

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS  
DEPARTAMENTO DE DIREITO  
CURSO DE DIREITO

Bianca Reis Martins

**As consequências sucessórias dos regimes de bens. Necessária flexibilização  
do art. 426 do Código Civil.**

Florianópolis

2022

Bianca Reis Martins

**As consequências sucessórias dos regimes de bens. Necessária flexibilização  
do art. 426 do Código Civil**

Trabalho de Conclusão do Curso de Graduação  
em Direito do Centro de Ciências Jurídicas da  
Universidade Federal de Santa Catarina como  
requisito para a obtenção do Título de Bacharel  
em Direito.

Orientadora: Profa. Dra. Renata Raupp Gomes

Florianópolis

2022

Ficha de identificação da obra elaborada pelo autor,  
através do Programa de Geração Automática da Biblioteca Universitária da UFSC.

Martins, Bianca Reis

As consequências sucessórias dos regimes de bens.  
Necessária flexibilização do art. 426 do Código  
Civil/Bianca Reis Martins; orientadora, Renata Raupp  
Gomes, 2022.

83 p.

Trabalho de Conclusão de Curso (graduação) -  
Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de  
Ciências Jurídicas, Graduação em Direito, Florianópolis,  
2022.

Inclui referências.

1. Direito. 2. Direito Sucessório. 3. Regime de  
Bens. 4. Pacto sucessório . I. Gomes, Renata Raupp. II.  
Universidade Federal de Santa Catarina. Graduação em  
Direito. III. Título.

## AGRADECIMENTOS

A jornada na conclusão desta monografia perpassa por um alicerce básico e fundamental, uma universidade pública de excelência, como é a Universidade Federal de Santa Catarina. Nesse sentido agradeço precipuamente à minha família por incentivar o estudo e defender a educação acima de tudo.

Agradeço à minha orientadora, Profa. Renata Raupp Gomes, pelas engrandecedoras contribuições ao presente trabalho, e principalmente por fazer despertar e fomentar a cada aula o interesse por Direito de Família e Sucessões. Aos membros da banca, agradeço pelo pronto aceite e interesse na pesquisa.

Ao Prof. Guilherme Henrique Lima Reinig, agradeço imensamente pela oportunidade de caminhar ao seu lado por mais de dois anos como monitora, estar perto da docência foi a melhor experiência que poderia ter durante a graduação. Agradeço ainda pelo companheirismo, conselhos e constantes ensinamentos, minha formação não seria a mesma sem seu apoio.

Agradeço também aos colegas de faculdade, por compartilharem as dores, adversidades e alegrias naturais à vivência de 5 anos de formação. Um agradecimento especial à amiga Marcelle, por vivenciar de perto minha trajetória, me incentivar, apoiar e vibrar minhas conquistas. Aos meus amigos de longa data Christiane, Nicolly e Thiago, por acompanharem meu crescimento e permanecerem em minha vida em todas as fases.

Ao meu namorado, Victor, pelo suporte incondicional nesse ano caótico, por ser meu alicerce e fonte de acalento para sempre.

À minha mãe, Elaine, por sonhar comigo e me incentivar a ir mais longe do que jamais imaginaria, por ser fonte de inspiração e colo nos dias mais difíceis, obrigada. Agradeço ainda ao meu pai, Adriano, por me proteger e me escutar. Nas idas e vindas da graduação, a sua constância e calma me fizeram perdurar. Agradeço ao meu irmão Gustavo, pelas risadas, carinhos e, principalmente, por ser meu ponto de paz e felicidade em meio aos percalços da vida. A família, tema amplamente abordado no presente trabalho, foi justamente o catalisador maior das minhas conquistas.

Aos meus avós, Ana, Avenicio e José, agradeço pelo cuidado e amor ilimitado. Agradeço ao meu tio Paulo, pela afeição e crença contínua em meus

objetivos. Por fim, um agradecimento especial aos familiares Cristina, Eliziany, Laís e Rafael por me incentivarem e acima de tudo, estarem presentes.

## RESUMO

A presente monografia possui como objeto central de estudo as consequências sucessórias dos diferentes regimes de bens, assim como o (des)cabimento da vedação integral dos pactos sucessórios no ordenamento jurídico pátrio. Dessa forma e, considerando a evolução legislativa, parte-se da hipótese que em um sistema jurídico no qual os cônjuges e companheiros podem concorrer com os descendentes, a escolha do regime de bens afeta indiretamente a sucessão, configurando-se como espécie de pacto sucessório. Para tanto, trabalha-se com o método de abordagem dedutivo, a partir de pesquisa e revisão bibliográfica dos principais autores e pesquisadores relacionados ao tema. Nesse sentido, em primeiro, estabelece-se as premissas históricas da posição sucessória dos cônjuges e companheiros no sistema jurídico brasileiro, de forma a demonstrar que, nem sempre, o regime de bens influenciou o Direito das Sucessões. Ao longo do segundo capítulo, verifica-se as atuais disposições Código Civil, bem como os efeitos da dissolução da entidade familiar por morte em cada um dos regimes de bens. Através do do terceiro capítulo aponta-se que alterações legislativas no tocante ao *pacta corvina* não acompanharam as demais transformações no direito sucessório. Investiga-se, ademais, os principais motivos à proibição integral dos pactos sucessórios e conclui-se pela necessidade de flexibilização do art. 426 do Código Civil.

**Palavras-chave:** Pacto Sucessório. Conjugalidade. Regime de bens. Herança. Direito Sucessório

## ABSTRACT

The present paper has as its central object of study the succession consequences of the different regimes of property, as well as the (dis)appropriation of the complete prohibition of succession pacts in the national legal system. Considering the legislative evolution, it is assumed that in a legal system in which spouses and partners can compete with descendants, the choice of property regime indirectly affects the succession, configuring itself as a kind of succession pact. To do so, it is used the deductive method of approach, based on research and bibliographical review of the main authors and researchers related to the theme. In this sense, firstly, the historical assumptions of the succession position of spouses and partners in the Brazilian legal system are established, in order to demonstrate that, not always, the property regime influenced the Succession Law. Throughout the second chapter, the current provisions of the Civil Code are verified, as well as the effects of the dissolution of the family entity due to death in each of the property regimes. Through the third chapter it is pointed out that legislative changes regarding the *pacta corvina* did not follow the other transformations in inheritance law. Furthermore, the main reasons for the complete prohibition of succession pacts are investigated and it is concluded that there is a need to flexibilize the art. 426 of the Civil Code.

**Keywords:** Succession pacts. Conjugal property system. Property system. Heritage. Inheritance Law

## LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CC/1916	Código Civil de 1916
CC/2002	Código Civil de 1916
CENSEC	Central Notarial de Serviços Eletrônicos Compartilhados
CRFB/88	Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
FGTS	Fundo de Garantia de Tempo de Serviço
PIS-PASEP	Programa de Integração Social e o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público
STJ	Superior Tribunal de Justiça
STF	Supremo Tribunal Federal



## LISTA DE FIGURAS

<b>Figura 1</b> - Composição das famílias brasileiras .....	53
---	----

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b>	<b>12</b>
<b>2 SUCESSÃO DO CÔNJUGE E COMPANHEIRO NA HISTÓRIA</b>	<b>14</b>
2.1 A INTRÍNSECA LIGAÇÃO ENTRE DIREITO DE FAMÍLIA E DIREITO SUCESSÓRIO	14
2.2 A CONSTRUÇÃO DA FAMÍLIA NO DIREITO SUCESSÓRIO	15
2.3 AS ESTRUTURAS INICIAIS DO DIREITO SUCESSÓRIO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO	17
2.4 O CÓDIGO CIVIL DE 1916	21
2.5 CENÁRIO LEGISLATIVO APÓS O CÓDIGO DE 1916. CAMINHO PERCORRIDO NA EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS SUCESSÓRIOS DOS CÔNJUGES E COMPANHEIROS	23
<b>2.5.1 Decreto-Lei 3.200.</b>	<b>24</b>
<b>2.5.2 Mudança de paradigma: Concorrência do cônjuge com descendentes através da Lei nº 883/49</b>	<b>25</b>
<b>2.5.4 Lei do Divórcio (Lei nº 6515/77)</b>	<b>28</b>
<b>2.5.5 Lei nº 6.858/80. Possibilidade excepcional de alteração na ordem de vocação hereditária</b>	<b>29</b>
<b>2.5.6 A Constituição Federal de 1988: Efetivação de mudanças sociais e o reconhecimento tímido do companheiro como sujeito de direitos</b>	<b>30</b>
<b>2.5.7 A consolidação dos direitos sucessórios aos companheiros através das Leis nº 8.971/94 e 9.278/96</b>	<b>32</b>
<b>3 O IMPACTO DO REGIME DE BENS NO DIREITO SUCESSÓRIO</b>	<b>35</b>
3.1 A SUCESSÃO DO CÔNJUGE E DO COMPANHEIRO NO CÓDIGO CIVIL DE 2002	35
<b>3.1.1 A Sucessão do Cônjuge no Código Civil de 2002</b>	<b>36</b>
<b>3.1.2 A sucessão do companheiro no Código Civil de 2002. Inconstitucionalidade do artigo 1.790</b>	<b>42</b>
3.2 CONSEQUÊNCIAS SUCESSÓRIAS NOS DIFERENTES REGIMES DE BENS	47
<b>3.2.1 Comunhão Parcial de Bens</b>	<b>49</b>
<b>3.2.1 Comunhão Universal de Bens</b>	<b>51</b>
<b>3.2.5 Participação Final nos Aquestos</b>	<b>53</b>
<b>3.2.4 Separação Obrigatória de Bens</b>	<b>55</b>
<b>3.2.3 Separação Convencional de Bens</b>	<b>56</b>
<b>4 A PROIBIÇÃO AO PACTO SUCESSÓRIO E SUA NECESSÁRIA FLEXIBILIZAÇÃO</b>	<b>60</b>
4.1 PACTO SUCESSÓRIO: CONCEITO, ORIGEM E CLASSIFICAÇÃO	60
4.2 INCOERÊNCIA DA PROIBIÇÃO DO PACTO SUCESSÓRIO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO	65
4.2.1 Reflexão necessária acerca da existência de pactos sucessórios indiretos	66
4.2.3 (I) Motivadas proibições aos contratos sucessórios	69



## 1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho possui como escopo a análise crítica do instituto do pacto sucessório no ordenamento jurídico brasileiro à luz da atual forma de sucessão dos cônjuges e companheiros.

Nesse contexto, em uma sociedade historicamente construída à base da defesa do patrimônio, o planejamento sucessório e o cuidado com os bens se faz presente não apenas em vida, mas principalmente no advento da morte.

Nesse desiderato, justamente em vista do ímpeto por uma disposição detalhada e controlada do patrimônio, a realização de pactos antenupciais aumentou em 110% entre 2006 e 2016, segundo dados da Central Notarial de Serviços Eletrônicos Compartilhados (Censec).

Ademais, diante da Pandemia do vírus COVID-19, que assolou de forma bruta o mundo inteiro, a discussão sobre a morte infelizmente virou parte da realidade brasileira, que clama urgentemente por uma discussão desestigmatizada em relação aos pactos sucessórios.

Não fosse isso, as incongruências legislativas dispostas no Código Civil de 2002 servem de base sólida para o imperioso e real debate do tema, ainda tratado em diminuta escala pelos principais doutrinadores, pensadores e escritores do Brasil.

Diante do exposto, através do método de abordagem dedutivo elaborou-se a seguinte problemática: “Diante das consequências sucessórias da adoção dos diferentes regimes de bens, é coerente a proibição integral do pacta corvina disposto no art. 426 do Código Civil?”

Sob esse prisma, o primeiro capítulo promove a contextualização histórica da posição sucessória do cônjuge e companheiro ao longo do tempo, bem como a influência da escolha do regime de bens no âmbito do Direito das Sucessões nos diferentes ordenamentos jurídicos adotados no Brasil.

Em seguida, estabelece-se no segundo capítulo as significativas e paradigmáticas alterações promovidas pelo Código Civil de 2002, que ao estabelecer a concorrência dos cônjuges e companheiros com os descendentes a depender do regime de bens, revolucionou o direito sucessório brasileiro.

Finalmente, o terceiro capítulo aborda as (inexistentes) alterações legislativas acerca do pacto sucessório na história jurídica pátria, bem como os motivos elencados para a manutenção de sua integral vedação.

Por fim, realizando uma análise crítica do atual sistema jurídico, busca-se contrapor os alegados fundamentos aptos a impossibilitar a flexibilização do *pacta corvina*, refletindo acerca da possibilidade de regulamentação em vida dos bens futuramente herdados.

## 2 SUCESSÃO DO CÔNJUGE E COMPANHEIRO NA HISTÓRIA

Inicialmente, a compreensão do *status* do cônjuge e companheiro no ordenamento jurídico pátrio, bem como o entendimento da repercussão da escolha dos diferentes regimes no direito sucessório, passam por uma revista histórica dos caminhos que levaram à instituição das normativas que hoje regem os efeitos patrimoniais da morte.

### 2.1 A INTRÍNSECA LIGAÇÃO ENTRE DIREITO DE FAMÍLIA E DIREITO SUCESSÓRIO

O Direito das Sucessões possui em sua essência uma forte ligação com o Direito de Família, daí seu eterno balanço entre a liberdade de testar, o direito de propriedade privada e, influenciada pela tradição romano-germânica, a proteção às estruturas familiares (VELOSO, 2010).

Nesse sentido, o Direito de Família se constitui no ramo do Direito Civil que trata das relações familiares e as consequências decorrentes destas. No ponto, um dos efeitos inafastáveis da vida (e de uma relação familiar) é a morte, que apesar de suas mais diversas conotações, possui em si característica ímpar e prática no Direito Sucessório: a abertura da sucessão.

De mesmo modo, não se esquece que o ordenamento jurídico brasileiro está solidificado na base resistente da autonomia privada, mas não é por menos que o exercício do livre arbítrio em âmbito sucessório é limitado pela força da família, no princípio da solidariedade familiar e conjugal. O autor da herança, mesmo que disponha sobre a repartição de seus bens, só o pode fazer no limite de 50% havendo herdeiros necessários<sup>1</sup> que, sem causar estranheza, são os membros mais próximos da família nuclear.

Veja-se, pois, que não há como falar em direito sucessório sem falar em família, justamente pelo motivo de ser o objeto principal de sua proteção. Assim, pelo proeminente papel no objeto deste estudo, insta registrar a conceituação de família de acordo com Venosa (2017):

A conceituação de família oferece, de plano, um paradoxo para sua compreensão. O Código Civil não a define. Por outro lado, não existe

---

<sup>1</sup> Art. 1.789 do Código Civil de 2002.

identidade de conceitos para o Direito, para a Sociologia e para a Antropologia. [...] Como regra geral, porém, o Direito Civil moderno apresenta uma definição mais restrita, considerando membros da família as pessoas unidas por relação conjugal ou de parentesco. (VENOSA, 2017, p.17)

Nessa perspectiva, conceituado o sujeito maior da sucessão, e estabelecida a ligação (quase dependência) intrínseca entre direito sucessório e direito de família, passível o entendimento que, tendo o conceito e entendimento de família flutuado intensamente, o Direito das Sucessões foi um dos ramos do Direito Civil que mais sofreu mutações ao longo do tempo. Outrossim, justamente em razão de sua constante modificação, é necessário o entendimento precípua do papel histórico que a família desempenhou na construção do direito como hoje o conhecemos.

## 2.2 A CONSTRUÇÃO DA FAMÍLIA NO DIREITO SUCESSÓRIO

Inicialmente, remonta-se aos primórdios da construção da família como a entendemos, com atenção especial ao papel conferido aos hoje cônjuges e companheiros. Nesse sentido, afirma Venosa (2017):

[...] no estado primitivo das civilizações o grupo familiar não se assentava em relações individuais. As relações sexuais ocorriam entre todos os membros que integravam a tribo (endogamia). Disso decorria que sempre a mãe era conhecida, mas se desconhecia o pai, o que permite afirmar que a família teve de início um caráter matriarcal, porque a criança ficava sempre junto à mãe, que a alimentava e a educava. (VENOSA, 2017, p.19)

Entretanto, com a evolução dos modelos de sociedade, e, passando da exclusão dos pais, filhos e irmãos das relações sexuais recíprocas, até o estabelecimento da monogamia como regime familiar dominante, a propriedade - antes comum -, consolida-se familiar, sob o controle patriarcal (ENGELS, 1984).

Nesse cenário, conceituado por Engels (1984, p. 64) como a “[...] grande derrota histórica do sexo feminino em todo o mundo [...]”, as repercussões da dominância masculina atingiram não só os povos primordiais, como alcançaram o direito sucessório atual, colocando as mulheres e, principalmente àquelas em relações não oficializadas pelo instituto matrimonial, em posição de extrema desvantagem.

Com efeito, na antiguidade a filha (ainda que primogênita), por ser mulher, jamais possuía direitos sucessórios, porquanto ao contrair núpcias e adotar os

costumes do marido, ficaria impossibilitada de dar continuidade à religião familiar, aspecto altamente assegurado nas famílias originárias (VENOSA, 2017).

Por esse viés, a família muito influenciada pela religião - e especialmente pelo cristianismo já na Idade Média,<sup>2</sup> passou a priorizar a propriedade, protegendo-a por meio da transmissão exclusiva ao filho homem primogênito, sob o fundamento de manter os bens no seio familiar (DIAS, 2021).

A importância da propriedade e de sua transmissão é então percebida com ainda mais força no período do medievo, à medida que no sistema feudal a morte do serviçal significava a transmissão de seus bens ao senhor feudal, e os dependentes do trabalhador somente poderiam usufruir da herança mediante o pagamento de vultosos tributos. Essa tradição - e sua superação - deu origem a um dos mais basilares princípios do direito sucessório atual, o princípio da *saisine*, uma ficção jurídica criada originalmente para driblar a tributação, que consiste no reconhecimento da transmissão imediata dos patrimônio aos herdeiros quando da morte do sucedendo (MACIEL, 2019)

Assim, em um cenário em que o poder familiar e a propriedade se assentavam como preceitos fundamentais das sociedades, as relações de parentesco por consanguinidade se consolidaram como prioridade na ordem de vocação hereditária.

Em se tratando da cultura jurídica ocidental, a construção privada romana foi a que mais influenciou as tradições que originaram o direito atual. Destarte, o direito sucessório de Roma foi marcado pelo estabelecimento de duas formas de sucessão, a testamentária, derivada da vontade e revogável, e a *ab intestato*, modo pelo qual a vontade era derivada do costume e da lei (MACIEL, 2019).

Com efeito, a maior das revoluções no direito sucessório, afirma Maciel (2019), por meio das Novelas 118 e 125 de Justiniano, foi a classificação da ordem dos herdeiros legítimos em quatro: os descendentes; ascendentes, irmãos e consanguíneos; os demais colaterais; e o cônjuge. Destaca-se aqui, que os colaterais mais próximos excluíam os mais remotos (assim como acontece atualmente) e somente na total ausência desses sucederia o cônjuge sobrevivente.

Portanto, percebe-se na prática romana, a consolidação da família consanguínea como obra principal no museu das sucessões, tradição que

---

<sup>2</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: família**. – 17. ed. – São Paulo: Atlas, 2017. (Coleção Direito civil; 5)



influenciou vigorosamente o direito português e, via de consequência, a forma sucessória no Brasil.

### 2.3 AS ESTRUTURAS INICIAIS DO DIREITO SUCESSÓRIO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Na perspectiva de um país colonizado, o direito português foi determinante para a concepção jurídica brasileira. Nesse sentido, continuando a tradição sucessória de Portugal, o cônjuge era colocado em posição desfavorável na ordem de vocação hereditária.

Dentre os percalços históricos enfrentados pelo Direito Português, nos importa a construção das Ordenações Filipinas, pois, no herdado direito, foi a primeira legislação a tratar detalhadamente a respeito da sucessão do cônjuge. Nesse sentido, assim dispunha o Título XCIV, do Livro IV:

Falecendo o homem casado ab intestato, e não tendo parente até o décimo grau contado segundo o Direito Civil, que seus bens deva herdar, e ficando sua mulher viva, a qual juntamente com ele estava e vivia em casa teúda e manteúda, como mulher com seu marido, ela será sua universal herdeira. E pela mesma maneira será o marido herdeiro da mulher, com que estava em casa manteúda, como marido com sua mulher, se ela primeiro falecer sem herdeiro até o dito décimo grau.”<sup>3</sup> (NETO, 2005, p.34)

As Ordenações Filipinas, muito influenciadas também pelo direito canônico, previam que a mulher, para suceder, precisava viver em casa teúda e manteúda, ou seja, caso tivesse dado causa a separação, não importando o motivo, seria imediatamente afastada de seu direito sucessório (NETO, 2005).

Sob esse prisma, o direito pátrio por muito tempo seguiu a legislação portuguesa, de modo que, no Brasil, as Ordenações Filipinas estiveram vigentes até a promulgação do Código Civil (CC/16) de 1916, mais de 40 anos depois de sua revogação em Portugal<sup>4</sup> (MOREIRA, 2016).

A propósito, as Ordenações Filipinas possuíam conservador entendimento em se tratando da posição da mulher na família. Não apenas conferindo posição desfavorável na sucessão, as Ordenações delimitaram que não praticava ato censurável aquele que castigava sua mulher, isso porque era conferido ao homem o poder marital e, com isso, ele tinha o “direito de exigir obediência da mulher, a qual é

---

<sup>3</sup> Ordenações filipinas ou Ordenações e leis do Reino de Portugal: recopiladas por mandado d'El-Rey D. Philippe I, também conhecidas como Código Philippino.

