

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.583.314 - MG (2016/0040289-2)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : IVAN JERUSALEM BRAZ VIEIRA
ADVOGADO : LUCIO DE SOUZA MACEDO - MG100783
RECORRIDO : ESPÓLIO DE MARIA DA APARECIDA VIEIRA
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. PROCEDIMENTO DE JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA DE CONFIRMAÇÃO DE TESTAMENTO. FLEXIBILIZAÇÃO DAS FORMALIDADES EXIGIDAS EM TESTAMENTO PARTICULAR. POSSIBILIDADE. CRITÉRIOS. VÍCIOS MENOS GRAVES, PURAMENTE FORMAIS E QUE NÃO ATINGEM A SUBSTÂNCIA DO ATO DE DISPOSIÇÃO. LEITURA DO TESTAMENTO NA PRESENÇA DE TESTEMUNHAS EM NÚMERO INFERIOR AO MÍNIMO LEGAL. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO GRAVE APTO A INVALIDAR O TESTAMENTO. AUSÊNCIA, ADEMAIS, DE DÚVIDAS ACERCA DA CAPACIDADE CIVIL DO TESTADOR OU DE SUA VONTADE DE DISPOR. FLEXIBILIZAÇÃO ADMISSÍVEL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO.

1- Ação distribuída em 22/04/2014. Recurso especial interposto em 08/07/2015 e atribuídos à Relatora em 15/09/2016.

2- O propósito recursal é definir se o vício formal consubstanciado na leitura do testamento particular apenas a duas testemunhas é suficiente para invalidá-lo diante da regra legal que determina que a leitura ocorra, ao menos, na presença de três testemunhas.

3- A jurisprudência desta Corte se consolidou no sentido de que, para preservar a vontade do testador, são admissíveis determinadas flexibilizações nas formalidades legais exigidas para a validade do testamento particular, a depender da gravidade do vício de que padece o ato de disposição. Precedentes.

4- São suscetíveis de superação os vícios de menor gravidade, que podem ser denominados de puramente formais e que se relacionam essencialmente com aspectos externos do testamento particular, ao passo que vícios de maior gravidade, que podem ser chamados de formais-materiais porque transcendem a forma do ato e contaminam o seu próprio conteúdo, acarretam a invalidade do testamento lavrado sem a observância das formalidades que servem para conferir exatidão à vontade do testador.

5- Na hipótese, o vício que impediu a confirmação do testamento consiste apenas no fato de que a declaração de vontade da testadora não foi realizada na presença de três, mas, sim, de somente duas testemunhas, espécie de vício puramente formal incapaz de, por si só, invalidar o testamento, especialmente quando inexistentes dúvidas ou questionamentos

Superior Tribunal de Justiça

relacionados à capacidade civil do testador, nem tampouco sobre a sua real vontade de dispor dos seus bens na forma constante no documento.

6- A ausência de cotejo analítico entre o acórdão recorrido e os julgados colacionados como paradigma impede o conhecimento do recurso especial interposto pela divergência jurisprudencial.

7- Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, 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 em parte do recurso especial e, nesta parte, dar-lhe provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Aurélio Bellizze e Moura Ribeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 21 de agosto de 2018(Data do Julgamento)

MINISTRA NANCY ANDRIGHI
Relatora

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.583.314 - MG (2016/0040289-2)
RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : IVAN JERUSALEM BRAZ VIEIRA
ADVOGADO : LUCIO DE SOUZA MACEDO - MG100783
RECORRIDO : ESPÓLIO DE MARIA DA APARECIDA VIEIRA
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI (Relatora):

Cuida-se de recurso especial interposto por IVAN JERUSALÉM BRAZ VIEIRA com base nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, contra o acórdão do TJ/MG que, por maioria de votos, negou provimento ao seu recurso de apelação, mantendo a sentença que julgou improcedente o pedido de confirmação do testamento de MARIA DA APARECIDA VIEIRA.

Recurso especial interposto em: 09/07/2015.

Atribuído ao gabinete em: 15/09/2016.

Ação: de confirmação de testamento particular deixado por MARIA DA APARECIDA VIEIRA.

Sentença: julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que a ausência de leitura do testamento particular à terceira testemunha conjuntamente com as demais e também com a testadora é vício formal que impede a confirmação do testamento (fls. 39/42, e-STJ).

