

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
FACULDADE DE DIREITO
CURSO DE DIREITO

Juliana Amberger Dantas Alves

**Posição do cônjuge supérstite na ordem sucessória: Regime da Separação
Convencional de Bens**

TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

São Paulo

2023

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO

Juliana Amberger Dantas Alves

**Posição do cônjuge supérstite na ordem sucessória: Regime da Separação Convencional
de Bens**

Dissertação apresentada à banca examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de BACHAREL em Direito, sob a orientação do Prof. Dr. Oswaldo Peregrina Rodrigues.

São Paulo

2023

Dedico este trabalho aos meus pais, Fernando e Martina, e ao meu irmão, Rafael, por todo amor, carinho e apoio.

AGRADECIMENTOS

A tarefa árdua de agradecer. Agradecer as incontáveis discussões, sejam estas teóricas, sejam estas motivacionais, que se deram ao longo da elaboração deste trabalho. Agradecer, principalmente, à compreensão de todas as pessoas que cruzaram meu caminho neste momento complexo. Assim, agradeço, em primeiro, à minha família - Fernando, Martina e Rafael, que sempre estiveram ao meu lado em todos os momentos árdusos, me concedendo abraços e palavras de carinho. Agradeço também à minha segunda mãe, Lucineide, que nunca me deixou questionar a minha capacidade de concluir essa tese. E agradeço, muito, ao meu companheiro de vida, Vitor, que esteve comigo em todos os momentos da minha formação acadêmica e profissional, e que nunca contestou minha capacidade e minha força.

Não poderia deixar de agradecer, é claro, às minhas amigas de vida, Isadora, Ana Carolina, Luana, Maria Eduarda, Carolina e Giovana, que passaram por este momento ao meu lado. Por fim, não poderia deixar de agradecer ao meu orientador, Prof. Dr. Oswaldo, que se mostrou extremamente atencioso e compreensivo no decorrer da elaboração deste trabalho acadêmico, tendo possibilitado, desta maneira, a produção desta tese.

**Cego é o que fecha os olhos
e não vê nada.
Pálpebras fechadas, vejo luz.
Como quem olha o sol de frente.
Uns chamam escuro ao crepúsculo de um sol interior.
Cego é quem só abre os olhos
quando a si mesmo se contempla.**

- Mia Couto

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo analisar, principalmente, a posição do cônjuge supérstite quando casado pelo regime da separação convencional de bens. Para tanto, buscou-se a análise legislativa, doutrinária e jurisprudencial, assim como buscou-se abarcar a evolução histórica da matéria em questão. Examina-se, nesta esteira, o fundamento do direito sucessório, bem como sua origem no direito romano, e seus reflexos na atualidade. Destaca-se, nesse sentido, a proteção conferida ao cônjuge sobrevivente por dispositivos legislativos do séc. XX, tendo estes sido consolidados no Código Civil de 2002. Sob o enfoque patrimonial, aborda-se o matrimônio, examinando-se os diferentes regimes de bens presentes na legislação brasileira. No que diz respeito à posição do cônjuge sobrevivente na linha sucessória quando adotado o regime da separação convencional de bens, avaliam-se os posicionamentos das doutrinas minoritária e majoritária, explorando, nesse sentido, os REsp n°s 992.749 do Mato Grosso do Sul e 1.382.170 de São Paulo.

ABSTRACT

The main aim of this paper is to analyze the position of the surviving spouse when married under the conventional separation of property regime. To this end, a legislative, doctrinal and jurisprudential analysis was sought, as well as the historical evolution of the matter in question. In this vein, the foundations of inheritance law were examined, as well as its origins in Roman law and its reflections today. In this regard, the protection afforded to the surviving spouse by 20th century legislation is highlighted, which was consolidated in the 2002 Civil Code. From a property perspective, marriage is addressed, examining the different property regimes present in Brazilian legislation. With regard to the position of the surviving spouse in the line of succession when the conventional separation of property regime is adopted, the positions of the minority and majority doctrines are evaluated, exploring, in this regard, REsp n°s 992.749 from Mato Grosso do Sul and 1.382.170 from São Paulo.

