

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

CAMILA GRUBERT

A SUCESSÃO DO CÔNJUGE E DO COMPANHEIRO
NO REGIME DE BENS MISTO OU HÍBRIDO

CURITIBA

2022

CAMILA GRUBERT

A SUCESSÃO DO CÔNJUGE E DO COMPANHEIRO
NO REGIME DE BENS MISTO OU HÍBRIDO

Dissertação apresentada ao Curso de Pós-Graduação em Direito, Área de Concentração em Direito das Relações Sociais, Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, como requisito parcial à obtenção do título de Mestre em Direito.

Orientadora: Prof.^a Dr.^a Marília Pedroso Xavier

CURITIBA

2022

DADOS INTERNACIONAIS DE CATALOGAÇÃO NA PUBLICAÇÃO (CIP)
UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ
SISTEMA DE BIBLIOTECAS – BIBLIOTECA DE CIÊNCIAS JURÍDICAS

Grubert, Camila

A sucessão do cônjuge e do companheiro no regime de bens misto ou híbrido / Camila Grubert. – Curitiba, 2022.

1 recurso on-line : PDF.

Dissertação (Mestrado) – Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-graduação em Direito.

Orientadora: Marília Pedroso Xavier.

1. Regime de bens. 2. Cônjuges. 3. Casamento civil. 4. União estável. 5. Herança e sucessão. I. Xavier, Marília Pedroso. II. Título. III. Universidade Federal do Paraná.

Bibliotecário: Pedro Paulo Aquilante Junior – CRB-9/1626

ATA Nº197

**ATA DE SESSÃO PÚBLICA DE DEFESA DE MESTRADO PARA A OBTENÇÃO DO
GRAU DE MESTRA EM DIREITO**

No dia vinte e nove de março de dois mil e vinte e dois às 13:30 horas, na sala Sala de defesa, PPGD UFPR, foram instaladas as atividades pertinentes ao rito de defesa de dissertação da mestrand **CAMILA GRUBERT**, intitulada: **A SUCESSÃO DO CÔNJUGE E DO COMPANHEIRO NOS REGIMES DE BENS MISTOS OU HÍBRIDOS**, sob orientação da Profa. Dra. MARILIA PEDROSO XAVIER. A Banca Examinadora, designada pelo Colegiado do Programa de Pós-Graduação DIREITO da Universidade Federal do Paraná, foi constituída pelos seguintes Membros: MARILIA PEDROSO XAVIER (UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ), EROULTHS CORTIANO JUNIOR (UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ), SIMONE TASSINARI CARDOSO FLEISCHMANN (42001013). A presidência iniciou os ritos definidos pelo Colegiado do Programa e, após exarados os pareceres dos membros do comitê examinador e da respectiva contra argumentação, ocorreu a leitura do parecer final da banca examinadora, que decidiu pela APROVAÇÃO. Este resultado deverá ser homologado pelo Colegiado do programa, mediante o atendimento de todas as indicações e correções solicitadas pela banca dentro dos prazos regimentais definidos pelo programa. A outorga de título de mestra está condicionada ao atendimento de todos os requisitos e prazos determinados no regimento do Programa de Pós-Graduação. Nada mais havendo a tratar a presidência deu por encerrada a sessão, da qual eu, MARILIA PEDROSO XAVIER, lavrei a presente ata, que vai assinada por mim e pelos demais membros da Comissão Examinadora.

Observações: A Banca indica o trabalho para publicação.

CURITIBA, 29 de Março de 2022.

Assinatura Eletrônica

29/03/2022 16:12:13.0

MARILIA PEDROSO XAVIER

Presidente da Banca Examinadora

Assinatura Eletrônica

31/03/2022 15:04:08.0

EROULTHS CORTIANO JUNIOR

Avaliador Interno (UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ)

Assinatura Eletrônica

30/03/2022 13:12:38.0

SIMONE TASSINARI CARDOSO FLEISCHMANN

Avaliador Externo (42001013)

TERMO DE APROVAÇÃO

Os membros da Banca Examinadora designada pelo Colegiado do Programa de Pós-Graduação DIREITO da Universidade Federal do Paraná foram convocados para realizar a arguição da dissertação de Mestrado de **CAMILA GRUBERT** intitulada: **A SUCESSÃO DO CÔNJUGE E DO COMPANHEIRO NOS REGIMES DE BENS MISTOS OU HÍBRIDOS**, sob orientação da Profa. Dra. MARILIA PEDROSO XAVIER, que após terem inquirido a aluna e realizada a avaliação do trabalho, são de parecer pela sua APROVAÇÃO no rito de defesa.

A outorga do título de mestra está sujeita à homologação pelo colegiado, ao atendimento de todas as indicações e correções solicitadas pela banca e ao pleno atendimento das demandas regimentais do Programa de Pós-Graduação.

CURITIBA, 29 de Março de 2022.

Assinatura Eletrônica

29/03/2022 16:12:13.0

MARILIA PEDROSO XAVIER

Presidente da Banca Examinadora

Assinatura Eletrônica

31/03/2022 15:04:08.0

EROULTHS CORTIANO JUNIOR

Avaliador Interno (UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ)

Assinatura Eletrônica

30/03/2022 13:12:38.0

SIMONE TASSINARI CARDOSO FLEISCHMANN

Avaliador Externo (42001013)

Ao JHONATAN, meu companheiro de hoje e sempre.

AGRADECIMENTOS

Ao JHONATAN, pelo incentivo, apoio, compreensão e companheirismo diário, sem o qual o desenvolvimento do presente trabalho não teria sido possível.

À Prof.^a Dr.^a MARÍLIA PEDROSO XAVIER, que me ensinou as primeiras lições de Direito de Família na graduação – e me ensina diariamente – e me aceitou como sua orientanda neste tema tão instigante e desafiador.

Aos Profs. Dr.^a LUCIANA PEDROSO XAVIER, WILLIAM SOARES PUGLIESE e GUILHERME BRENNER LUCCHESI, pelo incentivo e apoio incondicional em todas as etapas da minha trajetória no Mestrado.

À equipe da Pedroso Xavier Advogados, ANA PAULA BORGES KINGESKI, JULIANA LETÍCIA SUTTLI CARNIEL, SABRINA DE PAULA NASCIMENTO e VITOR GABRIEL KLEINERT, pela leitura das versões preliminares, pelos comentários e críticas que certamente agregaram o desenvolvimento do presente trabalho.

Aos amigos, colegas de escritório e de pós-graduação, ADROALDO AGNER ROSA NETO e IVAN NAVARRO ZONTA, com quem compartilhei diariamente a alegrias e as angústias de cursar o Mestrado (em tempos pandêmicos).

Aos Profs. Pós-Dr. EROULTHS CORTIANO JUNIOR e Dr.^a SIMONE TASSINARI CARDOSO FLEISCHMANN, membros da banca de defesa e que certamente contribuirão sobremaneira para o desenvolvimento do meu trabalho.

*O trabalho mais importante e mais difícil não
é encontrar a resposta correta, mas fazer a
pergunta certa.*

PETER FERDINAND DRUCKER

RESUMO

O problema que se apresenta no presente trabalho diz respeito à ausência de disposição expressa no Código Civil vigente acerca da sucessão do cônjuge e do companheiro quando o regime de bens for misto ou híbrido. A possibilidade de os cônjuges adotarem um regime de bens misto ou híbrido já era previsto no Código Civil de 1916, no entanto, no Código Civil revogado não existia qualquer previsão de sucessão do cônjuge em concorrência com outros herdeiros. O problema que se apresenta surgiu a partir do Código Civil vigente, que reproduziu a possibilidade de os cônjuges adotarem um regime de bens misto ou híbrido, mas incluiu a previsão de sucessão do cônjuge em concorrência com outros herdeiros, sem que houvesse a devida harmonização entre o Livro do Direito de Família e o Livro do Direito das Sucessões. O problema surge na prática, quando os cônjuges ou companheiros se deparam com a ruptura dos seus relacionamentos. O presente trabalho se justifica na medida em que, após vinte anos de promulgação do Código Civil vigente, o problema que se apresenta sequer foi formulado pela doutrina pátria, havendo pouquíssimo enfrentamento quanto à temática do regime de bens misto ou híbrido, tanto pela doutrina quanto pela jurisprudência. Acredita-se que a falta de debate acerca dessa temática deve-se à baixa adoção do regime de bens misto ou híbrido, mas que deve ser adotado cada vez com mais frequência por se revelar um importante instrumento de planejamento sucessório. Partindo da premissa de que o problema não foi formulado pela doutrina pátria e que a temática do regime de bens misto ou híbrido é pouco enfrentada na doutrina e na jurisprudência, pretende-se com o presente trabalho contribuir para a formulação do problema e para a revisão bibliográfica. Nesse sentido, a pesquisa desenvolveu-se a partir de revisão bibliográfica com esgotamento das fontes doutrinárias pátrias especializadas. Por se tratar de um problema que se apresenta no Brasil, deixou-se de buscar fontes estrangeiras, sem prejuízo da expansão da pesquisa futuramente. No presente trabalho serão apresentadas as hipóteses possíveis sugeridas pela doutrina para o tratamento da sucessão do cônjuge e do companheiro quando o regime de bens for misto ou híbrido e, ainda, será apresentada uma nova sugestão. Para tanto, o presente trabalho se desenvolverá na seguinte ordem: O Capítulo 1 tratará dos regimes de bens típicos e possibilidade de adoção de um regime misto ou híbrido. O Capítulo 2 tratará da sucessão do cônjuge e do companheiro segundo os regimes de bens típicos e do vazio legislativo no que toca a sucessão do cônjuge e do companheiro no regime de bens misto ou híbrido. Por fim, o Capítulo 3 tratará das hipóteses sugeridas pela doutrina para a sucessão do cônjuge e do companheiro quando o regime de bens for misto ou híbrido e apresentação de uma nova sugestão, capaz de solucionar problema que ultrapassa o aqui proposto, qual seja a possibilidade e disposição de cláusulas sucessórias em pacto antenupcial e de convivência de forma ampla não limitada a renúncia à herança.

Palavras-chave: Regime de bens misto ou híbrido. Sucessão do cônjuge ou companheiro. Pacto antenupcial.

ABSTRACT

The problem presented in this work concerns the absence of an expressed provision in the current Civil Code regarding the succession of the spouse and the partner when the property regime is mixed or hybrid. The Civil Code of 1916 already foresaw the possibility for spouses to adopt a mixed or hybrid property regime. However, there was no provision for the succession of the spouse in competition with other heirs. The problem that arises began with current Civil Code, for it reproduced the possibility of the spouses to adopt a mixed or hybrid property regime, but at the same time included the provision of succession of the spouse in competition with other heirs, without a proper harmonization between the Family Law Book and the Succession Law Book. The problem reveals itself in practice when spouses or partners have to deal with the breakdown of their relationships. The present work is justified insofar as, after twenty years of enactment of the current Civil Code, this problem was not even formulated by the national doctrine, with very little production regarding the theme of the mixed or hybrid property regime, both by doctrine and by jurisprudence. It is believed that the lack of debate on this area is due to the low adoption of the mixed or hybrid property regime. It is also believed that it should be endorsed more frequently because it is an important instrument of succession planning. Starting from the premise the national doctrine did not formulate the problem and that the theme of the mixed or hybrid property regime is almost not addressed in doctrine and in jurisprudence, the present work intends to contribute to its formulation and to bibliographic revision. In this sense, this research was developed from a literature review to the exhaustion of specialized national doctrinal sources. Given that the problem arises in Brazil, foreign sources were not analysed, without harm to the expansion of research in the future. The present work will present possible hypotheses suggested by the doctrine, regarding the treatment of the succession of the spouse and the partner when the property regime is mixed or hybrid. In addition, it will also offer a new suggestion. Therefore, the work will be developed in the following order: Chapter 1 will deal with typical property regimes and the possibility of adopting a mixed or hybrid regime. Chapter 2 will approach the succession of the spouse and the partner according to the typical property regimes, as well as the legislative void regarding the succession of the spouse and the partner in the mixed or hybrid property regime. Finally, Chapter 3 will deal with the hypotheses suggested by the doctrine for the succession of the spouse and the partner when the property regime is mixed or hybrid, and will present a new suggestion, capable of solving a problem that goes beyond the one proposed here, whatever the possibility and provision of succession clauses in a prenuptial, and cohabitation agreement in a broad manner not limited to the waiver of inheritance

Key words: Mixed or hybrid property regime. Succession of spouse or partner. Prenuptial agreement.

LISTA DE ILUSTRAÇÕES

GRÁFICO 1 - CASAMENTOS POR TIPO DE REGIME DE BENS – GERAL	22
GRÁFICO 2 - DIVÓRCIOS POR TIPO DE REGIME DE BENS – GERAL.....	22
GRÁFICO 3 - DIVÓRCIOS POR TIPO DE REGIME DE BENS NO ESTADO DO PARANÁ – GERAL.....	23
GRÁFICO 4 - DIVÓRCIOS POR TIPO DE REGIME DE BENS – COMPARATIVO PR X BR.....	24
QUADRO 1 - QUADRO COMPARATIVO DA SUCESSÃO DO CÔNJUGE CONFORME O REGIME DE BENS.....	65

SUMÁRIO

	INTRODUÇÃO	11
1	O REGIME DE BENS NO CÓDIGO CIVIL	13
1.1	OS REGIMES DE BENS TÍPICOS.....	14
1.1.1	O regime da comunhão parcial.....	25
1.1.2	O regime da comunhão universal.....	31
1.1.3	O regime de participação final nos aquestos	33
1.1.4	O regime de separação de bens	35
1.2	A POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO DE UM REGIME DE BENS MISTO OU HÍBRIDO.....	38
1.2.1	Decisão judicial que entende pela possibilidade de adoção do regime de bens misto ou híbrido	40
1.2.2	Decisões judiciais que partem de um conceito equivocado de regime de bens misto ou híbrido.....	41
1.2.3	Decisões judiciais que entendem pela impossibilidade de adoção do regime de bens misto ou híbrido	43
2	A SUCESSÃO DO CÔNJUGE E DO COMPANHEIRO NO CÓDIGO CIVIL	47
2.1	A SUCESSÃO DO CÔNJUGE E DO COMPANHEIRO NO CÓDIGO CIVIL INDEPENDENTEMENTE DO REGIME DE BENS.....	48
2.1.1	A ordem da vocação hereditária e aspectos gerais da sucessão do cônjuge e do companheiro	48
2.1.2	A sucessão do companheiro e a inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil vigente	52
2.1.3	O cônjuge e o companheiro enquanto herdeiros necessários	58
2.1.4	A sucessão do cônjuge em concorrência com o companheiro e famílias simultâneas	61
2.1.5	A sucessão do cônjuge e do companheiro em concorrência com os ascendentes.....	63
2.2	A SUCESSÃO DO CÔNJUGE E DO COMPANHEIRO NO CÓDIGO CIVIL SEGUNDO O REGIME DE BENS	65
2.2.1	A concorrência do cônjuge e do companheiro e a filiação híbrida	65
2.2.2	A sucessão do cônjuge e do companheiro em concorrência com os descendentes no regime de bens da comunhão parcial	67

2.2.3	A sucessão do cônjuge e do companheiro em concorrência com os descendentes no regime de bens da comunhão universal.....	70
2.2.4	A sucessão do cônjuge e do companheiro em concorrência com os descendentes no regime de bens da participação final nos aquestos.....	71
2.2.5	A sucessão do cônjuge e do companheiro em concorrência com os descendentes no regime da separação de bens	72
2.2.6	A ausência de previsão legal acerca da sucessão do cônjuge e do companheiro no regime de bens misto ou híbrido	75
3	A SUCESSÃO DO CÔNJUGE E DO COMPANHEIRO NO REGIME DE BENS MISTO OU HÍBRIDO	77
3.1	A POSIÇÃO DO CÔNJUGE E DO COMPANHEIRO NA ORDEM DE VOCAÇÃO HEREDITÁRIA E A RELAÇÃO ENTRE O REGIME DE BENS E O REGIME SUCESSÓRIO	78
3.2	HIPÓTESES POSSÍVEIS PARA PREENCHIMENTO DO VAZIO LEGISLATIVO.....	81
3.2.1	A concorrência do cônjuge ou companheiro como regra.....	81
3.2.2	A prevalência de determinado regime de bens.....	83
3.2.3	A concorrência fracionada de bens do cônjuge e do companheiro	84
3.2.4	A possibilidade de dispor sobre direitos sucessórios em pacto antenupcial ou de convivência.....	85
3.2.4.1	Considerações sobre pacto antenupcial ou de convivência.....	86
3.2.4.2	Argumentos que rejeitam a possibilidade de dispor sobre direitos sucessórios em pacto antenupcial ou de convivência.....	90
3.2.4.3	Argumentos que acolhem a possibilidade de dispor sobre direitos sucessórios em pacto antenupcial ou de convivência.....	92
	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	99
	REFERÊNCIAS	102

INTRODUÇÃO

O problema que se apresenta no presente trabalho diz respeito à ausência de disposição expressa no Código Civil vigente acerca da sucessão do cônjuge e do companheiro quando o regime de bens for misto ou híbrido assim entendidos, como aqueles diversos dos previstos no Código Civil vigente. A possibilidade de os cônjuges adotarem um regime de bens misto ou híbrido já era previsto no Código Civil de 1916, no entanto, no Código Civil revogado não existia qualquer previsão de sucessão do cônjuge em concorrência com outros herdeiros. O problema que se apresenta surgiu a partir do Código Civil vigente, que reproduziu a possibilidade de os cônjuges adotarem um regime de bens misto ou híbrido, mas incluiu a previsão de sucessão do cônjuge em concorrência com outros herdeiros, sem que houvesse a devida harmonização entre o Livro do Direito de Família e o Livro do Direito das Sucessões. O problema surge na prática, quando os cônjuges ou companheiros se deparam com a ruptura dos seus relacionamentos.

O presente trabalho se justifica na medida em que, após vinte anos de promulgação do Código Civil vigente, o problema que se apresenta sequer foi formulado pela doutrina pátria, havendo pouquíssimo enfrentamento quanto à temática do regime de bens misto ou híbrido, tanto pela doutrina quanto pela jurisprudência. Acredita-se que a falta de debate acerca dessa temática deve-se à baixa adoção do regime de bens misto ou híbrido, mas que deve ser adotado cada vez com mais frequência, por se revelar um importante instrumento de planejamento sucessório.

Tendo em vista que o problema não foi formulado pela doutrina pátria e que a temática do regime de bens misto ou híbrido é pouco enfrentada na doutrina e na jurisprudência, pretende-se com o presente trabalho tratar de temas atuais do Direito Patrimonial de Família e suas intersecções com o Direito das Sucessões, fazendo uma consolidação da temática. Pretende-se, ainda, com o presente trabalho, prestar efetiva contribuição científica para estudo do tema, a partir da formulação – diga-se, inédita – do problema e para a revisão bibliográfica. Nesse sentido, a pesquisa desenvolveu-se a partir de revisão bibliográfica com esgotamento das fontes doutrinárias pátrias especializadas. Por se tratar de um problema que se apresenta no Brasil, deixou-se de buscar fontes estrangeiras, sem prejuízo da expansão da pesquisa futuramente.

O Capítulo 1 tratará dos regimes de bens típicos e possibilidade de adoção de um regime misto ou híbrido. Para tanto, a análise se dará a partir de três perspectivas: i) da legislação, ii) da doutrina e iii) da jurisprudência. Nesse sentido, será feito um cotejo dos dispositivos legais do Código Civil vigente com o Código Civil de 1916 e as propostas de alteração

legislativa que visam a alterar as regras atuais atinentes aos regimes de bens, assim como as principais controvérsias existentes na doutrina e na jurisprudência acerca dessa temática.

O Capítulo 2 tratará da sucessão do cônjuge e do companheiro segundo os regimes de bens típicos e do vazio legislativo no que toca à sucessão do cônjuge e do companheiro no regime de bens misto ou híbrido. Para tanto, a análise se dará a partir de três perspectivas: i) da legislação, ii) da doutrina e iii) da jurisprudência. Nesse sentido, será feito um cotejo dos dispositivos legais do Código Civil vigente com o Código Civil de 1916 e a proposta de alteração legislativa que visa a alterar, dentre outras, as regras atuais atinentes à sucessão do cônjuge e do companheiro em concorrência com outros herdeiros, assim como as principais controvérsias existentes na doutrina e na jurisprudência acerca dessa temática. Nesse Capítulo, serão tratados de temas atuais do Direito Patrimonial de Família e suas intersecções com o Direito das Sucessões, tais como a inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil vigente, a posição do cônjuge e do companheiro de herdeiros necessários, a sucessão do cônjuge em concorrência com o companheiro e famílias simultâneas e a concorrência do cônjuge e do companheiro na hipótese de filiação híbrida.

O Capítulo 3 tratará das hipóteses sugeridas pela doutrina para a sucessão do cônjuge e do companheiro quando o regime de bens for misto ou híbrido e apresentação de uma nova sugestão, capaz de solucionar problema que ultrapassa o aqui proposto, qual seja a possibilidade e disposição de cláusulas sucessórias em pacto antenupcial e de convivência de forma ampla não limitada a renúncia à herança. Para tanto, será feito um retrospecto acerca da construção legislativa no Brasil a respeito da sucessão do cônjuge e do companheiro em concorrência com outros herdeiros, a depender do regime de bens, a qual tomou como base a legislação portuguesa e a italiana. Serão apresentadas as hipóteses sugeridas pela doutrina para sucessão do cônjuge e do companheiro no regime de bens misto ou híbrido e, ainda, uma nova sugestão, capaz de solucionar problema que ultrapassa o aqui proposto, qual seja a possibilidade e disposição de cláusulas sucessórias em pacto antenupcial e de convivência de forma ampla não limitada a renúncia à herança.

1 O REGIME DE BENS NO CÓDIGO CIVIL

Antes de se adentrar na temática do regime de bens no Código Civil, mostra-se pertinente tratar do conceito de regime de bens. O regime de bens é o conjunto de regras que regulam o patrimônio das partes, entre si e com terceiros, na constância do casamento ou união estável, podendo ser livremente convencionado pelas partes, salvo hipóteses específicas de imposição legal, repercutindo não só no âmbito familiar, mas também sucessório e empresarial.¹

Acerca do conceito de regime de bens, Clovis Bevilacqua explica que:

O casamento não origina somente relações pessoais entre os cônjuges. Promanam dele, igualmente, relações econômicas que se submetem a normas especiais e que, não raro, se acham intimamente entrelaçadas com as pessoas, de modo a não ser possível levar muito longe a distinção, sob pena de desnaturarem-se os institutos. O conjunto dos princípios jurídicos que regulam as relações econômicas dos cônjuges constitui o que se denomina – regime de bens no casamento –. Da lei ou da convenção originam-se esses princípios, pelo que o regime será legal ou convencional. Mas, relações de caráter econômico existem que, embora muito influenciadas pelo regime dos bens, por ele modificadas ou dele dependentes formam, não obstante, categorias distintas, exigindo um tratamento à parte, embora perfunctório e destinado apenas a dar maior acentuação ao posto, que na vida familiar assumem os dois consortes. Refiro-me, particularmente, à faculdade de fazer doações e ao direito sucessório, entre cônjuges.²

No mesmo sentido, ao tratar do regime de bens, Pontes de Miranda explica que o regime de bens “é o conjunto de regras, mais ou menos orgânico, que estabelece para certos bens, ou para os bens subjetivamente caracterizados, sistema de destinação e de efeitos”³ e que “estabelece a norma dos interesses econômicos dos cônjuges, quer entre si, quer nas suas relações com terceiros. Abre, pois, em ângulo: para o outro cônjuge e para com aqueles que com eles ou com um deles trata”.

Igualmente, acerca do conceito de regime de bens, Álvaro Villaça Azevedo, explica que: “a par dos efeitos pessoais, podem os cônjuges programar os efeitos de seus bens”, de

¹ Sobre o tema, ver: AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Direito de família**: curso de direito civil. São Paulo: Atlas, 2013; e DINIZ, Maria Helena. Impacto do regime de bens nas relações empresariais. In: FUJITA, Jorge Shchiguemitsu; SIMÃO, José Fernando; ZUCCHI, Maria Cristina (Coord.). **Direito de família no novo milênio**: estudos em homenagem ao professor Álvaro Villaça Azevedo. São Paulo: Atlas, 2010. p. 283-284.

² BEVILAQUA, Clovis. **Direito de família**. 7. ed. correta e aumentada de acordo com o Código Civil e a legislação posterior. Rio de Janeiro: Rio, 1976. p. 171-172.

³ MIRANDA, Pontes de. **Dissolução da sociedade conjugal e eficácia jurídica do casamento**. Atualizado por Rosa Maria Barreto Borriello de Andrade Nery. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. (Coleção Tratado de Direito Privado: parte especial; tomo VIII). p. 285 e 288.

modo que o regime de bens “é um conjunto de normas que regula as relações econômicas dos cônjuges, na constância do seu matrimônio”.⁴

Conceituado o regime de bens, passa-se à temática do regime de bens no Código Civil.

1.1 OS REGIMES DE BENS TÍPICOS

A temática do regime de bens é regulada no Código Civil vigente no Livro IV (Do Direito de Família), Título II (Do Direito Patrimonial), Subtítulo I (Do Regime de Bens entre os Cônjuges) e Capítulos I (Disposições Gerais – do art. 1.639 ao art. 1.652), II (Do Pacto Antenupcial – do art. 1.653 ao art. 1.657), III (Do Regime de Comunhão Parcial – do art. 1.658 ao art. 1.666), IV (Do Regime de Comunhão Universal – do art. 1.667 ao art. 1.671), V (Do Regime de Participação Final nos Aquestos – do art. 1.672 ao art. 1.686) e VI (Do Regime de Separação de Bens – nos art. 1.687 e 1.688).

Os regimes de bens ditos típicos são aqueles previstos no Código Civil vigente e estão disciplinados nos Capítulos III, IV, V e VI, a saber: i) comunhão parcial; ii) comunhão universal; iii) participação final nos aquestos e iv) separação de bens. A adoção desse último pode dar-se de duas formas: a) convencional (art. 1.687 e art. 1.688) e/ou b) por imposição legal – a chamada separação legal ou obrigatória (art. 1.641). Há, ainda, no Capítulo I, disposição geral que autoriza os nubentes estipular, quanto aos seus bens, o que melhor lhes aprouver (art. 1.639). Isso significa que é possível a adoção de um regime de bens diverso dos regimes típicos.

No primeiro capítulo do presente trabalho serão analisados os regimes de bens típicos e a possibilidade de adoção de um regime de bens diverso dos regimes típicos. Para que se tenha uma maior compreensão a respeito do tema, a análise se dará a partir de três perspectivas: i) da legislação; ii) da doutrina e iii) da jurisprudência. Para tanto, será feito um cotejo dos dispositivos legais do Código Civil vigente com o Código Civil de 1916 e as propostas de alteração legislativa que visam a alterar as regras atuais atinentes aos regimes de bens⁵, assim

⁴ AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Direito de família**: curso de direito civil. São Paulo: Atlas, 2013. p. 287.

⁵ Há dois projetos de lei que versam sobre a temática e que serão objetos do presente trabalho. O primeiro, o PL 674/2007 proposto em 10/04/2007 pelo Deputado Vacarezza do PT/SP em tramitação na Câmara de Deputados. O projeto originário visava à regulamentação do art. 226, § 3.º da Constituição Federal no que toca à temática da união estável e instituição do divórcio de fato. No entanto, após apensamento de outros projetos de lei sobre a matéria, seu objeto tornou-se mais amplo, passando a visar à regulamentação de direitos e deveres no âmbito das entidades familiares de forma geral. O segundo, o PLS 470/2013 proposto em 12/11/2013 pela Senadora Lídice da Mata do PSB/BA arquivado sem aprovação em razão do término da legislatura. O referido projeto, chamado de Estatuto das Famílias e apoiado pelo Instituto Brasileiro de Direito de Família, continha disposições de ordem material e processual, contemplando a proteção de todas

como as principais controvérsias existentes na doutrina e na jurisprudência acerca dessa temática.⁶ Antes, porém, mostra-se pertinente tecer algumas breves considerações acerca das disposições gerais aplicáveis a todos os regimes de bens.

Como já dito, no Código Civil vigente há uma disposição geral segundo a qual os nubentes podem estipular, quanto aos seus bens, o que melhor lhes aprouver (art. 1.639). Isso significa que, salvo as hipóteses previstas no art. 1.641 do mesmo Código, os nubentes podem escolher qualquer um dos regimes de bens típicos previstos no Código, ou, ainda, adotar um regime de bens diverso dos regimes típicos. Essa disposição geral constava no Código Civil de 1916 (art. 256) e consta no Projeto de Lei da Câmara dos Deputados (PL) 674/2007 (art. 37) e no Projeto de Lei do Senado (PLS) 470/2013 (art. 38). O referido art. 1.641 do Código Civil vigente elenca as hipóteses nas quais é imposta aos nubentes a adoção do regime da separação de bens (a chamada separação legal ou obrigatória). Havia dispositivo semelhante no Código Civil de 1916, em seu art. 258, parágrafo único. No entanto, nas propostas de alteração legislativa (PL 674/2007 e o PLS 470/2013), o regime da separação legal ou obrigatória foi excluído do rol de regime de bens. Esse regime será analisado mais adiante de forma detalhada.

No que toca à escolha do regime de bens por pessoa sob curatela, o art. 85, parágrafo primeiro do Estatuto da Pessoa com Deficiência dispõe que, a definição da curatela não alcança, dentre outros direitos, o direito ao casamento, o que significa dizer que a pessoa sob curatela tem capacidade legal, de exercício, para constituir família, seja por meio do casamento ou união estável.⁷ A escolha de se casar e de se manter casado são situações jurídicas libertas da curatela, inclusive porque o Estatuto alterou de forma significativa o sistema de invalidades do casamento (arts. 1.548 e 1.550, do Código vigente), pelo que não há mais nulidade ou anulabilidade do casamento decorrente de deficiência, sendo que a única hipótese de

as estruturas familiares presentes na sociedade moderna e visava à unificação e criação de disposições para proteção das novas configurações familiares, a partir da atualização da legislação de família. Por fim, não se ignora a existência do PL 6583/2013 (e apenso) proposto em 16/10/2013 pelo Deputado Anderson Ferreira do PR/PE em tramitação na Câmara dos Deputados. O referido projeto trata majoritariamente sobre os direitos da família e de diretrizes das políticas públicas voltadas para a família e ficou conhecido por, dentre outros dispositivos, excluir do conceito de família as uniões homoafetivas, delimitando a família como aquela constituída apenas da união entre homem e mulher. O projeto não contém disposições relacionadas à temática do regime de bens, razão pela qual, por ausência de pertinência temática com o presente trabalho, não será objeto de estudo.

⁶ Sobre o tema, ver: SIMÃO, José Fernando. Aspectos controvertidos dos regimes de bens. In: HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes; TARTUCE, Flávio; SIMÃO, José Fernando (Org.). **Direito de família e das sucessões**: temas atuais. São Paulo: Método, 2009. Cap. 5. p. 85-110.

⁷ XAVIER, Marília Pedroso; PUGLIESE, William Soares. Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas: convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de

nulidade nupcial diz respeito à violação dos impedimentos (art. 1.521, do Código vigente).⁸ No entanto, o caput do mesmo dispositivo dispõe que: “a curatela afetará tão somente os atos relacionados aos direitos de natureza patrimonial e negocial”, o que pode sugerir uma limitação quanto à livre escolha do regime de bens por pessoa sob curatela, uma vez que se trata de um direito de natureza patrimonial, eventualmente afetado pela curatela. Na doutrina há o entendimento de que, sendo a incidência do regime de bens vinculado ao casamento, se a pessoa sob curatela possui capacidade para se casar, também possui para escolher o regime de bens.⁹

No Código Civil vigente, com exceção do regime da comunhão parcial, a adoção de qualquer outro regime exige a lavratura de um pacto antenupcial (art. 1.640, parágrafo único, do Código Civil vigente). No regime da comunhão parcial, a lavratura do pacto antenupcial não é obrigatória, mas é permitida e, inclusive, recomendada, uma vez que a convenção relacionada aos regimes de bens se mostra um importante instrumento de planejamento sucessório.¹⁰ No Código Civil de 1916, todas as convenções nupciais seriam nulas se não fossem feitas por escritura pública ou se não fossem seguidas do casamento (art. 256, parágrafo único, incs. I e II). Também, ter-se-iam como não escritas as convenções ou cláusulas que prejudicassem os direitos conjugais, os direitos paternos ou contrárias à disposição absoluta de lei (art. 257, incs. I e II). Nas propostas de alteração legislativa (PL 674/2007 e o PLS 470/2013) foi suprimido o capítulo próprio destinado às disposições acerca de pacto antenupcial. Essa temática será analisada no Capítulo 3 do presente trabalho.

Inclusão. In: MENEZES, Joyceane Bezerra de (Org.). **O estatuto da pessoa com deficiência e a união estável: primeiras reflexões**. Rio de Janeiro: Processo, 2016. v. 1. p. 363-385.

⁸ FARIAS, Cristiano Chaves; CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. **Estatuto da pessoa com deficiência comentado artigo por artigo**. 2. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 246-247.

⁹ Sobre o tema, ver: CORTIANO JUNIOR, Eroulth. A incapacidade civil, os diferentes e o Estatuto da Pessoa com Deficiência: construindo um novo direito. In: CAMBI, Eduardo Augusto Salomão; MARGRAF, Alencar Frederico; LEWIN, Hélio (Org.). **Direito e justiça: estudos em homenagem a Gilberto Giacoia**. Curitiba, Pr: Ministério Público, 2016. v. 1. p. 135-149. Disponível em: <<https://escolasuperior.mppr.mp.br/arquivos/File/Marina/deficiencial.pdf>>. Acesso em: 12 mar. 2022; FLEISCHMANN, Simone Tassinari Cardoso; FONTANA, Andressa Tonetto. A capacidade civil e o modelo de proteção das pessoas com deficiência mental e cognitiva: estágio atual da discussão. **Civilistica.com - Revista Eletrônica de Direito Civil**, v. 2, p. 1-22, 2020. Disponível em: <<https://civilistica.emnuvens.com.br/redc/article/view/557>>. Acesso em: 12 mar. 2022; FARIAS, Cristiano Chaves; CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. **Estatuto da pessoa com deficiência comentado artigo por artigo**. 2. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 247; MENEZES, Joyceane Bezerra de; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. Casamento da pessoa com deficiência intelectual e psíquica. In: Gustavo Tepedino, Joyceane Bezerra de Menezes (Coord.). **Autonomia privada, liberdade existencial e direitos fundamentais**. Belo Horizonte: Fórum, 2019. p. 383-404; MENDES, Vanessa Correia. Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas: convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão. In: MENEZES, Joyceane Bezerra de (Org.). **O casamento da pessoa com deficiência psíquica e intelectual: possibilidades, inconsistências circundantes e mecanismos de apoio**. Rio de Janeiro: Processo, 2016. v. 1. p. 387-413.

¹⁰ CARDOSO, Fabiana Domingues; GIRARDI, Viviane. Arquitetura do planejamento sucessório. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **O instituto do regime de bens e a sua influência no planejamento sucessório**. Belo Horizonte: Fórum, 2021. Tomo II. p. 175-198.

Segundo o Código Civil vigente, o regime de bens começa a vigorar a partir do casamento (art. 1.639, § 1.º) e cessa com a separação de fato (art. 1.576, caput, do Código Civil vigente). O disposto no art. 1.639, § 1.º, do Código Civil vigente é uma novidade em relação ao Código Civil de 1916, que nada dispunha acerca do início de vigência do regime de bens. Nas propostas de alteração legislativa há dispositivos semelhantes ao do Código vigente. No PL 674/2007 o regime de bens cessa com o fim da comunhão de vida (art. 37, § 4.º), embora a responsabilidade pelas dívidas contraídas pelo outro cônjuge cesse com a separação de fato (§ 5.º). Por sua vez, no PLS 470/2013, tanto o regime de bens (art. 38, § 4.º) quanto à responsabilidade pelas dívidas contraídas pelo outro cônjuge (§ 5.º) cessam com a separação de fato. A doutrina é uníssona no sentido de que a separação de fato põe fim ao regime de bens.¹¹ Nesse sentido, o Enunciado 2 do Instituto Brasileiro de Direito de Família dispõe que: “A separação de fato põe fim ao regime de bens e importa extinção dos deveres entre cônjuges e entre companheiros”.¹²

De acordo com o Código Civil vigente, é possível a alteração do regime de bens, desde que mediante autorização judicial em pedido motivado de ambos os cônjuges (art. 1.639, § 2.º). A possibilidade de alteração de regime de bens prevista no Código Civil vigente, é uma novidade em relação ao Código Civil de 1916, que nada dispunha a respeito. Essa possibilidade foi reproduzida nas propostas de alteração legislativa com algumas modificações. No PL 674/2007, a alteração do regime de bens pode se dar por meio de escritura pública, assinada por ambos os cônjuges, assistidos por advogados ou defensor público, sendo que a alteração não possui efeito retroativo e produz efeitos a partir da averbação no assento de casamento (art. 38, § 1.º e § 2.º). No PLS 470/2013 a redação do dispositivo é semelhante, não prevendo a necessidade de os cônjuges serem assistidos por advogados ou defensor público (art. 39, § 1.º e § 2.º). Ainda, nas propostas de alteração legislativa há um capítulo específico destinado aos procedimentos dos atos extrajudiciais, no qual se inclui o procedimento para alteração do

¹¹ Sobre o tema, ver: MATOS, Ana Carla Harmatiuk; HÜMMELGEN, Isabela. Repercussões da separação de fato no direito sucessório brasileiro. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; NEVARES, Ana Luiza Maia (Org.). **Direito das sucessões: problemas e tendências**. Indaiatuba: Foco, 2021. v. 1. p. 23-42; RANGEL, Rafael Calmon. Repercussões da separação de fato sobre o processo civil. In: TARTUCE, Fernanda; MAZZEI, Rodrigo; CARNEIRO, Sérgio Barradas (Coord.). **Famílias e sucessões**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 437-448. (Coleção Repercussões do Novo CPC, v. 15. Coordenação geral de Fredie Didier Jr.); OLIVEIRA, Euclides Benedito de. Separação de fato e cessação do regime de bens no casamento. In: CAHALI, Yussef Said; CAHALI, Francisco José (Org.). **Família e sucessões: direito de família patrimonial**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. v. 5. Cap. 26. p. 307-322. E na doutrina estrangeira: CASTILLO FREYRE, M. Repensando los efectos de la separación de patrimonios y la sucesión del cónyuge. **Lumen**, n. 14 - I, p. 9-19, 2018. Disponível em: <<https://doi.org/10.33539/lumen.2018.v14n1.1202>>. Acesso em: 12 mar. 2022.

¹² Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/conheca-o-ibdfam/enunciados-ibdfam>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

regime de bens (arts. 253 ao 256 do PL 674/2013 e arts. 286 a 289 do PLS 470/2013). A alteração do regime de bens é igualmente aplicada à união estável, nos termos do Enunciado 31 do Instituto Brasileiro de Direito de Família, no seguinte sentido:

A conversão da união estável em casamento é um procedimento consensual, administrativo ou judicial, cujos efeitos serão *ex tunc*, salvo nas hipóteses em que o casal optar pela alteração do regime de bens, o que será feito por meio de pacto antenupcial, ressalvados os direitos de terceiros.¹³

Com relação à alteração do regime de bens, há quatro principais pontos de controvérsia na doutrina e na jurisprudência¹⁴ que serão aqui tratados, a saber: i) a obrigatoriedade de a alteração se dar por meio de demanda judicial; ii) o conceito de “justo motivo” para fins de deferimento da alteração do regime de bens; iii) a obrigatoriedade de publicidade da alteração e iv) a possibilidade ou não de alteração do regime de bens nos casamentos celebrados na vigência do Código Civil de 1916.

Como já dito, segundo o Código Civil vigente a alteração do regime de bens só poderá ocorrer mediante autorização judicial, em demanda específica para esse fim. Para tanto, o Código de Processo Civil vigente prevê, em seu art. 734, o procedimento a ser seguido.¹⁵ Nessa demanda, embora não verse sobre interesse público, social ou de incapaz – hipóteses de intervenção do Ministério Público previstas no art. 178, incs. I e II do Código de Processo Civil vigente – há intervenção do órgão ministerial, conforme § 1.º do referido art. 734. Nesse sentido, como já dito, as propostas de alteração legislativa (PL 674/2007 e o PLS 470/2013) preveem a possibilidade de a alteração se dar pela via extrajudicial.

