

Ministra Nancy Andrichi

RECURSO ESPECIAL N. 820.814 - SP (2006/0031403-9)

Relatora: Ministra Nancy Andrighi
Recorrente: Fernando Frugoli - Espólio
Repr. por Ugo Osvaldo Frugoli - Inventariante
Advogados: Maria Tereza Moreno Queiroga de Assis e outro(s)
Recorridos: Victorina Thereza Frugoli e outro
Advogados: Suemis Maria Costa e outro(s)

EMENTA

Direito Processual e Civil. Sucessões. Recurso especial. Disposição testamentária de última vontade. Substituição fideicomissária. Morte do fideicomissário. Caducidade do fideicomisso. Obediência aos critérios da sucessão legal. Transmissão da herança aos herdeiros legítimos, inexistentes os necessários.

- Não se conhece do recurso especial quanto à questão em que a orientação do STJ se firmou no mesmo sentido em que decidido pelo Tribunal de origem.

- A substituição fideicomissária caduca se o fideicomissário morrer antes dos fiduciários, caso em que a propriedade destes consolida-se, deixando, assim, de ser restrita e resolúvel (arts. 1.955 e 1.958, do CC/2002).

- Afastada a hipótese de sucessão por disposição de última vontade, oriunda do extinto fideicomisso, e, por consequência, consolidando-se a propriedade nas mãos dos fiduciários, o falecimento de um destes sem deixar testamento, impõe estrita obediência aos critérios da sucessão legal, transmitindo-se a herança, desde logo, aos herdeiros legítimos, inexistindo herdeiros necessários.

Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e

das notas taquigráficas constantes dos autos, por unanimidade, conhecer do recurso especial e deu-lhe provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Humberto Gomes de Barros e Ari Pargendler votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 09 de outubro de 2007 (Data do Julgamento).

Ministra Nancy Andrighi, Relatora

Publicado no DJ de 25.10.2007

RELATÓRIO

Recurso especial interposto por Espólio de Fernando Frugoli, representado por Ugo Osvaldo Frugoli – Inventariante com fundamento nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional.

Procedimento especial de jurisdição contenciosa: inventário dos bens de Fernando Frugoli, proposto por seu irmão, *Ugo Osvaldo Frugoli – Inventariante*.

Narram os autos que o óbito de *Fernando Frugoli* ocorreu em 06.01.1995, o qual era solteiro, não deixara filhos, sendo os pais falecidos. Nomeado inventariante, *Ugo Osvaldo Frugoli* prestou compromisso e apresentou as primeiras declarações, por meio das quais indicou os irmãos *Victorina Thereza Frugoli*, *Ernesto Amedeo Frugoli Neto* e ele próprio como herdeiros, bem como os bens a serem inventariados.

No curso do processo surgiram divergências entre *Ugo* e *Victorina*, a qual sustentou a necessidade de intervenção do Ministério Público, em face da existência de fideicomisso, tendo como testador o avô daqueles, *Ernesto Amedeo Frugoli*, como fiduciários os ora recorridos juntamente com o falecido, e como fideicomissário *Oswaldo Domingos Frugoli*, filho de Ernesto e pai do recorrente e dos recorridos.

Decisão interlocutória: explicitou que, falecido o fideicomissário, *Oswaldo Domingos Frugoli*, em 20.08.1977, antes, portanto, de *Fernando*, os bens deste transmitiram-se aos irmãos por força do disposto na cláusula 6ª do instrumento público de testamento de *Ernesto Amedeo Frugoli*.

Decisão interlocutória: rejeitou os embargos de declaração opostos por *Victorina Thereza Frugoli* e *Ernesto Amedeo Frugoli Neto*, por meio dos

quais pretendiam o reconhecimento de que *Ugo Osvaldo Frugoli* não poderia figurar como herdeiro, porquanto não havia nascido por ocasião da morte do testador, contrariando, desse modo, a cláusula 6ª do instrumento público de testamento de *Ernesto Amedeo Frugoli*.