<sup>4</sup> Portugal revogou as Ordenações Filipinas em 1867, com a promulgação do Código Civil.

obrigada a moldar suas ações pela vontade dele em tudo que for honesto e justo”, consoante o disposto no Livro V, Título 36, § 1º, e 95, § 4º da referida legislação (RODRIGUES, 1993, p .247).

Ainda assim, mesmo com o distante caminho até a promulgação do Código Beviláqua, insta registrar as circunstâncias históricas que influenciaram as derrocadas legislativas iniciais que culminaram no atual ordenamento vigente.

Após a Independência decretada e ainda à sob a égide das Ordenações Filipinas, herança portuguesa, o cenário clamava pela construção de um Brasil que traçasse rumos próprios, se distanciando juridicamente da época colonial, como afirma Araújo (2018):

Para acompanhar essas novas conformações sociopolíticas, o Direito também se transformava. A formação de um corpo legislativo que identificasse e legitimasse os novos Estados se fazia necessária. A racionalidade da época incentivava a organização, a sistematização e a uniformização das leis, era esse o espírito dos séculos XVIII e XIX, racional e científico, foi esse contexto que permitiu que o movimento codificador despontasse já desde o final do século XVII. (ARAÚJO, 2018, p.6 )

Ocorre que o processo de positivação de um Código Civil brasileiro, mesmo com a normativa constitucional expressa determinando a organização, quanto antes, de “um Código Civil e um Criminal, fundados nas sólidas bases da justiça e da equidade”,<sup>5</sup> (BRASIL, 1824) decorreu em lentos passos.

O projeto pioneiro de codificação foi realizado por Teixeira de Freitas, com objetivo maior de consolidar as normativas até o momento vigentes. Nesse sentido, o Primeiro Código Civil, ainda que não submetido ao Parlamento, foi aprovado pelo Governo Imperial e utilizado pelos operadores do direito por mais de um século. Com seus 1.333 artigos, dispunha da sucessão em oito capítulos, como afirma Moreira (2016):

O título referente à sucessão estava dividido em oito capítulos: sucessão ab intestato (arts.959 a 992), sucessão testamentária (arts.993 a 1.033), substituições (arts.1.034 a 1.052), forma dos testamentos (arts.1.053 a 1.085), execução dos testamentos (arts. 1086 a 1.140), partilhas (arts. 1.141 a 1.195), colações (arts. 1.196 a 1.230) e heranças jacentes (arts. 1.231 a 1.267). (MOREIRA, 2016, p.13)

Nessa linha, mesmo com demanda de independência normativa e distanciamento de Portugal, o projeto de Teixeira de Freitas não inovou quanto ao papel do cônjuge dentro da linha sucessória. Seguindo estritamente o antes

---

<sup>5</sup> Artigo 179, XVIII da Constituição Federal de 1824.

estabelecido nas Ordenações Filipinas, o único que herdava após o cônjuge sequer era ente familiar, mas estatal, conferindo ao parceiro somente a quarta posição na ordem de vocação hereditária, após os colaterais até décimo grau.

Dessa forma, ainda que utilizado na prática, o Código de Teixeira de Freitas foi em verdade Consolidação que, no tocante ao direito sucessório do cônjuge, manteve o status jurídico antes concedido.

Após a morte do ilustre jurisconsulto, a próxima inovação na matéria sucessória foi trazida por Joaquim Felício dos Santos, que com seu vasto conhecimento jurídico, foi o encarregado de realizar o novo projeto de Código Civil. Além disso, é necessário destacar que tão logo terminado o primeiro esboço de legislação foi nomeada uma comissão de jurisconsultos para examinar o trabalho que já havia sido concluído (LÉVAY, 2011).

Em seu projeto, novas perspectivas eram trilhadas no âmbito do direito sucessório. Dispôs Felício que haveria o testador a liberdade plena de testar, sem qualquer reserva a legítima disposta no projeto de codificação. Por outro lado, ao contrário das normativas anteriores, o cônjuge sobrevivente herdaria por terceiro na ordem de vocação, atrás dos descendentes e ascendentes e antes dos colaterais e do Estado, com a ressalva disposta no Art. 1.422: “Na falta de descendentes e ascendentes sucessíveis, é chamado à sucessão de toda a herança o cônjuge sobrevivente, exceto achando-se judicialmente separados, e tendo o cônjuge sobrevivente dado causa à separação” (NETO, 2005, p 58.).

Sob esse viés, importa evidenciar o cenário político enfrentado na época. De fato, o projeto elaborado por Felício iniciou no Império e foi extinto com a república, explica-se. Com a mudança sociopolítica no Brasil, a comissão de jurisconsultos foi extinta e buscou-se a legitimação e fortalecimento da nova forma de poder, correspondendo o Direito à mudança das instituições.

Nessa conjuntura, um dos primeiros atos da república foi a substituição do direito canônico como competente para regular as relações familiares. Com a constituição de 1891, o matrimônio se tornou laico, reduzindo aos poucos a ainda muito forte interferência religiosa, a exemplo, o artigo 17, §4º determinou que “[...] a República só conhece o casamento civil, cuja celebração será gratuita [...]”, demonstrando a progressiva diminuição do “*quantum* despótico” e as conseqüentes desigualdades por ele causadas (CAVALCANTI, *et al.* 2012).

Nesse cenário de mudanças, uma delas não prevaleceu: mesmo com os esforços de Felício para um gradual aumento da importância do cônjuge na sucessão, privilegiando-o como parceiro de vida, seus sucessores Coelho Rodrigues e Carlos de Carvalho mantiveram a conservadora posição e elaboraram seus respectivos projetos com o cônjuge herdando apenas após os colaterais, em quarto lugar (NETO, 2005).

Ressalta-se que a sociedade da época estava envolta em profunda influência religiosa e, nesse condão, o único amor perfeito era aquele propagado pela igreja e assegurado pelo casamento, garantindo a continuação do patrimônio e tradições na família através do direito sucessório (OLIVEN, 2020).

Nesse ambiente, o jurista Clóvis Beviláqua foi convidado para realizar o projeto que deu origem ao conhecido Código Civil de 1916. Ainda assim, desde sua contratação, em 1899, até a promulgação da CC/16, outra importante normativa foi promulgada, o Decreto nº 1.839, mais conhecido como Lei Feliciano Pena, que marcou efetivamente a transformação dos direitos do cônjuge na ordenação jurídica brasileira. Rememora-se, para tanto, que a regulamentação em vigor até então, herança das Ordenações Filipinas, previa desfavorável posição na ordenação hereditária ao cônjuge que só herdava após os colaterais em 10º Grau (NETO, 2005).

A Lei Feliciano Pena, verdadeiro marco no direito sucessório, promoveu o cônjuge sobrevivente à terceira posição na ordem de vocação hereditária, convertendo os colaterais (agora somente até sexto grau) a herdeiros em quarto lugar (RODRIGUES, 1993). Nesse sentido, dispunha o art. 1º do Decreto nº 1.839: “Na falta de descendentes e ascendentes, defere-se a sucessão ab intestato ao cônjuge sobrevivente, se ao tempo da morte do outro não estavam desquitados; na falta deste, aos colaterais até ao sexto grau por direito civil [...]” (BRASIL, 1907).

Como se vê, a mudança legislativa que trouxe aos cônjuges tamanho avanço em matéria sucessória precedeu a transformação gradual do pensamento social e, nesse sentido, outra importante inovação trazida pela Lei Feliciano Pena - e que perdura até os dias atuais - é a instauração da legítima na metade do patrimônio do sucedendo, conforme retira-se do art. 2º da referida legislação: “Art. 2º O testador que tiver descendente ou ascendente sucessível não poderá dispor de metade do seus bens, constituindo a outra metade a legítima daqueles, observada a ordem legal” (BRASIL, 1907).

Feliciano Pena, entretanto, não conferiu ao cônjuge papel de herdeiro necessário, de forma que poderia ser afastado da sucessão por simples disposição testamentária. Nesse sentido, inclusive, ao instituir a legítima, os únicos herdeiros aptos a restringir o testamento do *de cujus* eram, nos termos do art. 2º, os descendentes ou ascendentes sucessíveis.

Nessa conjuntura, vigente o importante Decreto nº 1.839 e corrente o Projeto de Beviláqua, a codificação brasileira, no tocante ao direito sucessório, passaria a abandonar as antigas raízes do Direito Português e caminhar (ainda que a passos lentos) rumo à uma valorização cada vez maior do cônjuge.

## 2.4 O CÓDIGO CIVIL DE 1916

Como se viu, a história consagrou importância ímpar à família consanguínea, motivo pelo qual não causa estranheza o ordenamento jurídico brasileiro, e em específico o Código Civil de 1916, garantir aos “herdeiros de sangue” papel principal na sucessão legítima.

A esse respeito, Oliven (2020) destaca exatamente o papel principal conferido à família:

A partir de um afeto presumidor, o legislador reafirma a importância dos laços familiares e indica precisamente quem são pessoas que merecem e precisam de maior proteção econômica, dando continuidade às relações jurídicas patrimoniais, não atribuindo liberdade absoluta para testar, limitada pela reserva legal da família nuclear. (OLIVEN, 2020, p. 2)

Ainda priorizando a consanguinidade, mas em uma crescente de reconhecimento do cônjuge, o Código Civil de 1916 o colocou em terceira posição na ordem de vocação hereditária, seguindo o disposto na Lei Feliciano Pena, ainda sem qualquer tipo de concorrência com os descendentes ou ascendentes. Nessa perspectiva, estabelecia o Código Civil de 1916: “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 Estados, ao Distrito Federal ou a União (BRASIL, 1916).

Nesse sentido, a lei estabelecia que, além de respeitada a ordem hereditária, o cônjuge só herdaria se na época da morte a relação matrimonial não houvesse sido desquitada.<sup>6</sup>

Importante realizar uma contextualização histórica e social para que se entenda o papel conferido à mulher no ordenamento no Código Civil de 1916. Com efeito, as mulheres sofriam restrições não apenas na seara sucessória, mas na efetivação de todos seus direitos civis e políticos. A corroborar, no Código Beviláqua, as mulheres eram consideradas relativamente incapazes, ao teor do art. 6º: “São incapazes, relativamente a certos atos (art. 147, I), ou à maneira de os exercer: II. As mulheres casadas, enquanto subsistir a sociedade conjugal” (BRASIL, 1916).

Como visto, mesmo que conferido o papel de herdeiro legítimo, o cônjuge não era considerado herdeiro necessário, podendo ser afastado da sucessão por simples disposição testamentária, bastando manifestação de sua vontade dispendo do seu patrimônio sem os contemplar, conforme determinado nos artigos 1.721 e 1.725 do Código revogado. Assim, em um cenário de não concorrência com os herdeiros anteriores na ordem de vocação, e estando fora da constituição da legítima, não importava o momento de encerramento da conjugalidade - se em vida ou em morte - para os impactos da escolha do regime de bens (VELOSO, 2010).

Como afirma Neto (2005), após o CC/16, na falta de descendentes e ascendentes, o cônjuge herdava independentemente do regime de bens. É dizer que em todos os regimes de bens, na ausência de descendentes e ascendentes ou testamento que o afastasse da sucessão, o cônjuge fazia jus ao seu direito sucessório, inclusive na separação total de bens. No ponto, os precedentes dos Tribunais à época afirmavam o mesmo: na falta de descendentes e ascendentes, o herdeiro é o cônjuge sobrevivente, ainda que casado pelo regime de separação de bens (TAMG - Câmara Cível - Apelação nº 9.424 - Relator Desembargador Leal da Paixão - TF 76/519).

Desse modo, a escolha do regime de bens na Constância do Código Beviláqua influenciava tão somente na meação do cônjuge, explica-se. A partilha do patrimônio, quando a conjugalidade terminava em vida, variava de acordo com o regime escolhido, entretanto, caso terminada em razão da morte de um dos

---

<sup>6</sup> A Lei nº 6.515/77 alterou a redação original do Código Civil de 1916 para incluir diferentes formas de sociedade conjugal, revogando o instituto do desquite. A mera separação de fato não tinha o condão de afastar o direito à herança na vigência do Código Civil de 1916.

cônjuges, a eleição de um ou outro regime de bens não determinava a forma de sucessão. Isso porque a uma, o cônjuge não era herdeiro necessário, podendo ser afastado com simples disposição testamentária, a duas, porque somente sucederia na ausência de descendentes e ascendentes e, se assim o fosse, sucederia sem concorrência ou restrições legais (salvo eventuais disposições testamentárias).

Importante destacar, no contexto, que os regimes de bens percebidos no Código Beviláqua eram: i) comunhão universal de bens; ii) separação obrigatória de bens; iii) comunhão parcial de bens; e ii) separação convencional de bens.

No mais o regime legal supletivo durante o período colonial, imperial e parte do republicano - aquele aplicado quando não disposta convenção em contrário - era a comunhão universal de bens e, nesse sentido, o cônjuge possuiria direito a metade do patrimônio completo, através da meação, estando, em tese, protegido patrimonialmente (REALE, 2020).

Ocorre que no CC/16, o argumento utilizado para afastar o cônjuge da posição de herdeiro necessário já não se coadunava com a realidade fática, de forma que a proteção estabelecida pela meação não era suficiente em um cenário de outros três regimes de bens aplicáveis através da manifestação da vontade dos casais ou imposição legal (OLIVEN, 2020).

## 2.5 CENÁRIO LEGISLATIVO APÓS O CÓDIGO DE 1916. CAMINHO PERCORRIDO NA EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS SUCESSÓRIOS DOS CÔNJUGES E COMPANHEIROS

Após a promulgação do Código Beviláqua, ainda que reconhecida a terceira posição na ordem da vocação hereditária, o cônjuge sobrevivente - e em especial a mulher - possuía ainda desfavorável posição, mormente em um cenário de pactuação de regime legal distinto da comunhão universal de bens. A propósito, dispondo acerca da posição desvantajosa da mulher na ambiência do CC/16, afirma Neto (2005):

No Código Civil de 1916, o cônjuge sobrevivente ocupava, de direito, o cargo de “cabeça de casal”, desde que casado sob regime de comunhão, nos termos do art. 1.579 daquele diploma. Mas, sendo a mulher o cônjuge sobrevivente, fazia-se necessário que estivesse convivendo com o outro ao tempo de sua morte. Estivessem eles separados de fato, não teria a mulher mais direito à inventariança. (NETO, 2005, p.74)

Nessa perspectiva, manifesta a necessidade de maior proteção dos cônjuges sobreviventes e em específico das mulheres, criou-se, em 1941, a Lei de Proteção à Família (Decreto-Lei 3.200), primeira alteração legislativa pós CC/16 que dispôs sobre a sucessão do cônjuge.

### **2.5.1 Decreto-Lei 3.200.**

Através da Lei de Proteção à Família (Decreto-Lei 3.200), criou-se de forma excepcional o usufruto em favor da mulher brasileira casada com estrangeiro residente no Brasil, desde que em regime de bens diverso da comunhão universal. Por meio do decreto, garantiu-se proteção patrimonial deferindo o usufruto sobre a quarta parte dos bens quando houvesse filhos brasileiros, e metade sendo esses inexistentes.

Ademais, vale ressaltar que o benefício conferido às mulheres através da Lei de Proteção à Família, promulgada pelo governo Vargas, foi resultado de um ideológico e inexitoso projeto oriundo do Ministério Capanema que buscava, entre outras coisas: a restrição do trabalho da mulher a empregos próprios de natureza feminina; a educação baseada no gênero, como proposto no art. 13º do pretense “Estatuto da Família”: “Às mulheres será dada uma educação que as torne afeiçoadas ao casamento, desejosas da maternidade, competentes para a criação dos filhos e capazes da administração da casa”; e demais normativas de cunho religioso que visavam, em suma, a consolidação e proteção da família tradicional propagada pela igreja católica” (SCHWARTZMAN, 1981, p. 72).

Mesmo que não promulgado em suas incipientes condições, a origem do decreto e seu contexto histórico demonstram mais uma vez que, ainda com os avanços, o reconhecimento da mulher enquanto sujeito de direitos - entre eles o direito sucessório - foi caminho árduo e sinuoso, com obstáculos claros no pensamento patriarcal desenvolvido ao longo da história e encontrando no Brasil uma legislação que refletia a dura realidade. Destarte, sendo o homem detentor histórico dos bens familiares, a luta pela proteção patrimonial foi e continua sendo feminina.

Ainda assim, a proteção conferida às mulheres, aos poucos foi estendida ao cônjuge em geral, de forma que, com o advento da Lei de Introdução ao Código Civil



de 1916 (Decreto-lei nº 4657/1942), a garantia sucessória antes estabelecida as mulheres foi generalizada ao cônjuge (NETO, 2005).

### **2.5.2 Mudança de paradigma: Concorrência do cônjuge com descendentes através da Lei nº 883/49**

Posteriormente, em 1949, a legislação brasileira abriu uma exceção para a regra estabelecida no Código Beviláqua, permitindo a concorrência do cônjuge sobrevivente especificamente com os descendentes determinados pela Lei nº 883 publicada naquele ano. A propósito, ainda que em se tratando de filhos havidos fora da relação conjugal, a possibilidade de concorrência foi verdadeira transformação de rumos no que concerne aos direitos sucessórios dos cônjuges.

Nesse quadro, a Lei nº 833, de 1949, dispôs sobre o reconhecimento dos filhos ditos “ilegítimos”, havidos fora do casamento. Ao tratar do Direito de Família e principalmente das consequências do reconhecimento desses descendentes, a matéria sucessória acompanhou a mudança legislativa, muito porque as temáticas família/sucessões sempre estiveram intrinsecamente relacionadas.

Desta feita, como regulado pelo artigo 3º da Lei 883/49, na hipótese de casamento pelo regime de separação de bens, sem testamento estabelecido, o cônjuge concorreria com o filho “ilegítimo”, herdando metade dos bens, consoante se retira do texto legal: "Na falta de testamento, o cônjuge, casado pelo regime da separação de bens, terá direito à metade dos bens deixados pelo outro, se concorrer à sucessão exclusivamente com filho reconhecido na forma desta lei" (BRASIL, 1949).

Isso porque, a Lei nº 833/49 estabeleceu a possibilidade de reconhecimento dos filhos havidos fora do casamento depois de dissolvida a sociedade conjugal, conforme dispõe o art. 1º da Lei: "Dissolvida a sociedade conjugal, será permitido a qualquer dos cônjuges o reconhecimento do filho havido fora do matrimônio e, ao filho, a ação para que se lhe declare a filiação".

Entretanto, expõe-se atecnia legislativa, porquanto se os filhos “na forma desta lei”, como pressupõe o art. 3º, são aqueles reconhecidos após a dissolução da sociedade conjugal, o cônjuge jamais poderia com eles concorrer porquanto sequer haveria direito sucessório (CAVALCANTI, *et al.* 2012).

Dessa forma, entende-se que, interpretado na forma como determinou Paulo Lôbo (2018), o cônjuge casado sob o regime de separação de bens, não havendo testamento, ascendentes ou descendentes legítimos (que os excluíram da ordem de vocação hereditária), teria direito a metade do patrimônio, em concorrência com o filho ilegítimo reconhecido.

### **2.5.3 Estatuto da Mulher Casada**

Histórica e tradicionalmente, o patriarcado foi (e ainda é) regra na sociedade ocidental, nesse sentido, a família se configura como fonte de poder e base das relações interpessoais. Em 1962, ano de promulgação do Estatuto da Mulher Casada, a família brasileira era estruturada à base do poder patriarcal e marital, dois princípios que dificultavam a concretização dos direitos das pessoas à eles submetidos, *in casu*, as mulheres e os filhos (CAVALCANTI, *et al.* 2012).

Nesse cenário, o primeiro grande marco para romper a hegemonia masculina no direito foi a aprovação da Lei 4.121, que dispôs e transformou a situação jurídica da mulher (MOREIRA, 2016). Entretanto, antes de adentrar em específico os avanços em âmbito sucessório, necessária a realização de breve contextualização acerca dos movimentos que levaram a sua consagração.

Nessa concepção, o movimento feminista do início do século XX foi muito influenciado pela bióloga Bertha Lutz que, eleita como suplente e assumindo o cargo de deputada federal em 1936, elaborou o Estatuto da Mulher que criticava entre outras questões, a situação da mulher casada como incapaz. Segundo Cunha (2015), a feminista Bertha defendia que o Código Civil era o diploma legal que impunha mais restrições às mulheres, daí sua manifesta necessidade de remodelação.

No que concerne a incapacidade relativa conferida às mulheres pelo CC/16, o Estatuto da mulher estabelecia: “a mulher pode testar, herdar, receber legado e ser testamentária e nas mesmas condições que o homem, seja qual for o seu estado civil” (art. 72, §1º). Infelizmente, com a imposição do Estado Novo, o congresso foi fechado e o Projeto deixado de lado, as discussões voltariam em 62, com o Estatuto da Mulher Casada, mas em dimensões muito menores às pretendidas pelo movimento feminista (CUNHA, 2015).

Dentre as principais conquistas advindas do Estatuto da Mulher Casada, foi a consolidação de sua capacidade civil plena, emancipando-a ainda que parcialmente do poder marital e, justamente por isso, foi conhecida também como a lei da abolição da incapacidade feminina. Entretanto, vale ressaltar que as desigualdades ainda que diminuídas persistiram, o que se percebe com a continuação do poder pátrio e chefia da sociedade pelo marido, apenas com a “colaboração da mulher” (CAVALCANTI, *et al.* 2012).