Outro ponto de controvérsia na doutrina e na jurisprudência diz respeito ao “justo motivo” que, segundo o Código Civil vigente, é requisito para o deferimento da alteração do regime de bens. Nas propostas de alteração legislativa (PL 674/2007 e o PLS 470/2013) não consta qualquer menção a esse requisito. Não há uma definição clara e precisa do que seria um justo motivo para alteração do regime de bens, cabendo ao juiz deferir ou não o pedido de

¹³ Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/conheca-o-ibdfam/enunciados-ibdfam>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

¹⁴ Sobre o tema, ver: WESENDONCK, Tula. Questões controvertidas a respeito da mutabilidade do regime de bens. **Revista do Advogado**, v. 31, n. 12, p. 162-173, jul. 2011.

¹⁵ Sobre o tema, ver: XAVIER, Marília Pedrosa. Direito de família e o Novo Código de Processo Civil. In: ANDREASSA JUNIOR, Gilberto; OLIVEIRA, Andressa Jarletti Gonçalves de (Org.). **Novo Código de Processo Civil em diálogo com o ordenamento jurídico brasileiro**. Curitiba: Ithala, 2018. v. 1. p. 119-138; e TARTUCE, Flávio; MONTEIRO, Gracieleia. As regras gerais das ações de direito de família e o tratamento processual da ação de alteração de regime de bens no novo Código de Processo Civil. In: TARTUCE, Fernanda; MAZZEI, Rodrigo; CARNEIRO, Sérgio Barradas (Coord.). **Famílias e sucessões**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 65-93. (Coleção Repercussões do Novo CPC, v. 15. Coordenação geral de Fredie Didier Jr.).

acordo com o caso concreto, havendo certa margem de subjetividade.¹⁶ A exigência de um justo motivo parece revelar o objetivo de se evitar eventual fraude na partilha dos bens conjugais e prejuízos a terceiros por meio da alteração do regime de bens¹⁷, pelo que Flávio Tartuce entende que “havendo prejuízo para terceiros de boa-fé, a alteração do regime deve ser reconhecida como meramente ineficaz em relação a esses, o que não prejudica a sua validade e eficácia entre as partes”.¹⁸ Um exemplo comum de justo motivo para alteração do regime de bens é quando, nas hipóteses do inc. I e III do art. 1.641 do Código Civil vigente, resta superada a causa impositiva do regime. Nesse sentido, o Enunciado 262 da III Jornada de Direito Civil dispõe que: “A obrigatoriedade da separação de bens nas hipóteses previstas nos incs. I e III do art. 1.641 do Código Civil não impede a alteração do regime, desde que superada a causa que o impôs”.¹⁹

A necessária publicidade da alteração do regime de bens é outro ponto de controvérsia na doutrina e na jurisprudência. O Código Civil vigente nada dispõe a respeito, mas, novamente, com o objetivo de evitar eventuais fraudes e prejuízos a terceiros, o Código de Processo Civil dispõe que o juiz só poderá decidir o pedido de alteração do regime de bens depois de trinta dias de publicado o edital informativo da pretensão das partes (§ 1.º, do art. 734), sendo que na petição inicial as partes poderão indicar outro meio de divulgação da alteração do regime de bens, a fim de resguardar direitos de terceiros (§ 2.º, do art. 734). Por fim, depois de transitada em julgado a sentença, serão expedidos mandados de averbação aos cartórios de registro civil e de imóveis e, ainda, ao Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins caso qualquer dos cônjuges seja empresário (§ 3.º, do art. 734). Nas propostas de alteração legislativa há dispositivo específico a respeito, tanto no PL 674/2007 (art. 38, § 2.º) quanto no PLS 470/2013 (art. 39, § 2.º) a alteração produz efeitos a partir da averbação no assento de nascimento, não havendo qualquer exigência de publicação de editais e expedições de ofícios, tal como prevê o Código de Processo Civil.

O Enunciado 113 da I Jornada de Direito Civil que dispõe que:

¹⁶ O entendimento do Superior Tribunal de Justiça sobre o justo motivo na alteração do regime é no seguinte sentido: “A melhor interpretação que se pode conferir ao § 2.º do art. 1.639 do CC é aquela segundo a qual não se deve exigir dos cônjuges justificativas exageradas ou provas concretas do prejuízo na manutenção do regime de bens originário, sob pena de se esquadriñar indevidamente a própria intimidade e a vida privada dos consortes”. (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1119462/MG. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Julgamento: 26 fev. 2013. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: 12 mar. 2013).

¹⁷ MADALENO, Rolf; MADALENO, Ana Carolina Carpes; MADALENO, Rafael. **Fraude no direito de família e sucessões**. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 110.

¹⁸ TARTUCE, Flávio. **Direito civil: direito de família**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2021. v. 5.

¹⁹ Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/513>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

É admissível a alteração do regime de bens entre os cônjuges, quando então o pedido, devidamente motivado e assinado por ambos os cônjuges, será objeto de autorização judicial, com ressalva dos direitos de terceiros, inclusive dos entes públicos, após perquirição de inexistência de dívida de qualquer natureza, exigida ampla publicidade.²⁰

Na jurisprudência, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que o mero registro da sentença transitada em julgado tem o condão de dar publicidade à alteração do regime de bens.²¹

Por fim, o último ponto de controvérsia na doutrina e na jurisprudência acerca da alteração do regime de bens a ser tratado no presente trabalho diz respeito à possibilidade de alteração nos casamentos celebrados na vigência do Código Civil de 1916. Desde logo, informa-se que a resposta é positiva. Apesar do que consta no art. 2.039 do Código Civil vigente, sendo o qual “o regime de bens nos casamentos celebrados na vigência do Código Civil anterior, Lei 3.071, de 1.º de janeiro de 1916, o é por ele estabelecido”, Euclides de Oliveira²² explica que nos casamentos celebrados na vigência do Código Civil de 1916, aplicam-se aos regimes de bens as regras específicas de cada regime de acordo com o Código então vigente (de 1916), ou seja, aplicam-se no regime da comunhão parcial as regras dos arts. 269 a 275, no regime da separação as regras dos arts. 276 e 277 e no regime dotal as normas dos arts. 278 a 311. O contido no art. 2.039 do Código Civil vigente alcança as normas específicas relativas aos respectivos regimes de bens, mas não as normas gerais previstas no art. 1.639 do Código Civil vigente. O Enunciado 260 da III Jornada de Direito Civil dispõe que: “A alteração do regime de bens prevista no § 2.º do art. 1.639 do Código Civil também é permitida nos casamentos realizados na vigência da legislação anterior”.²³

O art. 1.640 do Código Civil vigente dispõe que, não havendo convenção dos nubentes quanto ao regime de bens, típico ou atípico, vigorará, no casamento, o regime da comunhão parcial. Igualmente, o mesmo Código, no art. 1.725, dispõe que, salvo contrato escrito entre os companheiros, aplica-se às relações patrimoniais na união estável, no que couber, o regime da comunhão parcial. O regime da comunhão parcial é, portanto, tido como “regime de bens padrão” no Código Civil vigente. Na redação original do Código Civil de 1916, na ausência de convenção entre as partes, o regime de bens aplicável ao casamento seria o da comunhão universal (art. 258, caput), mas essa disposição foi alterada pela Lei n.º 6.515/1977, quando

²⁰ Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/749>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

²¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 776.455/RS. Relator: Min. Raul Araújo. Julgamento: 17 abr. 2012. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: 26 abr. 2012.

²² OLIVEIRA, Euclides de. Alteração do regime de bens no casamento. In: DELGADO, Mário Luiz; ALVES, Jones Figueirêdo. **Questões controvertidas no novo Código Civil**. São Paulo: Método, 2003. v. 1. p. 389.

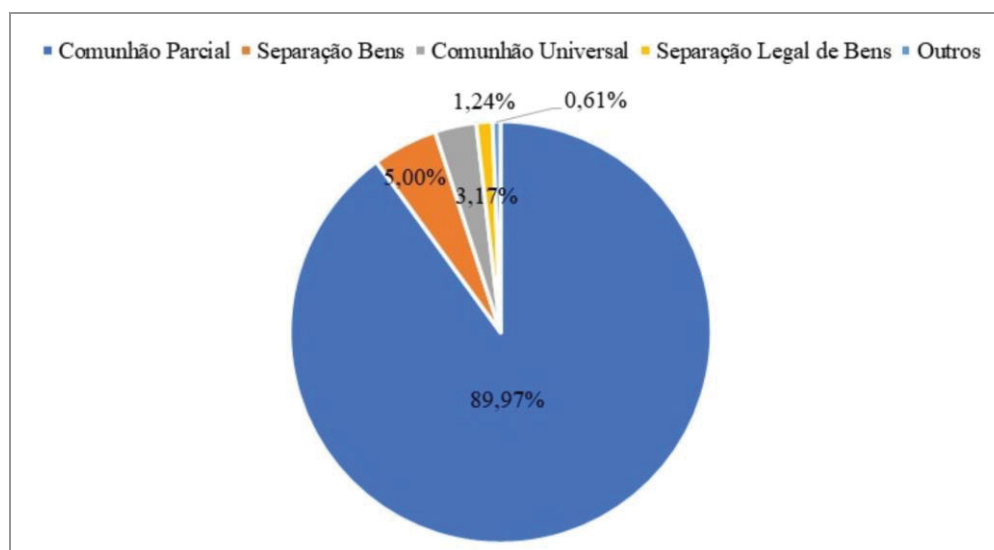
então o art. 258 do Código revogado passou a prever o regime da comunhão parcial como regime de bens supletivo. O disposto no art. 1.640 do Código Civil vigente foi reproduzido nas propostas de alteração legislativa: no PL 674/2007 no art. 37, § 2.º, e no PLS 470/2013 no art. 38, § 2.º.

Possivelmente, o fato de o regime da comunhão parcial ser o regime de bens supletivo no Código Civil vigente explica o alto índice de sua adoção no Brasil.²⁴ Dados coletados pela Associação dos Notários e Registradores do Estado de São Paulo revelam que, entre os anos de 2007 e 2021, em 89,97% (oitenta e nove, vírgula, noventa e sete por cento) dos casamentos celebrados no Brasil foi adotado o regime da comunhão parcial. O regime da comunhão universal representa 3,17% (três, vírgula, dezessete por cento), enquanto o da separação convencional 5% (cinco por cento) e o da separação legal e/ou obrigatória 1,24% (um, vírgula, vinte e quatro por cento). Os regimes de participação final de aquestos e atípicos, juntos, totalizam 0,61% (zero, vírgula, sessenta e um por cento).

²³ Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/508>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

²⁴ Para o presente trabalho, foram feitas as seguintes consultas: Sistema do Colégio Notarial do Brasil (CENSEC), mas não houve resposta; Associação Nacional dos Registradores de Pessoas Naturais (ARPEN Brasil), que informou não possuir os dados solicitados; Central de Informações do Registro Civil (CRC-BR), mas não houve resposta; Colégio Notarial do Brasil – Conselho Federal (CNB-CF), mas não houve resposta; plataforma do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), no qual se obteve a relação geral de divórcio e regime de bens em âmbito nacional e por Estado, cujos dados serão apresentados no presente trabalho; Instituto de Estudos dos Notários e Registradores (INOREG-PR), que informou não possuir os dados solicitados; Colégio Notarial do Brasil – Seção Paraná (CNB-PR), mas não houve resposta; Instituto de Registro Civil de Pessoas Naturais do Paraná (IRPEN-PR), que informou não possuir os dados solicitados; Colégio Notarial do Brasil – Seção São Paulo (CNB-SP), que enviou a relação geral de pactos antenupciais lavrados no Estado de São Paulo, cujos dados não foram utilizados no presente trabalho; e Associação dos Notários e Registradores do Estado de São Paulo (ANOREG-SP), que enviou a relação geral de casamentos e regimes de bens no âmbito nacional, cujos dados serão apresentados no presente trabalho.

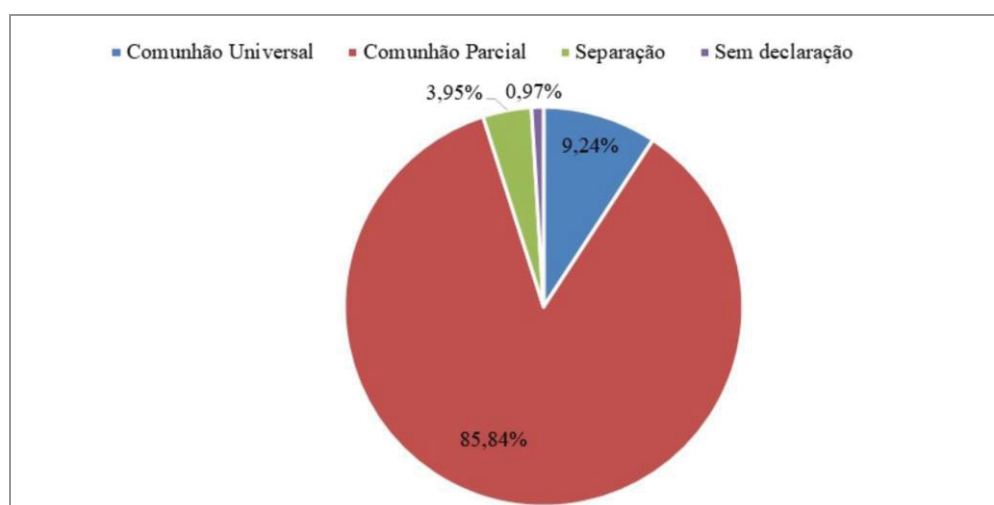
GRÁFICO 1 - CASAMENTOS POR TIPO DE REGIME DE BENS – GERAL



FONTE: O autor, com dados fornecidos pela Associação dos Notários e Registradores do Estado de São Paulo.

Quando analisados os divórcios, dados coletados pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística revelam que, entre os anos de 2009 e 2019, em 85,84% (oitenta e cinco, vírgula, oitenta e quatro por cento) dos divórcios ocorridos no Brasil, o regime de bens era o da comunhão parcial. O regime da comunhão universal soma 9,24% (nove, vírgula, vinte e quatro por cento), enquanto o da separação convencional e legal e/ou obrigatória, juntos, representam 3,95% (três, vírgula, noventa e cinco por cento). Os regimes de participação final de aquestos e atípicos, juntos, somam 0,97% (zero, vírgula, noventa e sete por cento).

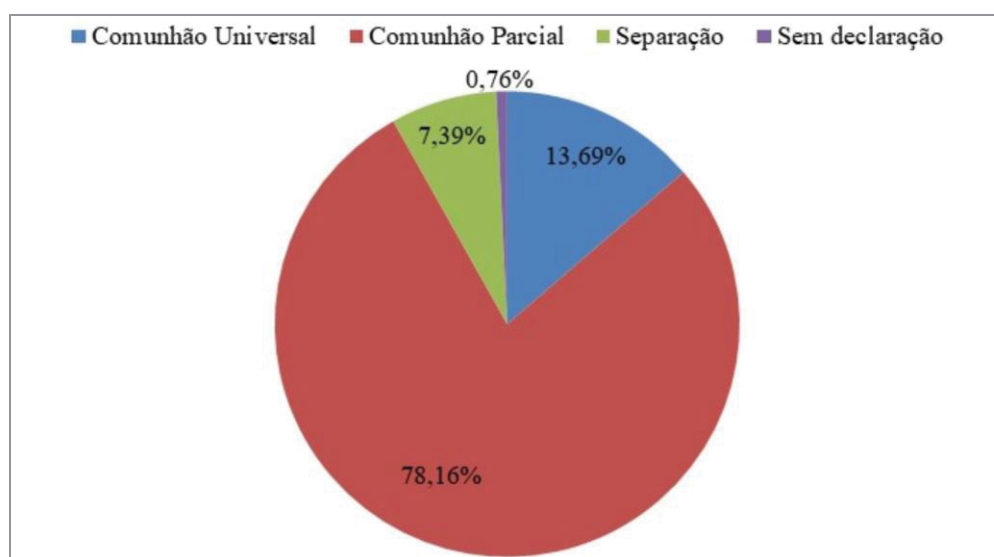
GRÁFICO 2 - DIVÓRCIOS POR TIPO DE REGIME DE BENS – GERAL



FONTE: Elaboração do autor, com dados extraídos do SISTEMA IBGE DE RECUPERAÇÃO AUTOMÁTICA (SIDRA). **Estatísticas do registro civil**. Disponível em: <<https://sidra.ibge.gov.br/pesquisa/registro-civil/tabelas/brasil/divorcios>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

No Estado do Paraná, para o mesmo período, a estatística foi a seguinte: O regime da comunhão parcial com 78,16% (setenta e oito, vírgula, dezesseis por cento). O regime da comunhão universal com 13,69% (treze, vírgula, sessenta e nove por cento), enquanto o da separação convencional e legal e/ou obrigatória, juntos, totalizam 7,39% (sete, vírgula, trinta e nove por cento). Os regimes de participação final de aquestos e atípicos, juntos, somam 0,76% (zero, vírgula, setenta e seis por cento).

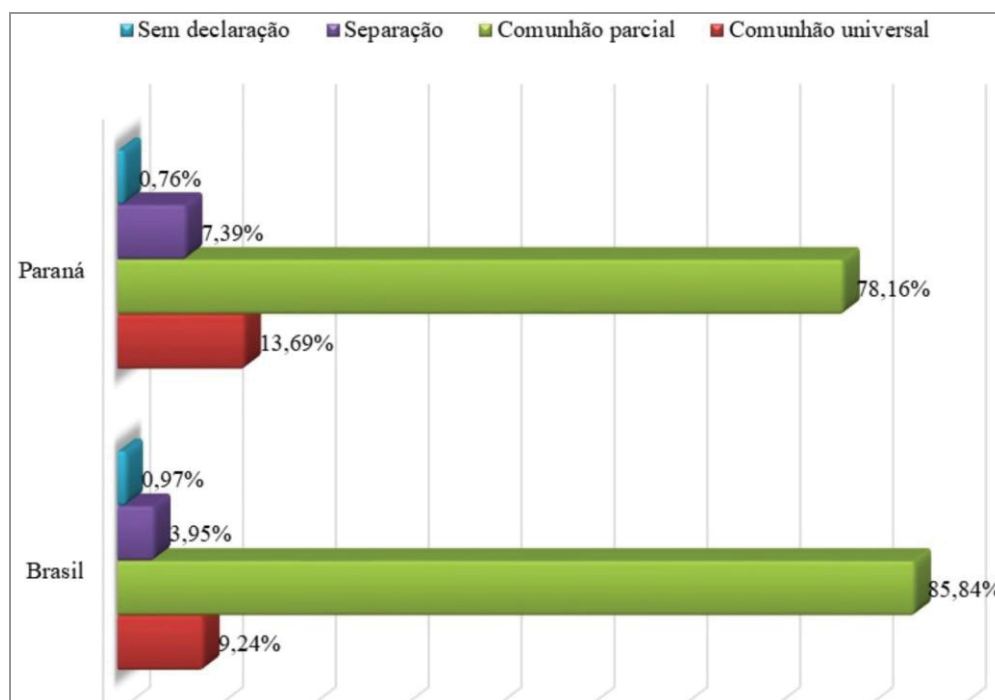
GRÁFICO 3 - DIVÓRCIOS POR TIPO DE REGIME DE BENS NO ESTADO DO PARANÁ – GERAL



FONTE: Elaboração do autor, com dados extraídos do SISTEMA IBGE DE RECUPERAÇÃO AUTOMÁTICA (SIDRA). **Estatísticas do registro civil**. Disponível em: <<https://sidra.ibge.gov.br/pesquisa/registro-civil/tabelas/brasil/divorcios>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

Se comparados os divórcios por tipo do regime de bens no Estado do Paraná com os dados de âmbito nacional, percebe-se que no Estado do Paraná o número de divórcios cujos regimes de bens eram de participação final nos aquestos, atípicos e comunhão parcial é menor que a média nacional. Por outro lado, quando se trata dos regimes da separação e comunhão universal de bens, no Estado o número de divórcios é mais expressivo do que a média nacional.

GRÁFICO 4 -DIVÓRCIOS POR TIPO DE REGIME DE BENS – COMPARATIVO PR X BR



FONTE: Elaboração do autor, com dados extraídos do SISTEMA IBGE DE RECUPERAÇÃO AUTOMÁTICA (SIDRA). **Estatísticas do registro civil**. Disponível em: <<https://sidra.ibge.gov.br/pesquisa/registro-civil/tabelas/brasil/divorcios>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

Com o objetivo de prestar aos futuros cônjuges informações jurídicas necessárias à compreensão do casamento, o Conselho Nacional de Justiça editou a Resolução n.º 402 de 28 de junho de 2021, a qual institui, no âmbito do Serviço de Registro Civil das Pessoas Naturais, a obrigatoriedade de disponibilização de material informativo contendo informações acerca do casamento e de suas formalidades, de seus efeitos jurídicos, dos direitos e deveres conjugais, do poder familiar sobre os filhos, das formas de sua dissolução e, inclusive, do regime de bens entre os cônjuges. A nova normativa omitiu-se ao referir-se apenas ao casamento, enquanto poderia ter abrangido a união estável, na qual também há a adoção de um regime de bens. De qualquer modo, a Resolução representa um avanço, na medida em que busca informar os interessados quanto à escolha do regime de bens, o qual repercutirá em vários âmbitos da vida privada, inclusive sucessórios.

Por fim, informa-se que o Código Civil de 1916 previa a possibilidade de doações antenupciais (arts. 312, 313 e 314) e, ainda o regime dotal (do art. 278 ao art. 311). As doações antenupciais e o regime dotal não serão objeto de estudo no presente trabalho. Feitas as breves considerações acima, passa-se à análise de cada um dos regimes de bens.

1.1.1 O regime da comunhão parcial

O regime da comunhão parcial de bens é regulado nos arts. 1.658 a 1.666 do Código Civil vigente. A regra geral desse regime consta no art. 1.658, que dispõe que: “No regime de comunhão parcial, comunicam-se os bens que sobrevierem ao casal, na constância do casamento”. No Código Civil de 1916 não havia uma regra geral para esse regime, dispondo o Código revogado apenas quanto ao patrimônio que integrava ou não a comunhão (arts. 269 a 273). Tal como no Código revogado, nas propostas de alteração legislativa (PL 674/2007 e PLS 470/2013) não há uma regra geral para esse regime, mas apenas disposições sobre os bens que se comunicam ou não. Tais dispositivos serão analisados mais adiante de forma detalhada.

O Código Civil vigente relaciona em seu art. 1.659 os bens excluídos da comunhão, a saber: 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 (art. 1.659, inc. I); ii) os bens adquiridos com valores exclusivamente pertencentes a um dos cônjuges em sub-rogação dos bens particulares (art. 1.659, inc. II); iii) as obrigações anteriores ao casamento (art. 1.659, inc. III); iv) as obrigações provenientes de atos ilícitos, salvo reversão em proveito do casal (art. 1.659, inc. IV); v) os bens de uso pessoal, os livros e instrumentos de profissão (art. 1.659, inc. V); vi) os proventos do trabalho pessoal de cada cônjuge (art. 1.659, inc. VI) e vii) as pensões, meios-soldos, montepios e outras rendas semelhantes (art. 1.659, inc. VII). Além das hipóteses já previstas no art. 1.659, não se comunicam os bens cuja aquisição tiver por título uma causa anterior ao casamento (art. 1.661). No seu art. 1.660, o mesmo Código elenca os bens que integram a comunhão, quais sejam: i) os bens adquiridos na constância do casamento por título oneroso, ainda que só em nome de um dos cônjuges (art. 1.660, inc. I); ii) os bens adquiridos por fato eventual, com ou sem o concurso de trabalho ou despesa anterior (art. 1.660, inc. II); iii) os bens adquiridos por doação, herança ou legado, em favor de ambos os cônjuges (art. 1.660, inc. III); iv) as benfeitorias em bens particulares de cada cônjuge (art. 1.660, inc. IV); e v) os frutos dos bens comuns, ou dos particulares de cada cônjuge, percebidos na constância do casamento, ou pendentes ao tempo de cessar a comunhão (art. 1.660, inc. V). Há, também, a presunção de que os bens móveis foram adquiridos na constância do casamento, sendo, portanto, comunicáveis, salvo prova em contrário (art. 1.662).

No Código revogado, o rol de bens excluídos da comunhão era mais amplo, contemplando as mesmas hipóteses previstas no Código Civil vigente, mais as seguintes: i) os rendimentos de bens de filhos anteriores ao matrimônio, a que tinha direito qualquer dos cônjuges em consequência do pátrio poder (art. 269, inc. III) e ii) os demais bens que se

considerassem também excluídos da comunhão universal (art. 269, inc. IV). Além das hipóteses já previstas no art. 269, não se comunicavam os bens cuja aquisição tivesse por título uma causa anterior ao casamento (art. 272). Havia, também, a presunção de que os bens móveis foram adquiridos na constância do casamento, sendo, portanto, comunicáveis, salvo prova em contrário (art. 273, após alteração legislativa pela Lei n.º 4.121/1962). Igualmente, no Código revogado, o rol de bens incluídos na comunhão era mais amplo, contemplando as mesmas hipóteses previstas no Código Civil vigente, mais a hipótese de comunhão dos frutos civis do trabalho, ou indústria de cada cônjuge, ou de ambos (art. 271, inc. VI).

Nas propostas de alteração legislativa, houve importantes mudanças no rol de bens que integram ou não a comunhão em comparação com o Código Civil vigente. No PL 674/2007 há disposição no sentido de que integram a comunhão os bens adquiridos na constância do casamento, inclusive as economias derivadas de salários, indenizações, verbas trabalhistas rescisórias e rendimentos de um só dos cônjuges (art. 44, inc. I, do PL), enquanto no PLS 470/2013 o dispositivo correspondente inclui no rol de bens comunicáveis não só os adquiridos na constância do casamento, mas também as economias e aplicações (e não apenas economias) derivadas de rendimentos (e não de salários), as indenizações trabalhistas (e não indenizações em sentido amplo), assim como verbas rescisórias de qualquer dos cônjuges (art. 45, inc. I, do PLS), sendo que, nas propostas utilizou-se a expressão: “os bens adquiridos na constância do casamento” sem a exigência de que tais aquisições sejam onerosas, tal como previsto no art. 1.660, inc. I, do Código Civil vigente.

A partilha de verbas de natureza trabalhista é ponto de controvérsia na doutrina e na jurisprudência há muito tempo. As propostas de alteração legislativa parecem seguir o entendimento predominante do Superior Tribunal de Justiça, o qual possui dois enunciados sobre o tema. O Enunciado 3, que dispõe que: “As verbas de natureza trabalhista nascidas e pleiteadas na constância da união estável ou do casamento celebrado sob o regime da comunhão parcial ou universal de bens integram o patrimônio comum do casal e, portanto, devem ser objeto da partilha no momento da separação”²⁵. E, em sentido semelhante, o Enunciado 4, que dispõe que:

Deve ser reconhecido o direito à meação dos valores depositados em conta vinculada ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço – FGTS, auferidos durante a constância da união estável ou do casamento celebrado sob o regime da comunhão parcial ou universal de bens, ainda que não sejam sacados imediatamente após a

²⁵ Disponível em: <encurtador.com.br/aADZ5>. Acesso em: 14 mar. 2022.

separação do casal ou que tenham sido utilizados para aquisição de imóvel pelo casal durante a vigência da relação.²⁶

Outras mudanças que merecem destaque são as seguintes: Nas propostas de alteração legislativa houve inclusão das pertenças (e não apenas das benfeitorias previstas no art. 1.660, inc. IV, do Código Civil vigente) dos bens particulares de cada cônjuge como partilháveis (art. 44, inc. II, do PL 674/2007 e art. 45, inc. II, do PLS 470/2013). No PL 674/2007 há outra importante mudança: a comunhão dos frutos é restrita aos dos bens comuns, tendo sido excluída a previsão de divisão dos frutos dos bens particulares (art. 44, inc. IV, do PL) prevista no art. 1.660, inc. V, do Código Civil vigente. Nas propostas de alteração legislativa, houve a inclusão das obrigações anteriores ao casamento quando se reverterem em proveito comum (art. 45, inc. III, do PL 674/2007 e art. 46, inc. III, do PLS 470/2013), assim como os instrumentos de profissão quando houver a participação do outro cônjuge na aquisição (art. 46, inc. VI, § 1.º, do PL 674/2007 e art. 46, inc. VI, § 1.º, do PLS 470/2013).

Por fim, nas propostas de alteração legislativa (PL 674/2007 e PLS 470/2013) não constaram dispositivos correspondentes ao art. 1.659, incs. VI e VII, do Código Civil vigente, que trata da incomunicabilidade dos proventos do trabalho pessoal de cada cônjuge, das pensões, meio-soldos, montepios e outras rendas semelhantes. Igualmente, nas propostas, não constaram dispositivos correspondentes ao art. 1.660, inc. III, do Código Civil vigente, que trata da comunhão dos bens adquiridos por doação, herança ou legado em favor de ambos os cônjuges.

Especificamente no que diz respeito à incomunicabilidade de “outras rendas semelhantes” (art. 1.659, inc. VII, do Código Civil vigente) não contempladas nas propostas de alteração legislativa, há, tanto na doutrina quanto na jurisprudência, controvérsia acerca da partilha de previdência privada. Nesse sentido, o entendimento mais atual do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a previdência privada fechada não integra a comunhão, enquanto a aberta, integra.²⁷

Com relação às regras gerais de administração dos bens (arts. 1.642 a 1.652 do Código Civil vigente), com exceção do art. 1.652 que corresponde ao art. 260 do Código Civil

²⁶ Disponível em: <encurtador.com.br/aADZ5>. Acesso em: 14 mar. 2022.

²⁷ Sobre a incomunicabilidade da previdência privada aberta, o Enunciado 6 do Superior Tribunal de Justiça dispõe que: “Os valores investidos em previdência privada fechada se inserem, por analogia, na exceção prevista no art. 1.659, VII, do Código Civil de 2002, consequentemente, não integram o patrimônio comum do casal e, portanto, não devem ser objeto da partilha”. (Disponível em: <encurtador.com.br/aADZ5>. Acesso em: 14 mar. 2022. E sobre a comunicabilidade da previdência privada aberta, ver: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1593026/SP. Relator: Min. Luis Felipe Salomão, Relator p/ Acórdão Ministra Maria Isabel Gallotti. Julgamento: 23 nov. 2021. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: 17 dez. 2021.

de 1916, todos os demais constantes no Capítulo I do Código em vigor, que tratam das disposições gerais aplicáveis a todos os regimes de bens, inexistiam no Código revogado. Ao regime de bens da comunhão parcial, quanto à administração dos bens, aplicam-se as regras gerais dos arts. 1.642 a 1.652, bem como as regras específicas do regime previstas nos arts. 1.663 a 1.666 do Código vigente. Nas propostas de alteração legislativa (PL 674/2007 e 470/2013) as regras gerais e específicas passaram por alterações, as quais serão tratadas a seguir.

No Código Civil vigente, as regras gerais de administração dos bens dividem-se em três categorias: i) atos que os cônjuges podem praticar livremente (art. 1.642); ii) atos que os cônjuges podem praticar independente da autorização do outro (arts. 1.643 e 1.644) e iii) atos que os cônjuges dependem de autorização do outro para praticar, salvo no regime da separação de bens (art. 1.647). Na primeira categoria, os cônjuges podem livremente (art. 1.642): i) praticar todos os atos de disposição e de administração necessários ao desempenho de sua profissão, com as limitações estabelecidas no inciso I do art. 1.647 (inc. I); ii) administrar os bens próprios (inc. II); iii) desobrigar ou reivindicar os imóveis que tenham sido gravados ou alienados sem o seu consentimento ou sem suprimento judicial (inc. III); iv) demandar a rescisão dos contratos de fiança e doação, ou a invalidação do aval, realizados pelo outro cônjuge com infração do disposto nos incisos III e IV do art. 1.647 (inc. IV); v) reivindicar os bens comuns, móveis ou imóveis, doados ou transferidos pelo outro cônjuge ao concubino, desde que provado que os bens não foram adquiridos pelo esforço comum destes, se o casal estiver separado de fato por mais de cinco anos (inc. V); vi) praticar todos os atos que não lhes forem vedados expressamente (inc. VI).

Nas propostas de alteração legislativa, diferente do que consta no Código vigente, é autorizado aos cônjuges livremente: i) alienar seus bens particulares, exceto os que guarneçam a residência da família (art. 39, inc. I, do PL 674/2007 e art. 40, inc. I, do PLS 470/2013); ii) reivindicar apenas os bens comuns (e não os imóveis em sentido amplo, sejam comuns ou particulares) que tenham sido gravados ou transferidos pelo outro cônjuge sem o seu consentimento (art. 39, inc. III, do PL 674/2007 e art. 40, inc. III, do PLS 470/2013); iii) demandar a resolução apenas dos contratos de fiança e doação (e não de invalidação do aval) celebrados pelo outro cônjuge (art. 39, inc. IV, do PL 674/2007 e art. 40, inc. IV, do PLS 470/2013). As hipóteses previstas nos incisos V e VI do art. 1.642, do Código vigente, que tratam da possibilidade de o cônjuge reivindicar os bens comuns doados ou transferidos pelo outro cônjuge ao concubino e de praticar todos os atos que não lhes forem vedados

expressamente, foram suprimidas nas propostas de alteração legislativa (PL 674/2007 e PLS 470/2013).

Na segunda categoria, segundo o Código Civil em vigor, os cônjuges podem, independente da autorização do outro (arts. 1.643 e 1.644): i) comprar, ainda a crédito, as coisas necessárias à economia doméstica (art. 1.643, inc. I) e ii) obter, por empréstimo, as quantias que a aquisição dessas coisas possa exigir (art. 1.643, inc. II), sendo que as dívidas contraídas para esse fim obrigam solidariamente ambos os cônjuges (art. 1.644). Nas propostas de alteração legislativa (PL 674/2007 e 470/2013, arts. 40 e 41, respectivamente), apesar da modificação de algumas expressões, as disposições permaneceram inalteradas.

Na terceira categoria prevista no Código Civil vigente, os cônjuges dependem de autorização do outro, salvo no regime da separação de bens, para (art. 1.647): i) alienar ou gravar de ônus real os bens imóveis (inc. I); ii) pleitear, como autor ou réu, acerca desses bens ou direitos (inc. II); iii) prestar fiança ou aval (inc. III); iv) fazer doação, não sendo remuneratória, de bens comuns, ou dos que possam integrar futura meação (inc. IV). Segundo as propostas de alteração legislativa é vedado ao cônjuge vender, doar, permutar, dar em pagamento, ceder ou gravar de ônus real os bens comuns (e não os imóveis em sentido amplo, exceto quando um dos cônjuges não puder exercer temporariamente a gestão dos bens comuns, arts. 44, inc. III, do PL 674/2007 e 43, inc. III, do PLS 470/2013) (arts. 41, inc. I, do PL 674/2007 e 42, inc. I, do PLS 470/2013), sendo que a venda do imóvel destinado ao domicílio conjugal (ainda que particular) depende da autorização do outro cônjuge (arts. 41, § 1.º, do PL 674/2007 e 42, § 1.º, do PLS 470/2013) ou suprimimento judicial (arts. 41, § 2.º, do PL 674/2007 e 42, § 2.º, do PLS 470/2013). Nas propostas de alteração legislativa (PL 674/2007 e 470/2013) não houve menção a proibição para prestação de aval (art. 1.647, inc. III), bem como para o cônjuge pleitear, como autor ou réu, acerca dos ônus reais gravados sobre os bens imóveis (art. 1.647, inc. II), ou, ainda, fazer doação, não sendo remuneratória, de bens comuns, ou dos que possam integrar futura meação (art. 1.647, inc. IV).

Especificamente no que diz respeito à obrigatoriedade de autorização do cônjuge para venda de imóvel, seja comum ou particular, o Enunciado 340 da IV Jornada de Direito Civil dispõe que: “No regime da comunhão parcial de bens é sempre indispensável a autorização do cônjuge, ou seu suprimimento judicial, para atos de disposição sobre bens imóveis”.²⁸

Em que pese haja propostas de alteração legislativa quanto a esse tema, a redação do dispositivo do Código Civil vigente se justifica na medida em que muitas vezes são realizadas

benfeitorias nos bens particulares que, como visto, são comunicáveis na vigência da comunhão parcial (art. 1.660, inc. IV, do Código Civil vigente). Assim, a alienação de um imóvel nessas condições sem a outorga pode gerar o enriquecimento sem causa de um cônjuge em relação ao outro, o que é vedado pelo art. 884 do Código Civil em vigor.

Como já dito, além das disposições gerais aplicáveis a todos os regimes de bens, ao regime da comunhão parcial, no que toca a administração dos bens, aplicam-se, também, as regras específicas desse regime. Segundo o Código Civil vigente, a administração do patrimônio comum compete a qualquer dos cônjuges (art. 1.663), sendo que eventuais dívidas contraídas no exercício da administração obriga os bens comuns e particulares de quem os administra e os do outro, na razão do proveito que houver auferido (art. 1.663, § 1.º). O Código Civil de 1916 estabelecia que a administração do patrimônio comum competia ao marido (e não a qualquer dos cônjuges) e as dívidas contraídas no exercício da administração obrigava os bens comuns e particulares do marido (na condição de administrador) e os da mulher na razão do proveito que houver auferido (art. 274) e, no mesmo sentido, as dívidas contraídas pela mulher, se autorizada pelo marido ou dela independentes (art. 275). A disposição do art. 1.663 do Código vigente foi mantida nas propostas de alteração legislativa (art. 46, do PL 674/22007 e art. 47 do PLS 470/2013).

No Código em vigor, o art. 1.663, § 3.º dispõe que: “Em caso de malversação dos bens, o juiz poderá atribuir a administração a apenas um dos cônjuges”. Essa disposição foi mantida nas propostas de alteração legislativa, com a possibilidade de antecipação de partilha (art. 46, § 2.º, do PL 674/22007 e art. 47, § 2.º, do PLS 470/2013). Verifica-se que a legislação atual e propostas de alteração legislativa visam inibir a prática de atos prejudiciais ao patrimônio comum dos cônjuges. Nesse sentido, a Lei n.º 11.340/2006 (Lei Maria da Penha), além de classificar a violência patrimonial como espécie do gênero violência doméstica (art. 7.º, inc. IV), dispõe acerca de medidas cabíveis necessárias para a proteção patrimonial no interesse do cônjuge (art. 24).

Segundo o Código Civil vigente, é necessária a anuência de ambos os cônjuges para os atos, a título gratuito, que impliquem cessão do uso ou gozo dos bens comuns (art. 1.663, § 2.º). Esse dispositivo foi mantido nas propostas de alteração legislativa, no art. 46, § 1.º, do PL 674/2007 e no art. 47, § 1.º, do PLS 470/2013. Os bens comuns também respondem pelas obrigações contraídas por qualquer dos cônjuges para atender os encargos da família, às despesas de administração e às decorrentes de imposição legal (art. 1.664). Igualmente, essa

²⁸ Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/376>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

disposição foi mantida nas propostas de alteração legislativa, no art. 47, do PL 674/2007 e no art. 48, do PLS 470/2013.

Com relação ao patrimônio particular de cada um dos cônjuges, segundo o Código Civil vigente, a sua administração compete ao proprietário, salvo disposição diversa em pacto antenupcial (art. 1.665), sendo que eventuais dívidas contraídas para administração de bens particulares ou em benefício desses não obrigam os bens comuns (art. 1.666). Tais disposições foram mantidas nas propostas de alteração legislativa, nos arts. 48 e 49, do PL 674/2007 e nos arts. 49 e 50, do PLS 470/2013.

Finalizando o tratamento desse regime, passa-se ao regime da comunhão universal.

1.1.2 O regime da comunhão universal

O regime da comunhão universal de bens é regulado nos arts. 1.667 a 1.671 do Código Civil vigente. A regra geral desse regime consta no art. 1.667, que dispõe que: “O regime de comunhão universal importa a comunicação de todos os bens presentes e futuros dos cônjuges e suas dívidas passivas, com as exceções do artigo seguinte”. Essa era a mesma regra geral prevista no Código Civil de 1916, em seu art. 262, que foi mantida nas propostas de alteração legislativa (art. 50, do PL 674/2007 e art. 51 do PLS 470/2013).