Agravo de instrumento: interposto por *Victorina Thereza Frugoli e Ernesto Amedeo Frugoli Neto*, objetivando a declaração de ilegitimidade de *Ugo Osvaldo Frugoli* sobre os bens deixados por *Ernesto Amedeo Frugoli*, em razão de eleger, o testamento deste último, como herdeiros, os netos que existissem por ocasião de sua morte, sendo que UGO nasceu após seu falecimento.

Acórdão: conferiu provimento ao recurso, nos termos da seguinte ementa:

(fl. 85) - “Inventário - Testamento de avô beneficiando, por fideicomisso, os netos existentes quando de sua morte - Nascimento de outro neto após o falecimento do testador - Ilegitimidade - Rompimento de testamento - Inocorrência.”

Recurso especial: alega o recorrente violação aos arts. 525, inc. I, do CPC; 1.786 e 1.973, do CC/2002; além de dissídio jurisprudencial, insurgindo-se contra:

i) o conhecimento do agravo de instrumento pelo Tribunal de origem, mesmo estando ausente a data da certidão de intimação da decisão agravada;

ii) o reconhecimento da ilegitimidade do recorrente para figurar como herdeiro de seu irmão;

iii) o não rompimento do testamento de *Ernesto Amedeo Frugoli*.

Parecer do MPF (fls. 186/190): o iminente Subprocurador-Geral da República, Washington Bolívar Junior, opinou pelo não conhecimento ou pelo não provimento do recurso especial.

É o relatório.

VOTO

A Sra. Ministra Nancy Andrichi (Relatora): Pretende o recorrente,

por meio deste recurso especial, ter declarada sua capacidade sucessória passiva para figurar como herdeiro legítimo do irmão falecido, em iguais condições e ao lado dos demais irmãos, considerada a caducidade da substituição fideicomissária anteriormente instituída pelo avô em favor dos netos, excluído o recorrente porque ainda não nascido por ocasião da abertura da sucessão do testador fideicomitente.

- Da violação ao art. 525, inc. I, do CPC e do dissídio.

No particular, o acórdão impugnado não destoa da jurisprudência do STJ, a qual tem decidido que “em homenagem à instrumentalidade, a falta de certidão de intimação da decisão pode ser suprida por outro instrumento que comprove a tempestividade do recurso” (AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp n. 460.056-MT, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 18.12.2006).

Em igual direção, os seguintes precedentes:

“Processo Civil. Recurso especial. Art. 525, I, do CPC. Certidão de intimação dispensada em razão da evidente tempestividade do agravo.

(...)

A jurisprudência desta Corte é assente quanto à possibilidade de se relevar a ausência da certidão de intimação da decisão agravada quando o Tribunal *a quo* considerar evidenciada a tempestividade do agravo lá interposto.

(...)

Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido.” (REsp n. 688.361-RJ, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJ de 03.10.).

“Agravo de instrumento. Peça obrigatória. (...)

1. Já decidiu a Turma que a certidão de intimação é dispensável quando evidente, nas instâncias ordinárias, a tempestividade do recurso.

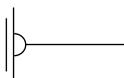
(...)

3. Recurso especial não conhecido.” (REsp n. 256.158-AM, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 18.06.2001).

Nada há para retocar no acórdão recorrido, portanto, no particular.

- Da violação ao art. 1.973 do CC/2002.

De outro turno, verifica-se que ao entender inaplicável à espécie o



rompimento de testamento, o Tribunal de origem seguiu o entendimento do STJ sobre o tema, conforme exposto nos seguintes precedentes:

“Inventário. Testamento. Parte disponível. Viúva-meira. Existência de outros herdeiros. Validade do testamento. Inaplicabilidade do artigo 1.750 do Código Civil.

Constitui condição estabelecida no art. 1.750 do Código Civil, para se romper o testamento, não possuir ou não conhecer o testador, ao tempo do ato de disposição, qualquer descendente sucessível, de sorte que se ele já tinha outros, como no caso dos autos, o surgimento de um novo herdeiro não torna inválido o testamento de bens integrantes da parte disponível para beneficiar o cônjuge.

