórias do Código Civil de 1916, mesmo que a partilha seja ultimada tempos depois da vigência da nova lei civil. O registro da sentença que ultima o inventário é ato meramente declaratório de uma aquisição que já se deu de *pleno iure* com o óbito. A lei nova não pode retroagir para capturar as sucessões anteriores ao Código Civil de 2002 - mesmo no período de *vacatio legis* - sob pena de malferir a garantia fundamental dos sucessores ao direito adquirido e incorporado ao seu patrimônio ao tempo da legislação revogada.

Enfim, o aspecto temporal é fundamental na sucessão, sobremaneira diante das severas modificações da ordem de vocação hereditária no Código Civil de 2002 em favor do cônjuge (art. 1.829 c/c o art. 1.845 do CC) (ROSENVALD, Nelson. *Código civil comentado*. PELUSO, Cezar (Coord.). 2 ed. Barueri, SP: Manole, 2008, p. 2.153).

Superior Tribunal de Justiça

Deveras, se assim não fosse, ter-se-ia a retroatividade do Código Civil de 2002, de modo a atingir direito adquirido dos demais herdeiros, mutilando parcela do próprio direito de propriedade de quem o tinha em sua amplitude, sabidamente aperfeiçoado quando da abertura da sucessão (*saisine*).

Nesse passo, tendo a sucessão sido aberta na vigência do Código Civil de 1916, a viúva que fora casada no regime de separação de bens com o *de cujus* tem direito ao usufruto da quarta parte dos bens deixados, em havendo filhos (art. 1.611, § 1º, do CC/16).

O direito real de habitação conferido pelo Código Civil de 2002 à viúva sobrevivente, qualquer que seja o regime de bens do casamento (art. 1.831 do CC/02), não alcança as sucessões abertas na vigência da legislação revogada (art. 2.041 do CC/02).

Consequentemente, não sendo extensível à recorrida o direito real de habitação previsto no art. 1.831 do atual Código Civil, os aluguéis fixados pela sentença até 10 de janeiro de 2003 - data em que entrou em vigor o novo Estatuto Civil -, devem ser ampliados a período posterior, tudo a ser apurado em liquidação por arbitramento.

3. Diante do exposto, dou provimento ao recurso especial.

É como voto.