O Código Civil em vigor relaciona em seu art. 1.668 os bens excluídos da comunhão, cuja incomunicabilidade não se estende aos frutos, quando se percebam ou vençam durante o casamento (art. 1.669). Nesse regime são excluídos da comunhão: i) os bens doados ou herdados com a cláusula de incomunicabilidade e os sub-rogados em seu lugar (art. 1.668, inc. I); ii) os bens gravados de fideicomisso e o direito do herdeiro fideicomissário, antes de realizada a condição suspensiva (art. 1.668, inc. II); iii) as dívidas anteriores ao casamento, salvo se provierem de despesas com seus aprestos, ou reverterem em proveito comum (art. 1.668, inc. III); iv) as doações antenupciais feitas por um dos cônjuges ao outro com a cláusula de incomunicabilidade (art. 1.668, inc. IV) e v) os bens de uso pessoal, os livros e instrumentos de profissão, os proventos do trabalho pessoal de cada cônjuge e as pensões, meios-soldos, montepios e outras rendas semelhantes (art. 1.668, inc. V).

O rol de bens excluídos da comunhão no Código Civil de 1916 (após alterações legislativas) era mais amplo, contemplando as mesmas hipóteses previstas no Código Civil vigente, mais as seguintes: i) o dote prometido ou constituído a filhos de outro leito (art. 263, inc. IV); ii) o dote prometido ou constituído expressamente por um só dos cônjuges a filho comum (art. 263, inc. V); iii) as obrigações provenientes de atos ilícitos (art. 263, inc. VI);

iv) as roupas de uso pessoal, as joias esponsalícias dadas antes do casamento pelo esposo e os retratos de família (art. 263, inc. IX); v) a fiança prestada pelo marido sem outorga da mulher (art. 263, inc. X); vi) os bens da herança necessária, a que se impuser a cláusula de incomunicabilidade (art. 263, inc. XI) e v) os frutos civis do trabalho ou indústria de cada cônjuge ou de ambos (art. 263, inc. XII). Tal como no Código Civil vigente, no Código Civil revogado, a incomunicabilidade não se estendia aos frutos, quando se percebessem ou vencessem durante o casamento (art. 265).

No que diz respeito às propostas de alterações legislativas (PL 674/2007 e PLS 470/2013), o rol de bens excluídos da comunhão é mais restrito em comparação com o Código Civil em vigor. Segundo o PL 674/2007, excluem-se da comunhão (art. 51): i) os bens doados ou herdados e os sub-rogados em seu lugar, não havendo exigência de cláusula de incomunicabilidade (inc. I); ii) as dívidas anteriores ao casamento, salvo se reverterem em proveito comum (inc. II); iii) as obrigações provenientes de ato ilícito, sem qualquer menção a eventual reversão em proveito da família (inc. III); iv) os bens de uso pessoal, os livros e instrumentos de profissão (inc. IV), salvo se comprovada a aquisição pelo esforço comum (§ 1.º). De acordo com o PLS 470/2013, excluem-se da comunhão (art. 52): i) os bens doados ou herdados com cláusula de incomunicabilidade e os sub-rogados em seu lugar (inc. I); ii) as dívidas anteriores ao casamento, salvo se reverterem em proveito comum (inc. II); iii) as obrigações provenientes de ato ilícito, salvo se reverterem em proveito comum (inc. III); iv) os bens de uso pessoal (inc. IV) e v) os livros e instrumentos de profissão, salvo se comprovada a aquisição pelo esforço comum (§ 1.º).

No Código Civil vigente, no que toca a administração dos bens, se aplica à comunhão universal os dispositivos da comunhão parcial (art. 1.670), enquanto nas propostas de alteração legislativa (PL 674/2007 e PLS 470/2013) não constam dispositivos acerca da administração dos bens nesse regime. No Código em vigor, a responsabilidade do cônjuge para com o credor do outro depois de extinta a comunhão, e efetuada a divisão do ativo e do passivo, cessa (art. 1.671). No Código Civil de 1916, a propriedade e a posse dos bens eram comuns (art. 266, caput), porém a administração cabia ao esposo, sendo que a mulher só poderia administrá-los com a autorização do marido em hipóteses específicas (art. 266, parágrafo único). Com exceção do previsto no art. 263, inc. VII do Código revogado, as dívidas só poderiam ser pagas durante o casamento, pelos bens que o cônjuge devedor trouxe para o casal. Tal como no Código Civil vigente, no Código Civil revogado, cessava a responsabilidade do cônjuge para com o credor do outro depois de extinta a comunhão e efetuada a divisão do ativo e do passivo (art. 268).

Finalizado o tratamento desse regime, passa-se ao regime da participação final nos aquestos.

1.1.3 O regime de participação final nos aquestos

O regime de participação final nos aquestos é regulado nos arts. 1.672 a 1.686 do Código Civil vigente. Esse regime é uma novidade do Código Civil de 2002 em relação ao Código Civil de 1916 e veio a substituir o antigo regime dotal.²⁹ Nas propostas de alteração legislativa (PL 674/2007 e PLS 470/2013) esse regime foi suprimido, possivelmente pela baixa adesão no Brasil, conforme já visto em tópico anterior.

A origem do regime de participação final nos aquestos é divergente. Débora Brandão³⁰ explica que: “para alguns, é húngara; para outros, alemã. Clóvis do Couto e Silva afirma que sua origem remonta ao direito franco e já podia encontrá-lo sob a denominação de *conlaboratio*”. Segundo a mesma autora, esse regime pode ser encontrado em países como Suécia, Dinamarca, Finlândia, Noruega, Colômbia, Uruguai, França, Espanha e Costa Rica. E, Silmara Chinellato explica que: “é necessário observar que o legislador se inspirou no regime similar de outros países, mas não o adotou inteiramente, conforme anotou Miguel Reale”.³¹ Clóvis do Couto e Silva, responsável pela elaboração do livro relativo ao Direito de Família no Código Civil vigente, pretendia que esse regime fosse o legal ou supletivo, no entanto, o Código em vigor optou pelo regime da comunhão parcial de bens.

Nesse regime, durante o casamento há uma separação total de bens e no caso de divórcio algo próximo de uma comunhão parcial, quando cada cônjuge terá direito a uma participação daqueles bens para os quais colaborou para a aquisição, devendo provar o esforço para tanto. Nesse aspecto é que está a diferença para com o regime da comunhão parcial; nesse último não há necessidade de prova da colaboração para a aquisição de bens. Com relação à similitude do regime de participação final nos aquestos ao da comunhão parcial, Silmara Chinellato explica que:

Há aproximação com a comunhão parcial, tendo com ela o traço comum de não se comunicarem bens anteriores ao casamento e haver comunicação de certos bens adquiridos depois. Como ele não se identifica, porém, pois não há presunção de

²⁹ TARTUCE, Flávio. **Direito civil**: direito de família. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2021. v. 5.

³⁰ BRANDÃO, Débora Vanessa Caús. **Regime de bens no novo Código Civil**. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 229.

³¹ CHINELLATO, Silmara Juny. **Comentários ao Código Civil**. In: AZEVEDO, Antonio Junqueira de. (Coord.). São Paulo: Saraiva, 2004. v. 18. p. 361.

aquisição por ambos os cônjuges de bens que sobrevierem ao casal, conforme o art. 1.658, com exclusão dos que constam do rol do art. 1.659.³²

A regra geral desse regime consta no art. 1.672, que dispõe: “No regime de participação final nos aquestos, cada cônjuge possui patrimônio próprio, consoante disposto no artigo seguinte, e lhe cabe, à época da dissolução da sociedade conjugal, direito à metade dos bens adquiridos pelo casal, a título oneroso, na constância do casamento”. O Código Civil vigente relaciona em seus arts. 1.673 e 1.674 quais são os bens particulares de cada cônjuge, a saber: i) os bens que cada cônjuge possuía ao casar e os por ele adquiridos, a qualquer título, na constância do casamento (art. 1.673, caput), sendo que os bens imóveis pertencerão ao cônjuge cujo nome constar no registro, salvo impugnação da titularidade (art. 1.681, caput e parágrafo único), sendo presumível a aquisição durante o casamento dos bens móveis (art. 1.674, parágrafo único e art. 1.680), cuja administração dos bens próprios será exclusiva do proprietário (art. 1.673, parágrafo único); ii) os bens anteriores ao casamento e os que em seu lugar se sub-rogaram (art. 1.674, inc. I); iii) os que sobrevieram a cada cônjuge por sucessão ou liberalidade (art. 1.674, inc. II) e iv) as dívidas relativas a esses bens (art. 1.674, inc. III). Por sua vez, o mesmo Código relaciona em seu art. 1.679 os bens comuns dos cônjuges, quais sejam os adquiridos pelo trabalho conjunto.

Com relação às dívidas, um cônjuge só responderá por dívida contraída pelo outro se, comprovadamente, tiver dela se beneficiado (art. 1.677) e caso um cônjuge pague dívida do outro com seu patrimônio próprio, o valor do pagamento deve ser atualizado e imputado, na data da dissolução, à meação do outro cônjuge (art. 1.678).

Em caso de dissolução do casamento pelo divórcio, a meação será feita conforme parâmetros dos arts. 1.675, 1.676, 1.682, 1.683 e 1.684 do Código Civil vigente, da seguinte forma: i) computar-se-á o valor das doações feitas por um dos cônjuges, sem a necessária autorização do outro, podendo o cônjuge reivindicar o bem ou o valor equivalente à época da dissolução (art. 1.675); ii) incorporar-se-á ao monte o valor dos bens alienados em detrimento da meação (art. 1.676); iii) o direito à meação não é renunciável, cessível ou penhorável na vigência do regime matrimonial (art. 1.682); iv) verificar-se-á o montante dos aquestos à data em que cessou a convivência (art. 1.683) e v) se não for possível nem conveniente a divisão de todos os bens em natureza, calcular-se-á o valor de alguns ou de todos para reposição em dinheiro ao cônjuge não-proprietário (art. 1.684, caput) e, não sendo possível a reposição em

³² CHINELLATO, Silmara Juny. **Comentários ao Código Civil**. In: AZEVEDO, Antonio Junqueira de.

dinheiro, serão avaliados e, mediante autorização judicial, alienados tantos bens quantos bastarem (art. 1.684, parágrafo único).

Por fim, no que toca à dissolução da sociedade conjugal por morte, o Código Civil em vigor dispõe nos arts. 1.685 e 1.686 sobre as regras de sucessão incidentes no regime de participação final nos aquestos. Nesse sentido, conforme consta no art. 1.685: “Na dissolução da sociedade conjugal por morte, verificar-se-á a meação do cônjuge sobrevivente de conformidade com os artigos antecedentes, deferindo-se a herança aos herdeiros na forma estabelecida neste Código”. E, eventuais “dívidas de um dos cônjuges, quando superiores à sua meação, não obrigam ao outro, ou a seus herdeiros” (art. 1.686).

Finalizado o tratamento desse regime, passa-se ao regime da separação de bens.

1.1.4 O regime de separação de bens

O regime de separação de bens é regulado nos arts. 1.687 e 1.688 do Código Civil vigente. A primeira regra, prevista no art. 1.687 é no sentido de que: “Estipulada a separação de bens, estes permanecerão sob a administração exclusiva de cada um dos cônjuges, que os poderá livremente alienar ou gravar de ônus real”. A segunda, constante no art. 1.688, dispõe que: “Ambos os cônjuges são obrigados a contribuir para as despesas do casal na proporção dos rendimentos de seu trabalho e de seus bens, salvo estipulação em contrário no pacto antenupcial”. No Código Civil de 1916, o art. 276 previa regra semelhante à do art. 1.687 do Código Civil vigente, com a diferença de que a liberdade para alienar restringia-se apenas a bens móveis. Também, no Código revogado, o art. 277 (correspondente ao art. 1.688 do Código vigente), previa que a mulher era obrigada a contribuir para as despesas do casal com os rendimentos de seus bens, na proporção de seu valor, relativamente aos do marido, salvo estipulação em contrato antenupcial. Nas propostas de alteração legislativa, há uma regra geral para esse regime, segundo a qual o regime da separação de bens importa a incomunicabilidade completa dos bens adquiridos antes e depois do casamento (art. 52 do PL 674/2007 e art. 53 do PLS 470/2013). Nas propostas, a disposição de administração é idêntica à prevista no Código em vigor (art. 52, parágrafo único, do PL 674/2007 e art. 53, § 1.º, do PLS 470/2013). Há, no PLS 470/2013 disposição expressa no sentido de que o imóvel destinado ao domicílio conjugal não pode ser vendido sem a concordância de ambos os cônjuges.

No Código Civil vigente, assim como os demais regimes de bens, o da separação pode ser convencionado pelos nubentes (art. 1.639). No entanto, esse regime pode ser imposto nas seguintes hipóteses (art. 1.641): i) das pessoas que o contraírem com inobservância das causas suspensivas da celebração do casamento (inc. I – arts. 1.523 e 1.524); ii) da pessoa maior de 70 (setenta) anos (inc. II) e iii) de todos os que dependerem, para casar, de suprimento judicial (inc. III – art. 1.517). No Código Civil de 1916, em seu art. 258, parágrafo único, havia dispositivo semelhante. Segundo o Código revogado, o regime da separação de bens era imposto: i) a certas pessoas impedidas de casar ou a pessoas com casamento retificado a partir de pedido de anulação formulado por terceiros (art. 258, parágrafo único, inc. I); ii) aos homens maiores de 60 (sessenta) anos de idade e mulheres maiores de 50 (cinquenta) anos (art. 258, parágrafo único, inc. II); iii) aos órfãos de pai e mãe ou menores (art. 258, parágrafo único, inc. III) e iv) a todos que dependiam de autorização judicial para casar (art. 258, parágrafo único, inc. IV). Nas propostas de alteração legislativa esse regime foi suprimido.

Acerca do regime de separação legal e/ou obrigatória, quando a sua adoção se der em razão da idade de um dos nubentes, há orientação doutrinária no sentido de que o regime não se aplica caso o casamento seja precedido de união estável iniciada antes. Nesse sentido, o Enunciado 261 da III Jornada de Direito Civil dispõe que: “A obrigatoriedade do regime da separação de bens não se aplica a pessoa maior de 60 (sessenta) anos, quando o casamento for precedido de união estável iniciada antes dessa idade”.³³ O Enunciado faz referência à idade de 60 (sessenta) anos em razão de ser anterior à alteração legislativa que aumentou de 60 (sessenta) para 70 (setenta) anos a idade a partir da qual o regime é imposto.

Não há impedimento para alteração do regime imposto nas hipóteses do inc. I e III do art. 1.641 do Código Civil vigente, quando superada a causa impositiva do regime. Nesse sentido, o Enunciado 262 da III Jornada de Direito Civil dispõe que: “A obrigatoriedade da separação de bens nas hipóteses previstas nos incs. I e III do art. 1.641 do Código Civil não impede a alteração do regime, desde que superada a causa que o impôs”.³⁴

Acerca do regime da separação obrigatória, há dois pontos de controvérsia na doutrina e na jurisprudência que merecem aqui ser destacados: i) a inconstitucionalidade do inc. I, do art. 1.641 e ii) a existência da Súmula 377 do Supremo Tribunal Federal.³⁵

³³ Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/509>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

³⁴ Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/513>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

³⁵ Sobre o tema, ver: NEVARES, Ana Luíza Maia. O regime de separação obrigatória de bens e o verbete 377 do Supremo Tribunal Federal. **Civilística.com**, Rio de Janeiro, v. 3, n. 1, jan./jun. 2014. Disponível em: <<http://civilistica.com/o-regime-de-separacao-obrigatoria-de-bens-e-o-verbete-377-do-supremo-tribunal-federal/>>. Acesso em: 12 mar. 2022.

A Súmula 377 do Supremo Tribunal Federal assim dispõe: “No regime de separação legal de bens, comunicam-se os adquiridos na constância do casamento”.³⁶ A Súmula é datada de 03/04/1964 e tem como referência o art. 259 do Código Civil de 1916. Como já dito em tópico anterior, o Código revogado previa que, qualquer que fosse o regime de bens, as convenções deveriam ser reduzidas a termo por meio de escritura pública (art. 256, parágrafo único, inc. I). Nesse sentido, o art. 259 dispunha que, mesmo no regime da separação de bens, no silêncio da convenção, prevaleceriam os princípios do regime da comunhão parcial quanto à comunicação dos bens adquiridos durante o casamento. Segundo o art. 259, se a convenção que adotou o regime da separação legal e/ou obrigatória de bens não mencionasse expressamente a exclusão de bens, ocorreria a sua comunicação.

O Superior Tribunal de Justiça já se posicionou no sentido de que a Súmula não se aplicaria à separação convencional de bens.³⁷

Na doutrina³⁸ já tem sido admitido que, por meio de pacto antenupcial seja afastada a incidência da referida Súmula. Nesse sentido, o Enunciado 634 da VIII Jornada de Direito Civil dispõe que:

É lícito aos que se enquadrem no rol de pessoas sujeitas ao regime da separação obrigatória de bens (art. 1.641 do Código Civil) estipular, por pacto antenupcial ou contrato de convivência, o regime da separação de bens, a fim de assegurar os efeitos de tal regime e afastar a incidência da Súmula 377 do STF.³⁹

Nesse mesmo sentido, mais recentemente, o Superior Tribunal de Justiça afirmou que é possível que os cônjuges unidos sob o regime de separação obrigatória de bens estabeleçam, em acréscimo a esse regime protetivo, um pacto antenupcial convencionando a separação total de bens e afastando a incidência da Súmula 377 do Supremo Tribunal Federal.⁴⁰ Assim, o que não é possível é a ofensa dos ditames do regime restritivo, seja afastando a incidência do regime da separação legal e/ou obrigatória, seja adotando pacto que amplie a comunicação dos bens.

³⁶ Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/seq-sumula377/false>>. Acesso em: 14 mar. 2012.

³⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.481.888/SP. Relator: Min. Marco Buzzi. Julgamento: 10 abr. 2018. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: 17 abr. 2018.

³⁸ Sobre o tema, ver: LEITE, Eduardo de Oliveira. A “armadilha” do regime de separação de bens e a humanização do direito de família brasileiro. **Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil**, Belo Horizonte, v. 17, p. 83-102, jul./set. 2018.

³⁹ Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/1173>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

⁴⁰ Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/seq-sumula377/false>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

Motivada por essa controvérsia, a Corregedoria-Geral do Tribunal de Justiça de Pernambuco editou provimento admitindo o afastamento da Súmula 377 do STF por pacto antenupcial celebrado por cônjuges com idade superior a 70 (setenta) anos (Provimento 08/2016). No mesmo sentido, a Corregedoria-Geral de Justiça do Tribunal de São Paulo proferiu decisão no Recurso Administrativo n.º 1065469- 74.2017.8.26.0100 com o mesmo entendimento.

Outro ponto de controvérsia diz respeito à necessidade ou não de prova de esforço comum para a citada comunicação prevista na Súmula 377 do STF. Na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça podem ser encontrados julgados nos dois sentidos.⁴¹ Especificamente com relação à união estável, há o Enunciado 6 do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual “Na união estável de pessoa maior de 70 (setenta) anos (art. 1.641, II, do CC/02), impõe-se o regime da separação obrigatória, sendo possível a partilha de bens adquiridos na constância da relação, desde que comprovado o esforço comum”.⁴²

Feitas as últimas considerações, encerra-se o estudo dos vários regimes de bens previstos pelo Código Civil vigente e passa-se à análise da possibilidade de adoção de um regime de bens misto ou atípico.

1.2 A POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO DE UM REGIME DE BENS MISTO OU HÍBRIDO

Como já dito, no Código Civil vigente há uma disposição geral segundo a qual os nubentes podem estipular, quanto aos seus bens, o que melhor lhes aprouver (art. 1.639). Isso significa que os nubentes podem escolher qualquer um dos regimes de bens típicos, ou, ainda, adotar um regime de bens diversos dos regimes típicos. O regime de bens misto ou híbrido pode ser entendido como a modificação de um regime típico, a combinação de mais de um regime típico, ou, ainda, a criação de um regime totalmente novo.

A definição de regime de bens misto ou híbrido, segundo Clovis Bevilacqua, é a seguinte:

⁴¹ Concluindo pela necessidade de prova do esforço comum para a comunicação dos bens: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 646.259/RS. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Julgamento: 22 jun. 2010. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: 24 ago. 2010; REsp 123.633/SP. Relator: Min. Aldir Passarinho Junior. Julgamento: 17 mar. 2009. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: 30 mar. 2009; e REsp 9.938/SP. Relator: Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira. Julgamento: 09 jun. 1992. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: 03 ago. 1992, p. 11.321. E, em sentido contrário, afastando a necessidade dessa prova, citando como fundamentos principais a dignidade humana e a solidariedade familiar: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no REsp 1.008.684/RJ. Relator: Min. Antonio Carlos Ferreira. Julgamento: 24 abr. 2012. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: 02 mai. 2012; REsp 1.090.722/SP. Relator: Min. Massami Uyeda. Julgamento: 02 mar. 2010. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: 30 ago. 2010; REsp 736.627/PR. Relator: Min. Carlos Alberto Menezes Direito. Julgamento: 11 abr. 2006. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: 1.º ago. 2006, p. 436; e REsp 154.896/RJ. Relator: Min. Fernando Gonçalves. Julgamento: 20 nov. 2003. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: 1.º dez. 2003, p. 357.

Os regimes de bens no casamento, embora afetem modalidades diversíssimas (6), reduzem-se todos a dois tipos, o da comunhão e o da separação, os quais, **combinando-se**, fazem surgir essa expansão polimórfica de tantos regimes diferentes, consignados no Códigos e engendrados pelas convenções dos indivíduos.

Não facultou só adotar-se o regime da comunhão universal, ou o da comunhão limitada, ou o da separação, ou o dotal, e sim isso ou a **criação mesma de regime não previsto**, desde que não constitua expropriação disfarçada dos bens de um cônjuge por outro, ou ameaça de dano a terceiro.

Faculta-se aos contraentes, salvo o caso da separação obrigatória, escolher um desses regimes, **ou modificá-los e combiná-los entre si**; e nada obsta a que convençionem a separação de certos bens e a comunhão de outros, regulando-se cada espécie pelos princípios do regime a que é sujeita.

O princípio da liberdade permite não só escolher um dos regimes previstos e regulados como também **modificá-los, combiná-los ou, até, adotar-se o de outro direito ou algum regime** que tenha sido criado por alguém, em livro, artigo, ou folheto de propaganda.⁴³

No mesmo sentido, José Lamartine Correa de Oliveira e Francisco José Ferreira Muniz, explicam que:

Adotou-se assim o princípio da liberdade das convenções antenupciais. Os nubentes podem, dentro dos limites da lei, regular o regime de bens do casamento celebrando convenção ou pacto antenupcial. Eles não só podem escolher um dos regimes-modelo previstos na lei ou introduzir-lhe alterações adaptando-se às suas necessidades, como eleger um novo regime.⁴⁴

A doutrina contemporânea admite a adoção de um regime de bens misto ou híbrido, conforme se verifica no Enunciado 331 da IV Jornada de Direito Civil, segundo o qual:

O estatuto patrimonial do casal pode ser definido por escolha de regime de bens distinto daqueles tipificados no Código Civil (art. 1.639 e parágrafo único do art. 1.640), e, para efeito de fiel observância do disposto no art. 1.528 do Código Civil, cumpre certificação a respeito, nos autos do processo de habilitação matrimonial.⁴⁵

Nas propostas de alteração legislativa essa possibilidade foi mantida, constando nas propostas que os nubentes podem estipular regime de bens não previsto no Estatuto, mediante escritura pública, e desde que não contrarie suas regras e princípios (art. 37, § 3.º, do PL 674/2007 e art. 38, § 3.º, do PLS 470/2013).

⁴² Disponível em: <encurtador.com.br/nELZ9>. Acesso em: 14 mar. 2022.

⁴³ BEVILAQUA, Clovis. **Direito de família**. 7. ed. correta e aumentada de acordo com o Código Civil e a legislação posterior. Rio de Janeiro: Rio, 1976. p. 176, 302, 305 e 305.

⁴⁴ OLIVEIRA, José Lamartine Correa de; MUNIZ, Francisco José Ferreira. **Curso de direito de família**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 1998. p. 380.

⁴⁵ Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/353>. Acesso em: 14 mar. 2022.

Nos Tribunais, a temática é pouco enfrentada. Acredita-se que isso se deve a baixa adesão do regime de bens misto ou híbrido, conforme já dito anteriormente. No entanto, quando há enfrentamento pelos Tribunais – cujos julgados serão a seguir analisados –, verifica-se que há uma incompreensão quanto à temática. É possível encontrar decisões judiciais que admitem a possibilidade de adoção do regime de bens misto ou híbrido, outras que partem de um conceito equivocado de regime de bens misto ou híbrido, e outras que sequer admitem a possibilidade de adoção desse regime. A inconsistência das decisões judiciais quanto à temática reforça a relevância do presente trabalho, que prestará importante contribuição científica para estudo do tema.

1.2.1 Decisão judicial que entende pela possibilidade de adoção do regime de bens misto ou híbrido

Na pesquisa realizada, foi localizada uma única decisão judicial que efetivamente enfrentou a temática e entendeu pela possibilidade de adoção do regime de bens misto ou híbrido. Trata-se de decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul que acolheu a escolha dos companheiros de um regime de bens misto em escritura pública de união estável, em homenagem ao convencionado pelas partes. A decisão foi assim fundamentada:

Cuidando-se de direito disponível, o casal pode escolher o regime que melhor lhe aprouver. **Cabível, portanto, a imposição de regime misto**, na hipótese, ou seja, **os bens adquiridos onerosamente em nome do falecido se comunicam, haja vista o regime da comunhão parcial. Já os bens em nome da ora recorrente não se comunicam, em face do acordo firmado pelas partes.** Prevalece aqui a vontade das partes, maiores e capazes, havendo regularidade do documento produzido por livre e espontânea vontade das partes envolvidas, perante o Tabelionato Público.⁴⁶

No mesmo caso, porém, houve voto divergente no sentido de que há vedação à violação ao princípio da indivisibilidade do regime de bens em relação aos cônjuges:

Pois bem, não há dúvida de que, em matéria de regime de bens, os cônjuges/companheiros podem “estipular, quanto aos seus bens, o que lhes aprouver” (art. 1.639 do CCB). Inclusive **criando regimes mistos, fora daqueles expressamente regradados no Código Civil**. É o conhecido “princípio da livre estipulação”, que, dentre outros, rege em nosso ordenamento jurídico a matéria atinente aos regimes matrimoniais de bens. No entanto, como destaca a doutrina, **essa liberdade de pactuação encontra limites em regras de ordem pública (art. 1.655 do CCB)**. E,

⁴⁶ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Acórdão 70082253063. Relator: Des. Liselena Schifino Robles Ribeiro. Julgamento: 23 jul. 2019. Órgão Julgador: Oitava Câmara Cível. Publicação: 24 jul. 2019.

no caso, o contrato de união estável em exame neste feito feriu ao menos uma delas. Vejamos. **A ofensa que aqui reconheço diz respeito ao princípio da indivisibilidade dos regimes de bens, que nada mais consiste que na vedação ao fracionamento dos regimes, sendo considerado ilícito fracionar os regimes em relação aos cônjuges**, tratando-os de modo não isonômico. Isso significa que o regime deve ser único para ambos os consortes, diante da isonomia constitucional entre marido e mulher. Tratamento diferenciado infringe o princípio constitucional da igualdade entre os cônjuges.

Apesar da decisão acima, no mesmo Tribunal e em outros, predominam as decisões judiciais que partem de um conceito equivocado de regime de bens misto ou híbrido, ou, ainda, entendem pela impossibilidade de adoção do regime de bens misto ou híbrido.

1.2.2 Decisões judiciais que partem de um conceito equivocado de regime de bens misto ou híbrido

Na pesquisa realizada, foram encontradas decisões judiciais que partem de um conceito equivocado de regime de bens misto ou híbrido. Algumas decisões, erradamente, entendem que alguns regimes típicos são, na verdade, mistos ou híbridos. Nesse sentido, no Tribunal de Justiça do Paraná⁴⁷, afirmou-se que o regime patrimonial de participação final nos aquestos é um regime misto ou híbrido. Há decisão no mesmo sentido do Tribunal de Justiça de São Paulo.⁴⁸ Igualmente, há decisão do Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul no sentido de que o regime da comunhão parcial é um regime de bens misto ou híbrido.⁴⁹ Há outras decisões no sentido de que, em determinadas circunstâncias, alguns regimes típicos podem transformar-se em mistos ou híbridos. Nesse sentido, no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul há decisão no sentido de que, sendo possível a comunicabilidade de bens futuros no regime da separação de bens, o regime da separação de bens transmuta-se em um regime híbrido.⁵⁰ Nesse mesmo sentido, no Tribunal de Justiça de São Paulo afirmou-se que a aplicação da Súmula 377 do Supremo Tribunal Federal ao regime da separação legal ou obrigatória converte o regime em um regime de bens misto ou híbrido. A decisão é assim fundamentada:

⁴⁷ PARANÁ. Tribunal de Justiça. Acórdão 0007110-95.2019.8.16.0185. Relator: Des. José Sebastião Fagundes Cunha. Julgamento: 13 nov. 2020. Órgão Julgador: Terceira Câmara Cível. Publicação: 17 nov. 2020.

⁴⁸ SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Acórdão 2003586-55.2016.8.26.0000. Relator: Des. Rosângela Telles. Julgamento: 28 mar. 2016. Órgão Julgador: Segunda Câmara de Direito Privado. Publicação: 30 mar. 2016.

⁴⁹ MATO GROSSO DO SUL. Tribunal de Justiça. Acórdão 0000047-33.2007.8.12.0029. Relator: Des. Elpidio Helvécio Chaves Martins. Julgamento: 05 jun. 2007. Órgão Julgador: Quarta Turma Cível. Publicação: 15 jun. 2007.

⁵⁰ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Acórdão 70078779824. Relator: Des. Luiz Felipe Brasil Santos. Julgamento: 28 fev. 2019. Órgão Julgador: Oitava Câmara Cível. Publicação: 09 mar. 2019.

A referida súmula manda que se aplique o regime da comunhão de bens na constância do regime da separação obrigatória. Essa solução, nascida para amparo dos imigrantes italianos no Brasil, **instaura regime híbrido ou diverso de bens**. Mas se na constância o regime é o da comunhão, todos os bens foram patrimônio comum, independentemente de ter havido cooperação na sua aquisição.⁵¹

Verifica-se, ainda, confusão conceitual quanto o regime de bens misto ou híbrido. Nesse sentido, no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro há decisão judicial que se referiu a regimes híbridos como aqueles intermediários entre os regimes da separação de bens e da comunhão universal de bens. A decisão foi assim fundamentada:

APELAÇÃO. PROCESSO CIVIL. VALOR DA CAUSA. INTELIGÊNCIA DO ART. 292 DO CPC/15. DIVÓRCIO. PARTILHA DE BENS. ALIENAÇÃO DE BEM COMUM. EXTINÇÃO DE CONDOMÍNIO. VIA PRÓPRIA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. Inicialmente, oportuno consignar que o recolhimento das custas processuais possui como base de cálculo, a priori, o valor atribuído à causa pela parte demandante, nos termos do art. 292 do CPC/15. Nada obstante, inexistindo impugnação da contraparte ou vislumbrando o juízo que o valor não corresponde ao conteúdo patrimonial em discussão, nos termos do parágrafo terceiro do mesmo dispositivo, de ofício, incumbe ao magistrado proceder a sua correção (doc. 203), o que ocorrera no caso em comento com fulcro nas avaliações ofertadas pelo próprio demandante (doc. 101), de modo que não há de se falar na restituição ora almejada. Tampouco merece prosperar a irresignação autoral quanto à venda do bem comum. **O sistema jurídico brasileiro disponibiliza aos nubentes quatro diferentes modelos de regimes de bens para a livre escolha – exceto nos casos submetidos ao regime de separação obrigatória de bens, contemplados no art. 1.641 do Código. Tais regimes variam desde a absoluta diáspora patrimonial – separação de bens – até a plena comunhão patrimonial – a comunhão universal, passando por regimes híbridos como a comunhão parcial, a separação convencional de bens e a participação final nos aquestos.** Tratada como o regime supletivo de vontade pela nossa legislação, a comunhão parcial de bens dispensa a celebração de pacto antenupcial, prevalecendo no silêncio das partes ou na hipótese de invalidade da supramencionada convenção, regendo as relações travadas, inclusive, entre os conviventes. Desfeita a convivência conjugal, como na hipótese em tela, e permanecendo a parte ré no imóvel comum, possível o arbitramento de aluguéis, notadamente quando os filhos do casal não residem com a genitora, como se extrai de recente julgado do C. STJ. Igualmente, razoável a pretensão de extinção de condomínio com a alienação do bem comum, contudo, diversamente do suscitado pelo recorrente, não se apresenta o julgado omissor quanto ao modo de sua realização, porquanto não só a lei civil prevê o procedimento, o que deve ser realizado por via própria, como tais pretensões não foram deduzidas na exordial. Inteligência do art. 1.322 do Código Civil. Irretocável, por todo o exposto, a sentença recorrida. Recurso desprovido.⁵²

Como já dito, há, também, decisões judiciais que, contrariando disposição legal, entendem pela impossibilidade de adoção do regime de bens misto ou híbrido no Brasil.

⁵¹ SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Acórdão 66730940-00. Relator: Des. José Luiz Gavião de Almeida. Julgamento: 24 nov. 2009. Órgão Julgador: Nona Câmara de Direito Privado.

1.2.3 Decisões judiciais que entendem pela impossibilidade de adoção do regime de bens misto ou híbrido

Na pesquisa realizada, foram localizadas decisões judiciais que entenderam pela impossibilidade de adoção do regime de bens misto ou híbrido a partir de fundamentos diversos. Há decisão do Superior Tribunal de Justiça que afastou o regime de bens misto ou híbrido sob o fundamento de que o regime patrimonial deve ser aplicado à universalidade dos bens e não de forma individual a cada um dos bens. A decisão foi assim fundamentada:

Isso posto, no caso há uma peculiaridade a ser observada. Os cônjuges recorrentes não estão a pretender, em última instância, uma **alteração no regime matrimonial**, mas sim, uma verdadeira partilha de bens, **de modo a estabelecer um regime híbrido de bens**, pois só estão a pleitear, em suma, a exclusão do regime de comunhão legal as participações societárias existentes em favor do cônjuge varão na empresa N.M Engenharia e Anticorrosão Ltda. Tenho, contudo, que **tal procedimento não se afigura admissível**, ao caso concreto, à míngua de previsão legal. Isso porque, o art. 1.639, § 2.º, do CC/2002 expressamente autoriza a modificação do regime de bens, desde que apurada judicialmente a procedência das razões, ressalvados os direitos de terceiros. **Essa disposição tem incidência sobre a universalidade dos bens do casamento e não sobre bem certo e determinado**, pois se assim fosse o instituto estaria, por certo, desnaturado e se converteria em uma antecipação de partilha de uma eventual dissolução da sociedade conjugal, o que não se admite no ordenamento pátrio. Diante dessas considerações, nego seguimento ao recurso.⁵³

No mesmo sentido, há decisão do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, que entendeu pela impossibilidade de adoção de um regime misto, concluindo pela prevalência de um regime sobre o outro. A decisão foi assim fundamentada:

A escritura de união estável cuja cópia se encontra às fls. 32/35 é contraditória, na medida em que os declarantes **adotaram um regime de bens misto**. Com efeito, no item 4.1 da escritura, os conviventes declararam que os bens objeto da decisão ora agravada foram adquiridos na constância da convivência e passariam a pertencer a ambos em partes iguais. Contudo, logo a seguir, no item 4.3 da escritura, os conviventes pactuaram expressamente que “não desejam e jamais desejaram, em hipótese alguma o condomínio, comunhão e/ou coproprietário resultante da referida união, presunção esta contida no artigo 1.725 do Código Civil vigente (anterior ao artigo 3.º da Lei 9.278/96), valendo-se, de comum acordo, desse dispositivo legal (artigo 1.725 C.C.) para estipular por escrito em sentido contrário a tal presunção e administração patrimonial comum dela decorrente, seja pela inexistência efetiva de qualquer patrimônio adquirido de forma comum, seja por expressamente manifestarem sua vontade de manter patrimônio distinto e individual, em regime de

⁵² RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. Acórdão 0051707-12.2018.8.19.0021. Relator: Des. Renata Machado Cotta. Julgamento: 12 jul. 2021. Órgão Julgador: Terceira Câmara Cível. Publicação: 22 jul. 2021.

⁵³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Decisão monocrática em Recurso Especial 1.223.873/SP. Relator: Min. Marco Aurélio Bellizze. Julgamento: 22 out. 2015. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: 10 nov. 2015.

absoluta e completa separação de bens passados, presentes e futuros, sem qualquer tipo de direito e/ou meação em relação aos bens do outro, em qualquer tempo, sejam bens imóveis, móveis, participações societárias, direitos, créditos, investimentos e assim por diante ou, ainda, bens resultantes de doação, herança, bens futuros adquiridos onerosamente ao longo da união, quaisquer acréscimos patrimoniais, eventuais frutos e rendimentos advindos de tais bens e assim por diante”. **Ocorre que, tal como acontece no casamento, o regime de bens da união estável deve ser único para todo o acervo patrimonial que o casal vier a adquirir, ou seja, não pode o casal adotar um regime para determinados bens e outro regime para os demais bens.** Entretanto, no caso concreto, é inequívoco que o inventariado e a agravada adotaram o regime da separação total de bens, exceto no tocante aos bens objeto do presente agravo, adquiridos na constância da convivência, em relação aos quais adotaram o regime da comunhão de bens. **Todavia, além da duplicidade de regime de bens não encontrar amparo legal,** a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça já se posicionou no sentido de que é inválida a cláusula que atribui eficácia retroativa ao regime de bens pactuado em escritura pública de reconhecimento de união estável [...].⁵⁴

Outro fundamento dos Tribunais para não admitir o regime de bens misto ou híbrido é no sentido de que esse regime viola a segurança jurídica. Nesse sentido, há decisão do Tribunal de Justiça do Paraná proferida em um caso concreto no qual se discutia a incidência de um regime de bens misto ou híbrido no casamento em sede de inventário, a qual foi afastada sob o fundamento de que, conforme a decisão, esse regime não seria admitido. A decisão foi assim fundamentada:

Assim, em casos que a legislação regulamentou totalmente o tema, estabelecendo expressamente os efeitos do regime de bens, **não sobra espaço para deliberação das partes.** Ora, conforme bem indicou a relatora originária, **a manifestação da vontade dos cônjuges se dá no momento da escolha do regime de bens, não podendo após isso criar outras exceções não previstas em lei, sob pena de acabar com a segurança jurídica ou conceber um regime híbrido de bens, o que não se admite.** Diga-se, por oportuno, eventual renúncia de direitos a bens imóveis somente pode ser feita de forma expressa, não havendo qualquer espaço para presunções ou entendimentos diversos. Para findar, inexistente qualquer prejuízo à viúva em relação à partilha de bens, tendo em vista que a ela é garantida a meação de todos eles. E, o VGBL, se tratou de uma liberalidade do falecido. Por fim, não se verifica o perigo na inclusão dos bens em litígio na partilha, pois eventualmente se o patrimônio destinado a agravante não for suficiente para promover seu sustento, pode ela buscar as medidas legais adequadas.⁵⁵

Em sentido semelhante, o Tribunal de Justiça de São Paulo afastou o regime de bens misto ou híbrido e, por consequência, a concorrência do cônjuge supérstite com os descendentes,

⁵⁴ RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. Acórdão 0052844-29.2017.8.19.0000. Relator: Des. Ricardo Rodrigues Cardozo. Julgamento: 12 jul. 2021. Órgão Julgador: Terceira Câmara Cível. Publicação: 22 jul. 2021.

sob o fundamento de que a declaração de vontade das partes não autoriza a inobservância de um imperativo legal. A decisão é assim fundamentada:

Ora, não há dúvida de que o regime de bens do casamento mantido entre a recorrente e o *de cujus* era justamente o da separação obrigatória de bens, constando tal informação da própria certidão de casamento das partes (fl. 212), que indica, de forma clara, a “mais completa e absoluta separação de bens” conforme o artigo 258, parágrafo único, II do Código Civil de 1916 (equivalente ao artigo 1.641, II do Código Civil de 2002). Essa conclusão em nada é abalada pela “Escritura de Pacto Antenupcial” firmada perante o 1.º Cartório de Notas do Município e Comarca de Piracicaba (fl. 214), que além de ratificar o regime da separação de bens previu a incomunicabilidade dos “aquestos, ou seja, os [bens] adquiridos na constância do casamento, a qualquer título, oneroso ou gratuito, seja por herança, compra, doação ou legado, assim como seus frutos e rendimentos, [...] razão pela qual cada um dos cônjuges terá seu exclusivo domínio, posse e administração; que sendo os bens incomunicáveis em caso algum responderão pelos encargos assumidos pelo outro cônjuge”. Referido documento não indica que a intenção dos nubentes era a de garantir a concorrência da agravante com os herdeiros, mas em sentido diametralmente oposto evidencia grande preocupação em diferenciar e isolar o patrimônio de cada cônjuge. Aliás, **não vinga a afirmação de que o pacto antenupcial inaugura um regime “híbrido” de casamento: se acolhido este argumento, estar-se-ia admitindo que uma simples declaração de vontade das partes autoriza a inobservância de um imperativo legal, o que é totalmente inaceitável.**[...] Por outro lado, confirmada a não concorrência do cônjuge supérstite, também é igualmente descabido o pretensão reconhecimento do direito real de habitação da agravante sobre o imóvel de matrícula n.º 53.059 do 1.º Oficial de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica de Piracicaba (fls. 191/192).⁵⁶

Encerra-se o Capítulo 1 do presente trabalho com algumas conclusões parciais. O regime de bens é o conjunto de regras que regulam o patrimônio das partes, entre si e com terceiros, na constância do casamento ou união estável, podendo ser livremente convencionado pelas partes, salvo hipóteses específicas de imposição legal, repercutindo não só no âmbito familiar, mas também sucessório e empresarial. Nesse sentido, no Código Civil vigente há uma disposição geral segundo a qual os nubentes podem estipular, quanto aos seus bens, o que melhor lhes aprouver (art. 1.639), o que significa dizer que os nubentes podem escolher qualquer um dos regimes de bens típicos, ou, ainda, adotar um regime de bens diverso dos regimes típicos. O regime de bens misto ou híbrido pode ser entendido como a modificação de um regime típico, a combinação de mais de um regime típico, ou, ainda, a criação de um regime totalmente novo. Apesar dessa previsão legal, chancelada pela doutrina, verifica-se que há inconsistência das

⁵⁵ PARANÁ. Tribunal de Justiça. Acórdão 0062452-64.2019.8.16.0000. Relator: Des. Fabio Haick Dalla Vecchia. Julgamento: 28 mar. 2020. Órgão Julgador: Décima Primeira Câmara Cível. Publicação: 30 mar. 2020.