Já em se tratando de alterações na esfera patrimonial, foi conferido à mulher a possibilidade de trabalhar sem autorização do marido, sendo resguardados ainda os “bens reservados”, patrimônio adquirido especialmente com o fruto de seu trabalho e que não respondia pelas dívidas dos marido (MOREIRA, 2016).

Aqui se percebe o porquê das alterações legislativas, em sua maioria, assegurarem direitos sucessórios às mulheres, e não aos cônjuges em geral. Se as mulheres conquistaram o direito a perceber patrimônio próprio, fruto de seu trabalho, somente em 1962, não haveria razão para o legislador proteger o cônjuge homem, que já detinha, via de regra, o poder sobre todos os bens familiares. A questão aqui é simples: se a mulher casada não tinha bens em seu nome, não havia o que o homem herdar, entretanto, até 1962, a recíproca não era verdadeira, as mulheres (se não fosse a luta pela assistência patrimonial), restariam desamparadas, especialmente nos regimes de bens sem direito à meação.

Especificamente no que concerne à sucessão, ao cônjuge foi garantido o usufruto viual e o direito real de habitação. O primeiro, usufruto viual, estabelecia que enquanto durasse a viuvez do cônjuge sobrevivente (enquanto não casasse novamente), este teria direito ao usufruto de  $\frac{1}{4}$  dos bens do *de cuius*, caso houvesse filhos, e metade, caso não houvesse, com a única condição que o regime de bens não fosse o da comunhão universal (já que neste regime teria direito á metade do patrimônio pela meação). Cumpre destacar que, apesar de existirem dissonantes entendimentos, a lei não fez distinção entre quais bens seriam possíveis de usufruto, se somente os particulares ou também os bens comuns (NETO, 2005).

Nesse sentido, percebe-se no legislador uma preocupação maior com a possibilidade de completa ausência de assistência ao cônjuge sobrevivente, em especial à mulher. Inclusive, levando em conta que a ordem de vocação hereditária ainda previa os cônjuges na 3ª posição (após os ascendentes), o Estatuto da Mulher Casada determinou certa notoriedade ao direito dos cônjuges, que seriam

agraciados com o usufruto dos bens antes mesmo dos ascendentes em determinadas situações.

A respeito do direito real de habitação, o objetivo era impossibilitar a privação do cônjuge sobrevivente ao direito de moradia, sendo conferido-lhe o direito real a habitação do imóvel destinado à residência da família, desde que fosse o único daquela natureza e fossem o cônjuge sobrevivente e o *de cujus* casados sob o regime da comunhão universal de bens (MOREIRA, 2016).

A explicação por trás do direito real de habitação se refere à situação bastante comum: se existisse apenas um bem a ser partilhado entre cônjuge sobrevivente e herdeiros, estes por muitas vezes desconstituiriam o condomínio sobre o imóvel, seja para vender ou por qualquer outro motivo. Essa corriqueira situação (principalmente em se tratando de descendentes apenas do falecido), deixava o cônjuge supérstite em situação de desamparo, com obrigação de deixar o lar em que residia, motivo pelo qual a lei veio no sentido de assistir patrimonialmente àquele que conviva com o falecido. Por fim, ainda em matéria sucessória, consagrou o Estatuto da Mulher Casada através do §1º do art. 1.579 o entendimento que, não sendo a mulher "culpada" pela separação de fato antes da morte, teria direito a inventariança (NETO, 2005).

#### **2.5.4 Lei do Divórcio (Lei nº 6515/77)**

Não restam dúvidas quanto às várias conexões entre direito de família e direito sucessório, entretanto, para o objeto específico deste estudo, nos importa a reforma que mudou o regime legal de bens supletivo para o de comunhão parcial de bens. Assim, a Lei do Divórcio instituiu que na falta de convenção ou sendo ela nula, passava a vigorar o regime da comunhão parcial de bens, normativa que foi posteriormente acolhida pelo Código Civil de 2002 (CC/2002).

Nesse sentido, a Lei nº 6515/77, foi resultado de grandes lutas e dependeu da sorrateira emenda constitucional nº 8/77 que diminuiu o *quorum* de votação constitucionalmente previsto para a aprovação de emendas constitucionais. Dessa forma, com o *quorum* já reduzido, a emenda constitucional que permitiu a dissolução do vínculo matrimonial foi aceita em acirradíssima e calorosa votação, contando (como historicamente percebido) com alta influência da igreja católica na corrente desfavorável ao divórcio (RODRIGUES, 1993).

Ainda a respeito da Lei do Divórcio, houve a alteração da nomenclatura utilizada para a dissolução da sociedade conjugal que passou a se chamar separação judicial, muito pela carga de preconceito que o antigo desquite levava em seu nome (NETO, 2005). Para que se entenda, e novamente recaindo o peso do patriarcado unilateralmente nas mulheres, a mulher desquitada, muito longe de mera designação de estado civil, tinha sua conduta sexual colocada em dúvida em uma sociedade excruciantemente machista.

Outrossim, em apertada síntese, a diferença entre vínculo matrimonial e sociedade conjugal, é conceituado de forma clara por Diniz (2008):

O casamento é, sem dúvida, um instituto mais amplo que a sociedade conjugal, por regular a vida dos consortes, suas relações e suas relações e suas obrigações recíprocas, tanto morais quanto as materiais, e seus deveres para com a família e a prole. A sociedade conjugal, embora contida no matrimônio, é um instituto jurídico menor do que o casamento, regendo apenas o regime matrimonial de bens dos cônjuges, os frutos civis do trabalho ou indústria de ambos os consortes ou de cada um deles. Daí não se poder confundir o vínculo matrimonial com sociedade. (DINIZ, 2008, p. 249)

Em se tratando de regime de bens, então, a Lei do Divórcio positivou importante instituto, prevendo que a consequência patrimonial da dissolução do vínculo matrimonial (a revogação do regime de bens) também ocorresse na separação judicial, conforme dispõe o art. 3º da Lei nº 6515/77: “A separação judicial põe termo aos deveres de coabitação, fidelidade recíproca e ao regime matrimonial de bens, como se o casamento fosse dissolvido” (MARTINS, 2003, p. 3).

Pelo exposto, a partir de 1977 percebemos um cenário distinto ao anteriormente percebido na legislação pátria: o divórcio era possível; a separação judicial colocava fim no regime de bens instituído; e o regime legal supletivo, que perdura até os dias atuais, é a comunhão parcial de bens, consolidando uma nova era na liberdade matrimonial.

#### **2.5.5 Lei nº 6.858/80. Possibilidade excepcional de alteração na ordem de vocação hereditária**

Em situação excepcional e específica, o cônjuge poderia herdar antes dos demais descendentes, explica-se. A Lei nº 6.858/80 dispôs sobre o pagamento de valores referentes ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço (FGTS) e Fundo de Participação PIS-PASEP (Programa de Integração Social e o Programa de

Formação do Patrimônio do Servidor Público) aos sucessores de empregados que não tenham recebido esse valor em vida. Assim, os dependentes habilitados perante a Previdência Social receberiam o montante devido após o falecimento do *de cujus*. Nesse caso específico, se fosse o cônjuge sobrevivente dependente habilitado na Previdência, muitas vezes até exclusivamente, herdaria (somente esses valores) em primeiro lugar na ordem de vocação hereditária (NETO, 2005).

Ainda assim, considerando que essa excepcional situação não refletia a realidade do cônjuge no direito sucessório brasileiro, novas alterações seriam realizadas na história a possibilitar real mudança em seu *status*, principalmente após as mudanças sociais consolidadas com a Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB/88).

#### **2.5.6 A Constituição Federal de 1988: Efetivação de mudanças sociais e o reconhecimento tímido do companheiro como sujeito de direitos**

A respeito da CRFB/88, de maneira prática, a posição sucessória do cônjuge não se modificou em seu texto legal, apesar da consolidação de garantias na seara do Direito das Sucessões. Entretanto, sendo a Carta Magna representante de verdadeira mudança de trilhos no ordenamento jurídico brasileiro, a análise de suas disposições se perfectibiliza como verdadeiro norte no entendimento do papel doravante assumido pelo cônjuge e companheiro.

A propósito, em um sistema legal que percebia o casamento como indissolúvel até 1977, a legislação se dissociava da realidade pátria a cada dia, e o reconhecimento da união estável era medida urgente para a legitimação das reais famílias brasileiras.

Desta feita, a grande inovação proporcionada pela Constituição Federal de 1988 foi o reconhecimento da União Estável como entidade familiar, outorgando-lhe o manto do Estado como seu protetor, nos termos do art. 226, §3:

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. § 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento”. (BRASIL, 1988)

Ainda assim, o papel dos companheiros, que dividiam as vidas através da União Estável, demorou a ser propriamente valorizado no âmbito sucessório. Por

esse prisma, antes de adentrar nos efeitos da adoção da União Estável na legislação, importa destacar que a mudança de nomenclatura (de concubinato para união estável) possuiu importância ímpar na desconstituição do preconceito muito ocasionado pela influência religiosa na relação conjugal - assim como na mudança da palavra desquite para divórcio -.

Para que se entenda a origem, concubinato vem do termo “*Concubinatus*”, latim para comunhão de leite ou relação carnal, motivo pelo qual não se estranha a conotação negativa dada ao instituto. No ponto, a doutrina dividia duas formas de concubinato, consoante preceitua Cielo e Fortes (2014):

[...] considerando-o “puro” quando se referisse à convivência duradoura, como marido e mulher, sem impedimentos decorrentes de outra união, o que passou a ser considerado como união estável, e “impuro” aquele que se referisse a pessoas casadas, infringindo o dever de fidelidade, também conhecido como concubinato adúltero ou incestuoso, mantido de forma velada, paralelo ao casamento, do conhecimento apenas das partes envolvidas. (CIELO E FORTES, 2014, p. 13)

O concubinato “puro” foi o transmutado em União Estável, conceituado posteriormente no art. 1º da Lei nº 9.278 como “a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família”. A propósito, reconhecida a União Estável no §3º do art. 266 (posteriormente regulado pela Lei nº 9.278), o companheiro, em tese, passou a contar com os mesmos direitos conferidos aos cônjuges.

Ocorre que o futuro do direito sucessório dos companheiros, assim como seu passado, não lhes resguardavam significativas proteções sucessórias, explica-se. Antes de 1988 e, principalmente na ambiência do Código Civil de 1916, a legislação brasileira era omissa quanto à (im)possibilidade de sucessão dos (à época) concubinos.

Dessa forma, não havia que se falar em direitos sucessórios dos companheiros, porquanto o ordenamento jurídico não tutelava quaisquer efeitos jurídicos decorrentes desta união livre entre pessoas, cenário que permaneceu até a metade do século XX, quando doutrinas disruptivas e posteriormente entendimentos jurisprudenciais começaram a defender a existência de direitos obrigacionais entre companheiros.

Como visto, o companheiro, até a CRFB/88 não percebia direitos dentro das relações estabelecidas, reconhecidas como válidas entidades familiares a partir de então. Mesmo com o árduo caminho percorrido até a legitimação de seu *status*, seus

direitos sucessórios somente foram consolidados em 2017, muito tempo depois da promulgação do Código Civil de 2002.

Entretanto, ainda que não legislando a respeito da sucessão dos cônjuges e companheiros, a Carta Magna, grande protetora e consolidadora de direitos, incluiu no rol de direitos fundamentais o direito à herança (art. 5º, XXX), demonstrando sua função precípua ao funcionamento do ordenamento pátrio. No mesmo sentido, assegurou a paridade de direitos, dentre eles os sucessórios, entre todos os filhos, inclusive os adotados e havidos fora da relação matrimonial.

### **2.5.7 A consolidação dos direitos sucessórios aos companheiros através das Leis nº 8.971/94 e 9.278/96**

Ainda que representante de colossal mudança de rumos na legislação brasileira, a Constituição Federal não tratou especificamente da sucessão dos companheiros, de forma que seu direito a suceder só foi reconhecido posteriormente, em 1994, através da Lei nº 8.971/94, que regulou o direito dos companheiros a alimentos e à sucessão. A propósito, dispôs o art. 2º da referida Lei:

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;

III - na falta de descendentes e de ascendentes, o(a) companheiro(a) sobrevivente terá direito à totalidade da herança.

Art. 3º Quando os bens deixados pelo(a) autor(a) da herança resultarem de atividade em que haja colaboração do(a) companheiro, terá o sobrevivente direito à metade dos bens. (BRASIL, 1994)

O objetivo da normativa, como afirma MACIEL (2020, n.p) era “proteger principalmente as mulheres que, após toda uma vida de dedicação ao seu companheiro, contribuindo para a aquisição do patrimônio comum, eram abandonadas”.

Apesar das críticas, a legislação trouxe efetivos avanços, uma vez que, antes do reconhecimento da união estável e promulgação da Lei nº 8.971/94 a compensação por uma vida em comunhão de afetos não se dava através de



alimentos, meação ou direito à herança, mas sim pela chamada indenização por serviços domésticos. O que buscou a jurisprudência foi criar instrumentos protetivos da vida em comum ainda que não abarcados pela solenidade do casamento (DIREITO, 1995).

Percebe-se, mais uma vez, que os avanços percebidos no auxílio patrimonial dos cônjuges e companheiros na verdade eram voltados às mulheres, que até 1994 recebiam indenização pelo digno e não reconhecido trabalho de dona de casa que exerciam, contribuindo em igual proporção ao sustento familiar.

Com efeito, o entendimento recorrente da jurisprudência no sentido de conceder a indenização fez surgir a Súmula nº 380 que dispunha: "comprovada a existência de sociedade de fato entre concubinos, é cabível a sua dissolução judicial, com a partilha do patrimônio adquirido pelo esforço comum"<sup>7</sup>.

De mais a mais, após o reconhecimento da União Estável e do direito sucessório dos companheiros, o usufruto no artigo 2º da Lei seguiu a disciplina estabelecida no Estatuto da Mulher Casada, de forma que a companheira sucedia da mesma forma que a mulher abarcada pelo vínculo matrimonial (em regime de bens distinto da comunhão universal).

Outrossim, o ponto fulcral de análises (e críticas) foi o inciso III da lei ordinária que estabeleceu: "na falta de descendentes e de ascendentes, o(a) companheiro(a) sobrevivente terá direito à totalidade da herança" (BRASIL, 1994). A controvérsia dizia respeito à posição do companheiro como herdeiro necessário, haja vista que nem o cônjuge possuía tal *status* à época (DIREITO, 1995).

Apesar dos doutrinadores que já acreditavam que deveria ser reconhecido ao cônjuge (e respectivamente ao companheiro) a posição de herdeiro necessário,<sup>8</sup> fato é que o Código Civil de 1916 não os conferia este papel. A propósito, leciona Orlando Gomes, que o cônjuge: "[...] não é herdeiro necessário. Se o marido não tiver descendentes ou ascendentes, ou se não os tiver a mulher, poderá testar livremente, não sendo obrigado a contemplar o outro cônjuge" [...] (apud DIREITO, 1995, p. 16).

---

<sup>7</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula 380º, Diário de Justiça de 08/05/1964, disponível em <<https://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/sumariosumulas.asp?base=30&sumula=2482#:~:text=Comprovada%20a%20exist%C3%A7%C3%A3o%20de%20sociedade,patrim%C3%B4nio%20adquirido%20pelo%20esfor%C3%A7o%20comum>>. Acesso em 09/10/2022

<sup>8</sup> Um exemplo era Caio Mário da Silva Pereira, que em sua obra de 1991, Instituições de Direito Civil - Direito das Sucessões, defendia a posição do cônjuge como herdeiro necessário.

Nesse sentido, não possuindo o cônjuge papel de herdeiro necessário, a doutrina majoritária entendia por manter incólume o rol de herdeiros necessários previsto no CC/16 de modo que, se assim o quisesse, poderia ser afastado o direito sucessório do cônjuge ou companheiro por simples disposição testamentária, em respeito à ordenação vigente.

Sucedo que, a Lei n. 8.971/94 afirmou os direitos de meação dos bens adquiridos somente em razão da morte, sendo omissa quanto à hipótese de dissolução em vida. Precisamente por esta razão, promulgou-se a Lei nº 9.278 de 1996, que além de reconhecer o direito real de habitação do cônjuge supérstite, trouxe requisitos à caracterização da união estável, conforme preceituado por Gonçalves e Hackbardt. (2017).

[...] o legislador nos oferece a Lei nº 9.278 de 1996, em que esclarece que é reconhecida como entidade familiar, pelos simples critérios: A convivência duradoura, pública e contínua de um homem e uma mulher, estabelecida com o objetivo de constituição de família. A lei vai além desse reconhecimento e traz importantes considerações a serem destacadas, como: Respeito e consideração mútuos, assistência moral e material recíproca, guarda, sustento e educação dos filhos comuns e preenche exatamente a lacuna que restou na lei de 1994, mencionando a administração dos bens em caso de dissolução, o que pode ser percebido em seu artigo sétimo. Com a Lei de 1996, resta esclarecido que se finda a necessidade de convivência mínima de 05 (cinco) anos entre os companheiros, os requisitos necessários passam a ser: Convivência duradoura, pública e contínua de um homem e uma mulher com o intuito de constituir família e permanece em vigor as regras sucessórias expressas na lei de 1994.[...] (GONÇALVES e HACKBARDT, 2017, p. 6).

Dessa forma, a história construída por todas as legislações esparsas, códigos promulgados e pela Constituição Federal de 1988, demonstraram a crescente nos direitos sucessórios dos cônjuges e companheiros. Via de consequência, muito mais que efetivador de direitos, o passado legislativo brasileiro se configurou como importante alimentador e facilitador de mudanças que estariam por vir.

### 3 O IMPACTO DO REGIME DE BENS NO DIREITO SUCESSÓRIO

Cumpre, inicialmente, registrar que o casamento,<sup>9</sup> apesar de comumente conceituado como instituição (muitas vezes atrelada a religião), não passa de negócio jurídico como outros, incluído no ordenamento jurídico brasileiro e sujeito a análise a partir dos planos de existência, validade e eficácia (TSUNO, 1998).

Com efeito, deve-se reconhecer a natureza contratual de um casamento<sup>10</sup>, que ainda sem pactuação expressa, rege não só a relação conjugal (no sentido amplo da palavra) mas também a relação jurídica. Além disso, destaca-se que, dentro deste contrato, um dos seus principais objetos é o bem material, o patrimônio das partes, que agora compartilhando seus dias, compartilham também seus bens.

Nesse sentido, como negócio jurídico que é, sua dissolução ocorre majoritariamente de duas maneiras, conforme preceitua o parágrafo único do art. 2º da Lei 6.515/77: “O casamento válido somente se dissolve pela morte de um dos cônjuges ou pelo divórcio” (BRASIL, 1977). Vale ressaltar que a invalidação do casamento ou união estável também se constitui como causa de dissolução, mas por não apresentar estrita ligação ao tema, não será tratada especificamente no presente trabalho.

No ponto, após o longo caminho histórico-legislativo percorrido no entendimento das distintas feições enfrentadas pelos cônjuges e companheiros na consolidação de seus direitos sucessórios, retoma-se ao estudo de como atualmente, na ambiência do Código Civil de 2002, encontram-se os consortes posicionados. Da mesma forma, para que melhor se compreenda as consequências por dissolução conjugal em vida e em morte para cada regime de bens adotado, importa discorrer especificamente sobre as regras atinentes a cada um deles.

#### 3.1 A SUCESSÃO DO CÔNJUGE E DO COMPANHEIRO NO CÓDIGO CIVIL DE 2002

---

<sup>9</sup> Assim como o casamento, a união estável a partir de 2017, passou a gozar das mesmas qualidades e direitos percebidos na relação matrimonial, como será doravante analisado.

<sup>10</sup> Em relação a União Estável, a doutrina majoritária a classifica como ato-fato jurídico, porquanto “não necessita de qualquer manifestação de vontade para que produza seus efeitos jurídicos. Basta sua configuração fática, para que haja incidência das normas constitucionais e legais cogentes e supletivas e a relação fática converta-se em relação jurídica” (LOBO, 2018)

Como visto, mesmo com a Constituição Federal de 1988 e a Lei nº 8.971/94, a norma maior que dispunha acerca do Direito Sucessório era o Código Civil de 1916. Ocorre que, como afirma Neto (2005), o CC/16 já nasceu desatualizado, motivo pelo qual houveram ao longo dos anos diversas tentativas de reforma, sem que houvesse dentre elas grandes alterações no direito sucessório do cônjuge. O projeto mais inovador na matéria sucessória, de Miguel Reale, foi o originador (ainda na década de 70) do Código Civil de 2002, até hoje vigente e grande transformador da realidade dos cônjuges e companheiros.

Evidentemente, não só de ideias modificativas veio o Código Civil, que em verdade repetiu (muitas vezes sem o adequado criticismo) dispositivos da antiga legislação. Contudo, realizadas as ressalvas, a matéria relativa à sucessão, disciplinada no Livro V do Código Civil de 2002, alterou substancialmente a divisão do patrimônio deixado pelo *de cuius*.

### **3.1.1 A Sucessão do Cônjuge no Código Civil de 2002**

Nesse cenário, para que se rememore a posição ocupada pelo cônjuge (e em tese, também pelo companheiro desde 1994), o artigo 1.603 do Código Civil de 1916 previa que “A sucessão legítima defere-se na ordem seguinte: I - aos descendentes; II - aos ascendentes; III - ao cônjuge sobrevivente; [...]”, de forma que somente na “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”, consoante dispunha o art., 1.611 do CC/16 (BRASIL, 1916).

Insta registrar, de mesmo modo, que ao cônjuge e companheiro era conferido o usufruto vidual dos bens e o direito real de habitação do imóvel de família, institutos de caráter assistencialista voltados às mulheres e conquistados através das legislações esparsas já referenciadas.