SUMÁRIO

1. Introdução.....	10
1.1. Objeto e Metodologia.....	10
2. Histórico do Direito Sucessório.....	12
2.1. Conceito.....	12
2.2. Evolução Histórica - Enfoque no Direito Romano.....	13
2.3. Evolução Histórica - Enfoque no Direito Brasileiro.....	15
2.4. Fundamento do Direito Sucessório.....	16
2.5. O Direito Sucessório e o Código Civil de 2002.....	17
3. O Cônjuge e a Sucessão - Legislação.....	19
3.1.1. Decreto nº 1.839 de 1907 - Lei Feliciano Pena.....	19
3.1.2. Código Civil de 1916.....	19
3.1.3. Lei de Proteção à Família.....	20
3.1.4. Lei nº 883 de 1949.....	21
3.1.5. Estatuto da Mulher Casada.....	21
3.1.6. Lei do Divórcio.....	22
3.2. Conclusões.....	25
4. O Regime de Bens no Sistema Brasileiro.....	26
4.1. Casamento: Conceito e Principiologia.....	26
4.2. Pacto Antenupcial.....	27
4.3. Comunhão Universal de Bens.....	28
4.4. Comunhão Parcial de Bens.....	29
4.5. Participação Final nos Aquestos.....	31
4.6. Regime da Separação de Bens.....	32
4.6.1. Separação Convencional.....	32
4.6.2. Separação Obrigatória.....	33
5. A Sucessão e o Regime de Bens - Enfoque na Separação Convencional.....	35
5.1. Meação e Herança.....	35
5.2. Doutrina Minoritária - Autonomia da Vontade.....	36
5.3. Recurso Especial nº 992.749 do Mato Grosso do Sul.....	38
5.3.1. Síntese.....	38
5.3.2. Voto.....	39
5.4. Doutrina Majoritária - Proteção ao Cônjuge Sobrevivente.....	40
5.5. Recurso Especial nº 1.382.170 de São Paulo.....	42
5.5.1. Síntese.....	42
5.5.2. Voto Vencido.....	42
5.5.3. Voto Vencedor.....	43
6. Conclusão.....	45
7. Referências Bibliográficas.....	47

1. Introdução.

A questão patrimonial, principalmente no que diz respeito à posição e direitos concedidos ao cônjuge sobrevivente, sempre esteve sob enfoque de discussões no campo legislativo, doutrinário e jurisprudencial. Referido debate, vincula-se diretamente às concepções sucessórias do direito civil, bem como ao regime de bens adotado no matrimônio.

Ainda, no que diz respeito à posição sucessória ocupada pelo cônjuge, verifica-se o caráter protetivo instaurado pelos dispositivos legislativos elaborados no decorrer do séc. XX, tendo sido concretizados a partir da redação do Código Civil de 2002. Assim, estando as concepções acerca da entidade familiar e do patrimônio em constante evolução, demonstra-se relevante a análise proposta no presente trabalho, conforme se verá em seguida.

1.1. Objeto e Metodologia.

Haja vista a relevância eterna do tema, busca-se, com o presente trabalho, analisar a evolução histórica da sucessão e da concepção do casamento, bem como seus reflexos na esfera legislativa, avaliando-se, principalmente, a posição do cônjuge supérstite na linha sucessória quando casado pelo regime da separação convencional de bens.

O presente estudo inicia-se, deste modo, a partir de uma análise histórica acerca do direito sucessório, explorando o surgimento do conceito de sucessão e sua aplicabilidade no direito romano e, posteriormente, no direito brasileiro. Parte-se, em sequência, para a análise de seu fundamento e seus reflexos na esfera legislativa brasileira, examinando-se, para tanto, as principais leis do séc. XX vinculadas ao tema.

Em momento posterior, adentra-se ao campo do matrimônio, explorando-se, nesse sentido, os diferentes regimes de bens dispostos no Código Civil de 2002. Ato contínuo, aprofunda-se a discussão acerca dos reflexos sucessórios a partir da escolha do regime de bens, fazendo-se um breve panorama sobre a herança e a meação.