Recurso especial provido.” (REsp n. 539.605-SP, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 10.05.2004).

“Civil e Processual. Inventário. Nulidade de testamento argüida pelo inventariante. Litisconsórcio necessário. Matéria não prequestionada. Súmulas n. 282 e 356-STF. Reserva da legítima. Bens disponíveis deixados a terceira pessoa. Nascimento de novo neto do de *cujus* após a realização do testamento. Preexistência de outros herdeiros da mesma qualidade. Nulidade do ato não configurada. Código Civil, art. 1.750. Exegese.

I. Ausência de prequestionamento acerca da nulidade processual impeditiva da admissibilidade recursal sob tal aspecto, ao teor das Súmulas n. 282 e 356 do colendo STF.

II. Constitui condição estabelecida no art. 1.750 do Código Civil, para o rompimento do testamento, não possuir ou não conhecer o testador, ao tempo do ato de disposição, qualquer descendente sucessível, de sorte que se ele já possuía vários, como no caso dos autos, o nascimento de um novo neto não torna inválido o testamento de bens integrantes da parte disponível a terceira pessoa.

III. Recurso especial não conhecido.” (REsp n. 240.720-SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 06.10.2003).

Não configurada, portanto, a aludida ofensa ao art. 1.973 do CC/2002, porquanto inaplicável na hipótese, nos exatos termos em que

estabelecido no acórdão impugnado.

- *Da violação ao art. 1.786 do CC/2002.*

Passo a discutir o tema principal deste processo. E, para tanto, necessário entendo tecer um prévio traçado dos subsídios essenciais ao encadeamento lógico a ser adotado.

Fernando Frugoli faleceu em 06.01.1995, solteiro, sem deixar herdeiros necessários, apenas legítimos – seus irmãos *Victorina Thereza Frugoli*, *Ernesto Amedeo Frugoli Neto* e *Ugo Osvaldo Frugoli* –, cujo acervo patrimonial recebera na condição de fiduciário em fideicomisso instituído por sucessão testamentária, tendo como fideicomitente seu avô, *Ernesto Amedeo Frugoli*, e como fideicomissário o filho deste e pai daqueles, *Oswaldo Domingos Frugoli*.

Importante destacar que se tem aqui presente um fideicomisso inusual, porquanto instituído tendo como fiduciários os netos e fideicomissário o filho do testador.

O Tribunal Estadual assentou sua conclusão nos seguintes elementos fáticos e fundamentos jurídicos:

“(fls. 88/89) “Conforme se constata da certidão de fls. 45/46, Ernesto Amedeo Frugoli deixou em testamento ‘a metade disponível de todos os seus bens existentes por ocasião de sua morte, em fideicomisso, aos seus netos que então existirem, gravados com as cláusulas de incomunicabilidade e inalienabilidade vitalícias, bem como de impenhorabilidade de suas rendas, determinando que, por morte de cada um de seus netos, a porção de bens que lhe tiver cabido passe a seu filho *Oswaldo Domingos Frugoli*, salvo o caso de já ter este falecido ou de ser atingido por comoriência, hipótese em que aos demais netos sobreviventes passará, em partes iguais, o quinhão do que tiver falecido...’.

No caso, quando da morte de Ernesto Amedeo Frugoli, em 21.06.1950, eram nascidos três netos, Ernesto Amedeo Frugoli Neto, Victorina Thereza Frugoli e Fernando Frugoli.

Da mesma forma, conforme se constata da certidão de fls. 44, Ugo Osvaldo Frugoli nasceu aos 15.09.1952, posteriormente, portanto, ao falecimento de seu avô Ernesto.