Deste modo, este era o cenário enfrentado até a promulgação do Código Reale em 2002, que sinalizou a virada de rumos em se tratando de direito sucessório. Mais especificamente, o abandono das leis anteriores possuía data marcada, ao teor do art. 2.041 do CC/2002 que afirma: “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” (BRASIL, 2002).

Restabelecido o panorama geral dos consortes antes da promulgação do CC/2002, necessário o entendimento precípua do contexto social estabelecido desde a Constituição Federal de 1988, e continuado com o Código Civil de 2002, como afirma Velloso (2004).

As vultosas alterações morais, sociais, políticas e jurídicas - dentre as quais sobressaem a superação do individualismo, do estado liberal não-intervencionista e do patriarcalismo - que se verificaram desde a elaboração, em 1899, do Código de 1916 importaram na necessidade de modificações profundas não somente no teor das normas do código, mas também metodológicas, de modo a viabilizar que a codificação civil atendesse às necessidades de regulação da dinâmica, complexa e diferenciada sociedade contemporânea; determinaram, assim, a concepção de um Código Civil aberto à realidade social, à comunicação com os demais sistemas jurídicos e a mutações, de modo a viabilizar sua máxima concretude". (VELLOSO, 2004, p.28 )

Como visto, já com a Constituição de 1988, houve a gradual mudança do Estado Liberal de Direito para o Estado Social e Democrático de Direito, com o reconhecimento e proteção de necessidades básicas e coletivas, cumulando os direitos de primeira, segunda e terceira dimensão ligados ao princípio da dignidade da pessoa humana e o solidarismo (FILAGRANA, 2018). Neste diapasão, o Código Civil de 2002 buscou a oitiva e garantia de direitos difusos, consagrando institutos como a boa-fé objetiva e a função social do contrato.

Mais especificamente a respeito da sucessão, ainda que consolidador de verdadeira mudança quanto a posição sucessória do cônjuge, afirma Ribeiro (2021) que assim como o CC/16, o Código Civil de 2002 nasceu duplamente velho, a uma porque advindo de projeto realizado em 1976, a duas porque ao contrário dos valores garantidos pela CF/88, o projeto de código que originou o CC/2002 se deu no ápice do governo ditatorial militar.

Ainda assim, ressalvadas as críticas, passa-se às alterações práticas e efetivas (ainda que tardias) em matéria sucessória do cônjuge. Neste aspecto, afirma Velloso (2011) que a inovação mais importante introduzida pelo Código Civil de 2002 foi a positivação do cônjuge como herdeiro necessário, seguindo a tendência universal dos povos ocidentais como Suíça, Espanha, Itália e Portugal. Dessa forma, ao contrário do disposto no CC/16, afirma o artigo 1.845 do Código Civil de 2002: "São herdeiros necessários os descendentes, os ascendentes e o cônjuge" (BRASIL, 2002).

Não se olvida que a defesa do reconhecimento do cônjuge como herdeiro necessário era reivindicação antiga da doutrina brasileira e, sem prejuízo da meação

em razão do regime de bens, o cônjuge a partir de 2002 adquiriu o *status* de herdeiro necessário. A propósito, antes de adentrar com profundidade nas consequências patrimoniais e sucessórias da nova posição assumida pelo cônjuge, algumas conceituações merecem atenção, nas brilhantes palavras do autor Carlos Roberto Gonçalves (2017):

Herdeiro necessário é o parente e o cônjuge com direito a uma quota-parte da herança, da qual não pode ser privado. No atual Código ostentam tal título os descendentes, os ascendentes e o cônjuge. A parte que lhes é reservada pela lei e que constitui a metade dos bens do falecido chama-se legítima. A existência de tais herdeiros impede a disposição, por ato de última vontade, dos bens constitutivos da legítima ou reserva. (GONÇALVES, 2017, p. 170)

Nesse sentido, para que entendamos a proporção da designação do papel de herdeiro necessário ao cônjuge, é indispensável perceber que, antes de 2002, não era obrigatório observar os direitos sucessórios dos consortes quando da abertura da sucessão, porquanto havendo descendentes, ascendentes ou disposição testamentária distribuindo os bens, o cônjuge sobrevivente simplesmente não herdaria.

Entretanto, somente com a nova regra disposta no art. 1.845 a posição do cônjuge de fato saltou consideravelmente. Ou seja, mesmo sem considerar as demais normativas legais instituídas no CC/2002, o cônjuge já percebia mais direitos, porquanto não poderia ser afastado da sucessão por simples ato de vontade do testador.

Além de conceder ao cônjuge o papel de herdeiro necessário, o Código Civil de 2002 alterou a ordem de vocação hereditária. Na ambiência do Código Bevilacqua, o cônjuge percebia a terceira posição na ordem de sucessores, sem qualquer concorrência com ascendentes ou descendentes, já no Código Reale, o consorte ocupou privilegiado *status* porquanto ainda que permaneça em terceiro lugar, concorre (em diversos regimes de bens) com as duas primeiras classes, senão vejamos:

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 da comunhão universal, ou no da separação obrigatória de bens (art. 1.640, 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. (BRASIL, 2002)

O que buscou o legislador através do estabelecimento de classes sucessórias foi a imposição de uma relação preferencial em que o sucessor antecedente exclui o posterior, seguindo a ordem do art. 1.829. Nesse sentido, percebemos à primeira vista que, ademais da obviedade da concorrência com os descendentes e ascendentes, o regime de bens passou a ser importante quesito na definição da forma de herdar do cônjuge.

Destarte, importa esclarecer desde já, que “não se deve confundir a posição de herdeiro necessário do cônjuge ou companheiro com a sua inserção concorrencial com descendentes e ascendentes na ordem da vocação hereditária.” (GOMES, 2019). A razão de tal distinção advém do caráter assistencial auferido ao regime concorrência, que ao estabelecer diferentes formas de sucessão aos distintos regimes de bens se afasta veementemente da feição puramente sucessória ao benefício legal da concorrência.

Feitos os destaques iniciais, antes de mergulhar nas distintas consequências da escolha do regime de bens para a direito sucessório, faz-se necessário o aprofundamento das demais alterações trazidas pelo CC/2002 aos cônjuges e companheiros.

Neste tocante, afirma Hironaka (2003) que uma das consequências tácitas da nova legislação foi a revogação, por absoluta falta de previsão e necessidade, do direito real de usufruto anteriormente concedido ao cônjuge sobrevivente (através do Estatuto da Mulher Casada). Isso porque, herdando em concorrência com os descendentes e ascendentes - quando tenha legitimidade - bem como de forma exclusiva caso estes não existam, teve o cônjuge sobrevivente seu direito sobre os bens resguardados, seja pela meação, seja pela herança, configurando-se desnecessário o limitado direito real sobre a herança.

No mesmo sentido, de forma a elucidar a coesão das alterações legislativas, bem como reafirmando a importância da condição de necessário concedida ao cônjuge sobrevivente, afirma com clareza a autora:

Por força do art. 1845 do novo Código Civil, o cônjuge sobrevivente - já se o mencionou, antes - passa à categoria de herdeiro necessário, tornando-se impossível ao cônjuge que primeiro falecer afastar o supérstite de sua sucessão, o que antes era possível pela simples facção de cédula testamentária que abrangesse todo o patrimônio do de cujus, inexistindo descendentes e ascendentes do testador. Tornar o sobrevivente herdeiro necessário da pessoa com quem conviveu e convivia até período próximo ao da morte deste é medida que se coaduna com a colocação daquele nas duas primeiras classes de vocação sucessória, em concorrência com

descendentes e ascendentes. Com efeito, seria ilógico fazer do sobrevivente herdeiro preferencial, concorrente dos necessários e, ao mesmo tempo, negar-lhe tal condição". (HIRONAKA, 2003, p. 9)

Ainda assim, o legislador teve o cuidado de demonstrar requisitos indispensáveis à concessão da herança ao consorte supérstite. Dentre eles, o artigo 1.830 do CC/2002 afirmou taxativamente que é fundamental que o cônjuge não esteja separado judicialmente ou separado de fato há mais de dois anos, salvo, nessa hipótese, quando a ruptura da vida em comum se deu sem culpa sua.

Apesar da normativa ainda vigente, não se pode deixar de destacar que a culpa como forma de critério (castigo) ao reconhecimento ou não do direito sucessório é matéria há muito rechaçada pela melhor doutrina. É que, na ânsia de remendar o Projeto original do Código Civil, o legislador não se atentou a possibilidade de concorrência sucessória entre o cônjuge "sem culpa" e o companheiro que, após a separação de fato, passou a constituir união estável com o *de cuius* (DA SILVA, 2005).

No mesmo sentido, dada a complexidade que as relações de afeto tomaram ao longo do tempo e no decorrer da construção da sociedade moderna, afirma Tepedino (2001) que:

[...] se a unidade da família, à luz da Constituição, não mais se identifica com a unidade do casamento, não há como associar aplicação de sanções atinentes a efeitos jurídicos existenciais - alimentos, guarda de filhos, sobrenome da mulher - e mesmo patrimoniais - divisão dos bens - à culpa pela ruptura do vínculo matrimonial. (TEPEDINO, 2001, p. 4)

De mais a mais, a posição privilegiada do cônjuge estabelecida no Código Reale alcançou outra dimensão quando, não bastasse a concorrência com os descendentes na sucessão, o consorte sobrevivente possuía quota-parte da herança pré-estabelecida e inafastável em determinadas situações. Por esse ângulo, quando o cônjuge for também ascendente de todos os descendentes herdeiros, seu quinhão não pode ser menor que a quarta parte da herança (NETO, 2005).

O que buscou o legislador foi estabelecer que poderia a mãe obter uma parte maior da herança quando concorrendo somente com os seus filhos, haja vista que, pela ordem natural da vida, estes dependentes que "saíram prejudicados" eventualmente receberão a herança materna.

Por isso, quando concorrendo com descendentes que não são seus filhos, ao cônjuge sobrevivente não é garantida a quarta parte da herança, sucedendo por cabeça com todos os herdeiros, consoante positiva o art. 1.832 do Código Civil de



2002: “Em concorrência com os descendentes caberá ao cônjuge quinhão igual ao dos que sucederem por cabeça, não podendo a sua quota ser inferior à quarta parte da herança, se for ascendente dos herdeiros com que concorrer (BRASIL, 2002).

Ressalta-se, ademais, que as dúvidas acerca da incidência ou não da quarta parte da herança ao cônjuge em havendo filhos híbridos (filhos somente do *de cuius* ou filhos comuns do casal) é afastada com clareza pela doutrina majoritária: “Assegurar a reserva da quarta parte somente quando todos os descendentes forem comuns, é a que melhor atende à mens legis, pois a intenção do legislador foi, sem dúvida, beneficiar o cônjuge, acarretando o menor prejuízo possível aos filhos” (GONÇALVES, 2013, p 195).

A propósito, não se esquece que o direito real de habitação, introduzido há muito no direito sucessório pelo Estatuto da Mulher Casada, foi recepcionado em relação ao cônjuge sobrevivente através do art. 1.831 do CC/2002, que preceitua que, independente do regime de bens e eventual participação na herança, ao cônjuge supérstite é assegurado o direito real de habitação no imóvel destinado à residência familiar, com a ressalva de que este seja o único da classe a inventariar.

Pelo exposto, o Código de 2002 trouxe diversas alterações no Direito Sucessório do cônjuge, de forma que sua posição, em apertada síntese, restou consignada nas seguintes premissas: i) o cônjuge adquiriu o caráter de herdeiro necessário, nos termos do art. 1.845; ii) o cônjuge sobrevivente permaneceu na terceira ordem da vocação hereditária, mas a partir do CC/2002, concorre com os descendentes (dependendo do regime de bens) e com os ascendentes, consoante o disposto nos incisos I e II do art. 1.829; iii) para herdar, o cônjuge não pode estar separado judicialmente ou separado de fato do autor da herança por mais de dois anos, salvo se comprovado, nesta última situação, que a ruptura de vida comum não se deu por sua culpa, conforme art. 1.830; iv) o cônjuge possui o direito à quarta parte da herança quando concorre com descendentes comuns do falecido, nos termos do art. 1.832; v) ao cônjuge é assegurado o direito real de habitação no imóvel familiar (art. 1.831 CC/02)

Ocorre que, como se passa a demonstrar, os avanços percebidos pelos cônjuges na promulgação do Código Civil de 2002 não acompanharam a realidade dos companheiros que, apesar da equiparação estabelecida na Constituição Federal de 1988, encontraram verdadeiro óbice legal na efetivação de seus direitos sucessórios.

### **3.1.2 A sucessão do companheiro no Código Civil de 2002. Inconstitucionalidade do artigo 1.790**

De início, rememora-se o tratamento dado aos companheiros pela CRFB/88: “Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. § 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento” (BRASIL, 1988). De mesmo modo, a Lei nº 9.278/96 reconheceu o direito real de habitação do companheiro, e a Lei nº 8.971/94 consolidou seus direitos sucessórios na seguinte medida:

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;

III - na falta de descendentes e de ascendentes, o(a) companheiro(a) sobrevivente terá direito à totalidade da herança.

Art. 3º Quando os bens deixados pelo(a) autor(a) da herança resultarem de atividade em que haja colaboração do(a) companheiro, terá o sobrevivente direito à metade dos bens. (BRASIL, 1994)

Ocorre que, com a União Estável equiparada ao Casamento por meio da Carta Magna, superior legislação a ser seguida, os mesmos direitos conquistados pelos cônjuges com o advento do Código Reale, também deveriam ser experienciados pelos companheiros.

Entretanto, o art. 1.790 do Código Civil de 2002, assim dispôs sobre os direitos sucessórios dos companheiros:

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. (BRASIL, 2002)

Nesse sentido, antes de qualquer aprofundamento teórico, à primeira vista já se percebe o equivocado, injusto, discriminatório e inconstitucional tratamento que o *Codex Civil* conferiu ao companheiro.

Causa espécie o fato de a sucessão do companheiro estar totalmente deslocada em relação aos demais herdeiros. Enquanto a forma e ordem sucessória dos demais sucessores (como o cônjuge) está disposta no art. 1.829, as normativas relativas ao companheiro estão definidas em artigo distinto, o art. 1.790. Novamente, o paralelo histórico explica a dissonância: quando o projeto de código foi elaborado, na década de 70, a união estável não havia sido reconhecida como entidade familiar, motivo pelo qual o remendo (indevidamente) criado para encaixar o companheiro no CC/2002 foi a positivação de artigo dissociado das demais estruturas (SANTOS, 2003).<sup>11</sup>

Antes de mais nada, “ [...] não havia razão para diferenciar cônjuge e companheiro no trato da matéria sucessória, sobretudo porque a igualdade já tinha sido alcançada anteriormente” (NETO, 2003, p. 144), mormente tratar-los em capítulos e artigos distintos: companheiro no capítulo das disposições gerais da sucessão em geral (Capítulo I do Título I do Livro V da Parte Especial); cônjuge no capítulo da ordem de vocação hereditária, que se coloca no âmbito da sucessão legítima (Capítulo I do Título II).

No mesmo sentido, outro desacerto do Código Reale com o companheiro foi a limitação injusta e mal colocada ao afirmar que a sucessão do companheiro cinge-se somente aos bens adquiridos na constância da união estável, ressaltando a manifesta confusão do legislador entre meação e herança (NETO, 2003).

A propósito, a brilhante doutrinadora Maria Berenice Dias (2021) esclarece com exatidão a diferença entre os dois conceitos:

Meação é o direito que se tem à metade de algo enquanto outrem é proprietário da outra parte. De um modo geral, o universo dos bens adquiridos durante o período de convivência — seja casamento, seja união

---

<sup>11</sup> A propósito, quanto à manifesta ausência de conformidade do Código Civil de 2002 com a Constituição Federal de 1988, especialmente no que diz respeito à equiparação de direitos da união estável e casamento, dispõe Ribeiro (2021, p. 16): “O legislador simplesmente foi encaixando as novas demandas sociais à lógica anterior, sem se preocupar nem com harmonia sistemática nem com efetivamente fornecer uma solução para os novos problemas, resultando em um verdadeiro patchwork jurídico. Tomemos como exemplo a sucessão causa mortis do companheiro. O artigo 226, § 3º da Constituição Federal impôs o reconhecimento de direitos na união estável, e tal comando precisava ser transportado para questões hereditárias. O Código de 2002 trouxe para o âmbito do direito sucessório codificado a resposta a essa nova demanda no seu artigo 1.790 – mantendo, entretanto, a antiga perspectiva preconceituosa em relação a essa estrutura familiar não baseada no casamento.”

estável - pertence a ambos. Cada um é titular da metade de cada bem. Daí a expressão *meação*: metade dos bens comuns.<sup>12</sup>  
Herança é o conjunto de direitos e obrigações que se transmite, em razão da morte, a uma pessoa ou a um conjunto de pessoas, que sobreviveram ao falecido. É o patrimônio composto de ativo e passivo deixado pelo falecido por ocasião de seu óbito por seus herdeiros.<sup>13</sup>

Ao dispor que a sucessão dos companheiros limita-se aos bens adquiridos na constância da união, o legislador não conferiu o direito à sucessão aos bens particulares do *de cuius*, ao contrário do disposto ao cônjuge, conforme explicita (HIRONAKA, 2011):

O art. 1.790 do CC/2002 restringiu a possibilidade de incidência do direito sucessório do companheiro à parcela patrimonial do monte partível que houvesse sido adquirido na constância da união estável, não se estendendo, portanto, àquela outra quota patrimonial relativa aos bens particulares do falecido, amealhados antes da evolução da vida em comum. A nova lei limitou e restringiu, assim, a incidência do direito a suceder do companheiro apenas àquela parcela de bens que houvessem sido adquiridos na constância da união estável a título oneroso. Que discriminação flagrante perpetuou o legislador, diante da idêntica hipótese, se a relação entre o falecido e o sobrevivente fosse uma relação de casamento, e não de união estável! (HIRONAKA, 2011, p.420)

Ademais da injustificada limitação ao conteúdo sucessório, em dissonância aos direitos garantidos aos cônjuges, as inconstitucionalidades apresentadas no Código Civil não param por aí. Explica-se.

É que o companheiro não é tratado como herdeiro necessário, ao teor do artigo 1.845 do Código Civil de 2002: “São herdeiros necessários os descendentes, os ascendentes e o cônjuge” (BRASIL, 2002). Como se vê e, justamente pelo fato da inclusão do tratamento equitativo conferido à união estável ser inserido nos últimos momentos de elaboração do Código Civil: “[...] o companheiro não consta da ordem de vocação hereditária, sendo tratado como herdeiro especial” (TARTUCE, 2011, p. 1).

Dentre as demais dicotomias entre o papel do cônjuge e do companheiro, percebe-se grave retrocesso nas garantias até então conquistadas. Isso porque, após a CRFB/88, as leis nº 8.971/1994 e nº 9.278/96 haviam garantido através de árdua e longa tradição histórica-normativa, o direito do companheiro à quarta parte da herança e a habitação do único imóvel familiar.

---

<sup>12</sup> DIAS Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 14. ed. rev. ampl. e atual. — Salvador: Editora JusPodivm, 2021, p. 678

<sup>13</sup> DIAS, Maria Berenice. **Manual das sucessões**. ed. 7 rev. ampl. e atual. - Salvador: Editora Juspodivm, 2021, p. 51

As referidas leis vieram no sentido de regular o art. 226, § 3º da Constituição Federal, buscando normatizar de forma específica os direitos já garantidos constitucionalmente em caráter amplo. Entretanto, o Código Civil de 2002, além de não reconhecer o companheiro como herdeiro necessário e regular, suprimiu os direitos que haviam sido conquistados há pouco tempo.

Quando trata o código civil da garantia à quarta parte da herança e ao direito real de habitação, só o faz em nome do cônjuge, omitindo a existência do companheiro, conforme se retira dos arts. 1.831 e 1832 do CC/2002:

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.

Art. 1832. Em concorrência com os descendentes caberá ao cônjuge quinhão igual ao dos que sucederem por cabeça, não podendo a sua quota ser inferior à quarta parte da herança, se for ascendente dos herdeiros com que concorrer. (BRASIL, 2002)

Percebe-se, pois, ao analisar os preceitos legais, que os direitos foram conferidos exclusivamente ao cônjuge: “ao **cônjuge** sobrevivente [...]” “caberá ao **cônjuge** quinhão [...]” (BRASIL, 2002, grifo nosso), apesar de expressa disposição constitucional equiparando as entidades familiares união estável e casamento. (GONÇALVES; HACKBARDT, 2017).

Ainda, apesar de todas as disparidades, a mais marcante foi o artigo 1.790, que ao tratar a forma de sucessão dos companheiros foi considerado taxativamente inconstitucional pela majoritária doutrina.

Entretanto, existem autores como Delgado e Alves (2005) que afirmam ser constitucional o artigo do CC/2002, sobre o argumento que a Constituição Federal de 1988 não buscou trazer tratamento igualitário, sob pena de “descaracterizar tanto a união estável – como instituição-meio – quanto o casamento – como instituição fim – na conformidade do preceito constitucional”. A explicação para o posicionamento está no texto literal do art. 226, §3º, porquanto ao afirmar que a lei facilitaria a conversão da união estável em casamento, dizem os adeptos desta corrente que a ausência de equiparação restou manifesta (KELLER, 2018).