Aprecia-se, em sequência, a posição do cônjuge supérstite na linha sucessória quando pactuado o regime da separação convencional de bens, abarcando-se, neste ponto, debates acerca da autonomia da vontade declarada em vida pelo *de cuius*. Busca-se, ainda, elaborar um panorama ilustrativo a partir da evolução dos posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais acerca da matéria.

Adotou-se, para a elaboração do presente trabalho, a metodologia dedutivo-analítica. Assim, conforme elencado acima, parte-se de uma esfera ampla de análise, para então

alcançar o recorte vinculado à posição do cônjuge supérstite na linha sucessória sob o panorama da separação convencional de bens. Para tanto, utilizou-se de métodos de pesquisa bibliográfico e documental.

2. Histórico do Direito Sucessório.

2.1. Conceito.

Por primeiro, para que possamos nos aprofundar no tema proposto, faz-se relevante que nos atentemos ao conceito do termo "sucessão". Ao nos voltarmos à etimologia do vocábulo "suceder", temos que este advém do latim *sucedere*, com o sentido, entre outros, de "vir em seguida; tomar o lugar de; alternar". Aproximando o referido termo ao campo jurídico, temos que este, em sentido amplo, "significa o ato pelo qual uma pessoa assume o lugar de outra, substituindo-a na titularidade de determinados bens"¹. Em outros termos, a sucessão promove a alteração de titularidade da relação jurídica, sendo que o conteúdo e o objeto de tal relação permanecem inalterados.

Ressalta-se, ainda, que a sucessão opera-se em duas principais formas, sendo estas: (i.) aquela que deriva de ato entre vivos - *inter vivos*, como é o caso de contratos e doações; e, (ii.) aquela que deriva ou tem como causa a morte - *causa mortis*, contexto em que há a transferência de direitos e obrigações aos herdeiros e legatários do *de cuius*. No direito das sucessões, entretanto, há a aplicação restrita do termo, "para designar tão somente a decorrente da morte de alguém, ou seja, a sucessão *causa mortis*"². Cumpre destacar, conforme explicitado pelo jurista Sílvio Venosa³, que a sucessão poderá ocorrer a título singular, através de testamento - "quando adstrita a uma coisa ou a um direito determinado"⁴, ou a título universal, em caso de simples morte - "quando gera a transmissão da totalidade ou de fração ideal do patrimônio ao sucessor".

Observa-se, deste modo, que o direito das sucessões, disciplinado a partir do art. 1.784, Livro V, do Código Civil de 2002, é aquele responsável por regular a transmissão de bens e obrigações em razão e a partir do falecimento de seu titular originário. Nesse sentido, Clóvis Beviláqua conceitua o referido direito como "o complexo dos princípios segundo os quais se realiza a transmissão do patrimônio de alguém que deixa de existir"⁵. Sendo assim, a terminologia trazida pelo "Direito das Sucessões" é restrita, e não se enleia com as transações e sucessões ocorridas em vida pelos titulares dos direitos.

¹ GONÇALVES, Carlos R. **Direito Civil Brasileiro: Direito das Sucessões**. v.7. São Paulo: Editora Saraiva, 2023. p. 9.

² *Ibid.* p. 9.

³ VENOSA, Sílvio de S. **Direito Civil: Família e Sucessões**. v.5. São Paulo: Grupo GEN, 2023. p. 477

⁴ PEREIRA, Caio Mário da S. **Instituições de Direito Civil: Direito das Sucessões** - Vol. VI. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2022. p. 17

⁵ BEVILÁQUA, Clóvis. **Direito das Sucessões** 4. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1945. p. 44, *apud* GONÇALVES, Carlos R. **Direito Civil Brasileiro: Direito das Sucessões**. v.7. São Paulo: Editora Saraiva, 2023. p. 9

Diante do exposto, conforme destacado por Eduardo de Oliveira Leite, é inegável "a importância das sucessões no direito civil. Porque o homem desaparece, mas os bens continuam; porque grande parte das relações humanas transmigra para a vida dos que sobrevivem, dando continuidade, via relação sucessória, no direito dos herdeiros, em infinita e contínua manutenção da imagem e da atuação do morto, em vida, para depois da morte"⁶.