⁵⁶ SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Acórdão 2107012-15.2018.8.26.0000. Relator: Des. Alexandre Marcondes. Julgamento: 07 mai. 2019. Órgão Julgador: Terceira Câmara de Direito Privado. Publicação: 14 mai. 2019.

decisões judiciais quanto à temática, o que reforça a relevância do presente trabalho, que prestará importante contribuição científica para estudo do tema. Assim, para que seja possível estabelecer uma conexão entre o regime de bens e o regime sucessório entre os cônjuges ou companheiros e, ao final tratar do problema posto – qual seja a ausência de disposição expressa no Código Civil vigente acerca da sucessão do cônjuge e do companheiro quando o regime de bens for misto ou híbrido –, o Capítulo 2 tratará da sucessão do cônjuge e do companheiro a partir dos regimes de bens típicos, segundo o Código Civil vigente.

2 A SUCESSÃO DO CÔNJUGE E DO COMPANHEIRO NO CÓDIGO CIVIL

Antes de se adentrar na temática da sucessão do cônjuge e do companheiro, mostra-se pertinente tratar dos conceitos de sucessão legítima e necessária. A sucessão quanto ao patrimônio do falecido, necessariamente, ocorrerá em favor de determinada categoria de herdeiros legítimos e decorrerá do vínculo familiar ou da vontade do falecido. A sucessão necessária também decorrerá do vínculo familiar, mas independerá da vontade do falecido.

A esse respeito, Pontes de Miranda explica que:

A sucessão tem que atender a um dos dois elementos essenciais, porque há de haver, sempre, sucessão, quanto ao patrimônio do *de cujus*: o vínculo familiar ou estatal; o vínculo oriundo de manifestação de vontade do *de cujus*. O primeiro elemento não é tratado, conforme mostraremos, com a mesma atenção, porque há herdeiros necessários, que se põem como elementos limitativos da manifestabilidade da vontade, e, pois, antes os herdeiros testamentários; e há os herdeiros legítimos, não-necessários, que só são chamados à herança se não há os testamentários para toda ela; e há o elemento estatal que só exsurge se não há herdeiros legítimos, nem testamentários, pois a herança pelo Estado é reminiscência das comunidades primitivas.

A sucessão legítima tem o seu fundamento na existência de vínculo familiar, ou, na falta de elementos de família e de cláusula testamentária, de vínculo estatal, o que de certo modo é compreensível como o era nos primitivos, no tocante à comunidade.

Quanto a sucessão legítima necessária, há o fato da geração mais o de vinculação genésica, que supõe responsabilidade dos geradores e dos gerados, dos ascendentes e dos descendentes. O descendente ou os descendentes vêm em primeiro lugar; depois, as ascendentes.

A quota necessária é quota de legítima, é a legítima, mas há quota legítima que não é necessária.

Herdeiros necessários são os herdeiros a que se havia de transmitir a herança, ou a *portio*, ainda que o fosse contra a vontade o hereditando. Quer o houvesse requerido, quer não, o *de cujus*, há a vocação à herança.⁵⁷

Conceituada sucessão, sucessão legítima e sucessão necessária, passa-se à temática da sucessão do cônjuge e do companheiro.

⁵⁷ MIRANDA, Pontes de. **Direito das sucessões**: sucessão em geral: sucessão legítima. Atualizado por Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka e Paulo Luiz Netto Lôbo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. (Coleção Tratado de Direito Privado: parte especial; tomo LV). p. 243, 244 e 248.

2.1 A SUCESSÃO DO CÔNJUGE E DO COMPANHEIRO NO CÓDIGO CIVIL INDEPENDENTEMENTE DO REGIME DE BENS

2.1.1 A ordem da vocação hereditária e aspectos gerais da sucessão do cônjuge e do companheiro

Segundo o Código Civil vigente, a sucessão decorre de lei ou de disposição de última vontade (art. 1.786). A sucessão decorrente de lei é chamada sucessão legítima, enquanto a sucessão decorrente de disposição de última vontade é chamada de sucessão testamentária. No presente trabalho, será objeto de análise a sucessão legítima do cônjuge e do companheiro, apenas. Desse modo, a sucessão testamentária não será objeto de análise.

A temática da sucessão legítima é regulada no Código Civil vigente no Livro V (Do Direito das Sucessões), Título II (Da Sucessão Legítima), Capítulo I (Da Ordem da Vocação Hereditária – do art. 1.829 ao art. 1.844), Capítulo II (Dos Herdeiros Necessários – do art. 1.845 ao art. 1.850) e Capítulo III (Do Direito de Representação – do art. 1.851 ao art. 1.856).

No segundo capítulo do presente trabalho, será analisada a sucessão do cônjuge e do companheiro em concorrência com outros herdeiros. Para que se tenha uma maior compreensão a respeito do tema, a análise se dará a partir de três perspectivas: i) da legislação; ii) da doutrina; e iii) da jurisprudência. Para tanto, será feito um cotejo dos dispositivos legais do Código Civil vigente com o Código Civil de 1916 e a proposta de alteração legislativa que visa alterar, dentre outras, as regras atuais atinentes a sucessão do cônjuge e do companheiro em concorrência com outros herdeiros⁵⁸, assim como as principais controvérsias existentes na doutrina e na jurisprudência acerca dessa temática. Antes, porém, mostra-se pertinente tecer algumas breves considerações acerca da ordem da vocação hereditária e aspectos gerais da sucessão do cônjuge e do companheiro.

O art. 1.829 do Código Civil vigente inaugura o capítulo destinado à ordem da vocação hereditária. Segundo esse dispositivo, 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, ou no da separação obrigatória de bens (art. 1.640,

⁵⁸ Nesse sentido, o PL 3799/2019 proposto em 01/07/2019 pela Senadora Soraya Thronicke do PSL/MS em tramitação no Senado Federal, que visa alterar os dispositivos do Código Civil e do Código de Processo Civil vigentes, quanto à temática da sucessão em geral, sucessão legítima, sucessão testamentária, inventário e partilha. O projeto é apoiado pelo Instituto Brasileiro de Direito de Família e ficou conhecido como Estatuto das Sucessões.

parágrafo único)⁵⁹; ou se, no regime da comunhão parcial, o autor da herança não houver deixado bens particulares (art. 1.829, inc. I, e arts. 1.832 a 1.835); ii) aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge (art. 1.829, inc. II, e arts. 1.836 e 1.837); iii) ao cônjuge sobrevivente (art. 1.829, inc. III, e art. 1.838) e iv) aos colaterais (art. 1.829, inc. IV, e arts. 1.839 a 1.843).

No Código Civil de 1916 a ordem da vocação hereditária (art. 1.603 do Código revogado) se dava de forma diversa, inexistindo previsão de sucessão do cônjuge em concorrência com outros herdeiros. Nesse sentido, no Código Civil de 1916 existia a figura do usufruto vitalício de parte dos bens do falecido (art. 1.611, § 1.º, do Código revogado). O usufruto vitalício previsto no Código revogado foi substituído no Código vigente pela participação do cônjuge na sucessão.

Na proposta de alteração legislativa (PL 3799/2019) o art. 1.829 passaria a ter nova redação, com duas principais alterações: i) a inclusão do companheiro (e não só o cônjuge); e ii) a alteração do inc. I e inclusão do parágrafo único com a especificação dos bens sobre os quais o cônjuge ou companheiro concorreriam com os outros herdeiros, independentemente do regime de bens, quais sejam: i) os bens adquiridos onerosamente, na constância do casamento ou união estável, ainda que só em nome de um dos cônjuges ou companheiros (inc. I); ii) os bens adquiridos por fato eventual, com ou sem o concurso de trabalho ou despesa anterior (inc. II); iii) os bens adquiridos por doação, herança ou legado, em favor de ambos os cônjuges ou companheiros (inc. III); iv) as benfeitorias e acessões em bens particulares de cada cônjuge ou companheiro, produzidos na constância do casamento ou união estável (inc. IV e V) os frutos e produtos dos bens comuns ou dos particulares de cada cônjuge ou companheiro, percebidos na constância do casamento ou união estável, ou pendentes ao tempo da abertura da sucessão (inc. V).

Os arts. 1.830 e 1.831 do Código Civil vigente dispõem, respectivamente, sobre o critério para o reconhecimento do direito sucessório do cônjuge (e do companheiro) em concorrência com outros herdeiros (art. 1.830) e sobre o direito real de habitação assegurado ao cônjuge (e ao companheiro) sobrevivente (art. 1.831), independentemente do regime de bens. O art. 1.830 do Código Civil vigente prevê que a sucessão do cônjuge (e do companheiro) em concorrência com outros herdeiros só será reconhecida se comprovado que o sobrevivente não

⁵⁹ Há uma imprecisão nesse dispositivo. Como visto, o regime da separação legal e/o obrigatória de bens consta no art. 1.641 do Código Civil vigente e não no art. 1.640, parágrafo único.

estava separado judicialmente ou de fato há mais de dois anos do falecido⁶⁰, salvo prova, nesse último caso, de que a convivência se tornara impossível sem culpa do sobrevivente. Esse dispositivo sofre ressalvas por parte da doutrina, no seguinte sentido: i) o dispositivo deve ser interpretado de forma extensiva, contemplando a separação extrajudicial, prevista na Lei n.º 11.441/2007 e ii) o dispositivo faz menção à culpa e, nesse ponto, deve ser interpretado de forma restritiva, uma vez que não mais se discute culpa nas relações familiares.⁶¹ Esse dispositivo é uma novidade do Código Civil vigente em relação ao Código Civil de 1916. Na proposta de alteração legislativa (PL 3799/2019) o art. 1.830 passaria a ter nova redação, havendo menção apenas à separação de fato, na data da abertura da sucessão, sendo suprimido o prazo de dois anos.

Por sua vez, o art. 1.831 do Código Civil vigente assegura ao cônjuge (e ao companheiro) sobrevivente, independentemente do regime de bens e sem prejuízo da parte que lhe caiba da herança, o direito real de habitação relativamente ao imóvel destinado à residência da família, desde que seja o único daquela natureza a inventariar. A previsão do direito real de habitação é uma novidade do Código Civil vigente em relação ao Código Civil de 1916.

A Lei n.º 9.278/1996 foi a primeira a tratar do direito real de habitação do companheiro. O parágrafo único do art. 7.º da referida lei dispunha que o companheiro teria direito real de habitação, enquanto vivesse ou não constituísse nova união ou casamento, relativamente ao imóvel destinado à residência da família. Embora o direito real de habitação do companheiro não tenha sido reproduzido no Código Civil vigente, a doutrina⁶² e a jurisprudência⁶³ se

⁶⁰ Sobre o tema, ver: MATOS, Ana Carla Harmatiuk; HÜMMELGEN, Isabela. Repercussões da separação de fato no direito sucessório brasileiro. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; NEVARES, Ana Luiza Maia (Org.). **Direito das sucessões: problemas e tendências**. Indaiatuba: Foco, 2021. v. 1. p. 23-42.

⁶¹ Sobre a extinção da separação judicial no ordenamento jurídico brasileiro e, por consequência, impossibilidade de discussão de culpa, ver: MADALENO, Rolf. **Direito de família**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. Edição Digital. p. 331-332; CARNEIRO, Sérgio Barradas. Separação judicial não existe mais. In: TARTUCE, Fernanda; MAZZEI, Rodrigo; CARNEIRO, Sérgio Barradas (Coord.). **Famílias e sucessões**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 371-397. (Coleção Repercussões do Novo CPC, v. 15. Coordenação geral de Fredie Didier Jr.); PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Separação judicial no CPC/2015: o lobo em pele de cordeiro. In: TARTUCE, Fernanda; MAZZEI, Rodrigo; CARNEIRO, Sérgio Barradas (Coord.). **Famílias e sucessões**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 399-418. (Coleção Repercussões do Novo CPC, v. 15. Coordenação geral de Fredie Didier Jr.); MADALENO, Rolf. O fantasma processual da separação. In: TARTUCE, Fernanda; MAZZEI, Rodrigo; CARNEIRO, Sérgio Barradas (Coord.). **Famílias e sucessões**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 419-436. (Coleção Repercussões do Novo CPC, v. 15. Coordenação geral de Fredie Didier Jr.). Em sentido contrário, entendendo pela manutenção da separação judicial no ordenamento jurídico brasileiro e, por consequência, possibilidade de discussão de culpa, DA SILVA, Regina Beatriz Tavares. Responsabilidade civil no rompimento do casamento e da união estável no direito brasileiro e no direito português. **Revista de Direito de Família e das Sucessões**, v. 1, jul./set. 2014. Versão digital, sem paginação.

⁶² Sobre o tema, ver: HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. Direito das sucessões brasileiro: disposições gerais e sucessão legítima: destaque para dois pontos de irrealização da experiência jurídica em

posicionaram no sentido de que o disposto no art. 1.831 é a ele extensível. Nesse mesmo sentido, consolidando o entendimento doutrinário, dispõe o Enunciado 117 da I Jornada de Direito Civil que “O direito real de habitação deve ser estendido ao companheiro, seja por não ter sido revogada a previsão da Lei n.º 9.278/96, seja em razão da interpretação analógica do art. 1.831, informado pelo art. 6.º, caput, da CF/88”.⁶⁴ Ainda, segundo entendimento doutrinário, o direito real de habitação pode ser renunciado, sem prejuízo da participação do cônjuge (e do companheiro) na sucessão. Nesse sentido, o Enunciado 271 da III Jornada de Direito Civil dispõe que: “O cônjuge pode renunciar ao direito real de habitação nos autos do inventário ou por escritura pública, sem prejuízo de sua participação na herança”.⁶⁵

Na proposta de alteração legislativa (PL 3799/2019) o art. 1.831 passaria a ter nova redação, com as seguintes alterações: i) inclusão do companheiro, dos descendentes incapazes ou com deficiência, bem como aos ascendentes vulneráveis que residiam com o falecido ao tempo de sua morte como titulares do direito real de habitação⁶⁶ e ii) previsão de que o direito real de habitação poderia ser exercido em conjunto pelos titulares e cessaria quando o titular tivesse renda ou patrimônio suficiente para manter sua respectiva moradia (§ 1.º) ou quando constituísse nova entidade familiar (§ 2.º).

Para fins do presente trabalho, interessa a análise dos incisos I e II do art. 1.829 do Código Civil vigente, pois dispõem sobre a sucessão do cônjuge (e do companheiro) em concorrência com os descendentes, a depender do regime de bens (inc. I), e em concorrência com os ascendentes, independentemente do regime de bens (inc. II). Nesse sentido, o

face da previsão contida na regra estampada na nova legislação civil pátria, o Código Civil de 2002. In: CAHALI, Yussef Said; CAHALI, Francisco José (Org.). **Família e sucessões**: direito das sucessões. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. v. 6. Cap. 22. p. 317-242; FROTA, Pablo Malheiros da Cunha. O direito real de habitação e a sua possível relativização no direito sucessório brasileiro: primeiras reflexões. **Revista de Direito Civil Contemporâneo**, São Paulo, v. 8, jul./set. 2016. Versão digital, sem paginação.

⁶³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1203144/RS. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Julgamento: 27 mai. 2014. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: 15 ago. 2014; e REsp 1582178/RJ. Relator: Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva. Julgamento: 11 set. 2018. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: 14 set. 2018.

⁶⁴ Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/758>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

⁶⁵ Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/533>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

⁶⁶ Nesse sentido, sobre a aplicação do direito real de habitação como mecanismo de proteção dos herdeiros vulneráveis, ver: FLEISCHMANN, Simone Tassinari Cardoso. Por uma adequação sistemática do direito real de habitação. In: POLI, Luciana Costa; FIUZA, César Augusto de Castro; REZENDE, Elcio Nacur (Org.). **Direito civil**. Organização CONPEDI/UNINOVE. Florianópolis: FUNJAB, 2013. p. 466-494. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=5b312a4c28761c46>>. Acesso em: 12 mar. 2022; NEVARES, Ana Luiza Maia. Uma releitura do direito real de habitação previsto no art. 1.831 do Código Civil. In: TEPEDINO, Gustavo; MENEZES, Joyceane Bezerra de (Coord.). **Autonomia privada, liberdade existencial e direitos fundamentais**. Belo Horizonte: Fórum, 2019. p. 451-462; CARVALHO, Luiz Paulo Vieira de. Direito real de habitação sucessório: contexto atual. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; NEVARES, Ana Luiza Maia (Coord.). **Direito das sucessões**: problemas de tendências. Indaiatuba, SP: Foco, 2022. p. 111-130.

Enunciado 609 da VII Jornada de Direito Civil assim dispõe: “O regime de bens no casamento somente interfere na concorrência sucessória do cônjuge com descendentes do falecido”.⁶⁷ A análise dos referidos incisos será feita de forma detalhada nos tópicos seguintes. Antes, porém, mostra-se pertinente tecer algumas breves considerações acerca da aplicação do art. 1.829 do Código Civil em vigor ao companheiro.

2.1.2 A sucessão do companheiro e a inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil vigente

Em que pese o art. 1.829 do Código Civil em vigor faça menção apenas ao cônjuge, segundo o entendimento doutrinário e jurisprudencial atual ele é igualmente aplicado ao companheiro. A sucessão do companheiro não era prevista no Código Civil de 1916, de modo que a Lei n.º 8.971/1994 foi a primeira a regulamentar os direitos do companheiro quanto à sucessão. Nesse sentido, o art. 2.º da referida lei estabelecia a sucessão do companheiro nos seguintes termos: i) enquanto não constituísse nova união, o companheiro teria direito ao usufruto de um quarto dos bens do falecido, se houvesse filhos ou comuns (inc. I); ii) enquanto não constituísse nova união, o companheiro teria direito ao usufruto da metade dos bens do falecido, se não houvesse filhos, embora sobrevivessem ascendentes (inc. II) e iii) o companheiro teria direito a totalidade da herança na falta de descendentes e de ascendentes (inc. III). E, ainda, o art. 3.º previa que somente quando os bens deixados pelo falecido resultassem de atividade em que tivesse havido a colaboração do companheiro, teria o sobrevivente direito à metade dos bens.

No Código Civil vigente a sucessão do companheiro foi prevista no art. 1.790 com regras bastante diversas das relacionadas ao cônjuge. Esse dispositivo foi criticado pela doutrina sob o argumento que previa um tratamento discriminatório entre cônjuge e companheiro.⁶⁸ A maior parte da doutrina, antes da declaração de sua inconstitucionalidade, já defendia essa

⁶⁷ Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/845>>. Disponível em: 14 mar. 2022.

⁶⁸ Nesse sentido, o Enunciado 03 do Instituto Brasileiro de Direito de Família dispõe que: “Em face do princípio da igualdade das entidades familiares, é inconstitucional o tratamento discriminatório conferido ao cônjuge e ao companheiro”. (Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/conheca-o-ibdfam/enunciados-ibdfam>>. Acesso em: 14 mar. 2022).

tese.⁶⁹ No mesmo sentido, diversos Tribunais Estaduais reconheceram a inconstitucionalidade total ou parcial do dispositivo.⁷⁰

Por meio das Teses com Repercussão Geral 498 e 809, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a institucionalidade do art. 1.790, sendo aplicável o art. 1.829 para a sucessão do companheiro. O julgamento teve origem em razão de Recurso Extraordinário interposto pela companheira do *de cujus* visando à declaração de inconstitucionalidade do regime sucessório decorrente da união estável, estabelecida pelo art. 1.790 do Código Civil vigente. Em primeiro grau foi decidido que a companheira ficaria com a totalidade da herança, excluindo os parentes colaterais do *de cujus*. O argumento utilizado pelo juízo de origem foi que o regime sucessório do companheiro estabelecido no Código Civil vigente era um verdadeiro retrocesso em matéria sucessória e que violaria princípios constitucionais, como tratamento paritário das entidades familiares. Os irmãos do falecido recorreram e o relator reconheceu a controvérsia constitucional do tema, remetendo a matéria para o Órgão Especial do TJ/MG. Este órgão, por sua vez, declarou o art. 1.790 do Código Civil como constitucional. Desse modo, foi aplicado o regime sucessório do companheiro disposto no Código Civil vigente, de modo a incluir os colaterais como herdeiros e limitando a participação da companheira em 1/3 dos bens. A companheira interpôs Recurso Especial e Recurso Extraordinário, sustentando a inconstitucionalidade do regime sucessório do companheiro disposta no art. 1.790 do Código Civil vigente.

O Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral do tema nos seguintes termos: “Possui caráter constitucional a controvérsia acerca da validade do art. 1.790 do Código Civil, que prevê ao companheiro, direitos sucessórios distintos daqueles outorgados ao cônjuge pelo art. 1.829 do mesmo Código”. O relator, Min. Luis Roberto Barroso, votou pela inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil vigente e pela aplicação do regime sucessório do cônjuge à união estável (art. 1.829 do Código Civil vigente). Os argumentos utilizados pelo Ministro em seu voto foram os seguintes: i) as leis relativas ao regime sucessório da união estável concretizaram “aquilo que a CF/1988 já sinalizava: cônjuges e companheiros devem receber a mesma proteção quanto aos direitos sucessórios, pois,

⁶⁹ Sobre o tema, ver: FACHIN, Luiz Edson. **Inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil brasileiro: soluções práticas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. v. 2. Versão digital, sem paginação; e REINIG, Guilherme Henrique Lima. Aspectos polêmicos da sucessão do companheiro a inconstitucionalidade do art. 1.790 do CC/2002. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 931, maio 2013. Versão digital, sem paginação.

⁷⁰ No Tribunal de Justiça do Paraná, o inciso II do art. 1.790 do Código Civil vigente foi declarado constitucional (vide PARANÁ. Tribunal de Justiça. Incidente de Declaração de Inconstitucionalidade 878130-2/02. Relator: Des. Robson Marques Cury. Julgamento: 20 out. 2014. Órgão Julgador: Órgão Especial. Publicação: 1º dez. 2014.), enquanto o inciso III foi declarado inconstitucional (vide PARANÁ.

independentemente do tipo de entidade familiar”, uma vez que é objetivo do Estado garantir aos familiares remanescentes uma vida digna; ii) que, pela interpretação da norma constitucional, é possível extrair que o legislador poderá estabelecer regimes sucessórios diversos às entidades familiares, todavia, pela funcionalização da família disposta no conjunto do texto constitucional, essa diferenciação só será legítima quando não implicar em hierarquização ou desigualdade da proteção estatal sobre as entidades familiares; iii) o art. 1.790 do Código Civil vigente afronta a igualdade de tratamento entre as entidades familiares, promovendo hierarquização, e, ao fazer isso, viola os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, da vedação ao retrocesso e da proporcionalidade como vedação à proteção insuficiente.

Foi proferido voto-vista pelo Min. Dias Toffoli, que sustentou em seu voto que: i) as entidades familiares são distintas, o que autoriza regimes sucessórios distintos, assim, é uma opção feita pelos indivíduos de qual regime irão se submeter; ii) não se verifica uma inferiorização de um regime em relação a outro; iii) há de ser respeitada a liberdade e a autonomia dos indivíduos ao escolherem a entidade familiar que desejam constituir e a submissão às regras a eles dispostas.

O julgamento foi concluído com o provimento do recurso, por maioria, estabelecendo a seguinte tese: “É inconstitucional a distinção de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros prevista no art. 1.790 do CC/2002, devendo ser aplicado, tanto nas hipóteses de casamento quanto nas de união estável, o regime do art. 1.829 do CC/2002”.

O Instituto Brasileiro de Direito de Família opôs Embargos de Declaração, a fim de solicitar esclarecimentos sobre o alcance da repercussão geral, uma vez que o regime sucessório do cônjuge não se restringiria ao art. 1.829 do Código Civil vigente. Os Embargos foram rejeitados. O relator consignou que:

Não há que se falar em omissão do acórdão embargado por ausência de manifestação com relação ao art. 1.845 ou qualquer outro dispositivo do Código Civil, pois o objeto da repercussão geral reconhecida não os abrangeu. Não houve discussão a respeito da integração do companheiro ao rol de herdeiros necessários, de forma que inexistiu omissão a ser sanada.

Os efeitos (diga-se, vinculantes⁷¹) das Teses foram modulados, de modo a ser aplicada apenas aos processos judiciais em que ainda não tivesse havido trânsito em julgado da

Tribunal de Justiça. Incidente de Declaração de Inconstitucionalidade 536589-9/01. Relator: Des. Sergio Arenhart. Julgamento: 04 dez. 2009. Órgão Julgador: Órgão Especial. Publicação: DJ 3 ago. 2010).

⁷¹ A autora do presente trabalho acolhe o posicionamento de Luiz Guilherme Marinoni (MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes obrigatórios**. São Paulo: RT, 2010); Daniel Mitidiero (MITIDIERO, Daniel. **Precedentes**:

sentença de partilha, assim como às partilhas extrajudiciais em que ainda não tivesse sido lavrada escritura pública.

Após o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, novas críticas e dúvidas surgiram com relação à sucessão do companheiro. Dentre elas destacam-se a aplicação dos demais dispositivos relacionados à sucessão do cônjuge e à sucessão do companheiro (e não apenas o art. 1.829), a posição do companheiro de herdeiro necessário⁷², e, ainda, a equiparação das entidades familiares casamento e união estável. Tais pontos não foram apreciados pelo Supremo Tribunal Federal.

A partir do julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, Ana Luiza Maia Nevares entende que há similitude entre casamento e união estável e isso justifica a aproximação das regras sucessórias. Segundo a autora, o casamento foi mais atingido pela decisão, uma vez que não é essencial para manutenção da estabilidade dos relacionamentos familiares:

A equiparação da união estável ao casamento em relação aos regimes sucessórios foi considerada por parte da doutrina como o “fim” da união estável, ao argumento de que, com o julgamento em referência do STF, todos os direitos foram equiparados entre a união estável e o casamento, restando poucas diversidades entre as referidas relações familiares, relativas às formalidades de suas respectivas constituições. Inicialmente, é preciso reconhecer que como situação fática, a saber, formação social que origina uma família, formada por duas pessoas em comunhão de vida, é evidente a similitude entre a união estável e o casamento, a demandar, por óbvio,

da persuasão à vinculação. 3. ed. São Paulo: RT, 2018), no qual entendem que o Supremo Tribunal Federal é Corte Suprema, e de que as teses aprovadas em repercussão geral possuem efeitos vinculantes.

⁷² Tais indagações constaram, inclusive, na exposição de motivos do PL 3799/2019. Sobre o tema, ver: XAVIER, Marília Pedroso; XAVIER, Luciana Pedroso. O planejamento sucessório colocado em xeque: afinal, o companheiro é herdeiro necessário? In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. 2. ed. rev. ampl. e atual. Belo Horizonte: Fórum, 2019. p. 239-251. O planejamento sucessório colocado em xeque: afinal, o companheiro é herdeiro necessário?; XAVIER, Marília Pedroso; XAVIER, Luciana Pedroso. A declaração de inconstitucionalidade artigo 1.790 do Código Civil Brasileiro. In: MENEZES, Joyceane Bezerra de; CICCIO, Maria Cristina de; RODRIGUES, Francisco Luciano Lima (Org.). **Direito civil na legalidade constitucional: algumas aplicações**. Indaiatuba: Foco, 2021. v. 1. p. 329-340; XAVIER, Marília Pedroso; COLOMBO, Maici Barboza dos Santos. Declaração de inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil pelo Supremo Tribunal Federal: primeira análise sobre os efeitos da equiparação. In: HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes; SANTOS, Romualdo Baptista dos (Coord.). **Direito civil: estudos – coletânea do XXV Encontro dos grupos de pesquisa – IBDCIVIL** – São Paulo: Blucher, 2018. p. 469-488; BARBOZA, Heloísa Helena. O novo regime sucessório dos companheiros: primeiras reflexões. In: TEPEDINO, Gustavo; MENEZES, Joyceane Bezerra de (Coord.). **Autonomia privada, liberdade existencial e direitos fundamentais**. Belo Horizonte: Fórum, 2019. p. 503-512; COSTALUNGA, Karime. O cônjuge como herdeiro necessário: uma interpretação axiológica e sistemática de normas cogentes no direito de família e no direito das sucessões. In: MARTINS-COSTA, Judith; VARELA, Laura Beck (Org.). **Código: dimensão histórica e desafio contemporâneo**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2013. p. 301-332; DELGADO, Mário Luiz. O cônjuge e o companheiro deveriam figurar como herdeiros necessários? **Revista Ibdfam: Famílias e Sucessões**, Belo Horizonte, v. 23, p. 33-58, set./out. 2017; HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes; SIMÃO, José Fernando; TARTUCE, Flávio. Parecer anteprojeto sucessões. **Revista Ibdfam: Famílias e Sucessões**, Belo Horizonte, v. 23, p. 99-110, set./out. 2017; HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. Cônjuge e companheiro são herdeiros necessários? In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; NEVARES, Ana Luiza Maia (Coord.). **Direito das sucessões: problemas de tendências**. Indaiatuba, SP: Foco, 2022. p. 67-87.

uma aproximação de suas regulamentações jurídicas. Na esteira de posicionamento de Zeno Veloso sobre a ordem jurídica brasileira: [...]

Em segundo lugar, deve-se indagar, com apoio em Maria Celina Bodin de Moraes e Renata Vilela Multedo: “estaria mesmo a jurisprudência ‘sepultando’ a união estável, como normalmente se pensa? Não seria o caso de pesquisar se o que vem sendo atingido é o casamento?”. Isso porque, realmente, as pessoas praticamente obtêm os mesmos efeitos com o casamento e a união estável, mas o primeiro é repleto de regras para “o casar e o descasar”, havendo a completa ausência destas para a união estável. Nessa direção, indaga-se: por que não “privatizar” as uniões conjugais, abrindo maior espaço de liberdade para os partícipes em sua regulação? De fato, considerando que o casamento não é uma condição legal para o sexo ou para a procriação, a autorização do Estado para casar torna-se menos importante para a sociedade, sendo certo que o casamento não é essencial para a manutenção da estabilidade das relações, já que a dita estabilidade é promovida pelas uniões civis em si, ou seja, pelas relações fundadas na comunhão de vida, independentemente da sua roupagem.⁷³

Igualmente, Maria Celina Bodin de Moraes destaca que a distinção é incompatível com a Constituição Federal, porém, permanecem alguns pontos de diferença, como a manutenção do estado civil na união estável, bem como a existência de crimes contra o casamento, mas não contra a união estável:

Para o ministro relator, Luís Roberto Barroso, a ideia de que a relação oriunda do casamento tem peso diferente da relação havida da união estável é incompatível com a Constituição Federal de 1988, por violar os princípios da dignidade da pessoa humana, da igualdade e da proteção da família. Além disso, salientou que a norma do art. 1.790 do Código Civil viola o princípio da vedação ao retrocesso. O voto condutor foi acompanhado pelos Ministros Luiz Edson Fachin, Teori Zavascki, Rosa Weber, Luiz Fux, Celso de Mello e Cármen Lúcia, que aceitaram também a modulação dos efeitos da decisão para que não alcançasse sucessões já decididas por sentenças transitadas em julgado ou partilhas extrajudiciais com escritura pública.

Termina, assim, de forma quase melancólica, uma das últimas grandes distinções, no direito civil brasileiro, entre duas originalmente diferentes concepções de família, ambas previstas constitucionalmente. Permanecem diferenciações em alguns detalhes e em dois efeitos importantes: na esfera cível, o estado civil modifica-se com o casamento, mas não com a união estável; e, na seara penal, mantêm-se os crimes contra o casamento (com previsão de penas gravosas, como se dá, por exemplo, com a bigamia), mas não são previstos crimes contra a união estável.

Atenta doutrina logo se manifestou para chamar a atenção para o “paradoxo da equiparação”, lembrando que a distinção seria, ela mesma, constitucionalmente garantida e que “se as pessoas não se casam no civil é porque não querem fazê-lo”, trazendo à lembrança a advertência mais antiga de outro autor, o qual, aparentemente, conseguira antever esse percurso jurisprudencial. Com efeito, enfaticamente, afirmou que parecia “um delírio do Estado casar *ex officio* aqueles que não quiseram casar *motu proprio*”, argumento que justificaria por que seria inconcebível aplicar a normativa do casamento a pessoas que deliberadamente optaram por uma união livre, cabendo a elas o direito de viverem segundo as próprias regras, e não segundo aquelas que deliberadamente rejeitaram.

E aqui é o caso de indagar-se: estaria mesmo a jurisprudência “sepultando” a união estável, como normalmente se pensa? Não seria o caso de pesquisar se o que vem

⁷³ NEVARES, Ana Luiza Maia. A condição de herdeiro necessário do companheiro sobrevivente. **Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil**, Belo Horizonte, v. 23, p. 34-35, jan./mar. 2020.

sendo atingido é o casamento? Parece que a segunda formulação possa corresponder melhor à visão prospectiva dos fenômenos, considerando, especialmente, o enorme número de regras a serem cumpridas para o casar e o descasar e a ausência completa delas para viver em união estável, obtendo-se em ambos os casos, como vimos, praticamente os mesmos efeitos.⁷⁴

Com relação à equiparação das entidades familiares, após debates, foi aprovado o Enunciado 641 da VIII Jornada de Direito Civil, que dispõe:

A decisão do Supremo Tribunal Federal que declarou a inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil não importa equiparação absoluta entre o casamento e a união estável. Estendem-se à união estável apenas as regras aplicáveis ao casamento que tenham por fundamento a solidariedade familiar. Por outro lado, é constitucional a distinção entre os regimes, quando baseada na solenidade do ato jurídico que funda o casamento, ausente na união estável.⁷⁵

Apesar disso, mesmo após o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, pequena parcela da doutrina, representada por Regina Beatriz Tavares da Silva, entende que não há inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil vigente, sendo um desacerto o seu reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal:

Uma vez que não existe inconstitucionalidade evidente no artigo 1.790 do Código Civil, a decisão correta do Tribunal seria a de não declarar a sua inconstitucionalidade, respeitando a escolha do legislador. *In dubio, pro legislatore*, como lembrou de maneira muito pertinente o Ministro Ricardo Lewandowski em seu voto contrário à equiparação. Declarar a inconstitucionalidade, acabando com o regime sucessório próprio da união estável e determinando que sobre ela sejam aplicadas as mesmas regras sucessórias do casamento foi um grande desacerto jurídico do STF. Um desacerto que, longe de ficar adstrito ao nosso mundo jurídico, terá lamentáveis repercussões na vida de tantos milhões de casais e de seus herdeiros que pagarão o preço de uma decisão equivocada do STF.⁷⁶

Diante de tudo isso, na proposta de alteração legislativa (PL 3799/2019), a redação do art. 1.829 e seguintes contemplam o companheiro e não apenas o cônjuge. Nesse sentido, consta na proposta de alteração legislativa, inclusive, a alteração do art. 651 do Código de Processo Civil vigente que trata do esboço de partilha em inventário judicial, a fim de,

⁷⁴ MULTEDO, Renata Vilela; BODIN DE MORAES, Maria Celina. A privatização do casamento. **Civilistica.com**, Rio de Janeiro, v. 5, n. 2, 2016. Disponível em: <<http://civilistica.com/wp-content/uploads/2016/12/Multedo-e-Bodin-de-Moraes-civilistica.com-a.5.n.2.2016.pdf>>. Acesso em: 12. jan. 2022.

⁷⁵ Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/1180>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

⁷⁶ DA SILVA, Regina Beatriz Tavares. Regime sucessório da união estável não é inconstitucional. **Consultor Jurídico**, 19 maio 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-mai-19/regime-sucessorio-uniao-estavel-nao-inconstitucional>>. Acesso em: 12 jan. 2022.

igualmente, contemplar o companheiro. Portanto, no presente trabalho parte-se da premissa de que a sucessão do companheiro se dá pelas mesmas regras da sucessão do cônjuge, sendo, inclusive, considerado herdeiro necessário, conforme será exposto no tópico seguinte.

2.1.3 O cônjuge e o companheiro enquanto herdeiros necessários

O Capítulo II do Código Civil vigente (arts. 1.845 a 1.850) trata dos herdeiros necessários, aos quais pertence, de pleno direito, a metade dos bens da herança, constituindo a legítima (art. 1.846). O art. 1.845 do Código em vigor prevê que são herdeiros necessários os descendentes, os ascendentes e o cônjuge. A posição de herdeiros necessários dos descendentes, dos ascendentes e do cônjuge é uma novidade do Código Civil vigente em relação ao Código Civil de 1916. A obrigatoriedade da reserva da legítima tem recebido críticas da doutrina. Há quem defenda a sua extinção ou redução, em prol da tutela dos herdeiros vulneráveis.⁷⁷ Igualmente, Eroulths Cortiano Junior, defende que a liberdade testamentária deve ser revista e ampliada, a partir de um novo regramento acerca da legítima:

A liberdade de testar integra os direitos de personalidade da pessoa, pelo que não deve ser restringida, *a priori*, malgrado seja esta (a restrição à liberdade de testar, na medida da porção legítima) a grande marca do vigente sistema de sucessão forçada. [...]

A ordem pública, que não se liga, geneticamente, a um modelo pré-formatado de família, pode conduzir a uma ampliação apriorística da liberdade de testar. Esta, então, poderia ser limitada casuisticamente, em atenção às peculiares circunstâncias fáticas de cada caso concreto. [...]