Outrossim, quando da morte de Fernando Frugoli, neto

e herdeiro de Ernesto, Oswaldo, seu pai, já havia falecido, sendo, portanto, herdeiros de sua quota parte os netos sobreviventes expressamente beneficiados no testamento, quais sejam, Ernesto Amedeo Frugoli Neto e Victorina Thereza Frugoli, em atendimento ao artigo 1.786 do Código Civil ('A sucessão dá-se por lei ou por disposição de última vontade') e artigo 5º, XXX, da Constituição Federal ('É garantido o direito de herança').

Deve ser levado em conta, ainda, que os bens foram deixados em fideicomisso, onde foram contemplados os três netos, Fernando, Ernesto e Victorina, com a condição de que, por morte de cada um deles, a porção de bens que lhes tivesse cabido passasse a pessoa determinada no testamento (fls. 45-verso)."

Não é essa, contudo, a melhor interpretação aplicável ao art. 1.786 do CC/2002. A conclusão é simples e decorre de lei. Explicita o art. 1.958 do CC/2002 que o fideicomisso caduca se o fideicomissário morrer antes do(s) fiduciário(s), hipótese em que a propriedade consolidar-se-á na pessoa do fiduciário, deixando, portanto, de ser restrita e resolúvel, conforme dispõe o art. 1.955 do CC/2002.

Foi exatamente o que aconteceu no processo sob julgamento, porquanto o óbito do fideicomissário, pai do recorrente e dos recorridos, ocorrido em 20.08.1977, data anterior à abertura da sucessão do fiduciário *Fernando*, teve o condão de acarretar a extinção do fideicomisso, por caducidade.

Dessa forma, afastada a hipótese de sucessão por disposição de última vontade, oriunda do extinto fideicomisso, e, por consequência, consolidando-se a propriedade nas mãos dos fiduciários, por certo que o falecimento de um deles, sem deixar testamento, impõe estrita obediência aos critérios da sucessão legal, transmitindo-se a herança, desde logo, aos herdeiros legítimos, no caso, os irmãos do falecido, porque inexistentes, como já afirmado, herdeiros necessários.

Em conclusão, constatada a ofensa ao art. 1.786 do CC/2002, deve ser reformado o acórdão recorrido e, por conseguinte, restaurada a decisão interlocutória que admite a capacidade sucessória passiva de todos os irmãos como herdeiros de Fernando Frugoli.

Por fim e apenas a título complementar, não integrando, portanto, esta decisão, importa considerar que sob a ótica do Código Civil de 2002, as hipóteses de instituição de fideicomiso ficam restritas à salvaguarda de prole eventual, o que se extrai do art. 1.952, ao estabelecer que “a substituição fideicomissária somente se permite em favor dos não concebidos ao tempo da morte do testador”, o que sinaliza a intenção de se proteger os interesses coletivos e familiares relacionados à destinação do patrimônio deixado pelo autor da sucessão. Evitar-se-á, dessa forma, a disposição de fideicomiso como ocorrido nos autos, em que a ordem sucessiva foi invertida, subvertendo, assim, o instituto.

Forte em tais razões, *dou provimento* ao recurso especial, para restabelecer a decisão interlocutória que contempla todos os irmãos de *Fernando Frugoli* como seus herdeiros legítimos, devendo o procedimento especial de jurisdição contenciosa prosseguir como de direito.

RECURSO ESPECIAL N. 938.660 - MG (2007/0067921-4)

Relatora: Ministra Nancy Andrighi

Recorrente: Distribuidora Miranda Ltda

Advogadas: Rosa Maria Carvalho Pinho Tavares e outro(s)

Recorrido: Cervejarias Reunidas Skol Caracú S/A

Advogado: Sem representação nos autos

EMENTA

Processo Civil. Ação rescisória. Indeferimento liminar da petição inicial. Motivo de mérito. Impossibilidade.

- A ação rescisória não pode ser liminarmente indeferida com base em fundamento que se confunde com o próprio mérito da causa.

Recurso especial conhecido e provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas constantes dos autos, por unanimidade, conhecer do recurso especial e dar-lhe provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Humberto Gomes de Barros e Ari Pargendler votaram com a Sra. Ministra Relatora. Pela recorrente: Dra. Rosa Maria Pinho Carvalho

Brasília (DF), 25 de setembro de 2007.(data do julgamento).