2.2. Evolução Histórica - Enfoque no Direito Romano.

No que diz respeito à evolução histórica do direito das sucessões, temos que este remonta à mais alta antiguidade, tendo sempre estado vinculado à ideia de manutenção das práticas religiosas e da família. O direito clássico compreendia o herdeiro como aquele que substituiria o *de cuius* em todas as relações; àquelas vinculadas ao patrimônio, e também àquelas que nada remeteriam ao mesmo. Nesse diapasão, surge a concepção de que "o sucessor *causa mortis* era o continuador do culto familiar"⁷. Em outros termos, o direito de propriedade estava vinculado à manutenção do culto religioso no âmbito familiar.

Nesse mesmo sentido, propagou-se - durante séculos - a concepção de que a transmissão do patrimônio familiar apenas se daria através da linha masculina, haja vista que sendo filho homem o responsável por fomentar a religião doméstica, seria ele, e não sua irmã, quem receberia o referido patrimônio. Além disso, o afastamento da mulher também se alicerçava na justificativa de que esta se casaria, e portanto, através do casamento, passaria a integrar uma nova família (de seu marido), o que faria com que perdesse seus laços originários.

A partir do Direito Romano, o conhecimento da evolução histórica do direito das sucessões torna-se mais nítido. É nesse contexto que surge a Lei das XII Tábuas (*Lex Duodecim Tabularum*), a qual atuou como marco fundamental para que se passasse a tratar, de forma ordenada, a respeito da sucessão. A Tábua V dispunha a respeito das heranças e tutelas, concedendo ao *pater familias* a liberdade para dispor de seus bens após a morte. Ressalta-se, no entanto, que caso o *de cuius* falecesse sem testamento, "a sucessão se devolvia, seguidamente, a três classes de herdeiros: *sui*, *agnati* e *gentiles*"⁸.

No tocante aos primeiros - *sui* -, estes seriam aqueles denominados, atualmente, como herdeiros necessários, incluindo-se nessa classificação, os filhos e esposa do *de cuius*. Os

⁶ OLIVEIRA LEITE, Eduardo de. **Comentários ao Novo Código Civil**, Coord. Sálvio de Figueiredo Teixeira. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003. v. XXI., p. 14-15, *apud* GONÇALVES, Carlos R. **Direito Civil Brasileiro: Direito das Sucessões**. v.7. São Paulo: Editora Saraiva, 2023. p. 9

⁷ VENOSA, Sílvio de S. **Direito Civil: Família e Sucessões**. v.5. São Paulo: Grupo GEN, 2023. p. 478

⁸ GONÇALVES, Carlos R. **Direito Civil Brasileiro: Direito das Sucessões**. v.7. São Paulo: Editora Saraiva, 2023. p. 9

agnati, por sua vez, seriam envolvidos em caso de ausência dos *sui*, e seriam os parentes mais próximos do falecido, atualmente denominados colaterais. Por fim, em relação aos *gentiles*, estes seriam o grupo familiar em sentido lato, o qual seria acionado na falta dos grupos mencionados anteriormente.

Nesse contexto, observa-se o surgimento do Código Justiniano, o qual passou a considerar - para sucessão legítima - o parentesco natural como único fundamento, estabelecendo-se, dessa forma, a seguinte ordem sucessória: (i.) os descendentes; (ii.) os ascendentes, concorrendo com os irmãos e irmãs bilaterais; (iii.) os irmãos e irmãs; e, (iv.) outros parentes colaterais. Sob este prisma, ressalta-se a concepção da sucessão testamentária. Conforme elucidado por Sílvio de Salvo Venosa, tal forma de sucessão atuava como regra no Direito Romano, haja vista a necessidade de o "romano ter sempre, após a sua morte, quem continuasse o culto familiar"⁹. Isto pois, para os romanos, nenhuma desgraça superava a de falecer *ab intestato*.