A propósito, mesmo os autores que acreditavam justas as diferenciações, ao menos as reconheciam, isso porque dentre todos os avanços conquistados pelos cônjuges e elencados no subcapítulo acima, a realidade dos companheiros se consolidou inafastavelmente distinta, vejamos: i) o companheiro perdeu a garantia à

quarta parte da herança e ao direito real de habitação; ii) o companheiro sobrevivente não se encontra no rol dos herdeiros necessários; e iii) sua forma de suceder é desproporcional quando comparada ao cônjuge, visto que não concorre com ascendentes e descendentes na mesma proporção e não herda exclusivamente caso estes não existam, concorrendo com os demais parentes (colaterais) na proporção de um terço.

Com efeito, em que pese os divergentes entendimentos, com a doutrina majoritária ao seu lado, decidiu o Supremo Tribunal Federal (STF) no julgamento do recurso extraordinário nº 878694/MG por declarar inconstitucional o artigo 1.790 do Código Civil de 2002 por “desequiparar, para fins sucessórios, os cônjuges e os companheiros, isto é, a família formada pelo casamento e a formada por união estável” (STF, 2016), nos termos do voto do relator Luís Roberto Barroso.

No mesmo sentido, seguindo o entendimento do relator, os Ministros Luiz Edson Fachin, Teori Zavascki, Rosa Weber, Luiz Fux, Celso de Mello e Carmen Lúcia, seguiram a tese para fins de repercussão geral, aprovada, em 2017, nos seguintes termos:

No sistema constitucional vigente, é inconstitucional a distinção de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros, devendo ser aplicado, em ambos os casos, o regime estabelecido no art. 1.829 do CC/2002. (STF, 2016)

Dessa forma, após o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal, o companheiro passou a suceder na exata forma que sucede o cônjuge, nos termos do art. 1.829 do Código Civil. Entretanto, pacificada a inconstitucionalidade do art. 1.790, outras diversas questões aqui levantadas pendem de harmonização pelos tribunais, explica-se.

Ainda que pacificado o fato de os companheiros estarem na terceira posição da ordem de vocação hereditária, bem como concorrendo com os ascendentes e descendentes, o STF (mesmo com embargos de declaração opostos)<sup>14</sup> não decidiram sobre outras questões atinentes ao *status* do companheiro no ordenamento jurídico brasileiro e em especial no CC/2002, essencialmente sua posição de herdeiro necessário, seu direito real à habitação e à quarta parte da herança.

---

<sup>14</sup> O Instituto Brasileiro de Direito de Família e a Associação de Direito de Família e das Sucessões opuseram embargos de declaração para suprir a omissão quanto à qualificação ou não do cônjuge como herdeiros necessário, mas foram rejeitados (SELENKO; NINGELISKI, 2022).

Quanto à posição (ou não) do companheiro no rol de herdeiros necessários e, não havendo julgamento do STF a esse respeito, coube a doutrina e jurisprudência discorrer sobre essa questão. (SELENKO; NINGELISKI, 2022). Nesse sentido, a opinião majoritária é, nas palavras de Tartuce (2018):

Em suma, a minha posição é que da decisão do Supremo Tribunal Federal retira-se uma equiparação sucessória das duas entidades familiares, incluindo-se a afirmação de ser o companheiro herdeiro necessário. Porém, ao contrário do que defendem alguns, não se trata de uma equiparação total que atinge todos os fins jurídicos, caso das regras atinentes ao Direito de Família. Em outras palavras, não se pode dizer, como tem afirmado Mario Luiz Delgado, que a união estável passou a ser um casamento forçado. Em resumo, o decisor do Supremo Tribunal Federal gera decorrências de equalização apenas para o plano sucessório. [...] sendo essa a minha posição doutrinária, compartilhada com Zeno Veloso, Giselda Hironaka, Francisco Cahali e Euclides de Oliveira, conforme demonstrado por eles em eventos jurídicos dos quais participamos em conjunto nos últimos meses.(TARTUCE, 2018, n. p.)

Portanto, através de sistemática interpretação entende-se pelo reconhecimento do companheiro como herdeiro necessário. No mesmo sentido, em relação aos demais direitos garantidos somente ao cônjuge com o Código Civil de 2002, como o direito real de habitação, e a garantia à quarta parte da herança o entendimento vai no mesmo sentido, porquanto “[...] ao revés, em assim não se admitindo, dar-se-iam, na prática, situações de extrema injustiça, de irrefutável desigualdade por flagrante violação à isonomia, em sua faceta material” (TEIXEIRA; RIBEIRO, 2020, p. 22).

No mesmo cenário, a I Jornada de Direito Civil aprovou o Enunciado 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. 1.831, informado pelo art. 6º, caput, da CF/88” (BRASIL, 1988).

Dessa forma, delimitado que o cônjuge e companheiro sucedem de igual maneira, as disposições em relação ao regime de bens e suas consequências no direito sucessório se aplicam sem distinção, dentro dos limites do art. 1829, como se passa a analisar de maneira aprofundada.

### 3.2 CONSEQUÊNCIAS SUCESSÓRIAS NOS DIFERENTES REGIMES DE BENS

Rememora-se que, de acordo com o texto legal que rege as normas sucessórias do cônjuge e companheiro, a escolha do regime de bens influi de maneira indireta na forma de suceder dos parceiros sobreviventes, consoante o disposto no art. 1.829 do Código Civil de 2002:

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 da comunhão universal**, ou no da **separação obrigatória de bens** (art. 1.640, 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.(BRASIL, 2002, grifo nosso)

Deste modo, a depender do regime escolhido, a concorrência com os descendentes (primeira classe da vocação hereditária), se altera, de maneira que a escolha do regime de bens é determinante para a forma de sucessão dos cônjuges e companheiros. Exatamente por este motivo é necessário o entendimento precípua das consequências sucessórias da escolha de cada regime de bens.

Cabe ressaltar, ainda, que caso não existam descendentes aptos a suceder, concorre o cônjuge ou companheiro independente do regime de bens com os ascendentes,<sup>15</sup> conforme se retira dos ensinamentos de Carlos Roberto Gonçalves (2017):

Os ascendentes ocupam a segunda classe dos sucessíveis (CC, art. 1.828, II), podendo, como visto, concorrer com o cônjuge sobrevivente (art. 1.836), sem qualquer limitação no tocante ao regime matrimonial de bens. Diferentemente do que sucede nos casos de concorrência com os descendentes, o cônjuge concorrerá com os ascendentes do falecido, seja qual for o regime. (GONÇALVES, 2017, p. 198)

Não obstante, o direito sucessório na realidade brasileira ainda subsiste à base dos descendentes, de forma que não há como negar a importância da identificação da relação do regime de bens com a forma mais comum de suceder: a concorrência entre descendentes e cônjuges. No ponto, o último censo realizado pelo IBGE em 2010 mapeou a composição das famílias brasileiras na seguinte proporção:

### **Figura 1 - Composição das famílias brasileiras**

---

<sup>15</sup> Assim como na sucessão em concorrência com os ascendentes, quando sucede o cônjuge ou companheiro de forma exclusiva (inexistentes ascendentes ou descendentes aptos a herdar), o regime de bens não interfere em seus direitos sucessórios.



▼ Tipo de composição familiar	
CASAL COM FILHOS	1.047.381
CASAL SEM FILHOS	991.872

Fonte: IBGE, Censo Demográfico 2010

Como se vê, já em 2010 os casais com filhos representavam mais da metade da composição das famílias brasileiras (um cônjuge ou companheiro e pelo menos um filho), de forma que a sucessão de margem superior a um milhão de famílias é afetada pela escolha de regime de bens.<sup>16</sup> Justamente por este motivo, o estudo das consequências sucessórias dos regimes de bens se consolidam tão importantes ao objeto específico deste trabalho.

### 3.2.1 Comunhão Parcial de Bens

De maneira elementar, o regime da comunhão parcial de bens pode ser considerado o mais importante de nosso ordenamento. Não por sua superioridade específica, mas pela sua condição supletiva conferida pelo legislador no art. 1.640: “Não havendo convenção, ou sendo ela nula ou ineficaz, vigorará, quanto aos bens entre os cônjuges, o regime da comunhão parcial” (BRASIL, 2002).

De forma brilhante, Maria Berenice Dias, preceitua as principais características do regime (2021):

A comunhão do patrimônio comum atende a certa lógica e dispõe de um componente ético: o que é meu é meu, o que é teu é teu e o que é nosso, metade de cada um. É preservada a titularidade exclusiva dos bens particulares e garantida a comunhão do que for adquirido durante o casamento, presumindo a lei, ter sido adquirido pelo esforço comum do par. (DIAS, 2021, p. 702)

<sup>16</sup> Não se esquece que o perfil familiar brasileiro desde 2010 sofreu mudanças, nesse sentido, a pesquisa realizada pela consultoria 65/10 e produtora de conteúdo Contente em 2019 trouxe relevantes dados ao estudo do direito de família. Com efeito, foi constatado que: “Em 10 anos, a configuração homem, mulher e criança passou de 58% para 43% do total de famílias. [...] Com isso, cresce o número de mães que criam os filhos sozinhas (26% das famílias brasileiras), casais sem filhos por opção (19% das famílias) e famílias reconstituídas, com filhos de diferentes casamentos (16%) e as famílias unipessoais, que são em sua maioria compostas por mulheres. O estudo considerou também as famílias homoafetivas, o tipo de família brasileira mais invisibilizado e ameaçado” (FABRIS; GUIMARÃES, 2019).

Nesse sentido, o regime de comunhão parcial de bens se consolida na separação dos bens no que se refere àqueles adquiridos em período anterior ao casamento ou união estável, e comunicação do patrimônio adquirido na constância da relação. A propósito, refere com extrema lucidez Silvio Rodrigues (2009), que a comunhão de aquestos é regime de separação quanto ao passado e de comunhão quanto ao futuro.

Assim, disciplinada a comunhão parcial, suas consequências sucessórias estão dispostas no art. 1829 do Código Civil de 2002: “[...] aos descendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente, salvo se [...] se, no regime da comunhão parcial, o autor da herança não houver deixado bens particulares” (BRASIL, 2002).

Neste diapasão, afirma Gonçalves (2017) que o atual Código Civil não deixa dúvidas quanto aos bens que são objeto da sucessão do cônjuge ou companheiro. Os únicos bens que podem ser herdados no regime de comunhão parcial de bens são os particulares, ou seja, aqueles excluídos da comunhão e disciplinados no rol do art.1.659 do CC/2002:

Art. 1.659 - Excluem-se da comunhão:

I – os bens que cada cônjuge possuir ao casar, e os que lhe sobrevierem, na constância do casamento, por doação ou sucessão, e os sub-rogados em seu lugar;

II – os bens adquiridos com valores exclusivamente pertencentes a um dos cônjuges em sub-rogação dos bens particulares;

III – as obrigações anteriores ao casamento;

IV – as obrigações provenientes de atos ilícitos, salvo reversão em proveito do casal;

V – os bens de uso pessoal, os livros e instrumentos de profissão;

VI – os proventos do trabalho pessoal de cada cônjuge;

VII – as pensões, meios-soldos, montepios e outras rendas semelhantes. (BRASIL, 2002)

É dizer que o cônjuge ou companheiro está protegido de todos os lados, quanto aos bens comuns, dispostos no art. 1.660,<sup>17</sup> tem direito à metade pela meação, quanto aos bens particulares, concorre com os descendentes por seu quinhão hereditário.

Contudo, a controvérsia atinente ao regime de comunhão parcial de bens não se debruça sobre a concorrência ou não do cônjuge ou companheiro. *In casu*, a

---

<sup>17</sup> Art. 1.660. Entram na comunhão: I - os bens adquiridos na constância do casamento por título oneroso, ainda que só em nome de um dos cônjuges; II - os bens adquiridos por fato eventual, com ou sem o concurso de trabalho ou despesa anterior; III - os bens adquiridos por doação, herança ou legado, em favor de ambos os cônjuges; IV - as benfeitorias em bens particulares de cada cônjuge; V - os frutos dos bens comuns, ou dos particulares de cada cônjuge, percebidos na constância do casamento, ou pendentos ao tempo de cessar a comunhão. (BRASIL, 2002)

divergência é outra: caso o consorte possa concorrer, na hipótese de existirem bens particulares, sobre qual parcela da herança seu quinhão deve incidir?

A pergunta é respondida por parte da doutrina através de análise interpretativa do Código Civil:

Não há como aceitar uma interpretação de literalidade rasa do inc. I do art. 1.829 do CC. principalmente quando os herdeiros não são filhos comuns do *de cuius* e do sobrevivente. Receber o sobrevivente, quinhão hereditário sobre os bens particulares do falecido evidencia enriquecimento sem causa. Ele vai ganhar bens que não ajudou a adquirir. Ao depois, tais bens não irão retornar aos sucessores do falecido. (DIAS, 2021, p. 225).

Dessa forma, seguindo o entendimento da autora, seria razoável que, em não havendo bens particulares, concorresse o cônjuge ou companheiro com os descendentes, diante da presunção de esforço mútuo, fato que não ocorreria com os bens particulares.

Em sentido contrário, a doutrina majoritária (como já estabelecido pelas lições de Carlos Roberto Gonçalves) afirma que a concorrência somente se dá quando houverem bens particulares, e sobre esses é que incidirá o direito sucessório (VENOSA, 2017).

Em resumo, ao adotar o regime da comunhão parcial de bens, ademais de decidir quais bens se comunicam em caso de dissolução do vínculo familiar em vida (os comuns), escolhem a forma pela qual o seu parceiro irá herdar na dissolução por morte. Ou seja, os nubentes ou conviventes definem que seu cônjuge ou companheiro vai suceder necessariamente em concorrência com os eventuais descendentes e somente em relação aos bens elencados no art. 1.659 do atual Código Civil.

### **3.2.1 Comunhão Universal de Bens**

Até a Lei do Divórcio, em 1977, a comunhão universal de bens era o regime adotado como supletivo (legal), contudo, atualmente, aqueles que pretendam constituir matrimônio ou união estável sob as máximas da comunhão universal de bens (assim como todos os regimes doravante mencionados) devem fazê-lo através de pacto antenupcial ou contrato escrito convivencial registrados em escritura pública (VENOSA, 2017).

Nesse ponto de vista, ao adotar o regime de comunhão universal de bens, afirma Maria Berenice Dias (2021, p. 468), que “[...] os cônjuges perdem a titularidade exclusiva do seu patrimônio. Tornam-se coproprietários dos próprios bens”.<sup>18</sup> Dessa forma, tanto os bens adquiridos na constância do matrimônio por qualquer um dos cônjuges ou companheiros, quanto os bens particulares dispostos no art. 1.659 deixam de ser propriedade exclusiva, é o que se chama de mancomunhão, explicitado com clareza pela autora:

A presunção é que foram adquiridos pela comunhão de esforços para amealhá-los. Cada um é titular da metade e tem direito à meação de cada um dos bens. Esta copropriedade recebe o nome de mancomunhão: é o estado dos bens conjugais antes de sua efetiva partilha. Expressão corrente na doutrina, que, no entanto, não dispõe de previsão legal. Nada mais significa do que propriedade em “mão comum”, ou seja, pertencente a ambos os cônjuges ou companheiros. (DIAS, 2021, p.729)

Destarte, não existindo o conceito de bens particulares,<sup>19</sup> a consequência da adoção do regime da comunhão universal de bens é a ausência do direito de concorrer com os descendentes pelo cônjuge ou companheiro, consoante se retira do diploma legal: “Art. 1.829. A sucessão legítima defere-se na seguinte ordem: I - aos descendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente, salvo se casado este com o falecido no regime da comunhão universal” (BRASIL, 2002).

Infere-se, pois, que não há possibilidade de concorrência quando constituído o matrimônio ou união estável sob à luz da comunhão universal de bens, ao argumento de que cabe ao cônjuge ou companheiro meação sobre os bens comuns, ou seja, metade de todo o patrimônio do casal, motivo pelo qual a lei presume não haver necessidade de recebimento de uma quota na herança (PEREIRA, 2017).

No mesmo sentido, justificando a posição do legislador, afirma Carlos Roberto Gonçalves (2017):

Em regra, não há concorrência do cônjuge sobrevivente com os descendentes do falecido, se o regime de bens no casamento era o da comunhão universal. Entende o legislador que a confusão patrimonial já ocorrera desde a celebração da união nupcial, garantindo-se ao cônjuge sobrevivente, pela meação adquirida, a proteção necessária. De fato, sendo o

<sup>18</sup> Bem como os companheiros, nos termos do recurso extraordinário nº 878694/MG.

<sup>19</sup> Excetuados os bens incomunicáveis dispostos no art. 1.668 do Código Civil: Art. 1.668. São excluídos da comunhão: I - os bens doados ou herdados com a cláusula de incomunicabilidade e os sub-rogados em seu lugar; II - os bens gravados de fideicomisso e o direito do herdeiro fideicomissário, antes de realizada a condição suspensiva; III - as dívidas anteriores ao casamento, salvo se provierem de despesas com seus aprestos, ou reverterem em proveito comum; IV - as doações antenupciais feitas por um dos cônjuges ao outro com a cláusula de incomunicabilidade; V - Os bens referidos nos incisos V a VII do art. 1.659.

viúvo ou a viúva titular da meação, não há razão para que seja ainda herdeiro, concorrendo com filhos do falecido. (GONÇALVES, 2017, p. 186)

Portanto, ao analisar os direitos sucessórios garantidos pelo legislador às entidades familiares optantes do regime de comunhão universal de bens, é possível inferir que ao escolher, através de contrato, a referida disposição patrimonial, decidem os nubentes e conviventes por excluir o futuro cônjuge e companheiro da sucessão em concorrência com os descendentes, conferindo-lhes apenas a meação.

### **3.2.5 Participação Final nos Aquestos**

Acerca da participação final nos aquestos, afirma Guidi (2021), que sua diminuta utilização advém da alegada dificuldade na execução por leigos e operados do direito, bem como por sua natureza híbrida - funcionando como separação de bens na vigência do casamento ou união estável, e se aproximando da comunhão parcial quando da dissolução da sociedade conjugal.

Ainda assim, considerado como o regime ideal para casais empresários, o regime de participação final nos aquestos se consolida, em realidade, através da liberdade conferida aos cônjuges e companheiros para administrar livremente seu patrimônio próprio, consubstanciado nos bens adquirido antes ou na constância da entidade familiar (GONÇALVES, 2018).

Assim, justamente por sua modalidade híbrida, quando da dissolução da sociedade conjugal, somam-se todos os bens próprios adquiridos na constância da relação para formar o patrimônio comum,<sup>20</sup> que será partilhado de acordo com a meação de cada um (inclusive os bens já alienados, porquanto a apuração funciona de forma retroativa). Isso explica a etimologia do referido regime de bens: ao final da união estável ou casamento há uma partilha dos aquestos que significam nada mais do que bens adquiridos (LÔBO, 2021).

Em matéria de sucessão em concorrência com os descendentes, o quinhão hereditário do cônjuge ou companheiro cuja relação é regida pelo regime da participação final nos aquestos não está disciplinado no art. 1.829:

---

<sup>20</sup> Excetuados aqueles disciplinados no art. 1.674 do Código Civil: Art. 1.674. Sobrevindo a dissolução da sociedade conjugal, apurar-se-á o montante dos aquestos, excluindo-se da soma dos patrimônios próprios: I - os bens anteriores ao casamento e os que em seu lugar se sub-rogaram; II - os que sobrevieram a cada cônjuge por sucessão ou liberalidade; III - as dívidas relativas a esses bens.

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 da comunhão universal**, ou no da **separação obrigatória de bens** (art. 1.640, parágrafo único); ou se, no **regime da comunhão parcial**, o autor da herança não houver deixado bens particulares; (BRASIL, 2002)

Inegável pois, que a omissão do legislador culminou em divergência doutrinária. O entendimento de Caio Mário da Silva Pereira (2017), é que o Código Civil deveria ter adotado a mesma solução ao regime da participação final nos aquestos àquela que adotou para o regime de comunhão universal de bens e comunhão parcial sem bens particulares, (primeira e terceira hipótese do art. 1.829, I, respectivamente). Ou seja, o cônjuge ou companheiro só herda em concorrência com os descendentes em relação aos bens particulares (aqueles dispostos no art. 1.647), em não havendo esses bens, já estariam os consortes assistidos pela meação, sem direito a herdar nos moldes do inciso I do art. 1.829.

Entretanto, afirma Pereira (2017) que, fora do plano “dever ser”, *de lege lata*, é inadmissível excluir a vocação do cônjuge ou companheiro, conquanto corresponderia a dar interpretação extensiva à norma que enumera exceções, de modo que o consorte sobrevivente, por falta de norma restritiva, herda sobre todos os bens, sejam eles comuns ou privados.

Em opinião contrária, afirma Carlos Roberto Gonçalves (2017) que uma vez sendo a participação final nos aquestos de natureza híbrida, caracterizada pela comunhão parcial de bens quando da dissolução “Havendo bens particulares, haverá a concorrência com os descendentes”. Nessa direção, firmou-se o enunciado nº 270 da III Jornada de Direito Civil:

O art. 1.829, inc. I, só assegura ao cônjuge sobrevivente o direito de concorrência com os descendentes do autor da herança quando casados no regime da separação convencional de bens ou, se casados nos regimes da comunhão parcial ou participação final nos aquestos, o falecido possuir bens particulares, hipóteses em que a concorrência se restringe a tais bens, devendo os bens comuns (meação) ser partilhados exclusivamente entre os descendentes. (BRASIL, 2004)

Em conclusão, segundo a parcela majoritária da doutrina, ao realizar pacto antenupcial ou contrato de convivência, pactuam indiretamente os consortes que seu cônjuge ou companheiro herdará em concorrência com os descendentes somente sobre os bens particulares, adotando a lógica instituída à comunhão parcial de bens.