Ministra Nancy Andrighi , Relatora

Publicado no DJ de 15.10.2007

RELATÓRIO

A Sra. Ministra Nancy Andrighi (Relatora):

Cuida-se de recurso especial interposto por Distribuidora Miranda Ltda., com fundamento no art. 105, III, **a**, da CF, contra acórdão proferido pelo TJ-MG.

Ação: rescisória, ajuizada pela recorrente em desfavor de *Cervejarias Reunidas Skol Caracú S.A.*, ora recorrida, visando á rescisão de acórdão proferido pelo extinto Tribunal de Alçada Civil de Minas Gerais, o qual, em sede de embargos infringentes, confirmou sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados no âmbito de ação declaratória cumulada com cominatória e indenização por perdas e danos.

Decisão unipessoal: o desembargador relator indeferiu a petição inicial (fls. 2.860/2.864), com fulcro nos arts. 267, IV, § 3º e 485, do CPC, por ausência de pressuposto válido para a ação rescisória.

Acórdão: o 6º grupo de câmaras cíveis do Tribunal a quo, por maioria, negou provimento ao agravo interno interposto pela ora recorrente (fls. 2.869/2.875), nos termos do acórdão (fls. 2.879/2.905) assim ementado:

“Agravo regimental – Ação rescisória – Juízo de admissibilidade – Prova falsa – Indeferimento da inicial. Não cabe ação rescisória com

fundamento em prova falsa quando o resultado pretendido é provocar a realização de segunda prova pericial e não eliminar a falsidade. Assim, em juízo de admissibilidade, verificada a incompetência do fato narrado frente aos pressupostos básicos indesejáveis da ação rescisória, o indeferimento da inicial é medida impostergável”.

Embargos de declaração: opostos pela recorrente (fls. 2.908/2.916), foram rejeitados à unanimidade pelo TJ-MG, sob o argumento de que “o acórdão embargado não é omissivo em relação ao comando do art. 490 do CPC, pois o aborda de forma técnica e conclui pelo acerto da decisão recorrida de indeferimento da inicial” (fls. 2.920/2.923).

Recurso especial: alega a recorrente em suas razões (fls. 2.928/2.948) que o acórdão hostilizado:

I - ofendeu o art. 535 do CPC, ao rejeitar os embargos de declaração;
e

II – ofendeu o art. 490 do CPC, na medida em que o indeferimento da petição inicial não teria se dado com base em nenhuma das hipóteses dos arts. 295 ou 488, II, do CPC.

Prévio juízo de admissibilidade: a Presidência do Tribunal *a quo* admitiu o recurso especial (fls. 2.955/2.956), por considerar preenchidos os requisitos genéricos e específicos.

É o relatório.

VOTO

A Sra. Ministra Nancy Andrighi (Relatora): Cinge-se a controvérsia, em síntese, a determinar se é possível indeferir liminarmente a petição inicial de ação rescisória com base na inexistência dos motivos alegados para a rescisão, ou se tal questão é afeta ao mérito e envolve o julgamento de procedência ou não do pedido.

I – Da omissão do julgado (violação ao art. 535 do CPC)

Os embargos de declaração constituem instrumento processual de emprego excepcional, visando ao aprimoramento dos julgados que encerrem obscuridade, contradição ou omissão.

O acórdão hostilizado se manifestou sobre todos os pontos suscitados

no agravo interno, alcançando solução tida como a mais justa e apropriada para a hipótese vertente.

A prestação jurisdicional dada, portanto, corresponde àquela efetivamente objetivada, sem omissão a ser sanada. O TJ-MG pronunciou-se de maneira a abordar a discussão de todos os aspectos fundamentais do julgado, dentro dos limites que lhe são impostos por lei, tanto que integram o objeto do próprio recurso especial e serão enfrentados logo adiante.