Destaca-se, para além da questão religiosa na sucessão, a existência do interesse de credores do falecido, os quais tinham a intenção de cobrar seus créditos, haja vista que o patrimônio dos herdeiros e do *de cuius*, à época, se unificavam. Salienta-se, ainda, a concepção de apropriação, por parte dos credores, do patrimônio do *de cuius* caso este não possuísse herdeiros, podendo estes desfazerem-se dos bens em sua universalidade. Tal venda de bens, conhecida como *buonorum venditio*, "manchava de infâmia a honra do defunto"¹⁰.

Verifica-se, nesse sentido, que o Direito Romano já trazia em sua conjunção o conceito e a noção da sucessão universal. Em outros termos, dispunha acerca da posição assumida pelo herdeiro por ocasião do falecimento do *de cuius*, fazendo com que este recebesse para si o patrimônio inteiro do falecido, ocupando a posição de proprietário, atuando como propositos - em certos casos - de ações na defesa dos bens a serem demandados pelos credores. Ressalta-se, nesse contexto, que à época, a sucessão testamentária e a sucessão por força de lei não poderiam existir simultaneamente, ou nomeava-se um herdeiro pelo ato de última vontade do autor da herança, ou - na ausência de testamento - a lei indicava o herdeiro.

⁹ VENOSA, Sílvio de S. **Direito Civil: Família e Sucessões**. v.5. São Paulo: Grupo GEN, 2023. p. 479

¹⁰*Ibid.* p. 479

2.3. Evolução Histórica - Enfoque no Direito Brasileiro.

Para que possamos compreender a evolução do Direito Sucessório e sua aplicabilidade no Brasil, faz-se relevante que nos voltemos aos países europeus, especialmente Portugal e França. No que tange o direito português e suas disposições, verifica-se a introdução do instituto *droit de saisine* - “ficção jurídica que determina a passagem do patrimônio sucessível do falecido para seus herdeiros legítimos e testamentários, automaticamente, sem a exigência de qualquer ato por parte desses e até se os mesmos desconhecem o evento morte ocorrido com o transmissor”¹¹ - no direito português, pelo Alvará de 9 de novembro de 1754, o qual foi reafirmado pelo Assento de 16 de fevereiro de 1786.

Nesse mesmo sentido, dispunha o Código Civil Português de 1867, já revogado, em seu art. 2.011, a respeito da transmissão do domínio e posse da herança, no momento da morte do autor, a seus herdeiros, quer fossem estes instituídos, quer fossem estes legítimos. Ressalta-se, ainda, a influência das disciplinas contidas no direito francês no direito brasileiro, principalmente no que diz respeito à linha da vocação hereditária, codificada no início do século XIX.

A partir deste panorama, passou-se a aplicar o disposto no Decreto nº 1.839, de 1907¹², o qual determinava, em seu art. 1º, que na falta de descendentes e ascendentes se daria o deferimento da sucessão *ab intestato* ao cônjuge sobrevivente, e, na falta deste, aos colaterais de até 6º (sexto) grau (limite mantido no Código Civil de 1916). A partir da promulgação do Decreto-Lei nº 9.461, de 1946¹³, a vocação dos colaterais passou a ser reduzida até o 4º (quarto) grau, limite mantido no Código Civil de 2002, nos termos dos arts. 1.829, IV e 1.839.

Sob este prisma legal, destacam-se também as previsões trazidas pela Constituição Federal de 1988, a qual garante - entre os direitos fundamentais -, em seu art. 5º, XXX o direito à herança. Nesse mesmo sentido, menciona-se o disposto no art. 227, §6º do texto constitucional, que assegura a equivalência de direitos, inclusive sucessórios, entre todos os

¹¹ QUEIROZ, Odete Novais Carneiro. **Princípio *droit de la saisine***. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Civil. Rogério Donnini, Adriano Ferriani e Erik Gramstrup (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017.

¹² BRASIL. [(Decreto (1907)]. Decreto nº 1.839 de 1907. Rio de Janeiro, RJ: Presidência da República. Disponível em: [Legislação Informatizada - DECRETO Nº 1.839, DE 31 DE DEZEMBRO DE 1907 - Republicação](#) (Acesso em: 09/10/2023).