A luz do caminhar do direito das sucessões no Brasil, é notório que grandes resistências serão opostas à proposta de revisão do modelo de sucessão forçada e de privilégio à liberdade de testar. Isso, notadamente, no que tange à segurança alimentar de dependentes do testador que não foram contemplados em sua disposição de última vontade. Não obstante, o próprio ordenamento jurídico fornece mecanismos de atendimentos das necessidades destes dependentes, a exemplo dos alimentos,

⁷⁷ Sobre o tema, ver: RIBEIRO, Raphael Rego Borges. A extensão do direito à sucessão forçada. **Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil**, Belo Horizonte, v. 28, p. 123-155, abr./jun. 2021; NEVARES, Ana Luiza Maia. A proteção da legítima deve ser mantida, excluída ou diminuída do ordenamento jurídico brasileiro? **Revista Ibdfam: Famílias e Sucessões**, Belo Horizonte, v. 25, p. 77-94, jan/fev. 2018; HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. Os herdeiros legitimários no Direito Civil contemporâneo: ampliação da liberdade de testar e proteção dos vulneráveis. In: TEPEDINO, Gustavo; MENEZES, Joyceane Bezerra de (Coord.). **Autonomia privada, liberdade existencial e direitos fundamentais**. Belo Horizonte: Fórum, 2019. p. 491-502; SCHREIBER, Anderson; VIÉGAS, Francisco de Assis. Por uma releitura funcional da legítima no direito brasileiro. **Revista de Direito Civil Contemporâneo**, São Paulo, v. 19, abr./jun. 2019. Versão digital, sem paginação.

inclusive de natureza compensatória, e da possível esterilização de disposições testamentárias que o ponham em situação de indigência pessoal.⁷⁸

Após o julgamento de inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil vigente pelo Supremo Tribunal Federal, houve divergência na doutrina acerca do companheiro ser ou não herdeiro necessário. Sobre essa temática, Carlos Eduardo Pianovski Ruzyk, entende que, mesmo após o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil vigente pelo Supremo Tribunal Federal, o companheiro não é herdeiro necessário:

Admitir a inconstitucionalidade do art. 1.790 do CC não é, porém, nem de longe, filiar-se à chancela de um intervencionismo estatal – que, a rigor, entende-se, deveria ser mitigado tanto no casamento como na união estável. A solução adotada pelo legislador, que não encontra semelhanças no regime sucessório do casamento, violava, efetivamente, a Constituição. O peso dos efeitos deletérios produzidos pela distinção de regimes sucessórios superava o ganho de uma apenas aparente liberdade em poder optar por duas ordens de vocação hereditária, distintas – escolha que, de resto, como exposto, relação material alguma guardava com a escolha das pessoas por se casar ou por viver em união estável. Já no que diz respeito à discussão acerca de se o companheiro deve ser considerado herdeiro necessário, a liberdade de regular os efeitos jurídicos da relação afetivo-conjugal deve prevalecer. É legítima a vontade de constituir família sem misturar patrimônios, nem em vida, nem após a morte. Neste particular, a desequiparação entre a sucessão do cônjuge e do companheiro, antes de configurar uma indevida hierarquização entre as entidades familiares, respeita à *ratio* de constituição e de apreensão jurídica mais livre presente na união estável. **O presente trabalho se filia, quanto ao tema, aos que defendem que a declaração de inconstitucionalidade da distinção entre regimes sucessórios da união estável e casamento não deve alcançar a condição de herdeiro necessário do cônjuge.**⁷⁹

No entanto, julgados revelam que na jurisprudência o companheiro tem sido reconhecido como herdeiro necessário⁸⁰, razão pela qual o presente trabalho parte dessa premissa.

⁷⁸ CORTIANO JUNIOR, Eroulths; RAMOS, Andre Arnt. Liberdade testamentária versus sucessão forçada: anotações preliminares sobre o direito sucessório brasileiro. **Revista de Estudos Jurídicos e Sociais**, Cascavel, v. 4, p. 67-68, 2015.

⁷⁹ RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski; BONFIM, Marcos Augusto Bernardes. Uma análise do Recurso Extraordinário n.º 878.694 à luz do direito fundamental à liberdade: qual espaço para a autodeterminação nas relações familiares? **Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil**, Belo Horizonte, v. 22, n. 4, p. 177, out./dez. 2019.

⁸⁰ Vide PARANÁ. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento 0058195-93.2019.8.16.0000. Relator: Des. Fabio Haick Dalla Vecchia. Julgamento: 28 mar. 2020. Órgão Julgador: Décima Primeira Câmara Cível. Publicação: 30 mar. 2020; PARANÁ. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento 1537962-3. Relator: Des. Joeci Machado Camargo. Julgamento: 16 mar. 2017. Órgão Julgador: Décima Segunda Câmara Cível. Publicação: 20 abr. 2017; SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Apelação Cível 1038534-29.2019.8.26.0196. Relator: Costa Netto. Julgamento: 31 jan. 2022. Órgão Julgador: Sexta Câmara de Direito Privado. Publicação: 3 fev. 2022; SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento 2177661-97.2021.8.26.0000. Relator: Enio Zuliani. Julgamento: 17 nov. 2021. Órgão Julgador: Quarta Câmara de Direito Privado. Publicação: 23 nov. 2021; SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento 2098868-47.2021.8.26.0000. Relator: Rômolo Russo. Julgamento: 12 jan. 2022. Órgão Julgador: Sétima

O reconhecimento do companheiro como herdeiro necessário gera inúmeras repercussões no âmbito sucessório, tais como: i) incidência das regras previstas entre os arts. 1.846 e 1.849 do Código Civil em vigor ao companheiro, o que gera restrições na doação e no testamento, uma vez que o companheiro deve ter a sua parte legítima protegida, como herdeiro reservatário ou necessário; ii) o companheiro passa a ser incluído no art. 1.974 do Código Civil vigente, para os fins de rompimento de testamento, caso ali também se inclua o cônjuge; iii) o companheiro tem o dever de colacionar os bens recebidos em antecipação (arts. 2.002 a 2.012 do Código Civil em vigor), sob pena de sonegados (arts. 1.992 a 1.996 do Código Civil vigente), caso isso igualmente seja reconhecido ao cônjuge.

Na proposta de alteração legislativa (PL 3799/2019) o art. 1.845 passaria a ter nova redação, com a exclusão do cônjuge ou companheiro como herdeiros necessários. Isso significa que, não sendo herdeiros necessários, poderiam os cônjuges ou companheiros ser excluídos da sucessão, tal como já ocorre com os colaterais (art. 1.850). Visando à tutela dos herdeiros vulneráveis, destaca-se a inclusão dos parágrafos primeiro e segundo no art. 1.846 e dos parágrafos primeiro, segundo e terceiro do art. 1.850. Segundo o PL 3799/2019, o § 1.º do art. 1.846 dispõe que, por testamento, o falecido poderá destinar um quarto da legítima a descendentes, ascendentes, a cônjuge ou companheiro com vulnerabilidade, cuja definição consta no § 2.º do mesmo dispositivo. O § 1.º do art. 1.850 prevê que o cônjuge ou o companheiro com insuficiência de recursos ou de patrimônio para sua subsistência terá direito a constituição de capital cuja renda assegure a sua subsistência. Nos termos do § 2.º, o capital constituído sobre imóveis ou por direitos reais sobre imóveis suscetíveis de alienação, títulos da dívida pública ou aplicações financeiras em banco oficial e a renda deles decorrente, são inalienáveis e impenhoráveis, enquanto sobreviver o cônjuge ou companheiro, além de constituir-se em patrimônio de afetação. E, ainda, o § 3.º dispõe que não terá direito ao capital ou a renda o cônjuge ou companheiro que cometer atos de indignidade ou que permitam a deserdação.

Feitas as breves considerações acerca da ordem de vocação hereditária e aspectos gerais da sucessão do cônjuge e do companheiro, passa-se à análise da sucessão do cônjuge e do companheiro em concorrência com outros herdeiros.

2.1.4 A sucessão do cônjuge em concorrência com o companheiro e famílias simultâneas

O Código Civil vigente, em seu art. 1.723, § 1.º, permite ao cônjuge casado separado de fato, constituir união estável. Nessa perspectiva surge a dúvida sobre quem será o herdeiro do falecido: o cônjuge separado de fato cujo casamento se mantém hígido no plano formal – o qual, dentre outras hipóteses, é afastado da sucessão apenas se a separação de fato for superior a dois anos, nos termos do art. 1.830 do Código vigente – ou o companheiro com quem o falecido se relacionava na época do seu falecimento.⁸¹ Acerca dessa temática há diversos posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais.⁸²

Euclides de Oliveira se posicionava no sentido de que deveria haver uma divisão igualitária entre o cônjuge e o companheiro, sob a justificativa de ser essa uma “decisão salomônica”. Para José Luiz Gavião de Almeida, antes do julgamento de inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil vigente, o companheiro teria direito a um terço dos bens adquiridos durante a união estável e o restante dos bens deveria ser destinado ao cônjuge e aos descendentes, sob a justificativa de que se aplicaria o inciso III do art. 1.790 do Código Civil vigente, no sentido de existir outro parente sucessível, qual seja o cônjuge. Eduardo de Oliveira Leite e Guilherme Calmon Nogueira da Gama se posicionavam no sentido de que deveria haver uma divisão de toda herança entre o cônjuge e o companheiro, sendo assegurado ao cônjuge eventual direito a meação sobre o patrimônio adquirido durante o casamento. Nesse sentido, o Enunciado 525 da V Jornada de Direito Civil dispõe que: “os arts. 1.723, § 1.º, 1.790, 1.829 e 1.830, do Código Civil, admitem a concorrência sucessória entre cônjuge e companheiro sobreviventes na sucessão legítima, quanto aos bens adquiridos onerosamente na união estável”.⁸³ Para Christiano Cassettari, Maria Berenice Dias e Francisco José Cahali a herança deveria ser atribuída exclusivamente ao companheiro, uma vez que prevaleceria fática e materialmente a união estável.

Por fim, José Fernando Simão e Flávio Tartuce propõem uma solução intermediária. Considerando a interpretação literal do art. 1.830 do Código Civil vigente, o patrimônio do

Tribunal de Justiça Apelação Cível 0181493-41.2016.8.21.7000. Relator: Luiz Felipe Brasil Santos. Julgamento: 24 nov. 2016. Órgão Julgador: Oitava Câmara Cível. Publicação: 30 nov. 2016.

⁸¹ Sobre o tema, na perspectiva do processo civil, ver: HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Cônjuge versus companheiro(a) em famílias conjugais paralelas e a redação do art. 617, I, do novo Código de Processo Civil*. In: TARTUCE, Fernanda; MAZZEI, Rodrigo; CARNEIRO, Sérgio Barradas (Coord.). **Famílias e sucessões**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 625-642. (Coleção Repercussões do Novo CPC, v. 15. Coordenação geral de Fredie Didier Jr.).

⁸² Os posicionamentos a seguir apresentados foram extraídos da obra de Flávio Tartuce (TARTUCE, Flávio. **Direito civil: direito das sucessões**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2021. v. 6).

⁸³ Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/594>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

falecido deveria ser dividido em dois blocos. O primeiro composto pelos bens adquiridos na constância do casamento, sobre os quais o cônjuge teria direito de herança. O segundo composto pelos bens adquiridos durante a união estável, sobre os quais o companheiro teria direito à herança. E, em relação aos bens adquiridos a outro título durante a união estável, o cônjuge teria direito à herança. Por outro lado, considerando a interpretação idealizada do art. 1.830 do Código Civil vigente, segundo a qual o cônjuge somente terá direito sucessório se não separado de fato, somente o companheiro teria direitos sucessórios, sendo que a partir do julgamento de inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil em vigor o companheiro passaria a receber os bens nos moldes do art. 1.829, incs. I, II e III do Código Civil vigente.

A situação acima exposta tratou da sucessão do cônjuge separado de fato em concorrência com o companheiro. No entanto, há outra situação que precisa ser abordada: a sucessão do cônjuge em concorrência com outro convivente quando não houve separação de fato. No Código Civil vigente o art. 1.727 dispõe que as relações não eventuais entre pessoas impedidas de se casar (nos termos do art. 1.521 do Código Civil em vigor) constituem concubinato. Segundo o Código vigente o concubinato não é reconhecido como entidade familiar, mas mera sociedade de fato, discutível no âmbito do Direito das Obrigações e não no âmbito do Direito de Família. Apesar disso, tem-se debatido acerca da possibilidade de reconhecimento de famílias simultâneas, na qual há a existência de duas ou mais uniões estáveis concomitantes ou de uma união estável concomitante com o casamento. A tese defendida por Luciana Brasileiro é no sentido de reconhecer a existência, a validade e os efeitos jurídicos devidos às chamadas famílias simultâneas, inclusive para fins sucessórios. Isso porque tratar esses agrupamentos familiares como meras uniões fáticas, regidas pelo Direito das Obrigações, em nada promove o melhor interesse das pessoas humanas que integram as entidades familiares. Nesse sentido, defende que:

*As famílias simultâneas, por consequência, não podem se afastar dos demais efeitos jurídicos reconhecidos ao casamento e à união estável, enquadrando-se em espécie de conjugalidade e admitindo a partilha de bens *inter vivos* e *causa mortis*, entre outros efeitos, com fórmula razoável de possibilidade de triação do patrimônio presumido comum.*⁸⁴

⁸⁴ BRASILEIRO, Luciana. **As famílias simultâneas e seu regime jurídico**. Belo Horizonte: Fórum, 2019. Resenha de: OLIVEIRA, Maria Rita de Holanda Silva; DANTAS, Carlos Henrique Félix. **Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil**, Belo Horizonte, v. 27, p. 286, jan./mar. 2021.

Sobre essa temática, o Supremo Tribunal Federal firmou as Teses com Repercussão Geral 526 e 529, no seguinte sentido:

É incompatível com a Constituição Federal o reconhecimento de direitos previdenciários (pensão por morte) à pessoa que manteve, durante longo período e com aparência familiar, união com outra casada, porquanto o concubinato não se equipara, para fins de proteção estatal, às uniões afetivas resultantes do casamento e da união estável. A preexistência de casamento ou de união estável de um dos conviventes, ressalvada a exceção do artigo 1.723, § 1.º, do Código Civil, impede o reconhecimento de novo vínculo referente ao mesmo período, inclusive para fins previdenciários, em virtude da consagração do dever de fidelidade e da monogamia pelo ordenamento jurídico-constitucional brasileiro.

A partir das teses firmadas é possível concluir pela impossibilidade de reconhecimento de direitos sucessórios do concubino nos casos de famílias simultâneas.

2.1.5 A sucessão do cônjuge e do companheiro em concorrência com os ascendentes

O art. 1.829, inc. II, e art. 1.836 do Código Civil vigente dispõem acerca da sucessão do cônjuge e do companheiro em concorrência com os ascendentes. Nessa hipótese não há qualquer interferência do regime de bens na divisão do patrimônio, devendo ser dividido igualmente entre todos os herdeiros. Acerca dessa temática, alguns pontos devem ser destacados. O grau mais próximo exclui o mais remoto, sem distinção de linha (art. 1.836, § 1.º, do Código Civil vigente), inexistindo direito de representação em relação aos ascendentes (art. 1.852 do Código Civil em vigor). No caso de igualdade em grau e diversidade em linha, os ascendentes da linha paterna herdam a metade, cabendo a outra aos da linha materna (art. 1.836, § 1.º, do Código Civil vigente).

Na sucessão do cônjuge e do companheiro em concorrência com o ascendente é preciso verificar qual o montante da herança a que tem direito o cônjuge ou companheiro quando concorre com os ascendentes. A esse respeito, há duas regras dispostas no art. 1.837 do Código Civil vigente. A primeira, concorrendo o cônjuge ou companheiro com pai e mãe, terá direito a um terço da herança. A segunda, concorrendo o cônjuge ou companheiro somente com um ascendente de primeiro grau ou com outros ascendentes de graus diversos, terá direito à metade da herança.

Quanto à temática das projeções sucessórias da multiparentalidade⁸⁵, a partir da aprovação de Tese com Repercussão Geral 622 pelo Supremo Tribunal Federal, a doutrina tem se posicionado no sentido de que a multiparentalidade gera efeitos jurídicos, inclusive para fins sucessórios. Nesse sentido, destacam os seguintes Enunciados: O Enunciado 09⁸⁶ do Instituto Brasileiro de Direito de Família dispõe que “A multiparentalidade gera efeitos jurídicos”. No mesmo sentido, o Enunciado 33, segundo o qual:

O reconhecimento da filiação socioafetiva ou da multiparentalidade gera efeitos jurídicos sucessórios, sendo certo que o filho faz jus às heranças, assim como os genitores, de forma recíproca, bem como dos respectivos ascendentes e parentes, tanto por direito próprio como por representação.⁸⁷

Igualmente, o Enunciado 632 da VIII Jornada de Direito Civil dispõe que: “Nos casos de reconhecimento de multiparentalidade paterna ou materna, o filho terá direito à participação na herança de todos os ascendentes reconhecidos”.⁸⁸ Por fim, o Enunciado 642 da VIII Jornada de Direito Civil, segundo o qual:

Nas hipóteses de multiparentalidade, havendo o falecimento do descendente com o chamamento de seus ascendentes à sucessão legítima, se houver igualdade em grau e diversidade em linha entre os ascendentes convocados a herdar, a herança deverá ser dividida em tantas linhas quantos sejam os genitores.⁸⁹

Nesse mesmo sentido, em observância às situações de multiparentalidade, o PL 3799/2019 prevê no art. 1.836 que havendo igualdade em grau e diversidade em linha, a herança deverá ser dividida em tantas linhas quantos sejam os pais.

Feitas as breves considerações acerca da sucessão do cônjuge em concorrência com o companheiro e famílias simultâneas, bem como da sucessão do cônjuge e do companheiro em concorrência com os ascendentes (cuja sucessão independe do regime de bens), passa-se à análise da sucessão do cônjuge e do companheiro em concorrência com os descendentes, na qual há relação direta com o regime de bens.

⁸⁵ Sobre o tema, vide GRUBERT, Camila; CALDERÓN, Ricardo. Projeções sucessórias da multiparentalidade. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. 2. ed. rev. ampl. e atual. Belo Horizonte: Fórum, 2019. p. 285-297.

⁸⁶ Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/conheca-o-ibdfam/enunciados-ibdfam>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

⁸⁷ Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/conheca-o-ibdfam/enunciados-ibdfam>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

⁸⁸ Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/1162>> Acesso em: 14 mar. 2022.

⁸⁹ Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/1181>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

2.2 A SUCESSÃO DO CÔNJUGE E DO COMPANHEIRO NO CÓDIGO CIVIL SEGUNDO O REGIME DE BENS

Como visto em tópico anterior, a sucessão do cônjuge e do companheiro se dará de uma ou de outra forma a depender do regime de bens. Nesse sentido, para que se tenha uma maior compreensão a respeito do tema, mostra-se pertinente reproduzir o quadro esquematizado elaborado por Flávio Tartuce que demonstra de forma didática em qual regime de bens haverá ou não a concorrência do cônjuge e do companheiro com os descendentes, nos termos do art. 1.829 do Código Civil vigente.

QUADRO 1 - QUADRO COMPARATIVO DA SUCESSÃO DO CÔNJUGE CONFORME O REGIME DE BENS

REGIME DE BENS EM QUE HÁ CONCORRÊNCIA DO CÔNJUGE E DO COMPANHEIRO COM OS DESCENDENTES	REGIME DE BENS EM QUE NÃO HÁ CONCORRÊNCIA DO CÔNJUGE E DO COMPANHEIRO COM OS DESCENDENTES
- Regime da comunhão parcial de bens, havendo bens particulares do falecido; - Regime da participação final nos aquestos; - Regime da separação convencional de bens, decorrente de pacto antenupcial.	- Regime da comunhão parcial de bens, não havendo bens particulares do falecido; - Regime da comunhão universal de bens; - Regime da separação legal ou obrigatória de bens.

FONTE: TARTUCE, Flávio. **Direito civil**: direito de família. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2021. v. 6.

Nos tópicos seguintes, será feita a análise da sucessão do cônjuge e do companheiro de acordo com cada um dos regimes de bens. Antes, porém, faz-se pertinente abordar a temática da concorrência do cônjuge e do companheiro com os descendentes em caso de filiação híbrida, a qual independe do regime de bens.

2.2.1 A concorrência do cônjuge e do companheiro e a filiação híbrida

O art. 1.832 do Código Civil vigente prevê que na hipótese de concorrência do cônjuge e do companheiro com os descendentes (hipótese do art. 1.829, inc. I, do Código em vigor), caberá ao cônjuge ou ao companheiro 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. A reserva de um quarto da herança em favor do cônjuge ou companheiro visa assegurar o patrimônio mínimo para sua subsistência.⁹⁰ Esse dispositivo é uma novidade do Código Civil vigente em relação ao Código Civil de 1916 e veio a substituir o usufruto viudal, então previsto no art. 1.611, § 1.º, do Código revogado. Na proposta de alteração

⁹⁰ FACHIN, Luiz Edson. **Estatuto jurídico do patrimônio mínimo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

legislativa (PL 3799/2019) o art. 1.832 passaria a ter nova redação, com a inclusão do companheiro, sendo assegurado ao cônjuge ou companheiro, quinhão igual ao dos que sucederem por direito próprio, sem quota mínima, independentemente se for ou não for ascendente dos herdeiros com que concorrer. A controvérsia que surge diz respeito à filiação híbrida, ou seja, quando o cônjuge ou companheiro sobrevivente concorrer com descendentes comuns e exclusivos do falecido, situação não prevista no dispositivo legal.

Parte da doutrina se posiciona no sentido de que no caso de filiação híbrida não há concorrência do cônjuge ou companheiro com qualquer dos descendentes do falecido, sendo todos os descendentes considerados exclusivos.⁹¹ Nesse sentido, o Enunciado 527 da V Jornada de Direito Civil dispõe que: “Na concorrência entre o cônjuge e os herdeiros do de cujus, não será reservada a quarta parte da herança para o sobrevivente no caso de filiação híbrida”.⁹² Os adeptos desse posicionamento sustentam que nesse cenário haveria uma proteção dos filhos em detrimento do cônjuge ou companheiro. São adeptos desse posicionamento Caio Mário da Silva Pereira, Christiano Cassettari, Guilherme Calmon Nogueira da Gama, Gustavo René Nicolau, Inácio de Carvalho Neto, Jorge Fujita, Luiz Paulo Vieira de Carvalho, Maria Berenice Dias, Maria Helena Diniz, Maria Helena Braceiro Daneluzzi, Mário Delgado, Mário Roberto Carvalho de Faria, Rodrigo da Cunha Pereira, Rolf Madaleno, Sebastião Amorim, Euclides de Oliveira e Zeno Veloso, Flávio Tartuce, Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho.

Em sentido contrário, parte da doutrina se posiciona no sentido de que no caso de filiação híbrida há concorrência do cônjuge ou companheiro, devendo ser reservado um quarto da herança em seu favor, sendo todos os descendentes considerados comuns.⁹³ Os adeptos desse posicionamento sustentam que a existência de filhos comuns justifica a incidência da regra de reserva da quarta parte da herança e prestigia a posição do cônjuge na sucessão, sendo esse o objetivo do legislador. São adeptos desse posicionamento Francisco José Cahali, José Fernando Simão e Sílvio de Salvo Venosa.

Há, ainda, outras linhas de pensamento, denominada teoria das sub-heranças, desenvolvida por Eduardo de Oliveira Leite, Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka e Flávio Augusto Monteiro de Barros, mas que se revelam de pouca aplicação prática dado que, em

⁹¹ Os posicionamentos a seguir apresentados foram extraídos da obra de Flávio Tartuce (TARTUCE, Flávio. **Direito civil: direito das sucessões**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2021. v. 6).

⁹² Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/596>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

⁹³ Os posicionamentos a seguir apresentados foram extraídos da obra de Flávio Tartuce (TARTUCE, Flávio. **Direito civil: direito das sucessões**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2021. v. 6).

alguma medida, afrontam a igualdade entre os filhos, ou atribuem ao cônjuge ou companheiro valor superior a um quarto da herança, ou ainda são de difícil aplicação na medida em que pressupõe a realização de uma complexa matemática.

Na jurisprudência, o Superior Tribunal de Justiça se posicionou de sentido de que, havendo sucessão híbrida, não há o que se falar em reserva da quarta parte da herança. A decisão é assim fundamentada:

A interpretação mais razoável do enunciado normativo do art. 1.832 do Código Civil é a de que a reserva de 1/4 da herança restringe-se à hipótese em que o cônjuge ou companheiro concorrem com os descendentes comuns. Enunciado 527 da Jornada de Direito Civil. A interpretação restritiva dessa disposição legal assegura a igualdade entre os filhos, que dimana do Código Civil (art. 1.834 do CCB) e da própria Constituição Federal (art. 227, § 6.º, da CF), bem como o direito dos descendentes exclusivos não verem seu patrimônio injustificadamente reduzido mediante interpretação extensiva de norma. Não haverá falar em reserva quando a concorrência se estabelece entre o cônjuge/companheiro e os descendentes apenas do autor da herança ou, ainda, na hipótese de concorrência híbrida, ou seja, quando concorrem descendentes comuns e exclusivos do falecido. Especificamente na hipótese de concorrência híbrida, o quinhão hereditário do consorte há de ser igual ao dos descendentes.⁹⁴

Feitas as considerações acima, passa-se à análise da sucessão do cônjuge e do companheiro em concorrência com os descendentes, de acordo com os regimes de bens.

2.2.2 A sucessão do cônjuge e do companheiro em concorrência com os descendentes no regime de bens da comunhão parcial

Como já visto no Capítulo 1 do presente trabalho, a regra geral do regime de bens da comunhão parcial é no sentido de serem comunicáveis todos os bens que sobrevierem ao casal na constância do casamento, salvo os particulares, assim entendidos como aqueles previstos no rol do art. 1.659 do Código Civil vigente. A rigor, a regra sucessória segue a mesma lógica: a sucessão do cônjuge ou companheiro só ocorrerá se o falecido tiver deixado bens particulares (art. 1.829, inc. I, do Código Civil vigente). A primeira controvérsia diz respeito, justamente, ao fato de ser pouco provável que o falecido não tenha deixado, ao menos seus bens de uso pessoal, que seriam, por força do inc. V do art. 1.659, particulares. Nesse cenário, a regra que visa afastar o cônjuge ou companheiro da sucessão quando o falecido não tiver deixado bens particulares seria pouco aplicável na prática.

A segunda controvérsia diz respeito à quais bens há ou não a concorrência sucessória do cônjuge ou companheiro, havendo diversos posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais a respeito.⁹⁵ Parte da doutrina se posiciona no sentido de que há concorrência sucessória do cônjuge ou companheiro somente nos bens particulares, assim considerados aqueles excluídos da meação. Isso porque, com relação aos bens comuns, o cônjuge será meeiro. São adeptos desse posicionamento Christiano Cassettari, Eduardo de Oliveira Leite, Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka, Gustavo Nicolau, Jorge Fujita, José Fernando Simão, Maria Helena Daneluzzi, Mário Delgado, Rodrigo da Cunha Pereira, Rolf Madaleno, Sebastião Amorim, Euclides de Oliveira, Zeno Veloso, Flávio Tartuce, Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho. Nesse sentido, o Enunciado 270 da III Jornada de Direito Civil dispõe que:

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.⁹⁶

Igualmente, o Superior Tribunal de Justiça já se posicionou no sentido de que a sucessão do cônjuge ou companheiro em concorrência com os descendentes quando o regime de bens for o da comunhão parcial só se dará com relação aos bens particulares do falecido. A decisão foi assim ementada:

Civil. Sucessão. Cônjuge sobrevivente e filha do falecido. Concorrência. Casamento. Comunhão parcial de bens. Bens particulares. Código Civil, art. 1.829, inc. I. Dissídio não configurado. 1. No regime da comunhão parcial de bens, o cônjuge sobrevivente não concorre com os descendentes em relação aos bens integrantes da meação do falecido. Interpretação do art. 1.829, inc. I, do Código Civil. 2. Tendo em vista as circunstâncias da causa, restaura-se a decisão que determinou a partilha, entre o cônjuge sobrevivente e a descendente, apenas dos bens particulares do falecido. 3. Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, provido.⁹⁷

⁹⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.617.501/RS. Relator: Min. Paulo de Tarso Sanseverino. Julgamento: 11 jun. 2019. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: 01 jul. 2019.

⁹⁵ Os posicionamentos a seguir apresentados foram extraídos da obra de Flávio Tartuce (TARTUCE, Flávio. **Direito civil**: direito das sucessões. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2021. v. 6).

⁹⁶ Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/531>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

⁹⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 974.241/DF. Relator: Min. Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJAP), Relator p/ Acórdão Min. Maria Isabel Gallotti. Julgamento: 07 jun. 2011. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: 05 out. 2011.

Há, porém, parte da doutrina que se posiciona no sentido de que a concorrência sucessória do cônjuge ou companheiro se dá com relação aos bens comuns e aos bens particulares, uma vez que o legislador não limitou sobre quais bens há concorrência. São adeptos desse posicionamento Francisco Cahali, Guilherme Calmon Nogueira da Gama, Inácio de Carvalho Neto, Luiz Paulo Vieira de Carvalho, Maria Helena Diniz e Mário Roberto Carvalho de Faria.

Por fim, parte da doutrina se posiciona no sentido de que a concorrência sucessória do cônjuge se dá com relação aos bens comuns. São adeptos desse posicionamento Maria Berenice Dias, Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosendal. No passado, o Superior Tribunal de Justiça já se posicionou nesse sentido, concluindo que a sucessão do cônjuge ou companheiro em concorrência com os descendentes quando o regime de bens for o da comunhão parcial só se dará com relação aos bens comuns do falecido. A decisão foi assim ementada:

Direito civil. Recurso especial. Inventário. Cônjuge supérstite casado com o *de cujus* pelo regime da comunhão parcial de bens. Herança composta de bens particulares e bem comum. Herdeiro necessário. Concorrência com os descendentes. Artigos analisados: 1.658, 1.659, 1.661 e 1.829, I, do CC/2002. 1. Inventário distribuído em 24.01.2006, do qual foi extraído o presente recurso especial, concluso ao Gabinete em 27.05.2013. 2. Cinge-se a controvérsia a definir se o cônjuge supérstite, casado com o falecido pelo regime da comunhão parcial de bens, concorre com os descendentes dele na partilha dos bens particulares. 3. No regime da comunhão parcial, os bens exclusivos de um cônjuge não são partilhados com o outro no divórcio e, pela mesma razão, não o devem ser após a sua morte, sob pena de infringir o que ficou acordado entre os nubentes no momento em que decidiram se unir em matrimônio. Acaso a vontade deles seja a de compartilhar todo o seu patrimônio, a partir do casamento, assim devem instituir em pacto antenupcial. 4. O fato de o cônjuge não concorrer com os descendentes na partilha dos bens particulares do *de cujus* não exclui a possibilidade de qualquer dos consortes, em vida, dispor desses bens por testamento, desde que respeitada a legítima, reservando-os ou parte deles ao sobrevivente, a fim de resguardá-lo acaso venha a antes dele falecer. 5. Se o espírito das mudanças operadas no CC/2002 foi evitar que um cônjuge fique ao desamparo com a morte do outro, essa celeuma não se resolve simplesmente atribuindo-lhe participação na partilha apenas dos bens particulares, quando houver, porque podem eles ser insignificantes, se comparados aos bens comuns existentes e amealhados durante toda a vida conjugal. 6. Mais justo e consentâneo com a preocupação do legislador é permitir que o sobrevivente herde, em concorrência com os descendentes, a parte do patrimônio que ele próprio construiu com o falecido, não lhe tocando qualquer fração daqueles outros bens que, no exercício da autonomia da vontade, optou – seja por não ter elegido regime diverso do legal, seja pela celebração do pacto antenupcial – por manter incommunicáveis, excluindo-os expressamente da comunhão. 7. Recurso especial conhecido em parte e parcialmente provido.⁹⁸

⁹⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.377.084/MG. Relator: Min. Nancy Andrighi. Julgamento: 08 out. 2013. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: 15 out. 2013.

A despeito das variadas posições doutrinárias e jurisprudenciais, mais recentemente o Superior Tribunal de Justiça se posicionou no sentido de que a sucessão do cônjuge ou companheiro em concorrência com os descendentes quando o regime de bens for o da comunhão parcial só se dará com relação aos bens particulares do falecido. A decisão foi proferida em julgamento de recursos repetitivos e foi assim ementado:

Recurso especial. Civil. Direito das sucessões. Cônjuge sobrevivente. Regime de comunhão parcial de bens. Herdeiro necessário. Existência de descendentes do cônjuge falecido. Concorrência. Acervo hereditário. Existência de bens particulares do de cujus. Interpretação do art. 1.829, I, do Código Civil. Violação ao art. 535 do CPC. Inexistência. [...]. 2. Nos termos do art. 1.829, I, do Código Civil de 2002, o cônjuge sobrevivente, casado no regime de comunhão parcial de bens, concorrerá com os descendentes do cônjuge falecido somente quando este tiver deixado bens particulares. 3. A referida concorrência dar-se-á exclusivamente quanto aos bens particulares constantes do acervo hereditário do '*de cujus*'. 4. Recurso especial provido.⁹⁹

Nos termos do art. 332, inc. III e 489. § 1.º, inc. VI, do Código de Processo Civil vigente, as decisões proferidas em julgamento de recursos repetitivos constituem-se precedentes obrigatórios.¹⁰⁰ Assim, é possível concluir que, ao menos até que haja a superação do precedente, a sucessão do cônjuge ou companheiro em concorrência com os descendentes quando o regime de bens for o da comunhão parcial só se dará com relação aos bens particulares do falecido, assegurado ao sobrevivente a meação sobre os bens comuns.

2.2.3 A sucessão do cônjuge e do companheiro em concorrência com os descendentes no regime de bens da comunhão universal

O art. 1.829, inc. I, do Código Civil vigente afastou a concorrência do cônjuge ou companheiro com os demais herdeiros quando casado pelo regime da comunhão universal de bens. Apesar disso, há controvérsia acerca da concorrência do cônjuge ou companheiro quanto aos bens particulares do falecido, assim entendidos como aqueles previstos no art. 1.668 do Código Civil vigente.

⁹⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.368.123/SP. Relator: Min. Sidnei Beneti, Rel. p/ Acórdão Ministro Raul Araújo. Julgamento: 22 abr. 2015. Órgão Julgador: Segunda Seção. Publicação: 08 jun. 2015.

¹⁰⁰ PUGLIESE, William Soares. **Precedentes e a civil law brasileira**: interpretação e aplicação do novo código de processo civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 93.

A doutrina se posiciona no sentido de que quando o falecido possuir apenas bens particulares haverá a concorrência do cônjuge ou companheiro quanto a esses bens.¹⁰¹ Nesse sentido, se posicionam José Luiz Gavião de Almeida, Francisco José Cahali, José Fernando Simão e Flávio Tartuce. Apesar disso, na jurisprudência, há o afastamento da sucessão do cônjuge ou companheiro em concorrência com os descendentes casado pelo regime da comunhão universal de bens, sem qualquer ressalva quanto aos bens comuns ou particulares.¹⁰²

Portanto, é possível concluir que o art. 1.829, inc. I, do Código Civil vigente deve ser interpretado de forma literal quanto à concorrência do cônjuge ou companheiro com os descendentes quando o regime for o da comunhão universal de bens, devendo ser afastado da sucessão, seja com relação aos bens comuns (do qual será meeiro), seja com relação aos bens particulares.

2.2.4 A sucessão do cônjuge e do companheiro em concorrência com os descendentes no regime de bens da participação final nos aquestos

O art. 1.829, inc. I, do Código Civil vigente afasta a sucessão do cônjuge ou companheiro em concorrência com os descendentes quando o regime de bens for o da comunhão universal ou da separação legal ou obrigatória e, ainda, na comunhão parcial quando o falecido não tiver deixado bens particulares. Segundo esse regime, cada cônjuge possui patrimônio próprio e em caso de dissolução do casamento cada um terá direito à metade dos bens adquiridos pelo casal, a título oneroso, na constância do casamento (art. 1.672 do Código Civil vigente). Pode-se afirmar, portanto, que durante o casamento há uma separação de bens, mas no caso de dissolução haverá uma participação de acordo com a contribuição de cada um para a aquisição do patrimônio, a título oneroso.

Não há consenso na doutrina acerca da sucessão do cônjuge ou companheiro em concorrência com os descendentes quando casado pelo regime da participação final nos

¹⁰¹ Os posicionamentos a seguir apresentados foram extraídos da obra de Flávio Tartuce (TARTUCE, Flávio. **Direito civil: direito das sucessões**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2021. v. 6).

¹⁰² Nesse sentido, BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RMS 22.684/RJ. Relator: Min. Nancy Andrighi. Julgamento: 07 mai. 2007. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: 28 mai. 2007, p. 319; RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível 70073625667. Relator: Ricardo Moreira Lins Pastl. Julgamento: 22 jun. 2017. Órgão Julgador: Oitava Câmara Cível. Publicação: Publicação: 28 jun. 2017; SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento 20054318820178260000. Relator: Pedro de Alcântara da Silva Leme Filho. Julgamento: 14 jun. 2017. Órgão Julgador: Oitava Câmara de Direito Privado. Publicação: 14 jun. 2017; GOIÁS. Tribunal de Justiça. Apelação Cível 47104-57.2010.8.09.0051. Relator: Des. Luiz Eduardo de Sousa. Publicação: 11 nov. 2010, p. 13; e MINAS GERAIS. Tribunal de

aquestos.¹⁰³ Parte da doutrina se posiciona no sentido de que, por não ter sido afastado expressamente, é possível concluir que há concorrência do cônjuge ou companheiro com os descendentes se o regime for o da participação final nos aquestos. É adepto a esse posicionamento Flávio Tartuce.

No entanto, parte da doutrina se posiciona no sentido de que a sucessão do cônjuge ou companheiro casado sob esse regime deve se dar da mesma forma que ocorre no regime de bens da comunhão parcial, haja vista a similitude dos regimes. São adeptos desse posicionamento Francisco José Cahali, Maria Berenice Dias, Euclides de Oliveira e Mário Luiz Delgado. Apesar disso, os que divergem desse posicionamento sustentam que o regime de bens da participação final nos aquestos difere-se do regime da comunhão parcial justamente por haver uma aferição da contribuição de cada um, o que não ocorre na comunhão parcial. O regime estaria mais próximo do regime da separação convencional de bens, devendo haver a concorrência do cônjuge.

2.2.5 A sucessão do cônjuge e do companheiro em concorrência com os descendentes no regime da separação de bens

O art. 1.829, inc. I, do Código Civil vigente afastou a concorrência do cônjuge ou companheiro com os demais herdeiros quando casado pelo regime da separação de bens. No entanto, há uma inconsistência na redação do dispositivo, que utiliza a expressão “separação obrigatória”, mas faz menção ao art. 1.640, parágrafo único, que trata da separação convencional, estipulada pelas partes por meio de pacto antenupcial.

Parte da doutrina se posiciona¹⁰⁴ no sentido de que, apesar da inconsistência na redação do dispositivo, a sucessão do cônjuge ou companheiro só é afastada no regime da separação legal ou obrigatória, havendo concorrência do cônjuge ou companheiro com os demais herdeiros se casado no regime da separação convencional de bens, eis que esse regime não foi expressamente afastado no art. 1.829, inc. I, do Código vigente. Nesse sentido, é o que dispõe o Enunciado 270 da III Jornada de Direito Civil acima transcrito. Igualmente, o Enunciado 15 do Instituto Brasileiro de Direito de Família, segundo o qual “Ainda que casado

Justiça. Apelação Cível 1.0024.04.302587-3/0011. Relator: Des. Mauro Soares de Freitas. Julgamento: 04 dez. 2008. Órgão Julgador: Quinta Câmara Cível. Publicação: 09 jan. 2009.

¹⁰³ Os posicionamentos a seguir apresentados foram extraídos da obra de Flávio Tartuce (TARTUCE, Flávio. **Direito civil: direito das sucessões**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2021. v. 6).

¹⁰⁴ Os posicionamentos a seguir apresentados foram extraídos da obra de Flávio Tartuce (TARTUCE, Flávio. **Direito civil: direito das sucessões**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2021. v. 6).

sob o regime da separação convencional de bens, o cônjuge sobrevivente é herdeiro necessário e concorre com os descendentes”.¹⁰⁵ Para os adeptos desse posicionamento, a sucessão do cônjuge ou companheiro sob o regime da separação legal ou obrigatória é afastada em decorrência da Súmula 377 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual há comunicação dos bens havidos durante o casamento. Outro argumento é no sentido de que no regime da separação convencional de bens há uma separação absoluta, pelo que o art. 1.687 do Código Civil vigente não faz menção a qualquer outra participação do cônjuge ou do companheiro sobre os bens do outro, razão pela qual se deve reconhecer a concorrência sucessória.¹⁰⁶ São adeptos desse posicionamento Maria Helena Diniz, Zeno Veloso, Maria Berenice Dias, Carlos Roberto Gonçalves, Carlos Alberto Dabus Maluf, Adriana Caldas Dabus Maluf, Euclides de Oliveira, Sebastião Amorim, José Fernando Simão e Flávio Tartuce.