Acórdão: por maioria de votos, negou provimento ao recurso de apelação do recorrente, nos termos da seguinte ementa:

APELAÇÃO CÍVEL. CONFIRMAÇÃO DE TESTAMENTO PARTICULAR. PROCEDIMENTO DE JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA. DECLARAÇÃO. PRETERIÇÃO DE FORMALIDADE LEGAL. NULIDADE. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA.

- O testamento constitui ato solene cuja validade depende de observância das formalidades legais exigidas para sua regular constituição, a fim

Superior Tribunal de Justiça

de resguardar a segurança, veracidade e legitimidade do ato, encontrando-se entre os requisitos de validade do testamento particular a confirmação da declaração de vontade através do depoimento conteste de pelo menos três testemunhas, que tenham presenciado a disposição e a assinatura do documento pelo testador.

- Os rigores legais quanto à presença das testemunhas para a validade do testamento particular podem ser atenuados apenas nos casos em que por outros meios e circunstâncias se possa concluir seguramente pela veracidade da declaração e sua correspondência à vontade do testador, manifestada consciente e livremente, sendo esta a finalidade visada pelas exigências de forma previstas em lei.

- A terceira testemunha signatária do documento declarou em Juízo não ter presenciado a leitura do testamento, nem a declaração da vontade ou assinatura do termo pela testadora, não havendo nos autos a apresentação de qualquer justificativa ou situação excepcional para que não fosse observada a exigência do art. 1.875, §2º, do CC/02 a esse respeito.

- Recurso não provido. (fls. 92/107, e-STJ).

Embargos de declaração: opostos pelo recorrente, foram rejeitados por unanimidade (fls. 127/132, e-STJ).

Recurso especial: alega-se violação ao art. 1.133 do CPC/73 e aos arts. 1.876, caput e §§1º e 2º, e 1.878, *capute* parágrafo único, do CC/2002, bem como dissídio jurisprudencial, ao fundamento de que o simples fato de que o testamento particular não ter sido lido à terceira testemunha conjuntamente com as demais e também com a testadora não se constitui vício formal que impeça a confirmação do testamento (fls. 135/156, e-STJ).

Ministério Público Federal: opinou pelo parcial conhecido do recurso especial e, nessa extensão, pelo seu provimento (fls. 268/275, e-STJ).

É o relatório.

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.583.314 - MG (2016/0040289-2)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI

RECORRENTE : IVAN JERUSALEM BRAZ VIEIRA

ADVOGADO : LUCIO DE SOUZA MACEDO - MG100783

RECORRIDO : ESPÓLIO DE MARIA DA APARECIDA VIEIRA

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. PROCEDIMENTO DE JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA DE CONFIRMAÇÃO DE TESTAMENTO. FLEXIBILIZAÇÃO DAS FORMALIDADES EXIGIDAS EM TESTAMENTO PARTICULAR. POSSIBILIDADE. CRITÉRIOS. VÍCIOS MENOS GRAVES, PURAMENTE FORMAIS E QUE NÃO ATINGEM A SUBSTÂNCIA DO ATO DE DISPOSIÇÃO. LEITURA DO TESTAMENTO NA PRESENÇA DE TESTEMUNHAS EM NÚMERO INFERIOR AO MÍNIMO LEGAL. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO GRAVE APTO A INVALIDAR O TESTAMENTO. AUSÊNCIA, ADEMAIS, DE DÚVIDAS ACERCA DA CAPACIDADE CIVIL DO TESTADOR OU DE SUA VONTADE DE DISPOR. FLEXIBILIZAÇÃO ADMISSÍVEL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO.

1- Ação distribuída em 22/04/2014. Recurso especial interposto em 08/07/2015 e atribuídos à Relatora em 15/09/2016.

2- O propósito recursal é definir se o vício formal consubstanciado na leitura do testamento particular apenas a duas testemunhas é suficiente para invalidá-lo diante da regra legal que determina que a leitura ocorra, ao menos, na presença de três testemunhas.

3- A jurisprudência desta Corte se consolidou no sentido de que, para preservar a vontade do testador, são admissíveis determinadas flexibilizações nas formalidades legais exigidas para a validade do testamento particular, a depender da gravidade do vício de que padece o ato de disposição. Precedentes.