¹³ BRASIL, [(Decreto-Lei (1946)]. Decreto-Lei nº 9.461 de 1946. Rio de Janeiro/RJ: Presidência da República. Disponível em: [DEL9461](#) (Acesso em: 09/10/2023).

filhos, independentemente de sua origem. Em momento posterior, através da promulgação do Decreto-Lei nº 10.406, em 11 de janeiro de 2002 - responsável por instituir o Código Civil de 2002 -, o Direito Sucessório brasileiro passa a ser disciplinado de forma mais rigorosa e ordenada.

2.4. Fundamento do Direito Sucessório.

No que diz respeito ao fundamento do direito sucessório, observa-se que este pauta-se, principalmente, na ideia de continuidade. Conforme destacado previamente, vê-se que o primeiro fundamento da sucessão foi de ordem religiosa. Assim, criou-se a concepção de que a propriedade seria familiar, e a família seria chefiada pelo filho primogênito, o qual tomaria o lugar do autor da herança no momento do óbito.

Entretanto, a partir do momento em que a propriedade passa a ser individual, o fundamento da sucessão é deslocado, levando-se em consideração a necessidade de preservação do patrimônio em um mesmo núcleo familiar, como forma de manter o conjunto fortalecido. Nesse contexto, iniciam-se as discussões filosóficas e jurídicas acerca dos fundamentos da primogenitura.

Sob esse contexto, religioso em um primeiro instante, e posteriormente concebido no sentido de fortalecer a entidade familiar, é que surge e evolui a concepção do direito hereditário. A respeito da matéria, elucidam os autores Cimbali, D'Aguiano e Carlos Maximiliano que:

"o fundamento do direito das sucessões repousa na continuidade da vida humana, através das várias gerações. Há no direito hereditário, afirmam, uma sequência da hereditariedade biopsicológica entre ascendentes e descendentes, não só das características genéticas como também das características psicológicas. A lei, ao permitir a transmissão patrimonial, o faz em homenagem a tal continuidade biopsíquica, bem como à afeição e unidade familiar"¹⁴.

Menciona-se, ainda, posicionamento explorado pelo jurista Orlando Gomes, o qual afirma que a construção artificial do direito hereditário não seria necessária, visto que a sucessão *causa mortis* encontra sua justificação, “nos mesmos princípios que explicam e justificam o direito de propriedade individual, do qual é a expressão mais enérgica e a extrema, direta e lógica consequência”¹⁵.

¹⁴ GONÇALVES, Carlos R. **Direito Civil Brasileiro: Direito das Sucessões**. v.7. São Paulo: Editora Saraiva, 2023. p. 11

¹⁵ GOMES, Orlando. **Sucessões**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2019. p. 1

Sob este prisma é que nos deparamos com o caráter perpétuo da propriedade, e sua manutenção através da transmissibilidade *post mortem*. Em outros termos, deve o Poder Público garantir e resguardar ao indivíduo a possibilidade de transmitir seus bens a seus sucessores, haja vista o direito de propriedade e de herança salvaguardados pela Constituição Federal em seu art. 5º, incisos XXII e XXX.

Ressalta-se ainda, conforme se verá a seguir, o caráter protetivo garantido ao cônjuge e aos sucessores a partir do advento do Código Civil de 2002. Nesse diapasão, verifica-se o posicionamento ilustrado por Giselda Hironaka, ao afirmar que o legislador, com a redação do referido Código, “parece ter-se enquadrado entre aqueles que veem como fundamento do direito sucessório não apenas o direito de propriedade em sua inteireza como também o direito de família, com o intuito de protegê-la, uni-la e perpetuá-la”¹⁶.