No entanto, parte da doutrina se posiciona no sentido de que a sucessão do cônjuge com os demais herdeiros é afastada tanto no regime da separação legal ou obrigatória quanto na convencional. Os adeptos dessa corrente sustentam que: i) o texto da lei disse menos do que deveria, devendo haver uma interpretação sistemática do sistema privatístico; ii) tanto a separação legal quanto a convencional são obrigatórias, pois obrigam os cônjuges e iii) a autonomia privada manifestada no pacto antenupcial deve ser projetada para a sucessão. São adeptos desse posicionamento Miguel Reale, Paulo Lôbo, José Cahali, Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald. No passado, o Superior Tribunal de Justiça já se posicionou nesse sentido, afastando a sucessão do cônjuge ou companheiro sob o regime da separação convencional de bens. A decisão foi assim fundamentada:

O regime da separação obrigatória de bens, previsto no art. 1.829, inc. I, do CC/2002, é gênero que congrega duas espécies: (i) separação legal, (ii) separação convencional. Uma decorre da lei e outra da vontade das partes, e ambas obrigam os cônjuges, uma vez estipulado o regime da separação de bens, à sua observância. Não remanesce, para o cônjuge casado mediante separação de bens, direito à meação, tampouco à concorrência sucessória, respeitando-se o regime de bens estipulado, que obriga as partes na vida e na morte. Nos dois casos, portanto, o cônjuge não é herdeiro necessário.¹⁰⁷

¹⁰⁵ Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/conheca-o-ibdfam/enunciados-ibdfam>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

¹⁰⁶ Sobre o tema, ver: SIMÃO, José Fernando. Separação convencional, separação legal e separação obrigatória: reflexões a respeito da concorrência sucessória e o alcance do artigo 1.829, I, do CC – Recurso Especial n. 992.749/MS. **Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões**, Porto Alegre, v. 12, n. 15, p. 5-19, abr./maio 2010.

¹⁰⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 992.749/MS. Relator: Min. Nancy Andrighi. Julgamento: 01 dez. 2009. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: 05 fev. 2010.

O entendimento no sentido de afastar a sucessão do cônjuge ou companheiro sob o regime da separação convencional de bens seguiu sofrendo críticas pela doutrina por ignorar a norma jurídica de regência, bem como todo o tratamento doutrinário referente às categorias da separação legal e da separação convencional de bens, sendo apenas a primeira a obrigatória, imposta pela lei. Dentre os críticos, destaca-se José Fernando Simão, Zeno Veloso, Carlos Roberto Barbosa Moreira, Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho.

A despeito das variadas posições doutrinárias e jurisprudenciais, mais recentemente o Superior Tribunal de Justiça se posicionou no sentido de que se deve reconhecer a concorrência sucessória do cônjuge ou companheiro sob o regime da separação convencional de bens. A decisão foi proferida em julgamento de recursos repetitivos e foi assim ementado:

No regime de separação convencional de bens, o cônjuge sobrevivente concorre na sucessão causa *mortis* com os descendentes do autor da herança. Quem determina a ordem da vocação hereditária é o legislador, que pode construir um sistema para a separação em vida diverso do da separação por morte. E ele o fez, estabelecendo um sistema para a partilha dos bens por causa *mortis* e outro sistema para a separação em vida decorrente do divórcio. Se a mulher se separa, se divorcia, e o marido morre, ela não herda. Esse é o sistema de partilha em vida. Contudo, se ele vier a morrer durante a união, ela herda porque o Código a elevou à categoria de herdeira. São, como se vê, coisas diferentes. Ademais, se a lei fez algumas ressalvas quanto ao direito de herdar em razão do regime de casamento ser o de comunhão universal ou parcial, ou de separação obrigatória, não fez nenhuma quando o regime escolhido for o de separação de bens não obrigatório, de forma que, nesta hipótese, o cônjuge casado sob tal regime, bem como sob comunhão parcial na qual não haja bens comuns, é exatamente aquele que a lei buscou proteger, pois, em tese, ele ficaria sem quaisquer bens, sem amparo, já que, segundo a regra anterior, além de não herdar (em razão da presença de descendentes) ainda não haveria bens a partilhar. Essa, aliás, é a posição dominante hoje na doutrina nacional, embora não uníssona. No mesmo sentido, caminha o Enunciado n. 270 do CJP, aprovado na III Jornada de Direito Civil, ao dispor que: ‘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’. Ressalta-se ainda que o art. 1.829, I, do CC, ao elencar os regimes de bens nos quais não há concorrência entre cônjuge supérstite e descendentes do falecido, menciona o da separação obrigatória e faz constar entre parênteses o art. 1.640, parágrafo único. Significa dizer que a separação obrigatória a que alude o dispositivo é aquela prevista no artigo mencionado entre parênteses. Como registrado na doutrina, a menção ao art. 1.640 constitui equívoco a ser sanado. Tal dispositivo legal não trata da questão. A referência correta é ao art. 1.641, que elenca os casos em que é obrigatória a adoção do regime de separação. Nessas circunstâncias, uma única conclusão é possível: quando o art. 1.829, I, do CC diz separação obrigatória, está se referindo apenas à separação legal prevista no art. 1.641, cujo rol não inclui a separação convencional. Assim, de acordo com art. 1.829, I, do CC, a concorrência é afastada apenas quanto ao regime da separação legal de bens prevista no art. 1.641 do CC, uma vez que o cônjuge, qualquer que seja o regime de bens adotado pelo casal, é herdeiro necessário (art. 1.845 do CC). Precedentes citados: REsp

1.430.763/SP, 3.^a Turma, DJe 02.12.2014; e REsp 1.346.324/SP, 3.^a Turma, DJe 02.12.2014.¹⁰⁸

Assim, tendo em vista que nos termos do art. 332, inc. III e 489, § 1.º, inc. VI, do Código de Processo Civil vigente as decisões proferidas em julgamento de recursos repetitivos constituem-se precedentes obrigatórios, é possível concluir que, ao menos até que haja a superação do precedente, deve reconhecer a concorrência sucessória do cônjuge casado sob o regime da separação convencional de bens.

2.2.6 A ausência de previsão legal acerca da sucessão do cônjuge e do companheiro no regime de bens misto ou híbrido

Como visto no Capítulo 1, o regime de bens é o conjunto de regras que regulam o patrimônio das partes, entre si e com terceiros, na constância do casamento ou união estável, podendo ser livremente convencionado pelas partes, salvo hipóteses específicas de imposição legal, repercutindo não só no âmbito familiar, mas também sucessório e empresarial. Nesse sentido, no Código Civil vigente há uma disposição geral segundo a qual os nubentes podem estipular, quanto aos seus bens, o que melhor lhes aprouver (art. 1.639), o que significa dizer que os nubentes podem escolher qualquer um dos regimes de bens típicos, ou, ainda, adotar um regime de bens diverso dos regimes típicos. O regime de bens misto ou híbrido pode ser entendido como a modificação de um regime típico, a combinação de mais de um regime típico, ou, ainda, a criação de um regime totalmente novo.

Encerra-se o Capítulo 2 com algumas conclusões parciais. O regime de bens determinará de que forma se dará a sucessão do cônjuge ou companheiro. Nesse sentido, o art. 1.829, inc. I, do Código Civil vigente prevê, por critério de exceção, em quais regimes de bens típicos não haverá concorrência do cônjuge ou companheiro com os descendentes. Estabelecida a conexão entre o regime de bens e o regime sucessório entre os cônjuges ou companheiros, o Capítulo 3 tratará do problema posto – qual seja a ausência de disposição expressa no Código Civil vigente acerca da sucessão do cônjuge e do companheiro quando o regime de bens for misto ou híbrido –, a partir dos seguintes questionamentos: Por qual motivo há relação entre o regime de bens e o regime sucessório entre os cônjuges e companheiros? Quais as hipóteses

¹⁰⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.382.170/SP. Relator: Min. Moura Ribeiro, Rel. para acórdão Min. João Otávio de Noronha. Julgamento: 22 abr. 2015. Órgão Julgador: Segunda Seção. Publicação: 26 mai. 2015.

possíveis para preenchimento do vazio legislativo existente? De que forma vazio legislativo existente pode contribuir para efetiva autonomia das partes em matéria sucessória, dentro dos limites da legislação vigente?

3 A SUCESSÃO DO CÔNJUGE E DO COMPANHEIRO NO REGIME DE BENS MISTO OU HÍBRIDO

Como já visto nos Capítulos 1 e 2, há uma conexão entre o regime de bens e o regime sucessório entre os cônjuges e companheiros, de modo que o regime de bens determinará de que forma se dará a sucessão do cônjuge e do companheiro. Apesar da existência de disposição geral segundo a qual os nubentes podem estipular, quanto aos seus bens, o que melhor lhes aprouver (art. 1.639), por meio da escolha de qualquer um dos regimes de bens típicos, ou, ainda, de um regime de bens diverso dos regimes típicos, o problema que se apresenta no presente trabalho diz respeito à ausência de disposição expressa no Código Civil vigente acerca da sucessão do cônjuge e do companheiro quando o regime de bens for misto ou híbrido. Apenas uma pequena parcela da doutrina trata da sucessão do cônjuge e do companheiro nesse regime, sem, no entanto, problematizar a ausência de disposição expressa no Código Civil vigente acerca da temática.¹⁰⁹ Nesse trabalho, o problema posto será tratado a partir dos seguintes questionamentos: Por qual motivo o cônjuge e o companheiro figuram na ordem de vocação hereditária? Por qual motivo o cônjuge e o companheiro figuram na ordem de

¹⁰⁹ Nesse sentido, para fins do presente trabalho, foram consultadas as seguintes obras: AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Curso de direito civil: direito das sucessões**. São Paulo: Saraiva, 2018; CAHALI, Francisco José; HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Direito das sucessões**. 5. ed. rev. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014; CARVALHO, Luiz Paulo Vieira de. **Direito das sucessões**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2019; CASSETARI, Christiano. **Elementos de direito civil**. São Paulo: Saraiva, 2021; GAGLIANO, Pablo S.; PLAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil: direito das sucessões**. São Paulo: Saraiva, 2021. v. 7; GOMES, Orlando. **Sucessões**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2019; GONÇALVES, Carlos R. **Direito civil brasileiro: direito das sucessões**. São Paulo: Saraiva, 2020. v. 7; GUILHERME, Luiz Fernando do Vale de A. **Código Civil comentado e anotado**. São Paulo: Manole, 2017; LÔBO, Paulo Luiz N. **Direito civil: sucessões**. São Paulo: Saraiva, 2021. v. 6; MACHADO, Costa; CHINELLATO, Silmara J. **Código civil interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo** 14. ed. Barueri, SP: Manole, 2021; MADALENO, Rolf. **Sucessão legítima**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2020; MALUF, Carlos Alberto D.; MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas D. **Curso de direito das sucessões**. São Paulo: Saraiva, 2021; MESSIAS, Dimas. **Direito das sucessões: inventário e partilha**. São Paulo: Saraiva, 2020; NADER, Paulo. **Curso de direito civil: direito das sucessões**. 7. ed. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2016. v. 6; CARVALHO NETO, Inacio de. **Direito sucessório do cônjuge e do companheiro**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2015. (Coleção Professor Rubens Limongi França). p. 158; NEVARES, Ana Luiza Maia. **A sucessão do cônjuge e do companheiro na perspectiva do direito civil constitucional**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015; OLIVEIRA, Euclides Benedito D.; AMORIM, Sebastião L. **Inventário e partilha**. São Paulo: Saraiva, 2021; OLIVEIRA, James E. **Código Civil anotado e comentado**. 2. ed. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2010; PEREIRA, Caio Mário da S. **Instituições de direito civil: direito das sucessões**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2020. v. 6; RIZZARDO, Arnaldo. **Direito das sucessões**. 11. ed. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2019; SCHREIBER, Anderson; TARTUCE, Flávio; SIMÃO, José F. et al. **Código Civil comentado: doutrina e jurisprudência**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2021; TARTUCE, Flávio. **Direito civil: direito das sucessões**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2021. v. 6; TEPEDINO, Gustavo. **Fundamentos do direito civil: direito das sucessões**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2020. v. 7; VENOSA, Sílvio de S. **Direito civil: família e sucessões**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2021. v. 5; PARADA, Deise Maria Galvão. **Regime de bens entre cônjuges**. São Paulo: Quartier Latin, 2008; HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Morrer e suceder: passado e presente da transmissão sucessória concorrente**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

vocação hereditária em concorrência com outros herdeiros? Por qual motivo há relação entre o regime de bens e o regime sucessório entre os cônjuges e companheiros? Quais as hipóteses possíveis para preenchimento do vazio legislativo existente? De que forma o vazio legislativo existente pode contribuir para efetiva autonomia das partes em matéria sucessória, dentro dos limites da legislação vigente?

3.1 A POSIÇÃO DO CÔNJUGE E DO COMPANHEIRO NA ORDEM DE VOCAÇÃO HEREDITÁRIA E A RELAÇÃO ENTRE O REGIME DE BENS E O REGIME SUCESSÓRIO

O art. 1.829, inc. I, do Código Civil vigente trata da sucessão do cônjuge ou companheiro com os descendentes a depender do regime de bens do casamento ou união estável. A partir disso é possível concluir que o regime de bens determinará se haverá ou não e de que forma ocorrerá a sucessão do cônjuge ou companheiro em concorrência com os descendentes. Nesse sentido, há duas questões que precisam ser bem compreendidas. A primeira, por qual motivo, no Código Civil vigente, cônjuge e o companheiro passaram a concorrer com os descendentes e ascendentes, uma vez que no Código Civil de 1916 não havia qualquer previsão nesse sentido. A segunda, por qual motivo o regime de bens é o critério determinante da sucessão do cônjuge ou companheiro em concorrência com os descendentes. Para tanto, revela-se pertinente fazer um retrospecto acerca da construção legislativa no Brasil a respeito do tema, a qual tomou como base a legislação portuguesa e a italiana.¹¹⁰

Em palestra proferida no Simpósio de Direito Comparado Luso-Brasileiro em 25 de setembro de 1983, Torquato Castro¹¹¹ explicou que no Código Civil português de 1867, antes do Decreto-Lei n.º 496/77, o cônjuge sobrevivente encontrava-se na quarta classe. A ordem estabelecida era a seguinte: i) descendentes; ii) ascendentes; iii) dos irmãos e seus descendentes; e iv) cônjuge. Enquanto concorriam descendentes e ascendentes nada era assegurado ao cônjuge

¹¹⁰ Nesse sentido, José Fernando Simão explica que “Torquato Castro, autor do livro de Direito das Sucessões do anteprojeto do Código Civil brasileiro, datado de 1969, utiliza para tanto, confessadamente, os dois Códigos civis mais jovens da época: o Código Civil italiano de 1942 e o português de 1966. É verdade que em matéria sucessória nota-se que o Código Civil toma por base as regras do Código Civil português com as profundas alterações decorrentes do Decreto-Lei nº 496/77, conforme se explicará. Logo, em termos de sucessão, o Código Civil português em muito influencia a compreensão do sistema.” (SIMÃO, José Fernando. Direito das sucessões e a contribuição de José de Oliveira Ascensão: um diálogo luso-brasileiro. In: SIMÃO, José Fernando; BELTRÃO, Silvio Romero (Coord.). **Direito civil**: estudos em homenagem a José de Oliveira Ascensão: direito privado. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2015. v.2. p. 267.)

¹¹¹ CASTRO, Torquato. **O estatuto sucessório da família no direito atual e no projeto do Código Civil Brasileiro**. Palestra proferida no Simpósio de Direito Comparado Luso-Brasileiro em 25 de setembro de 1983.

sobrevivente, que apenas quando a herança era deferida aos irmãos e seus descendentes do falecido fazia jus como “legatário legítimo” ao usufruto vitalício da herança. Depois das reformas de 1910 e 1930, o Código Civil português de 1966 manteve o cônjuge sobrevivente na quarta classe.

O Código Civil de 1916 concedeu ao cônjuge sobrevivente o terceiro lugar na ordem de vocação, depois dos descendentes e dos ascendentes, ficando à frente apenas dos colaterais. Essa disposição foi feita à revelia de Clovis Bevilacqua, que defendia a inclusão do cônjuge sobrevivente em concorrência com os descendentes e os ascendentes. Clovis Bevilacqua defendia que com a morte de um dos cônjuges a família não desapareceria e teria que continuar como unidade econômica com o outro cônjuge à sua frente, de modo que dispersar os bens da família entre outros parentes condenaria o grupo familiar à carência absoluta. Nesse sentido, Clovis Bevilacqua dizia:

O cônjuge aquinhado com a sua meação não irá concorrer com eles (os descendentes e ascendentes); mas se o *regimen* não for o da comunhão, se for outro, é indispensável que, atendendo-se à organização da família, aos sentimentos de afeição e a tudo que justifica a sucessão legítima, não se atire à miséria quem andou na abastança, não se disperse por mãos de estranhos, riqueza que era, talvez, do sobrevivente.¹¹²

No Código Civil italiano de 1942 criou-se para o cônjuge sobrevivente um legado obrigatório de usufruto sobre parte da herança, ideia que inspirou a modificação do art. 1.611 do Código Civil de 1916, com a introdução do § 1.º – que trata do direito ao usufruto da quarta parte da herança pelo cônjuge sobrevivente quando não for casado pelo regime da comunhão de bens e houver descendentes do falecido, ou a metade quando não houver descendentes e apenas ascendentes em ambos os casos enquanto permanecer viúvo – e do § 2.º – que trata do direito real de habitação sobre o imóvel destinado à residência da família e desde que não houvesse outro bem da mesma natureza a inventariar.

A ideia de usufruto do Código Civil italiano de 1942 foi criticada por Torquato Castro por manter a ideia de que o cônjuge seria considerado um “arrivista” na família do falecido, fora da família deste. Nesse sentido, o cônjuge receberia apenas uma “ajuda econômica”, que se extinguiria com a sua morte, passando para o herdeiro real, a família do falecido. O Código Civil italiano de 1942 não considerava o cônjuge como integrado ao grupo familiar

¹¹² CASTRO, Torquato. **O estatuto sucessório da família no direito atual e no projeto do Código Civil Brasileiro**. Palestra proferida no Simpósio de Direito Comparado Luso-Brasileiro em 25 de setembro de 1983, citando: Trabalhos da Comissão Especial da Câmara dos Deputados sobre a elaboração do Código

e foi nesse modelo que o Código Civil de 1916 se inspirou. Em sentido contrário ao Código Civil italiano de 1942, Torquato Castro destaca o Código Soviético de 1922, segundo o qual a sucessão destina-se a garantir a permanência do grupo de pessoas que viviam na dependência econômica do falecido.

Dentro desse contexto, o Código Civil vigente foi concebido. Segundo Torquato Castro, a inclusão da sucessão do cônjuge em concorrência com outros herdeiros se tratou de uma questão elementar de justiça, dentro das características da família brasileira da época. Nesse sentido, Torquato Castro assinalou:

Família em que, em vastíssima maioria, ambos os cônjuges trabalham, se empenham em atividades produtivas que aplicam na manutenção do grupo e na poupança das sobras, não é tolerável negar-se a qualquer deles o direito de receber em propriedade plena, por morte do outro, sua parte no resultado econômico da sociedade que se desfaz.¹¹³

Nesse sentido, Torquato Castro esclarece que a vinculação do regime de bens à sucessão do cônjuge em concorrência com os descendentes e ascendentes se justifica na medida em que, quando a comunhão de bens, em que é ausente o problema sucessório, ocorre por força do regime matrimonial, o direito do cônjuge se ressalva. O direito sucessório só é chamado a prover quando o cônjuge falecido possui como seus ou como particulares, bens de que se provê a família. Nesse caso, é preciso que se interceda o direito sucessório e garantia da continuidade do grupo familiar. Nesse mesmo sentido, afirma que:

Em substância, tudo quanto o Projeto assenta como estatuto sucessório da família brasileira, é a ideia essencial de que o cônjuge sobrevivente é de ser considerado como o partícipe central da família que instituiu com o falecido, e que é do interesse substancial desta mesma família, e não de qualquer outra, o de sobreviver através da sucessão, e de não ver, como bem o disse Clóvis, dispersados os seus haveres, em benefício de outros estranhos a ela.¹¹⁴

Nesse mesmo sentido, consta na exposição de motivos do Código de Processo Civil vigente, datado de 1969, que:

Civil Brasileiro, impressos por ordem do Sr. Ministro do Interior, Dr. Sabino Barroso Junior – Ata da 42.^a Reunião, em 27 de dezembro de 1901. v. 6. p. 292.

¹¹³ CASTRO, Torquato. **O estatuto sucessório da família no direito atual e no projeto do Código Civil Brasileiro**. Palestra proferida no Simpósio de Direito Comparado Luso-Brasileiro em 25 de setembro de 1983.

¹¹⁴ CASTRO, Torquato. **O estatuto sucessório da família no direito atual e no projeto do Código Civil Brasileiro**. Palestra proferida no Simpósio de Direito Comparado Luso-Brasileiro em 25 de setembro de 1983.

Seria, com efeito, injustificado, passar do regime da comunhão universal, que importa a comunicação de todos os bens presentes e futuros dos cônjuges, para o regime da comunhão parcial, sem se atribuir ao cônjuge supérstite o direito de concorrer com descendentes e ascendentes. Para tal fim, passou o cônjuge a ser considerado herdeiro necessário, com todas as cautelas e limitações compreensíveis em questão tão delicada e relevante, a qual comporta diversas hipóteses que exigiram tratamento legal distinto.

Resta claro, portanto, as razões pelas quais o Código Civil vigente elevou o cônjuge à posição de herdeiro necessário, bem como o incluiu na ordem de vocação hereditária em concorrência com os descendentes e os ascendentes, no primeiro caso a depender do regime de bens.

3.2 HIPÓTESES POSSÍVEIS PARA PREENCHIMENTO DO VAZIO LEGISLATIVO

Como já dito, o problema que se apresenta no presente trabalho diz respeito a ausência de disposição expressa no Código Civil vigente acerca da sucessão do cônjuge e do companheiro quando o regime de bens for misto ou híbrido. Apenas uma pequena parcela da doutrina trata da sucessão do cônjuge e do companheiro nesse regime, sem, no entanto, problematizar a ausência de disposição expressa no Código Civil vigente acerca da temática. Uma vez que resta claro por qual motivo há relação entre o regime de bens e o regime sucessório entre os cônjuges e companheiros, o presente trabalho tratará das hipóteses possíveis para preenchimento do vazio legislativo existente. Nesse sentido, a doutrina sugere três hipóteses, a saber: i) a concorrência do cônjuge e do companheiro como regra; e ii) a concorrência fracionada de bens do cônjuge e do companheiro; iii) a prevalência de determinado regime de bens.

3.2.1 A concorrência do cônjuge ou companheiro como regra

A primeira hipótese sugerida doutrina é no sentido de que no regime de bens misto ou híbrido o cônjuge e o companheiro sempre concorrerão com os descendentes. A hipótese é sugerida a partir do fundamento de que o art. 1.829, inc. I, do Código Civil vigente afastou, de forma expressa, a concorrência sucessória do cônjuge e do companheiro apenas nos regimes da comunhão universal, separação legal ou obrigatória e comunhão parcial (quando não houver bens particulares). Portanto, em todos os demais regimes de bens, inclusive no regime de bens misto ou híbrido, haverá a concorrência do cônjuge ou companheiro.

Nesse sentido, Gustavo Tepedino defende que:

Na hipótese de concorrência com os descendentes, o cônjuge não participará da sucessão de seu consorte se casado com o falecido pelo regime da comunhão universal de bens, da separação obrigatória e da comunhão parcial quando não há bens particulares. Por conseguinte, **a sucessão do cônjuge em concorrência com os descendentes terá lugar**, conforme o disposto no artigo 1.829, I, quando o casamento tiver sido celebrado pelos regimes da separação total convencional de bens, da participação final nos aquestos, da comunhão parcial existindo bens particulares e **nas hipóteses pouco frequentes dos regimes mistos**, estabelecidos por força da liberdade das convenções antenupciais (CC, art. 1.639, caput).¹¹⁵

No mesmo sentido, Luiz Paulo Viera de Carvalho sustenta que:

Somos de opinião que, **nos regimes atípicos e nos regimes mistos**, livremente deliberados pelos nubentes, **essa concorrência também se fará**, desde que não haja ofensa à ordem pública, à moral e aos bons costumes, consoante os arts. 1.639 (art. 256, caput, do CC/1916) e 1.655 do atual Código Civil, pois, nesse caso, haverá nulidade do pactuado e por consequência, passará a vigorar o regime da comunhão parcial (art. 1.640, caput, do CC), com as implicações anteriormente comentadas.¹¹⁶

Igualmente, Luiz Felipe Brasil defende que:

Tendo em conta que o princípio da livre estipulação continua contemplado na nova codificação (art. 1.639) – o que permite aos cônjuges estipular, quanto aos seus bens, qualquer regime, mesmo diverso daqueles contemplados no próprio código, desde que observadas as limitações legais – é lícito concluir que **sempre que for previsto, mediante pacto antenupcial, um regime que não seja qualquer daqueles expressamente excluídos pelo inciso I, do art. 1.829, o cônjuge concorrerá com os descendentes**.¹¹⁷

Por fim, Franciso José Cahali também se posiciona no sentido de que, em regra, haverá concorrência do cônjuge com os descendentes, “salvo se o regime proposto for idêntico ou muito próximo (só diferenciado por detalhes), àqueles em que o direito sucessório é excluído (por exemplo, misto entre comunhão universal e parcial, sem bens particulares)”.¹¹⁸ Entende-se que a hipótese sugerida não se mostra suficiente. Isso porque, não há clareza acerca dos bens

¹¹⁵ TEPEDINO, Gustavo. **Fundamentos do direito civil: direito das sucessões**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2020. v. 7. p. 97.

¹¹⁶ CARVALHO, Luiz Paulo Viera de. **Direito das sucessões**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2019. p. 415.

¹¹⁷ SANTOS, Luiz Felipe Brasil. A sucessão dos cônjuges no Novo Código Civil. **IBDFAM**, 03 mar. 2003. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/artigos/85/A+sucess%C3%A3o+dos+c%C3%B4njuges+no+Novo+C%C3%B3digo+Civil>>. Acesso em: 12 mar. 2022.

¹¹⁸ CAHALI, Francisco José; HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Direito das sucessões**. 4. ed. São Paulo: RT, 2012. p. 200.

sobre os quais haverá a concorrência do cônjuge e do companheiro. Nesse sentido, é possível que tenham escolhido um regime de bens misto ou híbrido justamente como forma de afastar a comunicação de certos bens, não sendo razoável admitir a concorrência como regra, inclusive sobre os bens tidos como incomunicáveis pelas partes.

3.2.2 A prevalência de determinado regime de bens

A segunda hipótese sugerida pela doutrina é no sentido de que, mesmo no regime de bens misto ou híbrido, haverá a prevalência de um regime, devendo a sucessão do cônjuge ou companheiro se dar de acordo com esse regime prevalente.

Nesse sentido, Conrado Paulino da Rosa sustenta que:

Considerando que, na sucessão dos descendentes, o regime de bens foi o critério utilizado pelo legislador para definir a participação do sobrevivente, defendem Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona, em posição a qual nos filiamos, que **deverá o intérprete verificar qual regime prevaleceu no pacto que adotou o sistema misto de normas**. Assim, por exemplo, se houve prevalência das normas da separação convencional, com incidência apenas tópica de algumas regras da participação final, deverá para efeito sucessório, ser considerado o regime de separação convencional.¹¹⁹

No mesmo sentido, Inacio de Carvalho Neto defende que: “Regular-se-á a sucessão do cônjuge, neste caso, da forma como seria se o regime fosse aquele previsto em lei que mais se aproxima com o regime criado”.¹²⁰

Igualmente, Zeno Veloso sustenta que:

A meu ver, a solução mais conveniente e razoável **dependerá de interpretação judicial**, de cotejo, confronto, **verificando-se a semelhança entre o regime estabelecido pelas partes e o regime previsto em lei, aplicando-se, analogicamente, o mesmo resultado**.¹²¹

Entende-se que a hipótese sugerida não se mostra suficiente. A hipótese parte da premissa de que o regime de bens misto ou híbrido consiste apenas na combinação de mais de um regime típico. No entanto, como visto no Capítulo 1, o regime de bens misto ou híbrido pode

¹¹⁹ ROSA, Conrado Paulino da; RODRIGUES, Marco Antonio. **Inventário e partilha: teoria e prática**. Salvador: JusPodivm, 2019. p. 149; GAGLIANO, Pablo Stolze; PLAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil: direito de família**. São Paulo: Saraiva, 2011. v. 6. p. 312.

¹²⁰ CARVALHO NETO, Inacio de. **Direito sucessório do cônjuge e do companheiro**. São Paulo: Método, 2007. p. 130.

¹²¹ VELOSO, Zeno. **Direito hereditário do cônjuge e do companheiro**. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 77.

ser entendido como a modificação de um regime típico, a combinação de mais de um regime típico, ou, ainda, a criação de um regime totalmente novo. Assim, não necessariamente haverá um regime típico prevalecente. Nota-se que a terminologia misto ou híbrido induz a uma limitação de possibilidades, na medida em que o regime de bens misto ou híbrido não se limita a combinação de regimes típicos. A hipótese sugerida não deixa claro qual será o critério utilizado para determinar qual é o regime prevalecente – se qualitativo ou quantitativo – tampouco quem é parte legitimada para determinar o regime prevalecente – se as partes por meio de convenção nupcial ou o juízo. Em verdade, a hipótese sugerida retirara a essência que é própria do regime de bens misto ou híbrido, no sentido de que se os cônjuges e companheiros buscassem um regime prevalecente o teriam adotado, sem qualquer necessidade de convenção de um regime misto ou híbrido.

3.2.3 A concorrência fracionada de bens do cônjuge e do companheiro

A terceira hipótese sugerida pela doutrina é no sentido de que no regime de bens misto ou híbrido haverá a concorrência fracionada de bens. Segundo essa hipótese, o casal adota um regime de bens misto ou híbrido, incidindo sobre os bens imóveis adquiridos na constância do relacionamento o regime da comunhão parcial e sobre os bens móveis o da separação convencional. Com relação aos bens imóveis, não haverá concorrência, mas sim meação, e, com relação aos bens móveis haverá concorrência. Tem-se, assim, a concorrência fracionada de bens, de acordo com o regime incidente sobre eles.

Nesse sentido, Flávio Tartuce defende que:

Na minha opinião doutrinária, deve-se verificar qual a **correspondência que se faz em relação aos regimes para constatar se haverá a concorrência sucessória ou não**. Isso abre a **possibilidade de uma concorrência fracionada de bens**.¹²²

Entende-se que a hipótese sugerida não se mostra suficiente. A hipótese parte da premissa de que o regime de bens misto ou híbrido consiste apenas na combinação de mais de um regime típico, havendo grupos de bens sobre os quais incide determinado regime de bens típico. No entanto, como visto no Capítulo 1, o regime de bens misto ou híbrido pode ser entendido como a modificação de um regime típico, a combinação de mais de um regime típico, ou, ainda, a criação de um regime totalmente novo. Assim, não necessariamente haverá um grupo

de bens sobre os quais incide determinado regime de bens típico. Nota-se que a terminologia misto ou híbrido induz a uma limitação de possibilidades, na medida em que o regime de bens misto ou híbrido não se limita a combinação de regimes típicos a determinados grupos de bens. Nesse sentido, a hipótese pode sugerir aos cônjuges e companheiros que a sucessão se dará conforme o regramento do regime de bens¹²³, no entanto, a sucessão se dará conforme a regra sucessória prevista no art. 1.829 do Código Civil vigente para o regime de bens incidente sobre cada grupo de bens.

3.2.4 A possibilidade de dispor sobre direitos sucessórios em pacto antenupcial ou de convivência

As hipóteses possíveis para preenchimento do vazio legislativo existente, sugeridas pela doutrina, não se mostram suficientes, na medida em que não conferem a previsibilidade necessária às partes. Veja-se: Na primeira hipótese sugerida, haverá a concorrência do cônjuge e do companheiro. Na segunda, a depender do regime de bens prevalecente, haverá ou não a concorrência do cônjuge e do companheiro. Na terceira, poderá haver um grupo de bens sobre os quais haverá a concorrência do cônjuge e do companheiro, e outro grupo sobre os quais não haverá concorrência. Verifica-se, portanto, que não há uma alternativa que se mostre suficiente para a solução do problema posto. Nessa perspectiva, a pergunta é: de que forma o vazio legislativo existente pode contribuir para efetiva autonomia das partes em matéria sucessória, dentro dos limites da legislação vigente? A resposta para a pergunta acima é no sentido de que é possível dispor sobre direitos sucessórios em pacto antenupcial ou de convivência. Para que se tenha uma maior compreensão a respeito do tema, a análise se dará a partir de três ordens de ideias: i) considerações gerais sobre o pacto antenupcial e de convivência; ii) argumentos que rejeitam a possibilidade de dispor sobre direitos sucessórios em pacto antenupcial ou de convivência e iii) argumentos que acolhem a possibilidade de dispor sobre direitos sucessórios em pacto antenupcial ou de convivência.

¹²² TARTUCE, Flávio. **Direito civil**: direito das sucessões. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2021. v. 6. p. 229.

¹²³ Nesse sentido, ver: SÊCO, Thaís Fernanda Tenório; REIS, Fellipe Guerra David. O que revelam os julgados que tratam da condição de herdeiro do cônjuge em regime de separação convencional de bens: comentários ao AgRg na MC 23.242-RS ou comentários tardios ao REsp n.º 992.749-MS. **Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil**, Belo Horizonte, v. 12, p. 93-120, abr./jun. 2017.

3.2.4.1 Considerações sobre pacto antenupcial ou de convivência

No Código Civil vigente, com exceção do regime da comunhão parcial, a adoção de outros regimes exige a lavratura de um pacto antenupcial (art. 1.640, parágrafo único, do Código Civil vigente). No regime da comunhão parcial, a lavratura do pacto antenupcial não é obrigatória, mas é permitida e, inclusive, recomendada, uma vez que a convenção relacionada aos regimes de bens se mostra um importante instrumento de planejamento sucessório.¹²⁴ No Código Civil de 1916, todas as convenções nupciais seriam nulas se não fossem feitas por escritura pública ou se não fossem seguidas do casamento (art. 256, parágrafo único, incs. I e II). Também, ter-se-iam como não escritas as convenções ou cláusulas que prejudicassem os direitos conjugais, os direitos paternos ou que fossem contrárias à disposição absoluta de lei (art. 257, incs. I e II). Nas propostas de alteração legislativa (PL 674/2007 e o PLS 470/2013) foi suprimido o capítulo próprio destinado às disposições acerca de pacto antenupcial.

O pacto antenupcial é disciplinado em capítulo próprio no Código Civil vigente, nos arts. 1.653 a 1.657. Segundo o Código vigente, o pacto antenupcial será nulo se não for feito por escritura pública e ineficaz se não lhe seguir o casamento (art. 1.653). A eficácia do pacto antenupcial realizado por menor é condicionada à aprovação de seu representante legal, exceto nas hipóteses de regime obrigatório de separação de bens (art. 1.654). No pacto antenupcial, é nula a convenção ou cláusula dela que contravenha disposição absoluta de lei (art. 1.655). Segundo o Código Civil vigente, quando o regime de bens adotado for o da participação final nos aquestos, os cônjuges poderão convencionar a livre disposição dos bens imóveis, desde que particulares (art. 1.656). E, por fim, as convenções antenupciais não terão efeito perante terceiros senão depois de registradas, em livro especial, pelo oficial do Registro de Imóveis do domicílio dos cônjuges (art. 1.657).

Segundo a doutrina tradicional, o pacto antenupcial é tido como o instrumento pelo qual se estabelece o regime de bens. Nesse sentido, segundo Pontes de Miranda explica que:

O pacto antenupcial, ou convenção antenupcial, ou, ainda, contrato antenupcial, é o nome aproximativo que se dá ao negócio jurídico de direito de família pelo qual se

¹²⁴ CARDOSO, Fabiana Domingues; GIRARDI, Viviane. Arquitetura do planejamento sucessório. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **O instituto do regime de bens e a sua influência no planejamento sucessório**. Belo Horizonte: Fórum, 2021. Tomo II. p. 175-198.

estabelece o regime dos bens entre os cônjuges. Tem especificamente por objetivo determinar a norma do patrimônio dos nubentes, a partir do casamento.¹²⁵

Igualmente, José Lamartine Correa de Oliveira e Francisco José Ferreira Muniz explicam que: “A convenção antenupcial é o negócio jurídico pelo qual os nubentes definem o seu regime de bens do casamento”.¹²⁶

E, ainda, Álvaro Villaça Azevedo explica que:

Os nubentes têm ampla liberdade de escolher o regime de bens de seu casamento, que poderá recair sobre um dos quatro tipos eleitos e regulados pelo legislador de 2002 (Código Civil) ou sobre figura atípica que regulamentem em seu pacto antenupcial. Desse modo, pelo pacto antenupcial, os nubentes escolhem um dos regimes de bens regulados no Código Civil, quando não referem o regime legal, podendo, ainda, estipular um regime misto, com combinações variadas.¹²⁷

Há, porém, três diferentes posicionamentos doutrinários acerca do conteúdo do pacto antenupcial.¹²⁸ O primeiro, representado por Maria Helena Diniz e Orlando Gomes, no sentido de que o pacto antenupcial se limita à escolha do regime de bens. O segundo, representado por Guilherme Calmon Nogueira da Gama, Francisco Cláudio de Almeida Santos, Rolf Madaleno, Antônio Chaves, Luiz Edson Fachin e Débora Vanessa Caús Brandão, no sentido de que o pacto antenupcial não se limita à escolha do regime de bens, podendo prever outras disposições, desde que de cunho patrimonial. O terceiro, representado por Maria Berenice Dias, Roberto Lins Marques, Gustavo Tepedino, Rodrigo da Cunha Pereira e Débora Gozzo, no sentido de que o pacto antenupcial não se limita à escolha do regime de bens ou outras disposições patrimoniais, podendo conter disposições de natureza extrapatrimonial.¹²⁹

Apesar deste debate doutrinário, a doutrina é unânime em dizer que, além de cláusulas patrimoniais, é possível dispor em pacto antenupcial de questões extrapatrimoniais. Nesse sentido, Fabiana Domingues Cardoso explica que o pacto antenupcial é:

¹²⁵ MIRANDA, Pontes de. **Dissolução da sociedade conjugal e eficácia jurídica do casamento**. Atualizado por Rosa Maria Barreto Borriello de Andrade Nery. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. (Coleção Tratado de Direito Privado: parte especial; tomo VIII). p. 314.

¹²⁶ OLIVEIRA, José Lamartine Correa de; MUNIZ, Francisco José Ferreira. **Curso de direito de família**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 1998. p. 392.

¹²⁷ AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Direito de família**: curso de direito civil. São Paulo: Atlas, 2013. p. 288.

¹²⁸ Os posicionamentos a seguir apresentados foram extraídos de MAFRA, Tereza Cristina Monteiro; MENDONÇA, Rafael Baeta. Os limites de conteúdo do pacto antenupcial. **Civilistica.com**, Rio de Janeiro, v. 10, n. 3, 2021. Disponível em: <<http://civilistica.com/os-limites-de-conteudo-do-pacto/>>. Acesso em: 12 mar. 2022.

Instrumento jurídico pelo qual os nubentes dispõem as regras que deverão reger o patrimônio familiar durante a constância do casamento e diante de um eventual rompimento da sociedade conjugal, dentro dos ditames legais e obrigatoriamente quando optarem por regime diverso do da comunhão parcial de bens, ou quando não estiverem sujeitos ao regime de bens legalmente imposto.