4- São suscetíveis de superação os vícios de menor gravidade, que podem ser denominados de puramente formais e que se relacionam essencialmente com aspectos externos do testamento particular, ao passo que vícios de maior gravidade, que podem ser chamados de formais-materiais porque transcendem a forma do ato e contaminam o seu próprio conteúdo, acarretam a invalidade do testamento lavrado sem a observância das formalidades que servem para conferir exatidão à vontade do testador.

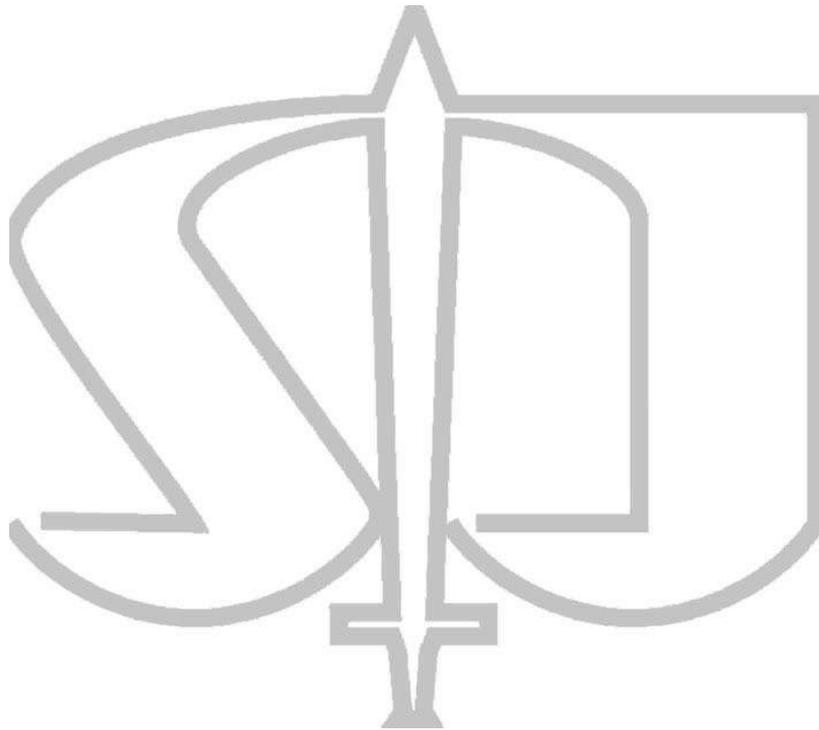
5- Na hipótese, o vício que impediu a confirmação do testamento consiste apenas no fato de que a declaração de vontade da testadora não foi realizada na presença de três, mas, sim, de somente duas testemunhas, espécie de vício puramente formal incapaz de, por si só, invalidar o testamento, especialmente quando inexistentes dúvidas ou questionamentos relacionados à capacidade civil do testador, nem tampouco sobre a sua real

Superior Tribunal de Justiça

vontade de dispor dos seus bens na forma constante no documento.

6- A ausência de cotejo analítico entre o acórdão recorrido e os julgados colacionados como paradigma impede o conhecimento do recurso especial interposto pela divergência jurisprudencial.

7- Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido.



RECURSO ESPECIAL Nº 1.583.314 - MG (2016/0040289-2)
RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : IVAN JERUSALEM BRAZ VIEIRA
ADVOGADO : LUCIO DE SOUZA MACEDO - MG100783
RECORRIDO : ESPÓLIO DE MARIA DA APARECIDA VIEIRA
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI (Relatora):

O propósito recursal é definir se o vício formal consubstanciado na leitura do testamento particular apenas a duas testemunhas é suficiente para invalidá-lo diante da regra legal que determina que a leitura ocorra, ao menos, na presença de três testemunhas.

1. DA POSSIBILIDADE DE FLEXIBILIZAÇÃO DAS FORMALIDADES LEGAIS EM TESTAMENTO PARTICULAR. ALEGADA VIOLAÇÃO AOS ARTS. 1.133 DO CPC/73 E 1.876 E 1.878 DO CC/2002.

Inicialmente, registre-se que a jurisprudência desta Corte está consolidada, tendo como base a preservação da vontade do testador, no sentido de que é admissível, em princípio, alguma espécie de flexibilização nas formalidades exigidas para a validade de um testamento, instalando-se as divergências, todavia, quanto às espécies de formalidades que poderiam ser preteridas em determinados contextos sem que o testamento seja fulminado pela nulidade.