### 3.2.4 Separação Obrigatória de Bens

O regime da separação obrigatória de bens, indo de encontro a vontade dos nubentes ou conviventes, impõe a vedação à “confusão” de patrimônios, nos termos do art. 1641 e do CC/2002:

Art. 1.641. É obrigatório o regime da separação de bens no casamento:  
 I - das pessoas que o contraírem com inobservância das causas suspensivas da celebração do casamento;  
 II – da pessoa maior de 70 (setenta) anos;<sup>21</sup>  
 III - de todos os que dependerem, para casar, de suprimimento judicial.  
 (BRASIL, 2002)

Nesse sentido, ao legislar acerca da separação “absoluta” (art. 1.647), dispõe o Código em verdade de separação obrigatória, exigida taxativamente pela lei, consoante leciona Maria Berenice Dias (2021):

Trata-se, nada mais, nada menos, de mera tentativa de frear o desejo dos nubentes, mediante verdadeira ameaça. A forma encontrada pelo legislador para evidenciar sua insatisfação frente à teimosia de quem desobedece ao conselho legal e insiste em realizar o sonho de casar, é impor sanções patrimoniais. É retirar efeitos patrimoniais do casamento. Tanto é assim que os cônjuges podem sozinhos alienar e gravar de ônus real seus bens, agir em juízo com referência a eles sem a vênua conjugal, assim como podem prestar fiança e aval. Nem para a venda de bens de ascendentes a descendentes (CC 496 parágrafo único) se faz necessário o consentimento do cônjuge. Não podem contratar sociedade entre si ou com terceiros (CC 977). (DIAS, 2021, p.714)

Assim, apesar da discutível violação da autonomia privada dos consortes, o reconhecimento jurisprudencial é da possibilidade de comunicação dos bens adquiridos na constância do casamento por aqueles casados pelo regime da separação legal de bens, “máxime quando houve participação direta ou indireta do outro cônjuge na aquisição, o que significaria conversão automática de regime, para evitar o enriquecimento sem causa”, conforme disposto na súmula 377 do STF<sup>22</sup> (LÔBO, 2011).

A respeito da sucessão no específico regime, o Código Civil não deixa margem para dúvidas: “Art. 1.829. A sucessão legítima defere-se na ordem seguinte:

<sup>21</sup> Redação dada pela Lei nº 12.344, de 2010.

<sup>22</sup> “[...] Em maio de 2018, o STJ ressignificou a Súmula 377/STF, a partir do julgamento dos Embargos de Divergência em RESP n. 1.623.858 – MG (2016/0231884-4), complementando a redação daquela súmula, ao firmar o entendimento de que ‘no regime de separação legal de bens, comunicam-se os adquiridos na constância do casamento, desde que comprovado o esforço comum para sua aquisição.’ disponível em <<https://www.mnadvocacia.com.br/a-nova-sumula-655-do-stj-e-seus-efeitos-diante-da-controversia-acerca-da-presuncao-de-esforco-comum-no-regime-da-separacao-obrigatoria-de-bens/>>. Acesso 12/11/2022

I - aos descendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente, salvo se casado este com o falecido no regime [...] da separação obrigatória de bens” (BRASIL, 2002).

Dessa forma, o cônjuge deixa de herdar em concorrência com os descendentes se casado pelo regime da separação obrigatória de bens. Preceitua Zeno Veloso (2010), que a opção do CC/2002 foi clara, incumbiu de ônus os nubentes que precisam se casar através da separação obrigatória de bens, impedindo que o cônjuge sobrevivente herde em concorrência com os descendentes *do de cujus*.

Inclusive, a recentíssima súmula 655 nº do STJ assim decidiu, aplicando o entendimento - já adotado pelos Tribunais - à união estável: “Aplica-se a união estável contraída por septuagenário o regime da separação obrigatória de bens, comunicando-se os adquiridos na constância, quando comprovado o esforço comum”<sup>23</sup>

Pelo exposto, a (ausência) de escolha acerca do regime de bens às pessoas enquadradas nos dispositivos legais, tanto em casamentos quanto em união estável, apresenta verdadeiro ônus. Se antes os cônjuges e companheiros, através do pacto antenupcial ou contrato de convivência (ou pela ausência dele e aplicação supletiva da comunhão parcial de bens), escolhiam o regime de bens e os consequentes efeitos no mérito sucessório, agora a lei o determina, sem possibilidade de disposição em contrário.

### **3.2.3 Separação Convencional de Bens**

Com efeito, o regime de separação convencional de bens, ao contrário da separação obrigatória, se caracteriza pela incomunicabilidade total dos bens, de modo a formar acervos completamente distintos para cada um dos cônjuges ou companheiros. Assim, por haver patrimônios distintos, em tese não há direito à meação, mas a jurisprudência admite excepcionalmente o direito à partilha mediante prova da contribuição na formação do acervo patrimonial (DIAS, 2021).

A propósito, ratifica a doutrina:

---

<sup>23</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula nº 665. Disponível em <<https://www.stj.jus.br/publicacaoinstitucional/index.php/informjurisdata/issue/view/554/showToc>> Acesso em 20/10/2022



No regime de separação convencional não existem bens comuns, estabelecendo, pois, uma verdadeira separação absoluta de bens. No ponto, inclusive, ele se difere da separação obrigatória ou legal, submetida ao art. 1.641 do Código de 2002. Nesta (separação obrigatória), por conta da incidência da Súmula 377 da Suprema Corte, haverá comunhão dos aquestos (bens adquiridos onerosamente na constância do casamento), deixando claro que a separação não é total. Naquela (separação convencional), inexistem bens comuns, permitindo que seja, de fato denominada separação absoluta ou total. (FARIAS; ROSENVALD, 2010, p 289)

No que se refere à sucessão neste regime de bens, diante da omissão apresentada pelo art. 1829, I, do Código Civil, a doutrina segue a mesma linha de discussão no tocante à participação final nos aquestos. No ponto, como a legislação não criou exceção à concorrência dos descendentes com aqueles cônjuges ou companheiros que adotaram o regime de separação condicional, não pode o aplicador do direito criar restrição não disposta em lei, consoante afirma Gonçalves (2017):

[...] o regime da separação convencional de bens não foi excepcionado ou ressalvado, sendo lícito ao intérprete concluir que, nessa hipótese, haverá a aludida concorrência, ocorrendo o mesmo no que respeita ao regime da participação final dos aquestos. (GONÇALVES, 2017, p. 189-190)

Assim, defende a corrente majoritária que em caso de morte, se o regime de bens do casal era a separação convencional de bens, adotado através de válida e livre convenção antenupcial ou contrato de convivência, o cônjuge ou companheiro herda sobre todo o patrimônio em concorrência com os descendentes (PEREIRA, 2017).

Nesse cenário, afirma Guidi (2021) que a dissolução da entidade familiar que escolheu a separação convencional como regime de bens é completamente diferente caso a dissolução aconteça em vida ou em razão da morte. Se terminado o casamento ou união estável em vida, pela vontade das partes, não há divisão de bens, de modo contrário, caso aconteça a dissolução em razão da morte de um dos consortes, os bens que não se comunicaram são exatamente os que serão herdados pelo cônjuge ou companheiro sobrevivente.

Afirma a autora ainda, que desta exata percepção advém um dos grandes mal-entendidos do direito, “grande parte dos casais que escolhem a separação de bens, acredita que o seu patrimônio não irá se comunicar quando ocorrer um possível divórcio, mas também quando do falecimento” (GUIDI, 2021, p.34).

Dessa forma, sem saber, estão os parceiros contratando sobre a herança um do outro, e pior, estabelecendo uma concorrência com os descendentes que, em muitos dos casos, não se pretendia. Como taxativamente exarado por Farias e Rosenvald (2015, p.69) “[...] apesar de eleito o regime de absoluta diáspora patrimonial, o legislador confere herança ao cônjuge supérstite. O que as partes, livremente, escolheram para nortear as suas vidas, o Código Civil ignorou”.

Nessa perspectiva é também o julgamento da relatora Ministra Nancy Andrighi no Recurso Especial (REsp) n. 992.749/MS, que resume a necessidade de observação da autonomia privada nas relações e o respeito pela disposição realizada em vida acerca do patrimônio quando da morte, explica-se.

No julgamento do REsp, como afirma Guidi (2021, p.33), a relatora afirmou que “os nubentes firmaram pacto antenupcial estabelecendo a incomunicabilidade dos bens antes e depois do casamento”, dessa forma, seguindo a tese que a “separação obrigatória” a que se refere no inc. I, do art. 1.829 do Código Civil, é gênero do qual a “separação legal” e a “separação convencional” são espécies, não poderia o cônjuge ou companheiro herdar, em respeito à decisão do casal.

Ainda assim, o entendimento majoritário, e em consonância com o propósito assistencial conferido pelo legislador, é que, justamente por não serem meeiros, os consortes que escolheram constituir família sob o manto da separação convencional de bens devem ter o direito ao patrimônio mínimo assegurado.

Com efeito, Veloso (2010) afirma que, na verdade, o gênero é separação de bens para o qual a separação legal e a separação convencional são espécies e, motivo pelo qual os dois institutos são distinguidos pelo Código Civil quando do estabelecimento dos direitos sucessórios.

Pelo exposto e, apesar das divergências doutrinárias, fato é que, de conhecimento pelos casais ou não, a adoção do regime de separação convencional de bens tem efeito sucessório vultoso, qual seja, o direito à herança pelo consorte sobrevivente de todo o patrimônio do *de cujus*, em concorrência com os descendentes.

Em conclusão, seja qual for o regime de bens adotado pelos cônjuges ou companheiros, os efeitos patrimoniais não impactam apenas no Direito de Família, de maneira que a sucessão é amplamente afetada pelas disposições adotadas pelos nubentes, em especial na presença de descendentes. Assim, ainda que se proíba o

pacto sucessório, interessante é a discussão acerca de sua possível flexibilização, sempre prezando pela coerência legal de nosso ordenamento pátrio.

## 4 A PROIBIÇÃO AO PACTO SUCESSÓRIO E SUA NECESSÁRIA FLEXIBILIZAÇÃO

Afirma Gonçalves (2017) que nosso ordenamento possui duas únicas formas de sucessão (considerando sua fonte), a sucessão testamentária, decorrente de manifestação de última vontade - através de testamento ou codicilo -, e a sucessão *ab inestato* ou legítima, em virtude da lei, nos termos do art. 1.786 do Código Civil: “A sucessão dá-se por lei ou por disposição de última vontade” (BRASIL, 2002). Outrossim, o autor vai além ao disciplinar que a legislação brasileira não admite outras formas de sucessão, em especial a contratual, por estarem expressamente proibidos os pactos sucessórios.

Nesse sentido, os pactos sucessórios,<sup>24</sup> taxativa e integralmente vedados pela ordem jurídica, possuem ampla conexão com a escolha do regime de bens e a posição sucessória dos cônjuges e companheiros. É que, além de excessivamente condenados, o *pacta corvina* já é praticado indiretamente na realidade legislativa brasileira, como se passa a demonstrar.

### 4.1 PACTO SUCESSÓRIO: CONCEITO, ORIGEM E CLASSIFICAÇÃO

Segundo Venosa (2017, p. 57), o contrato sucessório pode ser entendido como “a crença que tem por objeto a herança de pessoa viva”. No mesmo sentido, afirma Cruz (1965) que o instituto pode ser concebido, em sentido amplo, como qualquer convenção na qual o objeto seja herança de pessoa viva, e em sentido restrito, designando convenção ou contrato que tem como objeto a sucessão de um ou ambos os contratantes.

Afirmam ainda Carlos Edison do Rêgo Monteiro Filho e Rafael Cândido da Silva (2016, p.2), que os pactos sucessórios “são negócios jurídicos bilaterais e irrevogáveis acerca de uma sucessão aberta” e, citando Yann Favier,<sup>25</sup> se referem ao instituto como nada mais que estipulações que atribuem um direito sobre uma parte ou totalidade de sucessão ainda não aberta.

---

<sup>24</sup> Bem como apontado por Silva (2017, p. 15), “apesar da utilização de ‘pacto’ e contrato como sinônimos, em razão da consagração da expressão pacto sucessório, “registra-se que nas diferentes etapas do direito romano o conceito de *pactum* variou, *Pactum e contractus* constituíam acordo de vontades, mas somente o último era reconhecido como fonte da *obligatio*, porque agregado de uma *causa*, dotado de acionamento (*actio*).

<sup>25</sup> Le Principe de la Prohibition des Pactes Successoraux em Droit Français.

Nesse sentido, é o entendimento de Farias e Rosenthal (2015)

É de tamanha robustez a proibição de que um negócio jurídico disponha sobre a herança de uma pessoa que abrange a transferência de qualquer tipo de direito sucessório futuro, bem como toda e qualquer disposição relativa a tais direitos, como, por exemplo, a renúncia à herança de alguém que ainda não faleceu. Sequer a anuência do titular do patrimônio convalidará o negócio jurídico.(FARIAS E ROSENVALD, 2015, p. 357)

Devidamente conceituados os pactos objetos do presente estudo, destaca-se suas classificações. Sob essa ótica, afirma Madaleno (2016) que existem três espécies de pactos sucessórios, nos primeiros, chamados aquisitivos (*de succedendo*) há a instituição da herança à outra pessoa, seu herdeiro ou legatário. A propósito, ponderação salutar realiza o autor ao estabelecer que esse tipo de pacto sucessório já realiza o legislador, quando cria o legado *ex lege* e institui os herdeiros necessários e facultativos.

Sobre os pactos aquisitivos, afirma Cruz (1965) que estes possuem natureza jurídica mista: i) como contratos *inter vivos* são bilaterais e irrevogáveis; ii) como *actos* de direito sucessório não transferem direitos, apenas criam a expectativa de futura e eventual transmissão.

A segunda espécie de contrato sucessório, chamado pacto renunciativo ou (*de non succedendo*), é caracterizado pela abdicação por um presuntivo herdeiro de seu direito de tomar seu quinhão sucessório, de forma a suprimir (não constituir) um direito hereditário. Atenta-se, ademais, à necessidade de intervenção e anuência do *de cuius* nesta espécie contratual, impedindo a descaracterização da qualidade bilateral do negócio jurídico e sob pena de transformá-lo em ato jurídico unilateral e revogável (FILHO; SILVA, 2016).

Por último, a terceira categoria de contratos sucessórios são os dispositivos (*hereditati tertii*), por meio dos quais o herdeiro presuntivo dispõe à título oneroso ou gratuito, eventual direito ou patrimônio que espera adquirir em razão da morte. A especificidade desta classe de pacto sucessório se consolida na disposição do direito hereditário à terceiro, ou seja, nenhum dos contratantes é o *de cuius* (SILVA, 2017).

Em que pese a clara diferenciação entre os tipos de pactos sucessórios, afirmam Filho e Silva (2016, p. 5) em válida ressalva:

[...] a história revela que normalmente há uma combinação entre as modalidades de pacto sucessório, de modo a aglutinar os seus efeitos em um mesmo negócio jurídico. Assim é o caso de duas pessoas que contratam sobre a herança de pessoa viva (pacto hereditate tertii),

estabelecendo que a primeira, um herdeiro presuntivo, renuncia (pacto de non succedendo) a sua futura herança em favor da segunda (pacto de succedendo), com o consentimento daquele de cuja sucessão se trata. (FILHO E SILVA, 2016, p.5)

Por outro lado, em relação a forma do pacto sucessório, afirma Guidi (2021) que a questão não possui enfrentamento direto pela doutrina, de forma que, em princípio, não haveriam formalidades ligadas ao instrumento contratual, bastando que este dispusesse sobre sucessão não aberta.

Destarte, independente do modelos ou formas dos pactos sucessórios, fato é que todos eles esbarram expressamente na vedação disposta no artigo 426 do Código Civil, que expressamente desautoriza sua prática, reputando-os evidentemente nulos (SILVA, 2017).

Justamente por este motivo, e perpassados os conceitos e classificações do instituto, imperioso entender os motivos pelos quais o pacto sucessório é rechaçado com tamanha força pelo ordenamento brasileiro, de forma a analisar sucintamente sua origem e raízes, que formaram a vontade precípua do legislador ao dispor acerca do *pacta corvina*.

A origem ao *pacta corvina*, encontra respaldo em seu próprio nome. Isso porque a *corvina* (latim de corvo) possui sua base alimentar pautada em animais mortos, com o hábito de esperar e desejar a morte de sua presa, analogia utilizada aos contratantes de herança de pessoa viva, que estariam esperando o falecimento avidamente para se aproveitar dos bens herdados

Apointa Silva (2017), que o processo histórico acerca do pacto sucessório (e de sua vedação), não se perpez linear ou uniforme, mesmo em se tratando da comunidade europeia, que busca de forma geral a homogeneidade nos mais distintos campos do direito. Isso serve para explicar a razão da existência de legislações tão distintas nos países (em especial ocidentais) acerca da matéria.

De fato, o conceito de pacto sucessório aqui apresentado (negócio jurídico bilateral estabelecido entre vivos com a finalidade de regular sucessão não aberta), foi construído somente a partir da baixa Idade Média. Portanto, apesar da hostilidade com a qual o direito romano tratou os pactos sucessórios, não houve de início qualquer construção jurídica a respeito de seu conceito, classificação e instituto de proibição (CRUZ, 1965).

Ainda assim, e principalmente a partir da análise de situações concretas, consolidou-se a proibição genérica aos pactos sucessórios, se utilizando para tanto

de argumentos levantados ainda hoje, como a alegada torcida pela morte do *de cuius* (votum alicujus mortis) que constitui o maior argumento para a penetração da regra proibitiva nas legislações modernas” (FILHO; SILVA, 2016, p. 4).

Contudo, adverte Cruz (1965), que ainda que percebida a hostilidade inicial aos pactos sucessórios pelo direito romano, sempre houve a admissão de negócios jurídicos que, direta ou indiretamente, poderiam incidir na vedação a pactuação sobre herança de pessoa viva. Foi nesse cenário que instituiu-se no direito justinianeu constituição declarando nulas todas as convenções que dispusessem acerca de sucessão não aberta, mas diversas exceções, entre elas o expresse consentimento do *de cuius* quando da implementação do pacto sucessório, até sua morte.

Ocorre que, a teoria geral de nulidade, com suas diversas exceções, serviu de base para o estabelecimento dos pilares fundamentais da teoria dos pactos sucessórios em todo o direito europeu, um dos fatores pelos quais se verifica um tratamento desigual da matéria. De mesmo modo, o desaparecimento do testamento e conseqüente surgimento de sucedâneos privados reguladores da herança, entre os quais os pactos sucessórios, também contribuiu ao surgimento dos distintos regulamentos (FILHO; SILVA, 2016).

Entretanto, continuam os autores, que a mudança de perspectiva em relação aos antes permitidos contratos foi a Revolução Francesa. No ponto, registra-se que pactos sucessórios eram firmados com vista à manter os bens no tronco familiar (sem confusão entre os patrimônios dos cônjuges), fator considerado desigual e hierárquico pelos revolucionários:

Os revolucionários, e assim inspirados os redatores do Código Napoleônico, decidiram proibir o pacto sucessório e as substituições por reproduzir a cultura do ancien régime. Nessa mesma linha foram os códigos civis italiano e português. Sob a perspectiva da admissão dos pactos sucessórios. (FILHO; SILVA, 2016, p. 4)

Por esse motivo, e pela falta de influência do direito de matriz romana<sup>26</sup> (e conseqüentemente da cultura napoleônica), países como a Alemanha não possuem a proibição expressa dos pactos sucessórios de maneira tão robusta quanto vemos nos principais influenciadores do direito brasileiro, como Portugal.

---

<sup>26</sup> Neto, Eugênio Facchini, e Mártin P. Haeblerlin. "O "estilo" jurídico alemão—Breves considerações sobre alguns dos seus fatores determinantes." Revista da AJURIS, 2014.

Dessa forma, afirma Simão (2005), que sendo o direito português um dos mais afetados pelos ideais napoleônicos, a legislação brasileira, também altamente influenciada (e inicialmente dependente) de Portugal, não foi diferente. Nessa direção, as Ordenações do Reino, seguiram a linha da vedação expressa ao pacto sucessório, dispondo sobre a matéria no parágrafo terceiro do Título LXX do Livro IV:

Ou se feito contrato sobre herança de pessoa viva, por aquele que não deveria ser seu herdeiro, ou seja, sob certa pena, porque tais contratos são assim ilícitos e pelo Direito reprovados, que não podem por juramento serem confirmados: e por conseguinte as penas neles postas não pode pedir, nem demandar. (SIMÃO, 2005, p. 3)

Dessa forma, leciona Coelho da Rocha (1807, apud Simão, 2005), que desde as ordenações afonsinas o direito português manteve a orientação acerca da vedação (com pequenas exceções) aos pactos sucessórios.

Em momento posterior, durante a vigência das Ordenações Filipinas, fontes iniciais do direito brasileiro, muito se discutiu a respeito da permissão ou não de tais contratos, ainda que sem consenso. Imperou então, a vedação genérica à contratação sobre herança de pessoa viva, mas estabelecendo, em contraposição, a livre liberdade aos nubentes para, em contrato antenupcial, regular os bens do casal, inclusive com efeitos *post mortem* (SILVA, 2017).