Porém, o pacto é mais que isso, pois indiscutivelmente as regras contidas nesse instrumento podem ir além do patrimônio, pois diversas convenções dispostas em um pacto podem mesclar matéria pessoal e patrimonial.¹³⁰

No mesmo sentido, o Enunciado 635 da VIII Jornada de Direito Civil dispõe que: “O pacto antenupcial e o contrato de convivência podem conter cláusulas existenciais, desde que estas não violem os princípios da dignidade da pessoa humana, da igualdade entre os cônjuges e da solidariedade familiar”.¹³¹ No mesmo sentido, o Enunciado 24 do Instituto Brasileiro de Direito de Família dispõe que: “Em pacto antenupcial ou contrato de convivência podem ser celebrados negócios jurídicos processuais”.¹³²

Segundo Fabiana Domingues Cardoso, as cláusulas passíveis de constarem no pacto antenupcial podem ser divididas em duas categorias: i) cláusulas patrimoniais e ii) cláusulas extrapatrimoniais. São exemplos de cláusulas patrimoniais, além do regime de bens, cláusulas que versem sobre: i) alimentos; ii) instituição de arbitragem; iii) uso garantido do imóvel familiar e iv) indenizações.

Com relação às cláusulas extrapatrimoniais, são exemplos as cláusulas que versem sobre: i) a religião da prole; ii) eventuais indenizações decorrentes de violação de dever conjugal ou término do casamento; iii) a rotina doméstica; iv) consenso sobre as formas reprodutivas; v) reconhecimento filial; vi) guarda e convívio com a prole; vii) nomeação de tutor da prole; viii) vivência conjugal.

Por outro lado, há cláusulas vedadas, que não podem constar no pacto antenupcial. Nesse sentido, Fabiana Domingues Cardoso explica que não poderão constar no pacto antenupcial cláusulas que: i) extrapolem a legislação vigente; ii) desrespeitem as disposições gerais inerentes ao casamento e à administração de bens, previstas entre os arts. 1.639 e 1.652 do Código Civil; iii) afastem os deveres dos cônjuges (art. 1.566); iv) afastem as regras essenciais do casamento previstas nos arts. 1.511 a 1.516; v) determinem a proibição de separação do casal;

¹²⁹ Sobre o tema, ver: HARMATIUK, Ana Carla. São válidas as disposições patrimoniais e existenciais no pacto antenupcial? *Revista Brasileira de Direito Civil – RDBCivil*, v. 16, abr./jun. 2018. Disponível em: <<https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/239>>. Acesso em: 12 mar. 2022.

¹³⁰ CARDOSO, Fabiana Domingues. **Regime de bens e pacto antenupcial**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2010. p. 102.

¹³¹ Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/1174>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

¹³² Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/conheca-o-ibdfam/enunciados-ibdfam>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

vi) imponham um número de filhos ou prevejam o aborto caso o número seja extrapolado; vii) imponham o poder do marido sobre a mulher; viii) afastem o regime da separação legal ou obrigatória imposta por lei; ix) fira os princípios da dignidade, do direito à vida, da liberdade de expressão, da privacidade, da honra, ainda que o outro cônjuge consinta; x) permitam alienação de bens sem o consentimento do outro, salvo nas hipóteses permitidas em lei; xi) atribuam o poder familiar à apenas um dos cônjuges; xii) excluam os direitos assegurados, como o direito real de habitação; xiii) determinem o tratamento desigual entre os cônjuges no casamento.

Com relação às cláusulas vedadas no pacto antenupcial, Álvaro Villaça Azevedo entende que:

Assim, é nula a cláusula que determine que um cônjuge possa, no regime da comunhão de bens, alienar imóveis sem a outorga do outro cônjuge; que possibilite negócio com herança de pessoa viva (art. 426 do CC); que desobrigue o cônjuge ao cumprimento de qualquer dos deveres conjugais, como o de coabitação e de fidelidade; que contenha cláusula de renúncia ou limitação dos alimentos em caso de divórcio; entre outros de inobservância das normas de ordem pública.¹³³

No que toca à escolha do regime de bens no pacto antenupcial, em que pese seja absolutamente possível a adoção de um regime de bens misto, em pesquisa realizada por Simone Tassinari Cardoso Fleischmann junto aos tabelionatos de Porto Alegre, Estado do Rio Grande do Sul, revelou a inviabilidade prática de se convencionar um regime de bens misto, seja por negativa dos próprios tabelionatos, ou mesmo pelos cartórios de Registros de Imóveis, nos quais os pactos antenupciais são registrados para fins de produção de efeitos para terceiros.

Considerando a ampla gama de cláusulas patrimoniais que podem ser inseridas no pacto antenupcial para além da escolha do regime de bens, questiona-se a possibilidade de os nubentes elaborarem pacto antenupcial mesmo optando pelo regime da comunhão parcial, regime supletivo de vontade, a fim de fazer exclusões ou ampliações às previsões legais, bem como de inserir cláusulas patrimoniais diversas. A doutrina majoritária tem entendido não haver óbice normativo para tanto. Aos Tabelionatos de Notas da cidade sede, foi questionado se lavrariam pacto antenupcial no qual se adota o regime supletivo de vontade, mas com exclusões ou acréscimos às previsões legais. Embora a doutrina seja quase pacífica no sentido de existir tal possibilidade, verifica-se certa inexecuibilidade prática nesta região do país. Conforme Gráfico 1, 07 (sete) dos Tabelionatos entrevistados responderam que realizariam o ato nas condições descritas, mas 03 (três) disseram que não. Um dos Tabelionatos, cuja resposta não foi computada no Gráfico 1, disse que sua atuação depende da verificação prévia de aceitação do pacto pelo Registro Civil do local em

¹³³ AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Direito de família**: curso de direito civil. São Paulo: Atlas, 2013. p. 289.

que ocorrerá o casamento. Isso porque a maior parte dos registradores não aceita a adoção deste “regime híbrido”. Assim, de nada adiantaria as partes expressarem sua vontade no pacto antenupcial, se este não poderá ser utilizado no Registro Civil.¹³⁴

A vedação ou não a cláusulas com disposições sucessórias no pacto antenupcial vem sendo muito debatida pela doutrina atual. Essa temática será tratada a seguir.

3.2.4.2 Argumentos que rejeitam a possibilidade de dispor sobre direitos sucessórios em pacto antenupcial ou de convivência

Como dito no tópico anterior, a vedação ou não a cláusulas com disposições sucessórias no pacto antenupcial vem sendo muito debatida pela doutrina atual. Nesse sentido, a doutrina contrária a essa possibilidade assim se posiciona por entender que é vedada a realização de contrato de herança de pessoa viva, a teor do que dispõe o art. 426 do Código Civil vigente. Conforme explica Ana Luiza Maia Nevares¹³⁵, os pactos sucessórios podem ser: i) constitutivos, quando uma pessoa atribui ao outro contratante ou a terceiro todos ou partes de seus bens; ii) dispositivos e renunciativos, quando uma pessoa atribui a outra ou são renunciados direitos que derivam de uma sucessão ainda não aberta.

A vedação constante no art. 426 do Código Civil vigente, conforme explica Daniel Bucar¹³⁶, decorre de três ordens diversas: i) os bons costumes; ii) os sujeitos envolvidos; e iii) o objeto negociado. Com relação aos bons costumes, a justificativa é que a celebração de um contrato sobre herança de pessoa viva poderia originar certa especulação sobre a morte do eventual autor da herança, ou o seu abandono pelos seus herdeiros beneficiários, ou até mesmo o receio da prática criminal com o objetivo de tornar as expectativas em um direito de forma imediata. No que toca aos sujeitos envolvidos, há uma justificativa baseada na condição do autor da herança e outra na do herdeiro. Com relação ao autor da herança, haveria incongruência do contrato de renúncia com o sistema dual de delação sucessória (legal e testamentária), pelo que a renúncia é irrevogável, enquanto a disposição de última vontade do testador é personalíssima e passível de mudança até a sua morte. No que diz respeito ao herdeiro, a

¹³⁴ FLEISCHMANN, Simone Tassinari Cardoso; FACHINI, Laura Stefenon. Pacto antenupcial na perspectiva dos tabeliães: análise de questões controvertidas sob a ótica da doutrina e da prática notarial. **Revista da Faculdade Mineira de Direito**, v. 23, n. 45, p. 193-212, 2020. Disponível em: <<http://periodicos.pucminas.br/index.php/Direito/article/view/22975/16915>>. Acesso em: 12 mar. 2022.

¹³⁵ Vide NEVARES, Ana Luiza Maia. Perspectivas para o planejamento sucessório. **Revista Ibdfam: Famílias e Sucessões**, Belo Horizonte, v. 18, p. 25, nov./dez. 2016.

razão seria o receio quanto a disposições pródigas ou eivadas de premente inexperiência. Por fim, quanto ao objeto negociado, tendo em vista que a herança só passa a existir quando aberta a sucessão, qualquer disposição sobre herança antes da abertura da sucessão teria o objeto por inexistente.

A temática que tem protagonizado os debates a respeito do tema diz respeito à renúncia de herança em pacto antenupcial. Nesse sentido, Conrado Paulino da Rosa entende que o Código Civil vigente possui instrumento capaz de instituir herdeiro ou legatário, não havendo necessidade de maiores debates acerca da possibilidade de renúncia à herança em pacto antenupcial:

Com efeito, vale aqui observar que a própria legislação civil já possui um instrumento cuja função precípua é de instituir qualquer pessoa como herdeiro ou legatário: o testamento. Assim, se é permitido ao testador conceder direitos hereditários a sujeitos que com ele não possuem qualquer vínculo de parentesco, por meio do testamento, com mais razão poderia ele dispor em favor de seu cônjuge ou companheiro, sendo o primeiro, inclusive, considerado herdeiro necessário, o que reforça a sua inclusão na sucessão pela via do testamento. Desnecessário, portanto, um esforço hermenêutico maior para a aceitação do pacto sucessório positivo, uma vez que o testamento é o instrumento por excelência para instituição de sucessores.¹³⁷

O mesmo autor, sobre a impossibilidade de renúncia à herança em pacto antenupcial, entende que:

Lembra o autor, que o art. 1.808 do Código Civil veda a renúncia à herança sob condição ou a termo. Em relação à morte, por ser evento futuro e certo, constitui termo. Além disso, a renúncia prévia estaria condicionada à eventualidade de os cônjuges permanecerem casados até o momento da abertura da sucessão. Ambos os cenários demonstram a vedação contida no referido dispositivo legal. Indica também que o Código Civil como um todo repele a renúncia prévia a direitos, citando a disposição do art. 191, que veda a renúncia antecipada à prescrição; o art. 424, que prevê a nulidade da cláusula que estipule a renúncia antecipada nos contratos de adesão; o art. 556, que não permite a renúncia antecipada ao direito de revogar a liberalidade por ingratidão do donatário; o art. 1.682, que veda a renúncia à meação antes do término da sociedade conjugal e o art. 1.707, que impede a renúncia aos alimentos.¹³⁸

No mesmo sentido, acerca da impossibilidade de renúncia à herança em pacto antenupcial Gisele Hironaka e Flávio Tartuce entendem:

¹³⁶ BUCAR, Daniel. Planejamento e pactos sucessórios. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. Belo Horizonte: Fórum, 2021. p. 269-286.

¹³⁷ ROSA, Conrado Paulino da. Pacta Corvina e a impossibilidade de renúncia da herança em pacto antenupcial. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. Belo Horizonte: Fórum, 2021. p. 257.

¹³⁸ ROSA, Conrado Paulino da. Pacta Corvina e a impossibilidade de renúncia da herança em pacto antenupcial. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. Belo Horizonte: Fórum, 2021. p. 258.

Pela impossibilidade da renúncia à herança por cônjuge ou companheiro no sistema jurídico atual, sobretudo por meio de um contrato. Lembrem que o art. 1.655 do Código Civil estabelece a nulidade de pleno direito da cláusula em pacto antenupcial (aplicável também aos contratos de convivência) que contravenha disposição absoluta de lei, entendida a violação de normas cogentes ou de ordem pública. Assim, ao vedar os pactos sucessórios, o art. 426 da própria codificação privada encerra norma de ordem pública.¹³⁹

Por fim, sobre a impossibilidade de renúncia à herança em pacto antenupcial, Conrado Paulino da Rosa conclui que:

Acrescentamos aos argumentos apresentados, outra reflexão. Tanto as disposições gerais da sucessão, quanto as relativas à aceitação e renúncia da herança, levam à conclusão de que a herança e a condição de herdeiros dependem da abertura da sucessão. Justamente por essa razão, qualquer negócio jurídico realizado pelos pretensos herdeiros ou sobre eventual herança futura será inválido, seja pela ilegitimidade da parte, seja pela impossibilidade do objeto.¹⁴⁰

Feitas essas considerações, passa-se à análise dos argumentos que acolhem a possibilidade de dispor sobre direitos sucessórios em pacto antenupcial ou de convivência.

3.2.4.3 Argumentos que acolhem a possibilidade de dispor sobre direitos sucessórios em pacto antenupcial ou de convivência

Os argumentos que acolhem a possibilidade de dispor sobre direitos sucessórios em pacto antenupcial ou de convivência são no sentido de rechaçar a aplicação do art. 426 do Código Civil vigente. Nesse sentido, Ana Luiza Maia Nevares explica que a vedação dos pactos sucessórios está em declínio, sendo admitidos de forma expressa em alguns países, especialmente no que toca às empresas familiares.

Na Itália, há o pacto de família, assim entendido:

Em atenção à necessidade de evitar a fragmentação do patrimônio, bem como de destinar os bens hereditários conforme a aptidão dos herdeiros foi promulgada na Itália a Lei 14 de fevereiro de 2006, n. 55, que introduziu no Código Civil italiano o chamado pacto de família. Trata-se de instrumento que regula a partilha em vida da empresa familiar entre os descendentes, atribuindo uma soma em dinheiro equivalente à

¹³⁹ ROSA, Conrado Paulino da. Pacta Corvina e a impossibilidade de renúncia da herança em pacto antenupcial. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. Belo Horizonte: Fórum, 2021. p. 258.

¹⁴⁰ ROSA, Conrado Paulino da. Pacta Corvina e a impossibilidade de renúncia da herança em pacto antenupcial. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. Belo Horizonte: Fórum, 2021. p. 258.

respectiva cota legitimaria àqueles não contemplados na divisão com os bens da empresa, derogando o princípio de que a legítima deve ser recebida *in natura*. Segundo a lei, o cônjuge e todos os que seriam herdeiros necessários do disponente no momento da celebração do negócio devem participar do pacto (*Codice Civile*, art. 768, *quarter, comma 1*). No entanto, a eventual ausência destes últimos não fulmina de nulidade o contrato, já que o art. 768 *sexies comma 1 do Codice Civile* prevê que, na abertura da sucessão do disponente, o cônjuge e demais legitimários que não participaram do contrato – entre estes inclusive os legitimários supervenientes – poderão requerer aos beneficiários o pagamento da soma em dinheiro correspondente às respectivas quotas legítimas.

De fato, como acentua Giovanni Perlingieri, a mínima unidade efetiva do pacto de família pressupõe o acordo entre o disponente e os beneficiários, independentemente do consenso dos demais legitimários. Assim, em atenção ao objetivo da lei, qual seja, a estabilidade e a continuidade da empresa, no confronto entre os legitimários que não participaram do pacto, resta constituído *ex lege* para estes últimos um direito de crédito e não um direito de anular o contrato.

A menção ao pacto de família italiano demonstra a preocupação de ordenamentos estrangeiros com a função social da transmissão hereditária, prevendo instrumentos de autonomia privada na esfera sucessória, diversos do testamento, com a finalidade de atender à natureza do bem transmitido e aos vínculos entre este e os descendentes conforme suas aptidões.¹⁴¹

Na França, há previsão de renúncia à herança de forma total ou parcial antes da abertura da sucessão, no seguinte sentido:

Vale, ainda, referir reforma da legislação francesa em 2007, que introduziu no sistema francês, a partir do art. 929 do *Code Civil*, a possibilidade de um herdeiro legítimo renunciar à herança de forma total ou parcial antes de sua abertura. Sem dúvida, tal manifestação de vontade pode ser muito bem-vinda em contratos antecipados de divisão hereditária, garantindo maior segurança e estabilidade às divisões alcançadas. Para proteger o herdeiro renunciante, a lei francesa admite que este, no prazo de um ano da abertura da sucessão, demande a revogação da renúncia se provar que se encontra em estado de necessidade que desapareceria com o recebimento da herança.¹⁴²

Na Argentina, apesar de a regra geral ser no sentido de vedar os pactos sucessórios, há previsão de pactos que tenham por objeto a exploração produtiva ou de participações societárias, sendo válidos mesmo sem a participação do autor da herança, no seguinte sentido:

A recente codificação argentina manteve a vedação aos pactos sucessórios. No entanto, autorizou que nos pactos que tenham por objeto a exploração produtiva ou participações societárias com vistas à conversação da unidade da gestão empresarial ou a prevenção de solução de conflitos, sejam válidas disposições que se refiram a futuros direitos hereditários, estabelecendo compensações em favor de outros legitimários, sendo tais

¹⁴¹ Vide NEVARES, Ana Luiza Maia. Perspectivas para o planejamento sucessório. **Revista Ibdfam: Famílias e Sucessões**, Belo Horizonte, v. 18, p. 26-27, nov./dez. 2016.

¹⁴² Vide NEVARES, Ana Luiza Maia. Perspectivas para o planejamento sucessório. **Revista Ibdfam: Famílias e Sucessões**, Belo Horizonte, v. 18, p. 27, nov./dez. 2016.

pactos válidos ainda que sem a participação do autor da herança e seu cônjuge, desde que não violem a legítima hereditária, os direitos do cônjuge e nem o de terceiros.¹⁴³

Nesse mesmo sentido, a mesma autora explica, ainda, que há, no Brasil, situações em que a vedação aos pactos sucessórios é, em alguma medida, flexibilizada. A exemplo, as cláusulas societárias que estabelecem que a sociedade não se dissolverá com a morte de um dos sócios, consolidando-se nos sobreviventes, com a liquidação das cotas do falecimento e pagamentos dos haveres aos seus herdeiros.

Como já dito, a temática que tem protagonizado os debates a respeito do tema diz respeito à renúncia de herança em pacto antenupcial. Nesse sentido, a renúncia à herança não prejudica credores do falecido, as partes regulam entre si questão essencial à vivência de uma relação afetiva digna e solidária, não havendo o que se falar em violação aos bons costumes, e é contratada a condição de herdeiro e não parte ou quota em si do patrimônio hereditário. Defendem tais argumentos Mário Delgado e Rolf Madaleno, no seguinte sentido:

Outro expoente no tema, Mário Delgado defende que nada impede, em regra, renúncia dos direitos concedidos por lei, salvo se contrariar a ordem pública ou se for em prejuízo de terceiro, o que não ocorre na específica hipótese do direito à concorrência sucessória do cônjuge ou companheiro, que não se confunde com a hipótese de ser chamado sozinho à sucessão, como herdeiro único e universal. Assim, entende validamente renunciável o direito concorrencial nos casos em que o cônjuge é chamado a suceder em conjunto com descendentes ou ascendentes, porque não viola o princípio da intangibilidade da legítima.

Rolf Madaleno, indo além, entende ser permitido o pacto sucessório positivo em que o cônjuge institui seu parceiro como sucessor e, também, o pacto sucessório negativo ou de renúncia, afastando essa condição. Para o doutrinador, tal postura em “nada afeta a vedação do art. 426 do Código Civil a despeito do pacto de corvina, haja vista que a renúncia hereditária por antecipação não abarcar qualquer gesto abjeto de cobiça e expectativa pela morte do titular dos bens”, em razão de que “a sua prévia abdicação não traz nenhum benefício ao herdeiro renunciante”.¹⁴⁴

Em pesquisa realizada por Simone Tassinari Cardoso Fleischmann junto aos tabelionatos de Porto Alegre, Estado do Rio Grande do Sul, revelou que alguns cartórios têm admitido possibilidade de cláusulas com efeitos sucessórios no pacto antenupcial, o que, segundo a autora, revela uma tendência dos tabelionatos para uma posição que concede maior autonomia aos pactuantes:

¹⁴³ Vide NEVARES, Ana Luiza Maia. Perspectivas para o planejamento sucessório. **Revista Ibdfam: Famílias e Sucessões**, Belo Horizonte, v. 18, p. 27, nov./dez. 2016.

¹⁴⁴ ROSA, Conrado Paulino da. Pacta Corvina e a impossibilidade de renúncia da herança em pacto antenupcial. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. Belo Horizonte: Fórum, 2021. p. 257.

Tema mais polêmico diz respeito à possibilidade de pactuar cláusulas com efeitos sucessórios na convenção pré-nupcial. A doutrina majoritária entende ser vedado dispor sobre direito sucessório (DIAS, 2016, p. 510; TARTUCE, 2017, p. 107), sob pena de nulidade, na medida em que a herança constituiria objeto ilícito e ilegal para figurar no pacto antenupcial (CARDOSO, 2009, p. 184). Dessa forma, seria inválida a cláusula que excluísse o direito dos cônjuges à sucessão, por exemplo (MATOS; TEIXEIRA, 2018, p. 58). Em sentido contrário, Frank (2017, p. 168-185) e Madaleno (2018) defendem a validade da cláusula de renúncia à concorrência sucessória dos cônjuges no pacto antenupcial. Os autores argumentam que, por se tratar de negócio jurídico de Direito de Família, o pacto antenupcial não estaria submetido às proibições impostas pelo Direito das Obrigações, como a contida no art. 426, que veda contratar sobre herança de pessoa viva. Também estabelecem uma distinção, referindo que a cláusula impeditiva da concorrência sucessória dos cônjuges no pacto antenupcial, que é negócio bilateral, não pode ser considerada renúncia à herança, que é ato unilateral e não receptício. Entretanto, recentes estudos capitaneados pelos professores Rolf Madaleno e Mário Delgado, por razões distintas, têm admitido a renúncia à concorrência sucessória do cônjuge ou companheiro mediante pacto antenupcial. Os Tabelionatos de Notas da cidade sede também foram questionados sobre a possibilidade de cláusulas com efeitos sucessórios no pacto antenupcial. Conforme Gráfico 2, apenas 03 (três) responderam ser possível, mas desde que as cláusulas não firam o disposto em lei. O resultado colhido através da pesquisa de campo parece demonstrar um encaminhamento dos Tabelionatos para uma posição que concede maior autonomia aos pactuantes.¹⁴⁵

Como já visto, a sucessão cônjuge e do companheiro em concorrência com os descendentes dependerá do regime de bens, visando à manutenção do patrimônio no núcleo familiar do falecido e o respeito a solidariedade familiar. Há, no entanto, um vazio legislativo quanto a sucessão do cônjuge e do companheiro em concorrência com os descendentes no regime de bens misto ou híbrido, sendo que as hipótese sugeridas pela doutrina mostram-se insuficientes. No entanto, apesar do disposto no art. 426 do Código Civil vigente, que veda a contratação de herança de pessoa viva, entende-se é que possível, em respeito a autonomia privada das partes, dispor sobre cláusulas sucessórias em pacto antenupcial, com a criação de um regime sucessório entre os cônjuges e os companheiros quando o regime de bens for misto ou atípico, conciliando a manutenção do patrimônio no núcleo familiar do falecido e o respeito a solidariedade familiar, sem que haja violação do art. 426 do Código Civil vigente.

Como explica Eroulths Cortiano Junior¹⁴⁶, há conexão entre a propriedade, a autonomia privada e a solidariedade familiar na sucessão. Nesse sentido, a sucessão é causa e corolário do direito de propriedade. É causa porque a sucessão é um dos meios de aquisição da propriedade.

¹⁴⁵ FLEISCHMANN, Simone Tassinari Cardoso; FACHINI, Laura Stefenon. Pacto antenupcial na perspectiva dos tabeliães: análise de questões controvertidas sob a ótica da doutrina e da prática notarial. **Revista da Faculdade Mineira de Direito**, v. 23, n. 45, p. 193-212, 2020. Disponível em: <<http://periodicos.pucminas.br/index.php/Direito/article/view/22975/16915>>. Acesso em: 12 mar. 2022.

¹⁴⁶ CORTIANO JUNIOR, Eroulths. Conexões: sucessão e direitos fundamentais. In: TEPEDINO, Gustavo; MENEZES, Joyceane Bezerra de (Coord.). **Autonomia privada, liberdade existencial e direitos fundamentais**. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

E é corolário porque, admitida a propriedade privada, a consequência é a transmissão dela na morte de seu titular. É a índole do direito de propriedade o poder de livre disposição. Nesse sentido, reconhece-se ao titular do patrimônio a autonomia para escolher seus sucessores, observadas as limitações legais, ao mesmo tempo em que garante o acesso dos familiares próximos à riqueza deixada, em atenção a solidariedade familiar. A sucessão como direito fundamental, previsto no art. 5.º, inc. XXX, da Constituição Federal, não pode ser visto apenas como instituidor da herança. A previsão constitucional não pode servir apenas para impedir que o legislador venha abolir a herança, ou, ainda, para garantir direito subjetivo à herança. Assim:

A garantia da herança (que é, no limite, a garantia da propriedade) remete para o direito de planejar a sucessão dos bens, desde que respeitada a solidariedade econômica familiar. Essa conclusão parece atacar a sacralidade da regra da proibição de pactos sucessórios. Interpretada em outra perspectiva, mas sempre se sintonia com os demais preceitos constitucionais, a garantia constitucional do direito à herança pode permitir novas formas de gerenciamento da herança, pode outorgar maior liberdade para organizar a sucessão e pode facilitar a gestão da herança. Afinal, o direito subjetivo à herança não é apenas o direito do herdeiro, é também o direito do autor da herança, que é o direito de propriedade.

Várias manifestações da autonomia privada (cessão de cotas de participação, seguros, previdências privadas, *trusts*, instituição de fundações) aparecem como fugas legalizadas da vedação dos contratos *post mortem*; reinterpretar o Direito das Sucessões a partir do postulado da autonomia privada pode fazer com que outros instrumentos negociais ingressem no mundo jurídico, acelerando e simplificando o processo da herança. E o exercício dessa autonomia sucessória não significa necessariamente, violação do fundamento da solidariedade familiar que deita raízes no Direito das Sucessões.¹⁴⁷

No mesmo sentido, observando a manutenção do patrimônio no núcleo familiar do falecido, o respeito a solidariedade familiar e a norma cogente (art. 426 do Código Civil vigente), Gustavo Tepedino entende que, em respeito a autonomia privada das partes, pode haver a fixação de regras sucessórias entre cônjuges e companheiros:

Para que se possa assegurar a isonomia na sucessão legítima entre as diversas modalidades de famílias, torna-se essencial proclamar a autonomia não só para a fixação das próprias regras de convivência, mas também das regras sucessórias entre cônjuges e companheiros.

[...]

Para que o sistema se compatibilize com a legalidade constitucional, sem banalizar a elevada proteção conferida as famílias, o princípio da solidariedade, com a responsabilidade que lhe é ínsita, deve ser acompanhado da autonomia que alicerça a dignidade humana.

[...]

¹⁴⁷ CORTIANO JUNIOR, Eroulths. Conexões: sucessão e direitos fundamentais. In: TEPEDINO, Gustavo; MENEZES, Joyceane Bezerra de (Coord.). **Autonomia privada, liberdade existencial e direitos fundamentais**. Belo Horizonte: Fórum, 2019. p. 486.

Aqueles que se mostram aptos a celebrar pactos antenupciais, contratos de convivência e demais instrumentos reguladores da vida em comum certamente sabem decidir sobre o regime patrimonial durante e após o período de vida afetiva. Solidariedade, nesse caso, não pode ser tomada como exclusão da autonomia, de modo a impor a comunicação de aquestos ou a sucessão *causa mortis* entre não vulneráveis. Entre pessoas livres e iguais, reclama-se o direito de organizar a sucessão entre conviventes, casados ou não, da maneira que lhes aprouver.¹⁴⁸

Nessa perspectiva, entende-se que a disposição sobre cláusulas sucessórias em pacto antenupcial, com a criação de um regime sucessório entre os cônjuges e os companheiros quando o regime de bens for misto ou atípico, concilia a manutenção do patrimônio no núcleo familiar do falecido e o respeito a solidariedade familiar, na medida em que, segundo a regra de exclusão do art. 1.829, inc. I, do Código Civil vigente, não haveria qualquer exclusão do cônjuge ou do companheiro da concorrência sucessória com os demais herdeiros, mas apenas a estipulação dos limites dessa concorrência. Igualmente, não haveria qualquer violação do art. 426 do Código Civil vigente, na medida em que no pacto antenupcial ou de convivência não haveria a contratação de herança, mas apenas a estipulação de um regime de sucessão.

Nesse sentido, entendendo que são válidas as convenções antenupciais que regulem o modo de partilha da comunhão *causa mortis*, Pontes de Miranda explica que:

Tratando-se de sucessão de outrem, ainda não aberta, ninguém pode, ainda em pacto antenupcial, renunciar, alienar ou obrigar os direitos que possa ter. Não cabe distinguirem-se sucessão necessária, legítima, ou testamentária. São válidas as convenções antenupciais que regulem o modo de partilha da comunhão, ou que tenham por objeto parte eventual nos bens comuns a serem partilhados; e. g.: “Tôdas as ações que tiver o sobrevivente na empresa A serão atribuídas ao marido ou à mulher, dando-se à mulher (ou ao marido) os outros bens, ou mediante reposição”; “Ao sobrevivente caberão dois terços dos bens comuns” (doação causa mortis, válida até onde não infringir o art. 312, cp. art. 1.176)”. “O sobrevivente ficará com todo o fundo do comércio, mediante reposição fixada por peritos” (chamada cláusula comercial).¹⁴⁹

Encerra-se o Capítulo 3 com algumas conclusões parciais. Apenas uma pequena parcela da doutrina trata da sucessão do cônjuge e do companheiro no regime de bens misto ou híbrido, sem, no entanto, problematizar a ausência de disposição expressa no Código Civil vigente acerca da temática. As hipóteses possíveis para preenchimento do vazio legislativo existente sugeridas pela doutrina não se mostram suficientes, na medida em que não conferem a

¹⁴⁸ TEPEDINO, Gustavo. Solidariedade e autonomia na sucessão entre cônjuges e companheiros. **Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil**, Belo Horizonte, v. 14, p. 12-13, out./dez. 2017.

previsibilidade necessária às partes. A partir da compreensão de que, com a inserção do cônjuge e do companheiro na ordem de vocação hereditária em concorrência com outros herdeiros e a relação entre o regime de bens e o regime sucessório entre os cônjuges e companheiros, pretendeu o legislador a manutenção no núcleo familiar do falecido e o respeito a solidariedade familiar, concluiu-se ser possível, em respeito a autonomia privada das partes, dispor sobre cláusulas sucessórias em pacto antenupcial, com a criação de um regime sucessório entre os cônjuges e os companheiros quando o regime de bens for misto ou atípico, conciliando a manutenção do patrimônio no núcleo familiar do falecido e o respeito a solidariedade familiar, sem que haja violação do art. 426 do Código Civil vigente. Nessa perspectiva, entende-se que a disposição sobre cláusulas sucessórias em pacto antenupcial, com a criação de um regime sucessório entre os cônjuges e os companheiros quando o regime de bens for misto ou atípico, concilia a manutenção do patrimônio no núcleo familiar do falecido e o respeito a solidariedade familiar, na medida em que, segundo a regra de exclusão do art. 1.829, inc. I, do Código Civil vigente, não haveria qualquer exclusão do cônjuge ou do companheiro da concorrência sucessória com os demais herdeiros, mas apenas a estipulação dos limites dessa concorrência. Igualmente, não haveria qualquer violação do art. 426 do Código Civil vigente, na medida em que no pacto antenupcial ou de convivência não haveria a contratação de herança, mas apenas a estipulação de um regime de sucessão.

¹⁴⁹ MIRANDA, Pontes de. **Dissolução da sociedade conjugal e eficácia jurídica do casamento**. Atualizado por Rosa Maria Barreto Borriello de Andrade Nery. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. (Coleção Tratado de Direito Privado: parte especial; tomo VIII). p. 358 e 359.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O problema que se apresentou no presente trabalho diz respeito à ausência de disposição expressa no Código Civil vigente acerca da sucessão do cônjuge e do companheiro quando o regime de bens for misto ou híbrido. A partir do problema posto, a pesquisa desenvolveu-se a partir de revisão bibliográfica com esgotamento das fontes doutrinárias pátrias especializadas.

Concluiu-se no Capítulo 1 do presente trabalho que o regime de bens é o conjunto de regras que regulam o patrimônio das partes, entre si e com terceiros, na constância do casamento ou união estável, podendo ser livremente convencionado pelas partes, salvo hipóteses específicas de imposição legal, repercutindo não só no âmbito familiar, mas também sucessório e empresarial. Nesse sentido, no Código Civil vigente há uma disposição geral segundo a qual os nubentes podem estipular, quanto aos seus bens, o que melhor lhes aprouver (art. 1.639), o que significa dizer que os nubentes podem escolher qualquer um dos regimes de bens típicos, ou, ainda, adotar um regime de bens diverso dos regimes típicos. O regime de bens misto ou híbrido pode ser entendido como a modificação de um regime típico, a combinação de mais de um regime típico, ou, ainda, a criação de um regime totalmente novo. Apesar dessa previsão legal, chancelada pela doutrina, verifica-se que há inconsistência das decisões judiciais quanto à temática, na medida em que é possível encontrar decisões judiciais que admitem a possibilidade de adoção do regime de bens misto ou híbrido, outras que partem de um conceito equivocado de regime de bens misto ou híbrido, e outras que sequer admitem a possibilidade de adoção desse regime. Esse contexto reforçou a relevância do presente trabalho, que prestou importante contribuição científica para estudo do tema. Para que fosse possível estabelecer uma conexão entre o regime de bens e o regime sucessório entre os cônjuges ou companheiros e, ao final, tratar do problema posto – qual seja, a ausência de disposição expressa no Código Civil vigente acerca da sucessão do cônjuge e do companheiro quando o regime de bens for misto ou híbrido –, o Capítulo 2 tratou da sucessão do cônjuge e do companheiro a partir dos regimes de bens típicos, segundo o Código Civil vigente.

Concluiu-se no Capítulo 2 do presente trabalho que o regime de bens determina de que forma se dará a sucessão do cônjuge ou companheiro. Nesse sentido, o art. 1.829, inc. I, do Código Civil vigente prevê, por critério de exclusão, em quais regimes de bens típicos não haverá concorrência do cônjuge ou companheiro com os descendentes. A redação do art. 1.829, inc. I, do Código Civil vigente revela-se um tanto confusa, o que dá margem para diferentes interpretações tanto pela doutrina quanto pela jurisprudência. Estabelecida a

conexão entre o regime de bens e o regime sucessório entre os cônjuges ou companheiros, o Capítulo 3 tratou do problema posto – qual seja a ausência de disposição expressa no Código Civil vigente acerca da sucessão do cônjuge e do companheiro quando o regime de bens for misto ou híbrido –, a partir dos seguintes questionamentos: Por qual motivo o cônjuge e o companheiro figuram na ordem de vocação hereditária em concorrência com outros herdeiros? Por qual motivo há relação entre o regime de bens e o regime sucessório entre os cônjuges e companheiros? Quais as hipóteses possíveis para preenchimento do vazio legislativo existente? De que forma vazio legislativo existente pode contribuir para efetiva autonomia das partes em matéria sucessória, dentro dos limites da legislação vigente?

Concluiu-se, no Capítulo 3 do presente trabalho, que apenas uma pequena parcela da doutrina trata da sucessão do cônjuge e do companheiro no regime de bens misto ou híbrido sem, no entanto, problematizar a ausência de disposição expressa no Código Civil vigente acerca da temática. As hipóteses possíveis para preenchimento do vazio legislativo existente sugeridas pela doutrina não se mostraram suficientes, na medida em que não conferem a previsibilidade necessária às partes. A partir da compreensão de que, com a inserção do cônjuge e do companheiro na ordem de vocação hereditária em concorrência com outros herdeiros e a relação entre o regime de bens e o regime sucessório entre os cônjuges e companheiros, pretendeu o legislador a manutenção no núcleo familiar do falecido e o respeito à solidariedade familiar. Concluiu-se ser possível, em respeito à autonomia privada das partes, dispor sobre cláusulas sucessórias em pacto antenupcial e de convivência, com a criação de um regime sucessório entre os cônjuges e os companheiros quando o regime de bens for misto ou atípico, conciliando a manutenção do patrimônio no núcleo familiar do falecido e o respeito à solidariedade familiar, sem que haja violação do art. 426 do Código Civil vigente. Nessa perspectiva, entende-se que a disposição sobre cláusulas sucessórias em pacto antenupcial e de convivência, com a criação de um regime sucessório entre os cônjuges e os companheiros quando o regime de bens for misto ou atípico, concilia a manutenção do patrimônio no núcleo familiar do falecido e o respeito à solidariedade familiar, na medida em que, segundo a regra de exclusão do art. 1.829, inc. I, do Código Civil vigente, não haveria qualquer exclusão do cônjuge ou do companheiro da concorrência sucessória com os demais herdeiros, mas apenas a estipulação dos limites dessa concorrência. Igualmente, não haveria qualquer violação do art. 426 do Código Civil vigente, na medida em que no pacto antenupcial ou de convivência não haveria a contratação de herança, mas apenas a estipulação de um regime de sucessão. A conclusão apresentada no presente trabalho acerca da possibilidade de disposição de cláusulas sucessórias em pacto antenupcial e de convivência se

dá a partir de uma perspectiva inédita, capaz de solucionar problema que ultrapassa o aqui proposto, qual seja a possibilidade e disposição de cláusulas sucessórias em pacto antenupcial e de convivência em sentido amplo e não limitado a renúncia à herança.

REFERÊNCIAS

AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Direito de família**: curso de direito civil. São Paulo: Atlas, 2013.

_____. **Curso de direito civil**: direito das sucessões. São Paulo: Saraiva, 2018.

BARBOZA, Heloísa Helena. O novo regime sucessório dos companheiros: primeiras reflexões. In: TEPEDINO, Gustavo; MENEZES, Joyceane Bezerra de (Coord.). **Autonomia privada, liberdade existencial e direitos fundamentais**. Belo Horizonte: Fórum, 2019. p. 503-512.

BEVILAQUA, Clovis. **Direito de família**. 7. ed. correta e aumentada de acordo com o Código Civil e a legislação posterior. Rio de Janeiro: Rio, 1976.

BRANDÃO, Débora Vanessa Caús. **Regime de bens no novo Código Civil**. São Paulo: Saraiva, 2007.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 07 mar. 2022.

BRASIL. Lei n.º 3.071, de 1.º de janeiro de 1916. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm>. Acesso em: 07 mar. 2022.

BRASIL. Lei n.º 4.121, de 27 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>. Acesso em: 07 mar. 2022.

BRASIL. Lei n.º 6.515, de 26 de dezembro de 1977. Regula os casos de dissolução da sociedade conjugal e do casamento, seus efeitos e respectivos processos, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6515.htm>. Acesso em: 07 mar. 2022.

BRASIL. Lei n.º 8.971, 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>. Acesso em: 07 mar. 2022.

BRASIL. Lei n.º 9.278, de 10 de maio de 1996. Regula o § 3.º do art. 226 da Constituição Federal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9278.htm>. Acesso em: 07 mar. 2022.

BRASIL. Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm>. Acesso em: 07 mar. 2022.

BRASIL. Lei n.º 11.340, de 7 de agosto de 2006. Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8.º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111340.htm>. Acesso em: 07 mar. 2022.

BRASIL. Lei n.º 11.441, de 4 de janeiro de 2007. Altera dispositivos da Lei n.º 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil, possibilitando a realização de inventário, partilha, separação consensual e divórcio consensual por via administrativa. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/111441.htm>. Acesso em: 07 mar. 2022.

BRASIL. Senado Federal. PL 674, de 2007. Altera a Lei n.º 7.210, de 11 de julho de 1984 – Lei de Execução Penal, para determinar a obrigatoriedade da separação de homens e mulheres em estabelecimentos penais. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/83397>>. Acesso em: 07 mar. 2022.

BRASIL. Senado Federal. PL 3799/2019. Altera o Livro V da Parte Especial da Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, e o Título III do Livro I da Parte Especial da Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015, para dispor sobre a sucessão em geral, a sucessão legítima, a sucessão testamentária, o inventário e a partilha. Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=7973456&ts=1630421284494&disposition=inline>>. Acesso em: 07 mar. 2022.