A esse respeito, anote-se que já se reconheceu que o descumprimento de uma determinada formalidade, a saber, *“a ausência de leitura do testamento perante três testemunhas reunidas concomitantemente”*, não seria

Superior Tribunal de Justiça

suficiente para invalidar o testamento, pois, na referida hipótese, *“as testemunhas confirmaram que o próprio testador foi quem levou o documento para elas assinarem”* e, ainda, porque *“todas as testemunhas confirmaram as assinaturas lançadas no referido documento”*; sendo que *“inclusive, uma delas, demonstrou saber seu conteúdo”* (REsp 828.616/MG, 3ª Turma, DJ 23/10/2006).

Em outra situação similar examinada neste Superior Tribunal de Justiça, igualmente se reconheceu a validade de testamento particular que, lavrado na vigência do CC/1916 – que exigia 05 (cinco) testemunhas –, somente foi assinado por 04 (quatro) testemunhas, sendo que apenas 03 (três) o confirmaram em audiência de instrução e julgamento, uma vez que, naquela hipótese, a arguição de nulidade se baseava exclusivamente no vício de forma, pois *“não se contestou, em nenhum momento, a higidez das declarações manifestadas por sua testadora”* e, assim, *“o rigorismo formal deve ceder diante da necessidade de se cumprir a finalidade do ato jurídico”*. (REsp 701.917/SP, 4ª Turma, DJe 01/03/2010).

De outro lado, verifica-se que esta Corte, por maioria de votos, não permitiu o abrandamento das exigências legais em hipótese que envolveu um testamento que não havia sido assinado pelo próprio testador – assinatura a rogo – e sobre o qual havia *“fundada dúvida acerca da higidez da manifestação de vontade ali expressa”*. (REsp 1.618.754/MG, 3ª Turma, DJe 13/10/2017), entendimento que havia sido igualmente aplicado em hipótese que envolveu um testamento apócrifo (REsp 1.444.867/DF, 3ª Turma, DJe 31/10/2014).

No mesmo sentido, também não se admitiu, em recente julgado, a confirmação de *“testamento particular realizado de próprio punho pelo testador sem a presença de testemunhas”*, pois inexistente a demonstração de circunstância excepcional que atraísse a incidência da regra do art. 1.879 do

Superior Tribunal de Justiça

CC/2002, somado ao fato de que *“o Tribunal de origem, à luz da prova dos autos, concluiu que a verdadeira intenção do testador revela-se passível de questionamentos, não sendo possível, portanto, concluir, de modo seguro, que o testamento exprime a real vontade do testador”* (REsp 1.639.021/SP, 3ª Turma, DJe 30/10/2017).

O exame da jurisprudência produzida até este momento é importante porque revela que esta Corte, ainda que sem uma justificativa teórica expressa e a despeito de o testamento ser um ato extremamente solene e ritualístico, estabeleceu uma gradação entre os vícios que podem atingir um testamento.

De fato, verifica-se que há defeitos de menor gravidade, que se pode denominar como puramente formais e que se relacionam essencialmente com aspectos externos do documento que formaliza o testamento, como é a hipótese, por exemplo, da inexistência de testemunhas na quantidade legal ou da ausência de leitura do testamento a todas elas de forma conjunta.

Todavia, há defeitos de muito maior gravidade e que, a despeito de se relacionarem inicialmente com a forma do ato de disposição, possuem aptidão para contaminar o seu próprio conteúdo, colocando em dúvida a sua exatidão e, conseqüentemente, a sua validade. Essa espécie de vício, que se pode chamar de formal-material, tem como exemplos a ausência de assinatura do testador ou a assinatura por terceiro a seu pedido.

A consequência prática dessa classificação é que os vícios pertencentes à primeira espécie – puramente formais – são suscetíveis de superação quando não houver mais nenhum outro motivo para que se coloque em dúvida a vontade do testador, ao passo que os vícios pertencentes à segunda espécie – formais-materiais –, por atingirem diretamente a substância do ato de disposição, implicam na impossibilidade de se reconhecer a validade do próprio

testamento.