O não acolhimento das teses contidas no recurso não implica em obscuridade, contradição ou omissão, pois ao julgador cabe apreciar a questão conforme o que ele entender relevante à lide. Não está o Tribunal obrigado a julgar a questão posta a seu exame nos termos pleiteados pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento.

Constata-se, em verdade, a irrisignação da recorrente e a tentativa, aliás expressa, de emprestar aos embargos de declaração efeitos infringentes, o que não se mostra viável no contexto do art. 535 do CPC.

Dessa forma, correta a rejeição dos embargos de declaração, posto inexistir omissão a ser sanada e, por conseguinte, ausência de ofensa ao art. 535 do CPC.

II – Do indeferimento da inicial (violação ao art. 490 do CPC)

A recorrente persegue a rescisão de acórdão transitado em julgado, prolatado pelo extinto Tribunal de Alçada Civil de Minas Gerais, fundamentando sua pretensão nos incisos V, VI e IX do art. 485 do CPC.

O desembargador relator indeferiu a inicial e extinguiu a ação sem o julgamento do mérito, por entender ausente pressuposto de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, consistente na inexistência, no particular, das hipóteses de rescindibilidade invocadas pela recorrente.

Entretanto, dizer se as hipóteses do art. 485 do CPC subsumem-se à espécie constitui questão ligada ao mérito da ação, circunstância que não autoriza o relator a indeferir de plano a exordial, eis que, nos termos do art. 490 do CPC, tal indeferimento somente terá lugar “nos casos previstos no art. 295” e “quando não efetuado o depósito, exigido pelo art. 488, II”.

José Carlos Barbosa Moreira anota que o indeferimento da petição inicial fundado em motivo de mérito é apenas “excepcionalmente previsto na lei”, apresentando como única hipótese “o caso da decadência” (Comentários ao Código de Processo Civil, Vol. V, arts. 476 a 565. Rio de Janeiro: Forense,

2005, 12ª ed., p. 189).

A mesma trilha percorre Pontes de Miranda, para quem a petição inicial na ação rescisória “tem de satisfazer os requisitos que a lei exige, em geral, às petições iniciais (Código de Processo Civil, art. 295)”, acrescentando que “só dizer que pede a rescisão e porque a pede, já é suficiente, que quanto ao pedido quer quanto à causa” (Tratado da Ação Rescisória. Das Sentenças e de Outras Decisões. São Paulo: Bookseller, 1998, p. 483).

Com efeito, sendo cabível ação rescisória fundada em violação de literal disposição de lei, documento novo capaz de assegurar resultado diverso e erro de fato – hipóteses previstas, respectivamente, nos incisos V, VI e IX do art. 485 do CPC – e tendo sido demonstrado que tais hipóteses estão, ao menos em tese, presentes no acórdão rescindendo, a petição inicial deve ser recebida. A partir daí, somente com a análise do mérito é que se poderá dizer se estão de fato presentes os requisitos necessários à efetiva rescisão do julgado.

Outro não é o entendimento desta Corte, para quem “a demanda rescisória não poderá ser liminarmente indeferida, sob fundamento que se confunde com o próprio mérito da causa” (REsp n. 4.001-SP, 4ª Turma, Rel. Min. Athos Carneiro, DJ de 09.09.1991. No mesmo sentido: REsp n. 116.402-MG, 2ª Turma, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 24.11.1997 e REsp n. 186.206-DF, 2ª Turma, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 03.11.1998).

No particular, a atitude do desembargador relator, não obstante revestida de indeferimento da petição inicial, na prática implicou em verdadeiro julgamento de improcedência do pedido, mas sem que houvesse a formação da relação triangular do processo, mediante citação da parte adversa, bem como sem oportunizar à autora, ora recorrente, a eventual produção de provas visando à comprovação do quanto alegado.

Dessa forma, imperioso que se acolha o recurso especial, a fim de que a ação tenha trâmite regular.

Forte em tais razões, *conheço* do recurso especial e *lhe dou provimento*, para reformar o acórdão do Tribunal *a quo* e determinar o regular prosseguimento da ação rescisória.