BRASIL. Senado Federal. PL 470, de 2013. Dispõe sobre o Estatuto das Famílias e dá outras providências. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/115242>>. Acesso em: 07 mar. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no REsp 1.008.684/RJ. Relator: Min. Antonio Carlos Ferreira. Julgamento: 24 abr. 2012. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: 02 mai. 2012.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Decisão monocrática em Recurso Especial 1.223.873/SP. Relator: Min. Marco Aurélio Bellizze. Julgamento: 22 out. 2015. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: 10 nov. 2015.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 9.938/SP. Relator: Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira. Julgamento: 09 jun. 1992. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: 03 ago. 1992.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 154.896/RJ. Relator: Min. Fernando Gonçalves. Julgamento: 20 nov. 2003. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: 1.º dez. 2003, p. 357.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 736.627/PR. Relator: Min. Carlos Alberto Menezes Direito. Julgamento: 11 abr. 2006. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: 1.º ago. 2006, p. 436.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 123.633/SP. Relator: Min. Aldir Passarinho Junior. Julgamento: 17 mar. 2009. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: 30 mar. 2009.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 992.749/MS. Relator: Min. Nancy Andrighi. Julgamento: 1º dez. 2009. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: 05 fev. 2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 646.259/RS. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Julgamento: 22 jun. 2010. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: 24 ago. 2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.090.722/SP. Relator: Min. Massami Uyeda. Julgamento: 02 mar. 2010. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: 30 ago. 2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 776.455/RS. Relator: Min. Raul Araújo. Julgamento: 17 abr. 2012. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: 26 abr. 2012.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.377.084/MG. Relator: Min. Nancy Andrighi. Julgamento: 08 out. 2013. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: 15 out. 2013.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1203144/RS. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Julgamento: 27 mai. 2014. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: 15 ago. 2014.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.382.170/SP. Relator: Min. Moura Ribeiro, Rel. para acórdão Min. João Otávio de Noronha. Julgamento: 22 abr. 2015. Órgão Julgador: Segunda Seção. Publicação: 26 mai. 2015.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1119462/MG. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Julgamento: 26 fev. 2013. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: 12 mar. 2013.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.481.888/SP. Relator: Min. Marco Buzzi. Julgamento: 10 abr. 2018. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: 17 abr. 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.582.178/RJ. Relator: Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva. Julgamento: 11 set. 2018. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: 14 set. 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.617.501/RS. Relator: Min. Paulo de Tarso Sanseverino. Julgamento: 11 jun. 2019. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: 1º jul. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 974.241/DF. Relator: Min. Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJAP), Relator p/ Acórdão Min. Maria Isabel Gallotti. Julgamento: 07 jun. 2011. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: 05 out. 2011.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1593026/SP. Relator: Min. Luis Felipe Salomão, Relator p/ Acórdão Ministra Maria Isabel Gallotti. Julgamento: 23 nov. 2021. Órgão Julgador: Quarta Turma. Publicação: 17 dez. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RMS 22.684/RJ. Relator: Min. Nancy Andrighi. Julgamento: 07 mai. 2007. Órgão Julgador: Terceira Turma. Publicação: 28 mai. 2007, p. 319.

BRASILEIRO, Luciana. **As famílias simultâneas e seu regime jurídico**. Belo Horizonte: Fórum, 2019. Resenha de: OLIVEIRA, Maria Rita de Holanda Silva; DANTAS, Carlos Henrique Félix. **Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil**, Belo Horizonte, v. 27, p. 281-287, jan./mar. 2021.

BUCAR, Daniel. Planejamento e pactos sucessórios. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. Belo Horizonte: Fórum, 2021.

CAHALI, Francisco José; HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Direito das sucessões**. 4. ed. São Paulo: RT, 2012.

_____. **Direito das sucessões**. 5. ed. rev. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

CARDOSO, Fabiana Domingues. **Regime de bens e pacto antenupcial**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2010.

CARDOSO, Fabiana Domingues; GIRARDI, Viviane. Arquitetura do planejamento sucessório. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **O instituto do regime de bens e a sua influência no planejamento sucessório**. Belo Horizonte: Fórum, 2021. Tomo II.

CARNEIRO, Sérgio Barradas. Separação judicial não existe mais. In: TARTUCE, Fernanda; MAZZEI, Rodrigo; CARNEIRO, Sérgio Barradas (Coord.). **Famílias e sucessões**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 371-397. (Coleção Repercussões do Novo CPC, v. 15. Coordenação geral de Fredie Didier Jr.).

CARVALHO NETO, Inacio de. **Direito sucessório do cônjuge e do companheiro**. São Paulo: Método, 2007.

_____. **Direito sucessório do cônjuge e do companheiro**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2015. (Coleção Professor Rubens Limongi França).

CARVALHO, Luiz Paulo Vieira de. **Direito das sucessões**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2019.

_____. Direito real de habitação sucessório: contexto atual. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; NEVARES, Ana Luiza Maia (Coord.). **Direito das sucessões: problemas de tendências**. Indaiatuba, SP: Foco, 2022.

CASSETARI, Christiano. **Elementos de direito civil**. São Paulo: Saraiva, 2021.

CASTILLO FREYRE, M. Repensando los efectos de la separación de patrimonios y la sucesión del cónyuge. **Lumen**, n. 14 - I, p. 9-19, 2018. Disponível em: <<https://doi.org/10.33539/lumen.2018.v14n1.1202>> Acesso em: 12 mar. 2022.

CASTRO, Torquato. **O estatuto sucessório da família no direito atual e no projeto do Código Civil Brasileiro**. Palestra proferida no Simpósio de Direito Comparado Luso-Brasileiro em 25 de setembro de 1983.

CHINELLATO, Silmara Juny. **Comentários ao Código Civil**. In: AZEVEDO, Antonio Junqueira de.. São Paulo: Saraiva, 2004. v. 18.

CORTIANO JUNIOR, Eroulths. A incapacidade civil, os diferentes e o Estatuto da Pessoa com Deficiência: construindo um novo direito. In: CAMBI, Eduardo Augusto Salomão; MARGRAF, Alencar Frederico; LEWIN, Hélio (Org.). **Direito e justiça: estudos em homenagem a Gilberto Giacoia**. Curitiba, Pr: Ministério Público, 2016. v. 1. p. 135-149. Disponível em: <<https://escolasuperior.mppr.mp.br/arquivos/File/Marina/deficiencia1.pdf>>. Acesso em: 12 mar. 2022.

CORTIANO JUNIOR, Eroulths. Conexões: sucessão e direitos fundamentais. In: TEPEDINO, Gustavo; MENEZES, Joyceane Bezerra de (Coord.). **Autonomia privada, liberdade existencial e direitos fundamentais**. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

CORTIANO JUNIOR, Eroulths; RAMOS, Andre Arnt. Liberdade testamentária versus sucessão forçada: anotações preliminares sobre o direito sucessório brasileiro. **Revista de Estudos Jurídicos e Sociais**, Cascavel, v. 4, p. 41-74, 2015.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL (CJF). I Jornada de Direito Civil. **Enunciado 113**: É admissível a alteração do regime de bens entre os cônjuges, quando então o pedido, devidamente motivado e assinado por ambos os cônjuges, será objeto de autorização judicial, com ressalva dos direitos de terceiros, inclusive dos entes públicos, após perquirição de inexistência de dívida de qualquer natureza, exigida ampla publicidade. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/749>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL (CJF). I Jornada de Direito Civil. **Enunciado 117**: O direito real de habitação deve ser estendido ao companheiro, seja por não ter sido revogada a previsão da Lei n.º 9.278/96, seja em razão da interpretação analógica do art. 1.831, informado pelo art. 6.º, caput, da CF/88. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/758>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL (CJF). III Jornada de Direito Civil. **Enunciado 260**: A alteração do regime de bens prevista no § 2.º do art. 1.639 do Código Civil também é permitida nos casamentos realizados na vigência da legislação anterior. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/508>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL (CJF). III Jornada de Direito Civil. **Enunciado 261**: A obrigatoriedade do regime da separação de bens não se aplica a pessoa maior de 60 (sessenta) anos, quando o casamento for precedido de união estável iniciada antes dessa idade. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/509>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL (CJF). III Jornada de Direito Civil. **Enunciado 262**: A obrigatoriedade da separação de bens nas hipóteses previstas nos incs. I e III do art. 1.641 do Código Civil não impede a alteração do regime, desde que superada a causa que o impôs. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/513>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL (CJF). III Jornada de Direito Civil. **Enunciado 270**: 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 possuísse bens particulares, hipóteses em que a concorrência se restringe a tais bens, devendo os bens comuns (meação) ser partilhados exclusivamente entre os descendentes. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/531>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL (CJF). III Jornada de Direito Civil. **Enunciado 271**: O cônjuge pode renunciar ao direito real de habitação nos autos do inventário ou por escritura pública, sem prejuízo de sua participação na herança. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/533>>. Acesso em: 12 mar. 2022.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL (CJF). III Jornada de Direito Civil. **Enunciado 632**: Nos casos de reconhecimento de multiparentalidade paterna ou materna, o filho terá direito à participação na herança de todos os ascendentes reconhecidos. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/1162>> Acesso em: 14 mar. 2022.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL (CJF). IV Jornada de Direito Civil. **Enunciado 331**: O estatuto patrimonial do casal pode ser definido por escolha de regime de bens distinto daqueles tipificados no Código Civil (art. 1.639 e parágrafo único do art. 1.640), e, para efeito de fiel observância do disposto no art. 1.528 do Código Civil, cumpre certificação a respeito, nos autos do processo de habilitação matrimonial. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/353>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL (CJF). IV Jornada de Direito Civil. **Enunciado 340**: No regime da comunhão parcial de bens é sempre indispensável a autorização do cônjuge, ou seu suprimento judicial, para atos de disposição sobre bens imóveis. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/376>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL (CJF). V Jornada de Direito Civil. **Enunciado 525**: Os arts. 1.723, § 1.º, 1.790, 1.829 e 1.830, do Código Civil, admitem a concorrência sucessória entre cônjuge e companheiro sobreviventes na sucessão legítima, quanto aos bens adquiridos onerosamente na união estável. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/594>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL (CJF). V Jornada de Direito Civil. **Enunciado 527**: Na concorrência entre o cônjuge e os herdeiros do de cujus, não será reservada a quarta parte da herança para o sobrevivente no caso de filiação híbrida. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/596>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL (CJF). VII Jornada de Direito Civil. **Enunciado 609**: O regime de bens no casamento somente interfere na concorrência sucessória do cônjuge com descendentes do falecido. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/845>>. Disponível em: 14 mar. 2022.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL (CJF). VIII Jornada de Direito Civil. **Enunciado 634**: É lícito aos que se enquadrem no rol de pessoas sujeitas ao regime da separação obrigatória de bens (art. 1.641 do Código Civil) estipular, por pacto antenupcial ou contrato de convivência, o regime da separação de bens, a fim de assegurar os efeitos de tal regime e afastar a incidência da Súmula 377 do STF. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/1173>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL (CJF). VIII Jornada de Direito Civil. **Enunciado 635**: O pacto antenupcial e o contrato de convivência podem conter cláusulas existenciais, desde que estas não violem os princípios da dignidade da pessoa humana, da igualdade entre os cônjuges e da solidariedade familiar. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/1174>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL (CJF). VIII Jornada de Direito Civil. **Enunciado 641**: A decisão do Supremo Tribunal Federal que declarou a inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil não importa equiparação absoluta entre o casamento e a união estável. Estendem-se à união estável apenas as regras aplicáveis ao casamento que tenham por fundamento a solidariedade familiar. Por outro lado, é constitucional a distinção entre os regimes, quando baseada na solenidade do ato jurídico que funda o casamento, ausente na união estável. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/1180>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL (CJF). VIII Jornada de Direito Civil. **Enunciado 642**: Nas hipóteses de multiparentalidade, havendo o falecimento do descendente com o chamamento de seus ascendentes à sucessão legítima, se houver igualdade em grau e diversidade em linha entre os ascendentes convocados a herdar, a herança deverá ser dividida em tantas linhas quantos sejam os genitores. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/1181>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). Resolução n.º 402, de 28 de junho de 2021. Dispõe sobre ações de caráter informativo, no âmbito do Serviço de Registro Civil das Pessoas Naturais, para melhor preparação para o casamento civil, e dá outras providências. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/4018>>. Acesso em: 07 mar. 2022.

COSTALUNGA, Karime. O cônjuge como herdeiro necessário: uma interpretação axiológica e sistemática de normas cogentes no direito de família e no direito das sucessões. In: MARTINS-COSTA, Judith; VARELA, Laura Beck (Org.). **Código: dimensão histórica e desafio contemporâneo**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2013.

DA SILVA, Regina Beatriz Tavares. Responsabilidade civil no rompimento do casamento e da união estável no direito brasileiro e no direito português. **Revista de Direito de Família e das Sucessões**, v. 1, jul./set. 2014. Versão digital, sem paginação.

_____. Regime sucessório da união estável não é inconstitucional. **Consultor Jurídico**, 19 maio 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-mai-19/regime-sucessorio-uniao-estavel-nao-inconstitucional>>. Acesso em: 12 jan. 2022.

DELGADO, Mário Luiz. O cônjuge e o companheiro deveriam figurar como herdeiros necessários? **Revista Ibdfam: Famílias e Sucessões**, Belo Horizonte, v. 23, p. 33-58, set./out. 2017.

DINIZ, Maria Helena. Impacto do regime de bens nas relações empresariais. In: FUJITA, Jorge Shchiguemitsu; SIMAO, José Fernando; ZUCCHI, Maria Cristina (Coord.). **Direito de família no novo milênio: estudos em homenagem ao professor Álvaro Villaça Azevedo**. São Paulo: Atlas, 2010.

FACHIN, Luiz Edson. **Estatuto jurídico do patrimônio mínimo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

_____. **Inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil brasileiro: soluções práticas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. v. 2. Versão digital, sem paginação.

FARIAS, Cristiano Chaves; CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. **Estatuto da pessoa com deficiência comentado artigo por artigo**. 2. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2016.

FLEISCHMANN, Simone Tassinari Cardoso. Por uma adequação sistemática do direito real de habitação. In: POLI, Luciana Costa; FIUZA, César Augusto de Castro; REZENDE, Elcio Nacur (Org.). **Direito civil**. Organização CONPEDI/UNINOVE. Florianópolis: FUNJAB, 2013. p. 466-494. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=5b312a4c28761c46>>. Acesso em: 12 mar. 2022.

FLEISCHMANN, Simone Tassinari Cardoso; FACHINI, Laura Stefenon. Pacto antenupcial na perspectiva dos tabeliães: análise de questões controvertidas sob a ótica da doutrina e da prática notarial. **Revista da Faculdade Mineira de Direito**, v. 23, n. 45, p. 193-212, 2020. Disponível em: <<http://periodicos.pucminas.br/index.php/Direito/article/view/22975/16915>>. Acesso em: 12 mar. 2022.

FLEISCHMANN, Simone Tassinari Cardoso; FONTANA, Andressa Tonetto. A capacidade civil e o modelo de proteção das pessoas com deficiência mental e cognitiva: estágio atual da discussão. **Civilistica.com - Revista Eletrônica de Direito Civil**, v. 2, p. 1-22, 2020. Disponível em: <<https://civilistica.emnuvens.com.br/redc/article/view/557>>. Acesso em: 12 mar. 2022.

FROTA, Pablo Malheiros da Cunha. O direito real de habitação e a sua possível relativização no direito sucessório brasileiro: primeiras reflexões. **Revista de Direito Civil Contemporâneo**, São Paulo, v. 8, jul./set. 2016. Versão digital, sem paginação.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PLAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil: direito de família**. São Paulo: Saraiva, 2011. v. 6.

_____. **Novo curso de direito civil: direito das sucessões**. São Paulo: Saraiva, 2021. v. 7.

GOIÁS. Tribunal de Justiça. Apelação Cível 47104-57.2010.8.09.0051. Relator: Des. Luiz Eduardo de Sousa. Publicação: 11 nov. 2010, p. 13.

GOMES, Orlando. **Sucessões**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2019.

GONÇALVES, Carlos R. **Direito civil brasileiro: direito das sucessões**. São Paulo: Saraiva, 2020. v. 7.

GRUBERT, Camila; CALDERÓN, Ricardo. Projeções sucessórias da multiparentalidade. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. 2. ed. rev. ampl. e atual. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

GUILHERME, Luiz Fernando do Vale de A. **Código Civil comentado e anotado**. São Paulo: Manole, 2017.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. Direito das sucessões brasileiro: disposições gerais e sucessão legítima: destaque para dois pontos de irrealização da experiência jurídica em face da previsão contida na regra estampada na nova legislação civil pátria, o Código Civil de 2002. In: CAHALI, Yussef Said; CAHALI, Francisco José (Org.). **Família e sucessões: direito das sucessões**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. v. 6. Cap. 22.

_____. **Morrer e suceder: passado e presente da transmissão sucessória concorrente**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

_____. Cônjuge versus companheiro(a) em famílias conjugais paralelas e a redação do art. 617, I, do novo Código de Processo Civil. In: TARTUCE, Fernanda; MAZZEI, Rodrigo; CARNEIRO, Sérgio Barradas (Coord.). **Famílias e sucessões**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 625-642. (Coleção Repercussões do Novo CPC, v. 15. Coordenação geral de Fredie Didier Jr.).

_____. Os herdeiros legitimários no Direito Civil contemporâneo: ampliação da liberdade de testar e proteção dos vulneráveis. In: TEPEDINO, Gustavo; MENEZES, Joyceane Bezerra de (Coord.). **Autonomia privada, liberdade existencial e direitos fundamentais**. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

_____. Cônjuge e companheiro são herdeiros necessários? In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; NEVARES, Ana Luiza Maia (Coord.). **Direito das sucessões: problemas de tendências**. Indaiatuba, SP: Foco, 2022.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes; SIMÃO, José Fernando; TARTUCE, Flávio. Parecer anteprojeto sucessões. **Revista Ibdfam: Famílias e Sucessões**, Belo Horizonte, v. 23, p. 99-110, set./out. 2017.

INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA (IBDFAM). **Enunciado 2:**

A separação de fato põe fim ao regime de bens e importa extinção dos deveres entre cônjuges e entre companheiros. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/conheca-o-ibdfam/enunciados-ibdfam>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA (IBDFAM). **Enunciado 3:**

Em face do princípio da igualdade das entidades familiares, é inconstitucional o tratamento discriminatório conferido ao cônjuge e ao companheiro. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/conheca-o-ibdfam/enunciados-ibdfam>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA (IBDFAM). **Enunciado 09:**

A multiparentalidade gera efeitos jurídicos. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/conheca-o-ibdfam/enunciados-ibdfam>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA (IBDFAM). **Enunciado 15:** Ainda que casado sob o regime da separação convencional de bens, o cônjuge sobrevivente é herdeiro necessário e concorre com os descendentes. Disponível em:

<<https://ibdfam.org.br/conheca-o-ibdfam/enunciados-ibdfam>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA (IBDFAM). **Enunciado 24:**

Em pacto antenupcial ou contrato de convivência podem ser celebrados negócios jurídicos processuais. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/conheca-o-ibdfam/enunciados-ibdfam>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA (IBDFAM). **Enunciado 31:**

A conversão da união estável em casamento é um procedimento consensual, administrativo ou judicial, cujos efeitos serão ex tunc, salvo nas hipóteses em que o casal optar pela alteração do regime de bens, o que será feito por meio de pacto antenupcial, ressalvados os direitos de terceiros. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/conheca-o-ibdfam/enunciados-ibdfam>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA (IBDFAM). **Enunciado 33:**

O reconhecimento da filiação socioafetiva ou da multiparentalidade gera efeitos jurídicos sucessórios, sendo certo que o filho faz jus às heranças, assim como os genitores, de forma recíproca, bem como dos respectivos ascendentes e parentes, tanto por direito próprio como por representação. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/conheca-o-ibdfam/enunciados-ibdfam>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

LEITE, Eduardo de Oliveira. A “armadilha” do regime de separação de bens e a humanização do direito de família brasileiro. **Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil**, Belo Horizonte, v. 17, p. 83-102, jul./set. 2018.

LISBOA. Código Civil português, aprovado por Carta de Lei de 1.º de julho de 1867. Disponível em: <<https://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/1664.pdf>>. Acesso em: 12 mar. 2022.

LISBOA. Ministério da Justiça. Decreto-Lei n.º 496, de 25 de novembro de 1977. Introduz alterações ao Código Civil. Disponível em: <<https://dre.pt/dre/detalhe/decreto-lei/496-1977-300030>>. Acesso em: 07 mar. 2022.

LÔBO, Paulo Luiz N. **Direito civil: sucessões**. São Paulo: Saraiva, 2021. v. 6.

MACHADO, Costa; CHINELLATO, Silmara J. **Código civil interpretado: artigo por artigo**, parágrafo por parágrafo 14. ed. Barueri, SP: Manole, 2021.

MADALENO, Rolf. **Direito de família**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. Edição Digital.

_____. O fantasma processual da separação. In: TARTUCE, Fernanda; MAZZEI, Rodrigo; CARNEIRO, Sérgio Barradas (Coord.). **Famílias e sucessões**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 419-436. (Coleção Repercussões do Novo CPC, v. 15. Coordenação geral de Fredie Didier Jr.).

_____. **Sucessão legítima**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2020.

MADALENO, Rolf; MADALENO, Ana Carolina Carpes; MADALENO, Rafael. **Fraude no direito de família e sucessões**. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

MAFRA, Tereza Cristina Monteiro; MENDONÇA, Rafael Baeta. Os limites de conteúdo do pacto antenupcial. **Civilistica.com**, Rio de Janeiro, v. 10, n. 3, 2021. Disponível em: <<http://civilistica.com/os-limites-de-conteudo-do-pacto/>>. Acesso em: 12 mar. 2022.

MALUF, Carlos Alberto D.; MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas D. **Curso de direito das sucessões**. São Paulo: Saraiva, 2021.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes obrigatórios**. São Paulo: RT, 2010.

MATO GROSSO DO SUL. Tribunal de Justiça. Acórdão 0000047-33.2007.8.12.0029. Relator: Des. Elpídio Helvécio Chaves Martins. Julgamento: 05 jun. 2007. Órgão Julgador: Quarta Turma Cível. Publicação: 15 jun. 2007.

MATOS, Ana Carla Harmatiuk. São válidas as disposições patrimoniais e existenciais no pacto antenupcial? **Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil**, v. 16, abr./jun. 2018. Disponível em: <<https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/239>>. Acesso em: 12 mar. 2022.

MATOS, Ana Carla Harmatiuk; HÜMMELGEN, Isabela. Repercussões da separação de fato no direito sucessório brasileiro. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; NEVARES, Ana Luiza Maia (Org.). **Direito das sucessões: problemas e tendências**. Indaiatuba: Foco, 2021. v. 1.

MENDES, Vanessa Correia. Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas: convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão. In: MENEZES, Joyceane Bezerra de (Org.). **O casamento da pessoa com deficiência psíquica e intelectual: possibilidades, inconsistências circundantes e mecanismos de apoio**. Rio de Janeiro: Processo, 2016. v. 1.

MENEZES, Joyceane Bezerra de; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. Casamento da pessoa com deficiência intelectual e psíquica. In: Gustavo Tepedino, Joyceane Bezerra de Menezes (Coord.). **Autonomia privada, liberdade existencial e direitos fundamentais**. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

MESSIAS, Dimas. **Direito das sucessões: inventário e partilha**. São Paulo: Saraiva, 2020.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Apelação Cível 1.0024.04.302587-3/0011. Relator: Des. Mauro Soares de Freitas. Julgamento: 04 dez. 2008. Órgão Julgador: Quinta Câmara Cível. Publicação: 09 jan. 2009.

MIRANDA, Pontes de. **Direito das sucessões: sucessão em geral: sucessão legítima**. Atualizado por Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka e Paulo Luiz Netto Lôbo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. (Coleção Tratado de Direito Privado: parte especial; tomo LV).

_____. **Dissolução da sociedade conjugal e eficácia jurídica do casamento**. Atualizado por Rosa Maria Barreto Borriello de Andrade Nery. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. (Coleção Tratado de Direito Privado: parte especial; tomo VIII).

MITIDIERO, Daniel. **Precedentes: da persuasão à vinculação**. 3. ed. São Paulo: RT, 2018.

MULTEDO, Renata Vilela; BODIN DE MORAES, Maria Celina. A privatização do casamento. **Civilistica.com**, Rio de Janeiro, v. 5, n. 2, 2016. Disponível em: <<http://civilistica.com/wp-content/uploads/2016/12/Multedo-e-Bodin-de-Moraes-civilistica-com-a.5.n.2.2016.pdf>>. Acesso em: 12. jan. 2022.

NADER, Paulo. **Curso de direito civil: direito das sucessões**. 7. ed. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2016. v. 6.

NEVARES, Ana Luiza Maia. O regime de separação obrigatória de bens e o verbete 377 do Supremo Tribunal Federal. **Civilistica.com**, Rio de Janeiro, v. 3, n. 1, jan./jun. 2014. Disponível em: <<http://civilistica.com/o-regime-de-separacao-obrigatoria-de-bens-e-o-verbete-377-do-supremo-tribunal-federal/>>. Acesso em: 12 mar. 2022.

_____. **A sucessão do cônjuge e do companheiro na perspectiva do direito civil constitucional**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

_____. Perspectivas para o planejamento sucessório. **Revista Ibdfam: Famílias e Sucessões**, Belo Horizonte, v. 18, p. 11-31, nov./dez. 2016.

_____. A proteção da legítima deve ser mantida, excluída ou diminuída do ordenamento jurídico brasileiro? **Revista Ibdfam: Famílias e Sucessões**, Belo Horizonte, v. 25, p. 77-94, jan/fev. 2018.

_____. Uma releitura do direito real de habitação previsto no art. 1.831 do Código Civil. In: TEPEDINO, Gustavo; MENEZES, Joyceane Bezerra de (Coord.). **Autonomia privada, liberdade existencial e direitos fundamentais**. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

_____. A condição de herdeiro necessário do companheiro sobrevivente. **Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil**, Belo Horizonte, v. 23, p. 17-37, jan./mar. 2020.

OLIVEIRA, Euclides de. Alteração do regime de bens no casamento. In: DELGADO, Mário Luiz; ALVES, Jones Figueirêdo. **Questões controvertidas no novo Código Civil**. São Paulo: Método, 2003. v. 1.

OLIVEIRA, Euclides Benedito de. Separação de fato e cessação do regime de bens no casamento. In: CAHALI, Yussef Said; CAHALI, Francisco José (Org.). **Família e sucessões: direito de família patrimonial**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. v. 5. Cap. 26.

OLIVEIRA, Euclides Benedito de; AMORIM, Sebastião L. **Inventário e partilha**. São Paulo: Saraiva, 2021.

OLIVEIRA, James E. **Código Civil anotado e comentado**. 2. ed. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2010.

OLIVEIRA, José Lamartine Correa de; MUNIZ, Francisco José Ferreira. **Curso de direito de família**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 1998.

PARADA, Deise Maria Galvão. **Regime de bens entre cônjuges**. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

PARANÁ. Tribunal de Justiça. Acórdão 0062452-64.2019.8.16.0000. Relator: Des. Fabio Haick Dalla Vecchia. Julgamento: 28 mar. 2020. Órgão Julgador: Décima Primeira Câmara Cível. Publicação: 30 mar. 2020.

PARANÁ. Tribunal de Justiça. Acórdão 0007110-95.2019.8.16.0185. Relator: Des. José Sebastião Fagundes Cunha. Julgamento: 13 nov. 2020. Órgão Julgador: Terceira Câmara Cível. Publicação: 17 nov. 2020.

PARANÁ. Tribunal de Justiça. Acórdão 1537962-3. Relator: Des. Joeci Machado Camargo. Julgamento: 16 mar. 2017. Órgão Julgador: Décima Segunda Câmara Cível. Publicação: 20 abr. 2017.

PARANÁ. Tribunal de Justiça. Órgão Especial. IDI - 536589-9/01. Relator: Des. Sergio Arenhart. Julgamento: 04 dez. 2009. Órgão Julgador: Órgão Especial. Publicação: 03 ago. 2010.

PARANÁ. Tribunal de Justiça. Órgão Especial. IDI - 878130-2/02. Relator: Des. Robson Marques Cury. Julgamento: 20 out. 2014. Órgão Julgador: Órgão Especial. Publicação: 1º dez. 2014.

PARANÁ. Tribunal de Justiça. 0058195-93.2019.8.16.0000. Relator: Des. Fabio Haick Dalla Vecchia. Julgamento: 28 mar. 2020. Órgão Julgador: Décima Primeira Câmara Cível. Publicação: 30 mar. 2020.

PEREIRA, Caio Mário da S. **Instituições de direito civil: direito das sucessões**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2020. v. 6.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Separação judicial no CPC/2015: o lobo em pele de cordeiro. In: TARTUCE, Fernanda; MAZZEI, Rodrigo; CARNEIRO, Sérgio Barradas (Coord.). **Famílias e sucessões**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 399-418. (Coleção Repercussões do Novo CPC, v. 15. Coordenação geral de Fredie Didier Jr.).

PERNAMBUCO, Tribunal de Justiça. **Provimento 08/2016**: Dispõe sobre o afastamento da Súmula 377 do STF por meio de pacto antenupcial e dá outras providências. Disponível em: <<https://www.tjpe.jus.br/web/corregedoria/legislacao/provimentos/2016>>. Acesso em: 07 mar. 2022.

PUGLIESE, William Soares. **Precedentes e a civil law brasileira**: interpretação e aplicação do novo código de processo civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

RANGEL, Rafael Calmon. Repercussões da separação de fato sobre o processo civil. In: TARTUCE, Fernanda; MAZZEI, Rodrigo; CARNEIRO, Sérgio Barradas (Coord.). **Famílias e sucessões**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 437-448. (Coleção Repercussões do Novo CPC, v. 15. Coordenação geral de Fredie Didier Jr.).

REINIG, Guilherme Henrique Lima. Aspectos polêmicos da sucessão do companheiro a inconstitucionalidade do art. 1.790 do CC/2002. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 931, maio 2013. Versão digital, sem paginação.

RIBEIRO, Raphael Rego Borges. A extensão do direito à sucessão forçada. **Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil**, Belo Horizonte, v. 28, p. 123-155, abr./jun. 2021.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. Acórdão 0052844-29.2017.8.19.0000. Relator: Des. Ricardo Rodrigues Cardozo. Julgamento: 12 jul. 2021. Órgão Julgador: Terceira Câmara Cível. Publicação: 22 jul. 2021.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. Acórdão 0051707-12.2018.8.19.0021. Relator: Des. Renata Machado Cotta. Julgamento: 12 jul. 2021. Órgão Julgador: Terceira Câmara Cível. Publicação: 22 jul. 2021.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Acórdão 70082253063. Relator: Des. Liselena Schifino Robles Ribeiro. Julgamento: 23 jul. 2019. Órgão Julgador: Oitava Câmara Cível. Publicação: 24 jul. 2019.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Acórdão 70078779824. Relator: Des. Luiz Felipe Brasil Santos. Julgamento: 28 fev. 2019. Órgão Julgador: Oitava Câmara Cível. Publicação: 09 mar. 2019.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível 0181493-41.2016.8.21.7000. Relator: Luiz Felipe Brasil Santos. Julgamento: 24 nov. 2016. Órgão Julgador: Oitava Câmara Cível. Publicação: 30 nov. 2016.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível 70073625667. Relator: Ricardo Moreira Lins Pastl. Julgamento: 22 jun. 2017. Órgão Julgador: Oitava Câmara Cível. Publicação: Publicação: 28 jun. 2017.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito das sucessões**. 11. ed. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2019.

ROSA, Conrado Paulino da. Pacta Corvina e a impossibilidade de renúncia da herança em pacto antenupcial. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. Belo Horizonte: Fórum, 2021.

ROSA, Conrado Paulino da; RODRIGUES, Marco Antonio. **Inventário e partilha**: teoria e prática. Salvador: JusPodivm, 2019.

RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski; BONFIM, Marcos Augusto Bernardes. Uma análise do Recurso Extraordinário n.º 878.694 à luz do direito fundamental à liberdade: qual espaço para a autodeterminação nas relações familiares? **Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil**, Belo Horizonte, v. 22, n. 4, p. 141-178, out./dez. 2019.

SANTOS, Luiz Felipe Brasil. A sucessão dos cônjuges no Novo Código Civil. **IBDFAM**, 03 mar. 2003. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/artigos/85/A+sucess%C3%A3o+dos+c%C3%B4njuges+no+Novo+C%C3%B3digo+Civil>>. Acesso em: 12 mar. 2022.

SÃO PAULO, Tribunal de Justiça. Recurso **Administrativo n.º 1065469- 74.2017.8.26.0100**. Relator: Des. Corregedor Geral da Justiça Manoel de Queiroz Pereira Calças. Julgamento: 06 dez. 2017. Publicação: 23 jan. 2018.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Acórdão 66730940-00. Relator: Des. José Luiz Gavião de Almeida. Julgamento: 24 nov. 2009. Órgão Julgador: Nona Câmara de Direito Privado.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Acórdão 2003586-55.2016.8.26.0000. Relator: Des. Rosângela Telles. Julgamento: 28 mar. 2016. Órgão Julgador: Segunda Câmara de Direito Privado. Publicação: 30 mar. 2016.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Acórdão 2107012-15.2018.8.26.0000. Relator: Des. Alexandre Marcondes. Julgamento: 07 mai. 2019. Órgão Julgador: Terceira Câmara de Direito Privado. Publicação: 14 mai. 2019.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento 20054318820178260000. Relator: Pedro de Alcântara da Silva Leme Filho. Julgamento: 14 jun. 2017. Órgão Julgador: Oitava Câmara de Direito Privado. Publicação: 14 jun. 2017.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento 2177661-97.2021.8.26.0000. Relator: Enio Zuliani. Julgamento: 17 nov. 2021. Órgão Julgador: Quarta Câmara de Direito Privado. Publicação: 23 nov. 2021.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento 2259843-43.2021.8.26.0000. Relator: J. B. Paula Lima. Julgamento: 17 dez. 2021. Órgão Julgador: Décima Câmara de Direito Privado. Publicação: 20 jan. 2022.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento 2217712-53.2021.8.26.0000. Relator: J. L. Mônaco da Silva. Julgamento: 07 jan. 2022. Órgão Julgador: Quinta Câmara de Direito Privado. Publicação: 27 jan. 2022.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento 2098868-47.2021.8.26.0000. Relator: Rômolo Russo Julgamento: 12 jan. 2022. Órgão Julgador: Sétima Câmara de Direito Privado. Publicação: 26 jan. 2022

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Apelação Cível 1038534-29.2019.8.26.0196. Relator: Costa Netto. Julgamento: 31 jan. 2022. Órgão Julgador: Sexta Câmara de Direito Privado. Publicação: 3 fev. 2022

SCHREIBER, Anderson; TARTUCE, Flávio; SIMÃO, José F. et al. **Código Civil comentado: doutrina e jurisprudência**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2021.

SCHREIBER, Anderson; VIÉGAS, Francisco de Assis. Por uma releitura funcional da legítima no direito brasileiro. **Revista de Direito Civil Contemporâneo**, São Paulo, v. 19, abr./jun. 2019. Versão digital, sem paginação.

SÊCO, Thaís Fernanda Tenório; REIS, Fellipe Guerra David. O que revelam os julgados que tratam da condição de herdeiro do cônjuge em regime de separação convencional de bens: comentários ao AgRg na MC 23.242-RS ou comentários tardios ao REsp n.º 992.749-MS. **Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil**, Belo Horizonte, v. 12, p. 93-120, abr./jun. 2017.

SIMÃO, José Fernando. Aspectos controvertidos dos regimes de bens. In: HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes; TARTUCE, Flávio; SIMÃO, José Fernando (Org.). **Direito de família e das sucessões: temas atuais**. São Paulo: Método, 2009. Cap. 5.

_____. Separação convencional, separação legal e separação obrigatória: reflexões a respeito da concorrência sucessória e o alcance do artigo 1.829, I, do CC – Recurso Especial n. 992.749/MS. **Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões**, Porto Alegre, v. 12, n. 15, p. 5-19, abr./maio 2010.

_____. Direito das sucessões e a contribuição de José de Oliveira Ascensão: um diálogo luso-brasileiro. In: SIMÃO, José Fernando; BELTRÃO, Silvio Romero (Coord.). **Direito civil: estudos em homenagem a José de Oliveira Ascensão: direito privado**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2015. v.2.

SISTEMA IBGE DE RECUPERAÇÃO AUTOMÁTICA (SIDRA). **Estatísticas do registro civil**. Disponível em: <<https://sidra.ibge.gov.br/pesquisa/registro-civil/tabelas/brasil/divorcios>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ). **Enunciado 3**: As verbas de natureza trabalhista nascidas e pleiteadas na constância da união estável ou do casamento celebrado sob o regime da comunhão parcial ou universal de bens integram o patrimônio comum do casal e, portanto, devem ser objeto da partilha no momento da separação. Disponível em: <encurtador.com.br/aADZ5>. Acesso em: 14 mar. 2022.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ). **Enunciado 4**: Deve ser reconhecido o direito à meação dos valores depositados em conta vinculada ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço – FGTS, auferidos durante a constância da união estável ou do casamento celebrado sob o regime da comunhão parcial ou universal de bens, ainda que não sejam sacados imediatamente após a separação do casal ou que tenham sido utilizados para aquisição de imóvel pelo casal durante a vigência da relação. Disponível em: <encurtador.com.br/aADZ5>. Acesso em: 14 mar. 2022.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ). **Enunciado 6**: Na união estável de pessoa maior de 70 (setenta) anos (art. 1.641, II, do CC/02), impõe-se o regime da separação obrigatória, sendo possível a partilha de bens adquiridos na constância da relação, desde que comprovado o esforço comum. Disponível em: <encurtador.com.br/aADZ5>. Acesso em: 14 mar. 2022.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). **Súmula 377**: No regime de separação legal de bens, comunicam-se os adquiridos na constância do casamento. Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/seq-sumula377/false>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil**: direito de família. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2021. v. 5.

_____. **Direito civil**: direito das sucessões. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2021. v. 6.

TARTUCE, Flávio; MONTEIRO, Gracileia. As regras gerais das ações de direito de família e o tratamento processual da ação de alteração de regime de bens no novo Código de Processo Civil. In: TARTUCE, Fernanda; MAZZEI, Rodrigo; CARNEIRO, Sérgio Barradas (Coord.). **Famílias e sucessões**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 65-93. (Coleção Repercussões do Novo CPC, v. 15. Coordenação geral de Fredie Didier Jr.).

TEPEDINO, Gustavo. Solidariedade e autonomia na sucessão entre cônjuges e companheiros. **Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil**, Belo Horizonte, v. 14, p. 11-13, out./dez. 2017.

_____. **Fundamentos do direito civil**: direito das sucessões. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2020. v. 7.

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

VENOSA, Sílvio de S. **Direito civil**: família e sucessões. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2021. v. 5.

WESENDONCK, Tula. Questões controvertidas a respeito da mutabilidade do regime de bens. **Revista do Advogado**, v. 31, n. 12, p. 162-173, jul. 2011.

XAVIER, Marília Pedroso. Direito de família e o Novo Código de Processo Civil. In: ANDREASSA JUNIOR, Gilberto; OLIVEIRA, Andressa Jarletti Gonçalves de (Org.). **Novo Código de Processo Civil em diálogo com o ordenamento jurídico brasileiro**. Curitiba: Ithala, 2018. v. 1.

XAVIER, Marília Pedroso; COLOMBO, Maici Barboza dos Santos. Declaração de inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil pelo Supremo Tribunal Federal: primeira análise sobre os efeitos da equiparação. In: HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes; SANTOS, Romualdo Baptista dos (Coord.). **Direito civil**: estudos – coletânea do XXV Encontro dos grupos de pesquisa – IBDCIVIL – São Paulo: Blucher, 2018.

XAVIER, Marília Pedroso; PUGLIESE, William Soares. Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas: convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão. In: MENEZES, Joyceane Bezerra de (Org.). **O estatuto da pessoa com deficiência e a união estável**: primeiras reflexões. Rio de Janeiro: Processo, 2016. v. 1.

XAVIER, Marília Pedroso; XAVIER, Luciana Pedroso. A declaração de inconstitucionalidade artigo 1.790 do Código Civil Brasileiro. In: MENEZES, Joyceane Bezerra de; CICCIO, Maria Cristina de; RODRIGUES, Francisco Luciano Lima (Org.). **Direito civil na legalidade constitucional**: algumas aplicações. Indaiatuba: Foco, 2021. v. 1.

XAVIER, Marília Pedroso; XAVIER, Luciana Pedroso. O planejamento sucessório colocado em xeque: afinal, o companheiro é herdeiro necessário: In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. 2. ed. rev. ampl. e atual. Belo Horizonte: Fórum, 2019.