Ao que parece, este foi o último momento da história legislativa brasileira em que se discutiu a vedação aos pactos sucessórios, porquanto, através da alta influência europeia no direito pátrio, a manutenção da proibição se concebeu já na primeira tentativa de codificação civil brasileira, por Teixeira de Freitas, que assim dispunha em seus artigos 352 e 353:

Art. 352. As heranças de pessoas vivas não podem ser igualmente objeto de contrato. Art. 353. São nulos todos os pactos sucessórios, para succeder, ou não succeder, ou sejam, entre aqueles que esperão ser herdeiro, ou com a própria pessoa, de cuja herança se trata. (TEIXEIRA DE FREITAS, apud, SIMÃO, 2005, p.3)

Percebe-se, pois, que a mesma regra utilizada em 1855, quando Teixeira de Freitas iniciou sua caminhada pela consolidação do Código Civil, continua vigente hoje, sem quaisquer modificações demonstrativas do acompanhamento legislativo à alteração constante da realidade social brasileira.

De mesmo modo, vale ressaltar que as mesmas regras estabelecidas por Teixeira de Freitas deram origem ao artigo 1.829 do Código Civil de 2016, que



dispunha: “Não pode ser objeto de contrato herança de pessoa viva”, copiado em seu inteiro e exato teor na formulação do art. 426 do atual Código Civil.

A propósito, referente a irreflexiva cópia de disposições do Código Civil de 1916 ao Código Civil de 2002, afirma Ribeiro (2021):

Similarmente, uma análise do quadro comparativo entre as codificações revela que a atual em muitas passagens é pouco mais do que uma cópia da anterior: muitos dos atuais dispositivos são mera repetição *ipsis litteris* de normas do Código de 1916<sup>14</sup>; muitos outros dispositivos possuem apenas diferenças redacionais motivadas 14 A título meramente ilustrativo, os artigos 1576, 1588, 1589, 1613, 1630, 1594, 1621, 1728, 1746, 1731, 1739 do Código de 1916 são inteiramente repetidos, respectivamente, nos artigos 1789, 1811, 1810, 1840, 1863, 1822, 1852, 1968, 1969, 1949, 1959 do Código Civil de 2002. 51 exclusivamente por estilo ou adequações gramaticais.<sup>15</sup> Além disso, com exceção de alterações pontuais, não houve quaisquer modificações significativas na regulamentação de diversos institutos sucessórios [...]. (RIBEIRO, 2021 p. 15)

Nesse ínterim, foi exatamente o que aconteceu com o instituto dos pactos sucessórios, posto que, sem qualquer ponderação pelo legislador, o artigo 1.089 foi transmutado no art. 426, totalmente ausentes considerações no tocante à serventia atual de tão inexorável proibição.

#### 4.2 INCOERÊNCIA DA PROIBIÇÃO DO PACTO SUCESSÓRIO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Infere-se do panorama histórico, que o direito brasileiro, justamente em razão da herdada proibição expressa pela maior parte da Europa Ocidental, passou por um grande período de silêncio no que se refere às discussões sobre pactos sucessórios (FILHO; SILVA, 2016).

Todavia, não se esquece que o cumprimento da regra exarada no art. 426 do Código Civil possui importante papel na manutenção da ordem social, haja vista que a tutela dos valores éticos e morais sempre esteve e deve estar presente na legislação. Entretanto, a identificação das funcionalidades do ordenamento jurídico serve justamente à ponderação das regras em favor de outros interesses mercedores de similar proteção (FILHO; SILVA, 2016).

Acima de tudo, o direito, em essência, é a representação dos valores mais caros à sociedade, e assim deve permanecer. O ponto controvertido e apto a gerar as intelectuais discussões sobre a conveniência do artigo 426, é a constante

necessidade de reenquadramento e atualização das normas perante uma sociedade em constante evolução.

Ponderam Filho e Silva (2016), que a já pequena margem de liberdade prevista em nosso ordenamento para as disposições de última vontade encontram necessariamente um óbice genérico à respeito de direito eventual à herança de pessoa viva.

O tema se perfaz ainda mais interessante ao considerar a antiguidade da proibição integral ao *pacta corvina*, porquanto o hoje vigente e indiscutido dispositivo não passou de cópia *ipsis literis*, do artigo 1.089 do Código Civil de 1916 (MADALENO, 2016)

#### **4.2.1 Reflexão necessária acerca da existência de pactos sucessórios indiretos**

Inicialmente, a reflexão que se propõe advém de uma análise comparativa entre os vários direitos estabelecidos ao longo da consolidação do sistema jurídico brasileiro. Por esse viés, o Código Civil hoje vigente ora se manteve inerte, ora foi o transformador da realidade legislativa brasileira, motivo pelo qual, quando essas duas facetas do *Codex* se encontram, a manutenção da ordem jurídica é observação indispensável.

Especificamente tratando do objeto do presente estudo, os contratos sucessórios, leciona Gomes (2019) que o descompasso manifestado através de sua vedação, sem exceções, advém justamente do novo papel assumido pelo cônjuge (e companheiro) no Código Civil de 2002.

Explica a autora que, na ambiência do CC/16, o cônjuge não concorria com os descendentes (sequer era herdeiro necessário), motivo pelo qual a vedação expressa ao *pacta corvina* não apresentava controvérsia qualquer. Entretanto, com a implementação do inciso I do artigo 1.829, a escolha do regime de bens passou a não impactar somente a meação (dissolução em vida do casamento/união estável), mas também indiretamente o direito sucessório (dissolução em morte). Sendo assim, ao contratar sobre regime de bens, inevitavelmente se contrata sobre herança de pessoa viva. (GOMES, 2019)

Em complemento, afirma Madaleno (2016), que uma das grandes contradições fáticas decorrentes do art. 426 do Código Civil de 2002 é que, após a consagração do inciso I, do artigo 1.829, o direito à herança sobre os bens

particulares nos regimes de comunhão parcial e separação obrigatória de bens foi concedido em detrimento à “[...] óbvia intenção de permanência dos bens nas suas respectivas famílias de origem” (MADALENO, 2016,p. 5).

Diferente da forte opinião do autor, o que se defende no presente trabalho é a mera possibilidade de opção, para que os casais, no exercício de suas autonomias privadas, possam conceber e escolher que regime de bens mais contempla seus interesses, inclusive com a faculdade de decidir regimes patrimoniais distintos caso o vínculo familiar seja extinto em razão da vida ou da morte.

Ainda, o olhar mais atento à antiga proibição, bem como sua consequente flexibilização é medida urgente, conforme afirma Madaleno (2016, p. 10):

Descura-se o legislador brasileiro de um exame mais perfunctório da natureza jurídica dos pactos matrimoniais e dos contratos sucessórios, acerca dos efetivos efeitos do pacta de corvina, que se distanciam inteiramente dos seus reais propósitos quando o legislador proíbe qualquer contrato ou pacto acerca de herança de pessoa viva (pacto sucessório), perdendo a legislação brasileira e com ela doutrina e jurisprudência a oportunidade de granjearam avanços na releitura desta antiga regra que nega os lícitos designios dos contratos matrimoniais [...]. (Madaleno 2016, p. 10)

Obviamente que são necessárias considerações a respeito das consequências de adotar diferentes regimes de bens, quando da dissolução do casamento/união estável por vida ou por morte. Isso porque os efeitos de sua contratação perpassam as normas estabelecidas pelo direito sucessório e incorrem em outras consequências patrimoniais, a exemplo da alteração da meação e da possibilidade de dispor livremente dos bens, a depender do regime adotado.

De qualquer maneira, nada mais justo que a autonomia observada na pactuação sobre regime de bens durante a vida não encontre óbice no direito sucessório, mas veja neste ramo do direito ferramenta à concessão plena dos direitos e vontades dos casais.

Assim, em comparação, o sistema jurídico português possui regras que de *lege ferenda* seriam possíveis e beneficiárias ao direito brasileiro (SIMÃO, 2017). Ressalta-se aqui, o artigo 1.719 do Código Civil português que corrobora com as teses defendidas no presente estudo:

É permitido aos esposados convencionar, para o caso de dissolução do casamento por morte de um dos cônjuges, quando haja descendentes comuns, que a partilha dos bens se faça segundo o regime da comunhão geral, seja qual for o regime adotado. (PORTUGAL, 1966)

Defende Simão (2017) que, através da referida disposição, pessoas que temam a falência do casamento podem pactuar regime de bens mais restritivo, vigorando durante suas vidas e caso a dissolução do vínculo familiar ocorra através do divórcio. Entretanto, caso não ocorra o divórcio, significando o sucesso da relação conjugal, é facultado ao *de cujus* instituir através do pacto antenupcial, que o cônjuge sobrevivente herde sobre a totalidade do patrimônio, segundo o regime da comunhão universal.

A corroborar, afirma Gomes (2019, p. 195):

A exemplo do que ocorre hoje em Portugal, pode-se, inclusive, cogitar de um regime de bens escolhido pelo casal para incidir durante toda a conjugalidade e também na hipótese de sua dissolução em vida, com opção de regras ou regime diverso, caso a relação subsista até a morte de um dos parceiros. (GOMES, 2019, p. 195)

Precisamente em razão dos argumentos elencados, e ao observar o ordenamento jurídico português, Simão (2017), realiza sugestão de alteração do art. 426 do Código Civil para flexibilizar a intransigente proibição, que expressa com exatidão a tese aqui defendida:

Art. 426. Não pode ser objeto de contrato a herança de pessoa viva  
Parágrafo único: Por meio de pacto antenupcial, os nubentes podem convencional que em caso de dissolução por morte, a partilha se faça por qualquer dos regimes previstos no Código Civil, ainda que distinto daquele convencional. (SIMÃO, 2017, n.p)

Em conjunto com o apresentado, a jurisprudência é crescente na busca pela maior liberdade aos casais. No ponto, o já discutido e paradigmático Recurso Especial 992.749/MS, representa com clareza este entendimento.

Analisado o julgado a margem das disposições acerca do pacto sucessório, rememora-se que o caso em questão cinge-se pacto antenupcial estabelecendo a incomunicabilidade de todos bens antes e depois do casamento, e assim sendo, na mesma linha teórica defendida no presente estudo, afirmou de forma brilhante a relatora Ministra Nancy Andrighi:

A ampla liberdade advinda da possibilidade de pactuação quanto ao regime matrimonial de bens, prevista pelo Direito Patrimonial de Família, não pode ser toldada pela imposição fleumática do Direito das Sucessões, porque o fenômeno sucessório “traduz a continuação da personalidade do morto pela projeção jurídica dos arranjos patrimoniais feitos em vida”. Trata-se, pois, de um ato de liberdade conjuntamente exercido, ao qual o fenômeno sucessório não pode estabelecer limitações [...]. O princípio da exclusividade, que rege a vida do casal e veda a interferência de terceiros ou do próprio Estado nas opções feitas licitamente quanto aos aspectos patrimoniais e extrapatrimoniais da vida familiar, robustece a única

interpretação viável do art. 1.829, inc. I, do CC/02, em consonância com o art. 1.687 do mesmo código, que assegura os efeitos práticos do regime de bens lícitamente escolhido, bem como preserva a autonomia privada guindada pela eticidade. (BRASIL, 2010)

Dessa forma, percebe-se que a interpretação da norma realizada pela Ministra revela a evidência da autonomia patrimonial comparado aos efeitos sucessórios impostos pela lei. Por esse viés, e ainda que não debatida especificamente a questão do pacto sucessório pelos ministros, Filho e Silva (2016), levantam relevante questionamento acerca da relação entre a escolha do regime de bens e a vedação apresentada no art. 426 do Código Civil:

Veja-se a grande tensão analisada pela Corte da Cidadania. De um lado, a vontade expressa dos cônjuges à incomunicabilidade dos bens, seja antes ou depois do casamento. A alusão a “depois do casamento” pode ser lida não apenas como o momento posterior ao divórcio, **mas também após a morte, que também é causa de extinção da relação jurídico-matrimonial** (art. 1.571, § 1.º, do Código Civil (LGL\2002\400)). **Nesse último caso, não estaria o STJ dando eficácia a um pacto sucessório? Não constituiria a renúncia antecipada à herança estipulada no contrato antenupcial um verdadeiro contrato sobre sucessão não aberta proibido pelo art. 426 do Código Civil (LGL\2002\400)?**. (FILHO; SILVA, 2016, p.3 - grifo nosso)

O debate proposto por Filho e Silva (2016) se voltou muito mais à possibilidade de renúncia antecipada da condição de herdeiro quando da celebração do pacto antenupcial, entretanto, os mesmos argumentos servem à discussão de diferentes formas de pactuação. Afirmam os autores, então, que o anseio crescente da sociedade por planejamento patrimonial, familiar e sucessório, justifica um olhar mais atento ao Código Civil, mormente diante do progressivo envelhecimento da população, e concluem a respeito da possível utilidade do pacto sucessório em situações como a do julgado “[...] por ir ao encontro do senso comum de justiça, preservando-se, ademais, os anseios da ordem pública do direito das sucessões”. (FILHO; SILVA, 2016, p.3)

A reflexão aqui proposta busca sopesar os princípios e interesses protegidos pelo nosso ordenamento, de maneira a avaliar se a opção do legislador pela proibição integral dos pactos sucessórios continua atendendo a realidade brasileira. No mais, importa entender e afastar todos os argumentos geralmente utilizados para censurar o debate acerca do *pacta corvina*.

#### 4.2.3 (I) Motivadas proibições aos contratos sucessórios

Que os pactos sucessórios são há muito proibidos pela nossa legislação não há dúvida. Contudo, a respeito dos fundamentos a esta proibição, defende Madaleno (2016), que três argumentos principais são utilizados para a este fim: a imoralidade intrínseca à estipulação de morte de alguém visando a mera obtenção de vantagem patrimonial; a suposta violação à ordem pública promovida pelo pacto sucessório ao estipular nova forma de sucessão não disposta em lei (distinta da legítima e testamentária observadas no art. 1.786 do Código Civil); e a restrição à liberdade de testar que eventual permissão de pacto sucessório poderia ocasionar.

Guidi (2021) discorre, que, além dos três argumentos suscitados por Madaleno, há outro fundamento justificador da proibição: sustenta a autora que a quarta asserção é a alegada potencialidade jurídica lesiva ao herdeiro presuntivo, que não poderia quantificar exatamente seu direito.

A propósito, de maneira a desmistificar a proibição inviolável ao pacto sucessório, ainda que tratando majoritariamente de pactos renunciativos - que não são o objeto específico deste estudo - refuta com clareza Guidi (2021) todos os (infundados) óbices jurídicos à sua prática.

Primeiramente, acerca da suposta imoralidade, defende:

[...] no tocante aos pactos renunciativos, objeto deste trabalho, tal sentimento não se verifica. Havendo uma renúncia antecipada de herança, não há nenhum ganho ao renunciante. Muito pelo contrário, o que o renunciante mais vai desejar é que seu parceiro viva muito! Pois quando falecer, sabe que não terá direito à sua herança. (GUIDI, 2021, p. 83)

Sob esta perspectiva, o entendimento declarado pela autora também pode ser aplicado à flexibilização aqui defendida. É que, o estabelecimento de regimes de bens distintos a depender do regime de bens jamais causaria o sentimento imoral argumentado. Ora, se buscam os nubentes se proteger deste sentimento e manter os bens na família, podem adotar regime mais restritivo na eventualidade da relação se dissolver em razão da morte.

Por outro lado, se preferem escolher regime que conceda mais assistência ao cônjuge caso a relação termine por morte, e mais limitante na hipótese do casamento/união estável falhar e ser dissolvido em vida, também o podem fazer. Ou seja, podem as partes escolher como gerir seus bens, motivo pelo qual se descarta qualquer vedação baseada na imoralidade de tal acepção.

Ademais, a respeito da hipotética limitação à liberdade de testar, porquanto se trata “em tese” de disposição irrevogável, Guidi (2021) facilmente afastou a pretensão:

O argumento também não se sustenta. Da mesma forma que ocorre com um contrato, o pacto sucessório pode ser alterado, por convenção das partes. É claro que o que não pode ocorrer é, depois de pactuado e ocorrida a morte, o cônjuge supérstite venha a questioná-lo, uma vez que é vedado o comportamento contraditório. Por óbvio que se a contratação ocorreu sob algum vício de consentimento (dolo, coação) ou com o objetivo de fraudar credores, ela deve ser declarada nula. Contudo, caso o negócio tenha sido realizado dentro das normas, não pode o cônjuge, após a morte do seu consorte, simplesmente “mudar de ideia”. (GUIDI, 2021, p.84)

Pelo mesmo viés, Carmen Bayod López (2003, apud Madaleno, 2016, p. 12) rechaça a suposta limitação e irrevogabilidade:

[...] o pacto sucessório não corresponde a um testamento irrevogável, mas a uma disposição por causa de morte que produz um vínculo obrigatório e atual, entre o instituidor e a contraparte que recebe a sua vontade, e acrescenta que a essência desta vinculação consiste em que o instituidor fica privado de suas faculdades de disposição mortis causa (qualquer ato que o contradiga será inválido), porém, não perde a sua capacidade de disposição intervivos; pode dispor de seus bens, sempre que seus atos não prejudiquem as legítimas expectativas do herdeiro ou legatário [...]. (MADALENO, 2016, p. 12)

Como se vê, o pacto sucessório por si só jamais possuirá o caráter irrevogável que lhe é atribuído. Especificamente em se tratando da possibilidade de adoção de outro regime em razão da morte (que não o escolhido para gerir a vida do casal), tal hipótese não viola a liberdade de testar. A uma, porque o regime de bens disposto no Código Civil é mutável, ao teor do art. 1.639, §2º “É admissível alteração do regime de bens, mediante autorização judicial em pedido motivado de ambos os cônjuges, apurada a procedência das razões invocadas e ressalvados os direitos de terceiros”, a duas, pelo motivo que a mera flexibilização da sucessão do consorte através da pactuação de regime de bens em nada limita os direitos testamentários do *de cuius*.

Já em relação aos argumentos da suposta violação à ordem pública e ao sistema dual sucessório, bem como o fundamento de eventual lesão à herdeiro legítimos, as teses também não se sustentam.

A flexibilização dos pactos sucessórios, de forma a possibilitar aos contratantes que fixem distintos regimes de bens em caso de dissolução do casamento ou união estável por morte, não possui o condão de apresentar lesão ao herdeiro legítimo. Isso porque a concorrência com os descendentes - única hipótese

em que a alteração do regime de bens influencia a sucessão - já foi estabelecida pelo art. 1.829, inciso I do Código Civil. A única proposta é a possibilidade de escolha do regime patrimonial (dentre aqueles já dispostos e não defesos em lei) pelos cônjuges ou companheiros.<sup>27</sup>

Veja-se, pois, que a sucessão legítima não seria alterada, como denota o exemplo a seguir formulado: um casal estipula que o regime que governa o casamento é o da comunhão parcial de bens: assim o será enquanto perdurar a relação e caso ocorra a dissolução matrimonial através de divórcio. Entretanto, pactuam também que, em caso de morte, o regime atribuído será o da comunhão universal de bens. Neste caso, os herdeiros legítimos (descendentes) não sairiam prejudicados, porquanto a sucessão se daria nos exatos moldes do art. 1829, inciso I, com a única diferenciação de aplicar à sucessão as regras atinentes a comunhão universal de bens, conforme estabelecido em contrato.

De modo idêntico, a suposta violação à ordem pública ou ao sistema dual de sucessão é inexistente, haja vista que a mera alteração de regimes em distintos casos de dissolução da entidade familiar não apresenta qualquer disrupção à sucessão legítima (os herdeiros legítimos não são prejudicados), tampouco à sucessão testamentária (o *de cuius* possui a mesma liberdade de testar que possui hoje, sempre respeitando a legítima).

Assim, através de análise crítica, nenhum dos argumentos utilizados para fundamentar a proibição expressa ao pacto sucessório servem ao presente estudo, outro demonstrativo da importância de real discussão acerca da superação do art. 426 como ele hoje se apresenta.

Além de inexistentes os obstáculos listados, a perfectibilização da referida flexibilização é evidentemente factível. Quanto ao instrumento contratual, ainda que não estabelecida pela doutrina forma necessária aos pactos, o específico estabelecimento de regimes de bens distintos para a dissolução por morte poderia muito bem ser disposto pelos nubentes em pacto antenupcial ou contrato de convivência, de modo a estabelecer disposições diferentes de acordo com a vontade e autonomia do casal.

---

<sup>27</sup> Ou ainda, se seria possível, nos termos do REsp 992.749/MS, no caso da separação convencional de bens, estabelecer cláusula de não comunicação de bens após a morte.



Ou ainda, caso a vontade dos cônjuges ou companheiros de estabelecer novo regime de bens (quando da dissolução por morte) somente surgisse posteriormente à consolidação do pacto antenupcial/contrato de convivência, aos casais é facultada, como bem visto, a possibilidade de modificar o regime de bens, desde que atendidos os requisitos postos em lei, consoante dispõe o art. 1.639, § 2º

A propósito, detalhando o procedimento, estabelece Santos (2003):

Primeiro, o pedido deve ser formalizado em juízo, cautela que se mostra adequada, ante a relevância da medida, uma vez que visa resguardar tanto os interesses dos próprios cônjuges como de terceiros, evitando, quanto possível, possíveis abusos que, de outra forma, teriam melhor chance de prosperar. [...] No que diz com a intervenção do Ministério Público – embora admita controvertido o tema – considero-a necessária, ante o disposto nos artigos 1.105 e 82, II, do CPC, considerando que se trata de causa atinente ao casamento, não obstante de conteúdo meramente patrimonial[...] Deferida a alteração por sentença, isso basta para todos os fins, não sendo necessário lavrar escritura pública posterior, o que se caracterizaria como absurda superfetação, tendo em vista que a petição onde for postulada a modificação do regime de bens deverá conter todas as cláusulas do novo ajuste patrimonial, não sendo demais lembrar que o processo judicial, em sentido amplo, constitui um escrito público. Além da averbação no assento de casamento, a modificação, para que produza efeitos com relação a terceiros, deverá ser levada a registro no Ofício de Imóveis do domicílio dos cônjuges, conforme determina o artigo 1.657 do novo Código, somente passando a produzir tais efeitos a partir da data desse assento. (SANTOS, 2003, n.p)

Veja-se, que perpassando a possibilidade de flexibilização dos pactos sucessórios apenas para permitir a renúncia recíproca, conforme já defendido por autores como Gomes (2019), Guidi (2021), Madaleno (2016), e a crescente onda de doutrinadores e pesquisadores que se debruçam sobre o assunto, o presente estudo busca novas possibilidades não discutidas em razão do antiquado instituto da vedação ao *pacta corvina*, que indubitavelmente merecem reflexão.