Assim, é correto afirmar, como se verifica em recente julgado desta Corte, que *“atendidos os pressupostos básicos da sucessão testamentária – i) capacidade do testador; ii) atendimento aos limites do que pode dispor e; iii) lídima declaração de vontade – a ausência de umas das formalidades exigidas por lei, pode e deve ser colmatada para a preservação da vontade do testador, pois as regulações atinentes ao testamento tem por escopo único, a preservação da vontade do testador”*. (REsp 1.677.931/MG, 3ª Turma, DJe 22/08/2017).

Na hipótese, verifica-se, a partir da moldura fática delineada no acórdão recorrido, que o vício que impediu a confirmação do testamento consiste, especificamente, no fato de que a declaração de vontade da testadora não foi realizada na presença de 03 (três), mas, sim, de apenas 02 (duas) testemunhas.

Ao valorar este fato, o acórdão recorrido concluiu que a relativização da formalidade relativa às testemunhas seria sempre excepcional e dependeria, obrigatoriamente, da existência de uma justificativa plausível da parte a quem o testamento beneficia.

Ocorre que as circunstâncias apontadas no acórdão recorrido se relacionam, mais especificamente, com a situação em que há testamento particular sem nenhuma testemunha, hipótese disciplinada pelo art. 1.879 do CC/2002 e de que não se trata neste recurso especial, pois o vício aqui examinado não diz respeito a absoluta ausência de testemunhas, mas, ao revés, versa sobre a ausência de leitura do testamento particular a uma delas, conjuntamente com as demais e com o próprio testador.

Assim, o exame acerca da validade do testamento que contenha a referida irregularidade – ausência de leitura a uma testemunha em conjunto com as demais e com o testador – deve observar os critérios estabelecidos por esta

Corte para flexibilizar, ou não, a irregularidade encontrada no testamento particular.

Nesse sentido, o desrespeito à formalidade consubstanciada na ausência de leitura do testamento particular a uma das testemunhas, conjuntamente com as demais e com o próprio testador, isoladamente considerado, não se revela apto a viciar o próprio conteúdo do ato de disposição, tratando-se, assim, de um vício puramente formal.

Some-se a isso, ainda, o fato de que não foram suscitadas quaisquer dúvidas ou questionamentos acerca da capacidade civil do testador, nem tampouco sobre a sua real vontade de dispor de seus bens em favor do recorrente, consoante se depreende da uníssona narrativa das 02 (duas) testemunhas que presenciaram o ato de leitura.

Essa é, pois, a interpretação que se deve dar aos arts. 1.876 e 1.878, *caput*, do CC/2002, especificamente no que diz respeito aos aspectos puramente formais do testamento particular, admitindo-se a flexibilização da forma quando o conteúdo se revele intacto e indiscutível, na esteira da consolidada jurisprudência desta Corte.

2. DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO ENTRE OS JULGADOS.

Quanto ao dissídio jurisprudencial, verifica-se que o recorrente não demonstrou a existência de similitude fática entre o acórdão recorrido e os julgados colacionados como paradigmas, na medida em que não houve o indispensável cotejo analítico entre a fundamentação de fato e de direito dos referidos acórdãos.

Limitando-se somente a transcrever as ementas dos julgados

supostamente conflitantes, é certo que o recorrente não demonstrou a existência da divergência jurisprudencial nos termos do art. 541, parágrafo único, do CPC/73, e do art. 255, §1º, do RISTJ.

3. CONCLUSÃO.

Forte nessas razões, CONHEÇO PARCIALMENTE do recurso especial e, nessa extensão, DOU-LHE PROVIMENTO, para confirmar o testamento particular deixado por MARIA DA APARECIDA VIEIRA.



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2016/0040289-2

PROCESSO ELETRÔNICO

**REsp 1.583.314 /
MG**

Números Origem: 0008024142014 00080241420148130220 10220140008024003

PAUTA: 21/08/2018

JULGADO: 21/08/2018

Relatora

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **LINDÔRA MARIA ARAÚJO**

Secretária

Bela. **MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : IVAN JERUSALEM BRAZ VIEIRA
ADVOGADO : LUCIO DE SOUZA MACEDO - MG100783
RECORRIDO : ESPÓLIO DE MARIA DA APARECIDA VIEIRA
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M

ASSUNTO: DIREITO CIVIL

CERTIDÃO

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

A Terceira Turma, por unanimidade, conheceu em parte do recurso especial e, nesta parte, deu-lhe provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Aurélio Bellizze (Presidente) e Moura Ribeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.