## 5 CONCLUSÃO

De forma elementar, o Direito das Sucessões enfrentou inúmeras transformações ao longo do tempo, com vista à se adequar e rearranjar à realidade percebida pela sociedade brasileira. Prova disso é a posição sucessória dos cônjuges e companheiros, que ao longo do tempo se transmutou exponencialmente.

De outro lado, a vedação aos pactos sucessórios, herdada do direito português, foi veementemente continuada desde os primeiros projetos de codificação elaborados por juristas brasileiros. Nessa perspectiva, contrariamente aos demais temas do direito sucessório, as discussões acerca do *pacta corvina* permaneceram estagnadas no tempo, sem qualquer ponderação.

Nesse sentido e, justamente em razão da ausência de avaliação do legislador a respeito do enquadramento do pacto sucessório diante das tantas alterações perpetuadas pelo Código Civil de 2002, um gigante descompasso entre as disposições legais se configurou.

Antes de 2002, na vigência do Código Civil de 1916, a vedação ao pacto sucessório não soava estranha, porque não havia, de fato, norma legal que conferisse aos nubentes possibilidade contratual que impactasse verdadeiramente no direito sucessório.

Entretanto, com o advento do CC/2002, o legislador estabeleceu o cônjuge ou como herdeiro necessário, e mais, proporcionou a hipótese de concorrência com os descendentes a depender do regime de bens escolhido. Ou seja, a contratação em vida acerca do regime de bens, repercutiria na herança dos eventuais cônjuges e companheiros sobreviventes.

É dizer que, indiretamente, já existe em nosso ordenamento desvios à regra de vedação total ao pacto sucessório disposto no art. 426 do CC/2002, abrindo necessariamente margem para a discussão a respeito dos alcances e dimensões dessa exceção.

Ademais, rechaçados os desatualizados fundamentos que baseiam a manutenção da proibição ao *pacta corvina*, a flexibilização do art. 426 em seus moldes atuais é medida que se impõe, ao menos de forma a permitir a pactuação de diferentes regimes regimes de bens quando da dissolução do casamento/união estável durante a vida ou em razão da morte.

## REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Telma Silva. **Breves considerações sobre a obra de Teixeira de Freitas, em especial, sobre o direito de família.** Portal Jurídico Investidura, 2018. Disponível em: <<http://investidura.com.br/biblioteca-juridica/artigos/direito-civil/336749-breves-consideracoes-sobre-a-obra-de-teixeira-de-freitas-em-especial-sobre-o-direito-de-familia>>. Acesso em: 12 out. 2022

BRASIL. Conselho da Justiça Federal. **Enunciado nº 270.** III Jornada de Direito Civil. 2004 Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/cjf/CEJ-Coedi/jornadas-cej/enunciados-aprovados-da-i-iii-iv-e-v-jornada-de-direito-civil/jornadas-de-direito-civil-enunciados-aprovados>>. Acesso em: 05 nov. 2022.

BRASIL. **Constituição (1824).** Constituição Política do Império do Brasil, elaborada por um Conselho de Estado e outorgada pelo Imperador D. Pedro I, em 25.03.1824. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao24.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm)>. Acesso em: 18 set. 2022.

BRASIL. **Constituição (1988).** Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 18 out. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 1.205,** de 1 de agosto de 1994. Aprova a estrutura regimental do Ministério do Meio Ambiente e da Amazônia Legal, e dá outras providências. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, 2 ago. 1994.

BRASIL. **Decreto nº 1.839,** de 31 de Dezembro de 1907. Regula o deferimento da herança no caso da sucessão ab intestato <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1900-1909/decreto-1839-31-dezembro-1907-580742-republicacao-103783-pl.html>>. Acesso em: 24 set. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 3.200,** de 19 de Abril de 1941. Dispõe sobre a organização e proteção da família. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3200.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3200.htm)>. Acesso em: 28 set. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 4.657,** de 4 de Setembro de 1942. Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del4657.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657.htm)>. Acesso em: 14 set. 2022.

BRASIL. **Lei n. 10.406**, 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm). Acesso em: 2 set. 2022

BRASIL. **Lei nº 3.071** de 1º de janeiro de 1916. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l3071.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm)> Acesso em: 26 set. 2022

BRASIL. **Lei nº 3.071** de 27º de Agosto de 1962. Dispõe sobre a situação jurídica da mulher casada. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/1950-1969/l4121.htm#:~:text=A%20mulher%20assume%2C%20com%20o,dire%C3%A7%C3%A3o%20material%20e%20mora%20desta%22.&text=IV-,%E2%80%9CArt.,sem%20autoriza%C3%A7%C3%A3o%20do%20marido%20\(art.>](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/l4121.htm#:~:text=A%20mulher%20assume%2C%20com%20o,dire%C3%A7%C3%A3o%20material%20e%20mora%20desta%22.&text=IV-,%E2%80%9CArt.,sem%20autoriza%C3%A7%C3%A3o%20do%20marido%20(art.>)> Acesso em: 8 out. 2022

BRASIL. **Lei nº 6.515**, de 26 de Dezembro de 1977, Lei do Divórcio. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1970-1979/lei-6515-26-dezembro-1977-366540-norma-pl.html>> . Acesso em: 7 out. 2022

BRASIL. **Lei nº 6.858/80**, de 24 de Novembro de 1980. Dispõe sobre o Pagamento, aos Dependentes ou Sucessores, de Valores Não Recebidos em Vida pelos Respectiveiros Titulares. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L6858.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6858.htm)>. Acesso em: 3 nov. 2022

BRASIL. **Lei nº 8.971/94**, de 29 de Dezembro de 1994. Regula o direito dos companheiros a alimentos e à sucessão. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8971.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8971.htm)>. Acesso em: 5 nov. 2022.

BRASIL. **Lei nº 9.278/96**, de 10 de maio de 1996. Regula o § 3º do art. 226 da Constituição Federal. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9278.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9278.htm)>. Acesso em: 5 nov. 2022

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial Cível nº 992.749/MS**, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma. Brasília, 5 de Janeiro de 2010.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal, **Recurso Extraordinário nº 878694**. Relator Ministro Luís Roberto Barroso. Distrito Federal, 11 de Maio de 2017.

BRASIL. STF. **Súmula nº 380**. Disponível em <<https://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/sumariosumulas.asp?base=30&sumula=2482#:~:text=Comprovada%20a%20exist%C3%Aancia%20de%20sociedade,patrim%C3%>>

B4nio%20adquirido%20pelo%20esfor%C3%A7o%20comum>. Acesso em 09 out. 2022

CAVALCANTI, Francisco; PONTES DE MIRANDA; HIRONAKA, Giselda, LÔBO, Paulo. **Tratado de Direito Privado, Tomo LVI - Direito das sucessões: Sucessão testamentária. Testamento em geral. Disposições testamentárias em geral. Herança e legados.** Volume: 56. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2012.

CENSEC (**Central Notarial de Serviços Eletrônicos Compartilhados**), do Colégio Notarial do Brasil – Seção São Paulo.

CIELO, Patrícia Fortes Lopes Donzele; FORTES, Fernanda Netto Tartuci Lorenzi. **Os institutos do casamento, da união estável e do concubinato.** Disponível em <[http://www.portalcatlao.com/painel\\_clientes/cesuc/painel/arquivos/upload/temp/785b657adab16214e5cb9e8873617e1.pdf](http://www.portalcatlao.com/painel_clientes/cesuc/painel/arquivos/upload/temp/785b657adab16214e5cb9e8873617e1.pdf)>. Acesso em: 25 set. 2022

CRUZ, Guilherme Braga da. **Os pactos sucessórios na história do direito português.** Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo, 1965. Disponível em: <<https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/66463/69073>>. Acesso em: 16 de out. 2022.

CUNHA, Clara de Oliveira. **Estatuto da mulher casada: A reforma dos direitos civis das mulheres casadas de 1962.** Monografia (graduação). Universidade de Brasília, Instituto de Ciências Humanas, Departamento de História, 2015.

DA SILVA, Marcos Alves. **Culpa e castigo no direito de sucessão conjugal uma análise do art. 1.830 do novo código civil.** Instituto Brasileiro de Direito de Família, 2005. Disponível em <[https://ibdfam.org.br/\\_img/congressos/anais/134.pdf](https://ibdfam.org.br/_img/congressos/anais/134.pdf)>. Acesso em: 01 nov. 2022

DE ALMEIDA, Harley Fernandes. **O direito sucessório na união estável: Do reconhecimento pela constituição federal de 1988 e código civil de 2002 à equiparação entre cônjuges e companheiros.** Disponível em: <[https://www.academia.edu/42354539/O\\_DIREITO\\_SUCESS%3%93RIO\\_NA\\_UNI%3%83O\\_EST%3%81VEL\\_do\\_reconhecimento\\_pela\\_Constitui%C3%A7%C3%A3o\\_Federal\\_de\\_1988\\_e\\_C%3%B3digo\\_Civil\\_de\\_2002\\_%3%A0 equipara%C3%A7%C3%A3o\\_entre\\_c%C3%B4njuges\\_e\\_companheiros?auto=citations&from=cover\\_page](https://www.academia.edu/42354539/O_DIREITO_SUCESS%3%93RIO_NA_UNI%3%83O_EST%3%81VEL_do_reconhecimento_pela_Constitui%C3%A7%C3%A3o_Federal_de_1988_e_C%3%B3digo_Civil_de_2002_%3%A0 equipara%C3%A7%C3%A3o_entre_c%C3%B4njuges_e_companheiros?auto=citations&from=cover_page)>. Acesso em 20 out. 2022

DE AZEREDO ORSELLI, Helena. **A concorrência do cônjuge sobrevivente com os descendentes do falecido.** Revista Jurídica (FURB), [S.I.], v. 11, n. 21, p. 74-89,

2007. Disponível em: <<https://bu.furb.br/ojs/index.php/juridica/article/view/442>>. Acesso em: 02 nov. 2022.

DELGADO, Mário Luiz; ALVES, Jones Figueiredo. **Controvérsias na sucessão do cônjuge e do convivente: uma proposta de harmonização do sistema**. Questões controvertidas no direito de família e das sucessões. São Paulo: Método, 2005.

DIAS, Maria Berenice. **Manual das Sucessões**. ed. 7 rev. Salvador: Editora Juspodivm, 2021

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 14. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2021.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro. Vol. 5. Direito de Família**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008

DIREITO, Carlos Alberto Menezes. **A disciplina positiva da união estável: a Lei nº 8.971, de 29 de dezembro de 1994**. Revista de Direito Renovar, nº 1, p. 27-43, 1995. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br//dspace/handle/2011/9138>>. Acesso em: 7 out. 2022.

ENGELS, Friedrich. **A Origem da Família da Propriedade Privada e do Estado**. Tradução de Leandro Konder. 9ª ed. 1984.

FABRIS, Thais. **“Pelos Famílias Brasileiras”: relatório mostra tipos de famílias mais comuns, o que as ameaça e como defendê-las**. Disponível em: <<https://www.b9.com.br/103412/pelas-familias-brasileiras-relatorio-mostra-tipos-de-familias-mais-comuns-o-que-as-ameaca-e-como-defende-las/>>. Acesso em 12 out. 2022.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Direito das famílias**. 2.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Sucessões**. São Paulo: Atlas, 2015.

FILAGRANA, Tatiana Conceição Reis. **O Princípio da dignidade da pessoa humana frente aos direitos fundamentais elencados na Constituição Federal de 1988**. Revista Húmus, 2018.

FILHO, Monteiro Carlos Edison do Rêgo; SILVA, Rafael Cândido da. **A proibição dos pactos sucessórios: releitura funcional de uma antiga regra**. Revista dos tribunais, 2016.

FONTROURA, Bruna Carneiro da; COELHO, Karolainy. **A nova súmula 655 do STJ e seus efeitos diante da controvérsia acerca da presunção de esforço comum no regime da separação obrigatória de bens.** Disponível em: <https://www.mnadvocacia.com.br/a-nova-sumula-655-do-stj-e-seus-efeitos-diante-da-controversia-acerca-da-presuncao-de-esforco-comum-no-regime-da-separacao-obrigatoria-de-bens/>. Acesso em: 10 nov. 2022.

GOMES, Renata Raupp. **Entre a fundamentalidade dos direitos à herança e à propriedade e a concretização do paradigma familiar constitucional a função social da legítima no direito brasileiro.** Tese (doutorado) - Universidade Federal de Santa Catarina , Florianópolis, 2019.

GONÇALVES, Bárbara Beatriz Fonseca; HACKBARDT, Carlos Alberto. **A inconstitucionalidade do art 1.790 do código civil: A desigualdade dos direitos sucessórios dos cônjuges e companheiros.** Jures 1, 2017.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume 7 : direito das sucessões.** São Paulo : Saraiva, 2017.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil 3: esquematizado: responsabilidade civil, direito de família, direito das sucessões.** São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro. Direito das sucessões.** São Paulo: Saraiva, 2013.

GUIDI, Ana Letícia. **A renúncia antecipada da herança concorrente pelo cônjuge no ordenamento jurídico brasileiro.** Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2021.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Concorrência do companheiro e do cônjuge na sucessão dos descendentes. Questões controvertidas no novo Código Civil.** São Paulo: Método, 2003.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Morrer e suceder. Passado e presente da transmissão sucessória concorrente.** São Paulo: RT, 2011.

IBGE, **Censo Demográfico de 2010.** Rio de Janeiro: IBGE, 2012.

KELLER, Fabiana Teixeira Albuquerque. **O direito sucessório dos companheiros e a inconstitucionalidade do art. 1790 do Código Civil: reflexões sobre o posicionamento adotado pelo STF.** Dissertação (Mestrado) – Universidade Católica de Brasília, 2018.

LÉVAY, Emeric. **A codificação do Direito Civil brasileiro pelo jurista Teixeira de Freitas**. Revista Justiça e História, 2011.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil : famílias**. São Paulo: Saraiva, 2011.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil: famílias**. São Paulo: Saraiva, 2018.

MACIEL, Caroline. **A Lei n. 8.971/94 e a tutela jurídica aos concubinos**. 2020 Disponível em: <<https://inverbis.com.br/wp-content/uploads/2020/02/ed02.pdf>> Acesso em: 03 out. 2022.

MACIEL, José Fabio Rodrigues; AGUIAR, Renan. **Manual de história do direito**. São Paulo: Saraiva, 2019.

MADALENO, Rolf. **Renúncia de herança no pacto antenupcial**. Revista dos Tribunais 72. 2016. Disponível em: <[https://infographya.com/files/RENUNCIA\\_DE\\_HERANCA\\_NO\\_PACTO\\_ANTENUPCIAL.pdf](https://infographya.com/files/RENUNCIA_DE_HERANCA_NO_PACTO_ANTENUPCIAL.pdf)> . Acesso em 15 out. 2022

MARTINS, Ronaldo Álvaro Lopes. **A imutabilidade do regime de bens do casamento**. Revista da EMERJ, 2003.

MOREIRA, Lígia Carolina Costa. **Sucessão do cônjuge e companheiro: Uma abordagem comparativa**. Dissertação (Mestrado) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2016.

NETO, Inácio de Carvalho. **A evolução do direito sucessório do cônjuge e do companheiro no direito brasileiro: da necessidade de alteração do Código Civil**. Tese (Doutorado) - Universidade de São Paulo, 2005.

NETO, Eugênio Facchini; HAEBERLIN, Martín Perius **O “estilo” jurídico alemão–Breves considerações sobre alguns dos seus fatores determinantes**. Revista da AJURIS, 2014.

NETO, Inácio de Carvalho. **A sucessão do cônjuge e do companheiro no novo Código Civil**. Revista dos Tribunais. São Paulo: RT, 2003.

OLIVEN, Leonora Roizen Albek. **A sucessão do cônjuge nas codificações civis brasileiras**. Rev. Brasileira de História do Direito, 2020.

PARADA, Deise Maria Galvão. **Regime de bens entre cônjuges**. Dissertação (Mestrado) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2002.



PEREIRA, Caio Mário da Silva, **Instituições de Direito Civil**. Forense, Rio de Janeiro, Vol. VI, 6ª ed., 1991

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil – Vol. VI** . 24. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

PORTUGAL, **Decreto-Lei n.º 47344** de novembro de 1966. Disponível em <<https://dre.pt/dre/legislacao-consolidada/decreto-lei/1966-34509075>>. Acesso em 25 out. 2022

REALE, Miguel. **Visão geral do projeto de código civil**. Disponível em: <<http://www.miguelreale.com.br/artigos/vgpcc.htm>>. Acesso em 15 out. 2020.

RIBEIRO, Raphael Rego Borges. **O Direito das Sucessões e a Constituição Federal de 1988: reflexão crítica sobre os elementos do fenômeno sucessório à luz da metodologia civil-constitucional**. Tese (Doutorado) – Universidade Federal da Bahia, Faculdade de Direito, Salvador, 2019.

RIBEIRO, Raphael Rego Borges. **O fracasso da constitucionalização do direito sucessório no Código Civil de 2002 e a necessidade de uma teoria crítica do direito das sucessões**. Civilística, 2021.

RODRIGUES, Silvio. **Breve histórico sobre o direito de família nos últimos 100 anos**. Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, v. 88, p. 239-254, 1993.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil: Direito de Família**. São Paulo: Saraiva, 2009.

SANTOS, Luiz Felipe Brasil. **A sucessão dos companheiros no novo código civil**. 2003. Disponível em: <[http://www.ibdfam.com.br/inf\\_historico.asp?CodTema=59&Tipo=1](http://www.ibdfam.com.br/inf_historico.asp?CodTema=59&Tipo=1)> Acesso em: 19 out. 2022

SCHWARTZMAN, Simon. **A igreja e o Estado Novo: o Estatuto da Família**. Cadernos de Pesquisa, 1981.

SELENKO, Izabely; NINGELISKI, Adriane de Oliveira. **A inclusão do companheiro como herdeiro necessário diante da decisão de inconstitucionalidade do artigo 1.790 do Código Civil**. Academia de Direito, 2022.

SILVA, Rafael Cândido da. **Pactos sucessórios: ensaio sobre a perspectiva funcional da autonomia privada na sucessão causa mortis**. Dissertação (mestrado) - Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Faculdade de Direito, 2017.

SIMÃO, José Fernando. **Os pactos sucessórios ontem e hoje: uma leitura à luz da teoria do patrimônio mínimo de Luiz Edson Fachin**. Revista Entre Aspas. Salvador, 2005.

SIMÃO, José Fernando. **Repensando a noção de pacto sucessório: de “lege ferenda”: divórcio e morte precisam produzir efeitos idênticos?**. Jornal Carta Forense, 2017.

SIMÃO, José Fernando. **Repensando a noção de pacto sucessório: de “lege ferenda”: divórcio e morte precisam produzir efeitos idênticos?**. Jornal Carta Forense, 2017.

TARTUCE, Flávio. **Da sucessão do companheiro. O polêmico art. 1.790 do CC e suas controvérsias principais**. Revista JurisFIB, 2011.

TARTUCE, Flávio. **O companheiro como herdeiro necessário**. Migalhas 25. 2018.

TARTUCE, Flávio. **O Tratamento Diferenciado Da Sucessão Do Cônjuge E Do Companheiro No Código Civil E Seus Graves Problemas**. Disponível em: <[TEIXEIRA, Heloysa Simonetti; RIBEIRO, Glaucia Maria de Araújo. \*\*O direito real de habitação do companheiro supérstite à luz do direito civil constitucional\*\*. Revista Civilística, 2020.](https://ibdfam.org.br/artigos/1081/+O+tratamento+diferenciado+da+sucess%C3%A3o+do+c%C3%B4njuge+e+do+companheiro+no+c%C3%B3digo+civil+e+seus+graves+problemas.#:~:text=Atento%20%C3%A0%20distin%C3%A7%C3%A3o%20constitucional%2C%20o,companheiro%20est%C3%A1%20disciplinado%20no%20art.> Acesso em: 8 out. 2022</a></p></div><div data-bbox=)

TEPEDINO, Gustavo. **Temas de Direito Civil. 2ª ed**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

TSUNO, Marcelo. **Casamento: incursões pelos planos da existência e da validade**. Revista do Instituto de Pesquisa e Estudos, 1998.

VELLOSO, Andrei Pitten. **Mutações paradigmáticas da codificação: do código civil de 1916 ao código civil de 2002**. Revista da Procuradoria-Geral do Estado, Porto Alegre, 2004.

VELOSO, Zeno. **Direito hereditário do cônjuge e do companheiro**. São Paulo: Saraiva, 2010.

VELOSO, Zeno. **Sucessão do Cônjuge no novo Código Civil. Reflexões sobre o Direito**. Revista JurisFIB, 2011.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: direito de família**. 17. Ed. São Paulo: Atlas, 2017.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: sucessões**. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

VIANA, Marco Aurélio S. **Teoria e prática do direito das sucessões**. São Paulo: Saraiva, 1987.