2.5. O Direito Sucessório e o Código Civil de 2002.

O Código Civil de 2002¹⁷ regula a sucessão e suas implicações em quatro títulos distintos, que abarcam, respectivamente, a sucessão em geral, a sucessão legítima, a sucessão testamentária e o inventário e partilha¹⁸. No que diz respeito ao Título I, este compreende normas relacionadas à gestão da herança, tratando a respeito da sucessão legítima e testamentária, relacionadas à transmissão, à administração, à aceitação, à renúncia, à petição da herança e aos excluídos da sucessão¹⁹. Ressalta-se, nesse diapasão, as inovações trazidas pelo título inicial do Código Civil de 2002, que incluiu o companheiro ou companheira supérstites na sucessão do *de cuius*, com relação aos bens adquiridos - onerosamente - na fluência da união estável, em concorrência com os descendentes e colaterais (art. 1.790).

Citam-se, ainda, as demais alterações trazidas no Título I, quais sejam: (i.) a disciplina, em artigos próprios - 1.793 a 1.795 - da cessão de direitos hereditários; (ii.) a equiparação, entre companheiros e cônjuges, na ocupação da posição de inventariante - art. 1.797 -; (iii.) o regulamento a respeito da legitimação para suceder, no tocante aos *nasciturus conceptus* e *nondum conceptus* (arts. 1.798 a 1.800); (iv.) a legitimação, ao filho concebido fora do casamento, da deixa testamentária (art. 1.803); e, (v.) a previsão, de forma ordenada e precisa, a respeito da aceitação da herança (art. 1.804).

¹⁶ HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Comentários ao Código Civil*. Coord. de Antonio Junqueira de Azevedo. V. 20, São Paulo. Saraiva, 2003. p. 11

¹⁷ BRASIL. [Código Civil (2002)]. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: [L10406compilada](#) (Acesso em: 10/10/2023).

¹⁸ GONÇALVES, Carlos R. *Direito Civil Brasileiro: Direito das Sucessões*. v.7. São Paulo: Editora Saraiva, 2023. p. 12

¹⁹ DINIZ, Maria H. *Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito das Sucessões*. v.6. São Paulo: Editora Saraiva, 2022. p. 12

O Título II, por sua vez, é responsável por regular a sucessão legítima, abrangendo a transmissão da herança que se figura em virtude de lei, aos indivíduos constantes da ordem de vocação hereditária. Nos termos dos arts. 1.829 e 1.845, o cônjuge sobrevivente passa a ocupar a posição de herdeiro necessário, equiparando-se aos descendentes, em primeiro plano, e aos ascendentes, em segundo plano.

No que tange ao Título III, incumbido de disciplinar a sucessão testamentária, verifica-se que este é o mais extenso entre os títulos mencionados previamente. Seu conteúdo foi responsável por simplificar a elaboração de testamentos, tendo reduzido o número de testemunhas necessárias para a lavratura do ato, bem como restringiu, através do art. 1.848, a possibilidade de inclusão de cláusulas restritivas ao testamento. Vê-se:

Art. 1.848. Salvo se houver justa causa, declarada no testamento, não pode o testador estabelecer cláusula de inalienabilidade, impenhorabilidade, e de incomunicabilidade, sobre os bens da legítima.

Além disso, foi responsável por sistematizar, de forma mais eficiente, questões relacionadas ao direito de acrescer entre herdeiros e legatários (arts. 1.941 a 1.946), tendo aperfeiçoado, ainda, o instituto do fideicomisso, prevendo sua conversão em usufruto (art. 1.952). Por fim, em relação ao Título IV, este compreende normas relacionadas ao inventário e partilha, tendo havido o reexame da matéria vinculada à colação e à redução das doações realizadas em vida pelo *de cuius*, haja vista o “princípio da intangibilidade da legítima dos herdeiros necessários”²⁰.

Observa-se, deste modo, a complexidade e completude das disposições contidas no Código Civil de 2002 no que diz respeito ao Direito Sucessório. Conforme explicitado anteriormente, o referido texto legal atua como principal regulador e disciplinador das diretrizes concernentes à sucessão e seus procedimentos, sendo o responsável, ainda, por apresentar as principais definições dos institutos e termos envolvidos neste campo do direito.

²⁰ GONÇALVES, Carlos R. **Direito Civil Brasileiro: Direito das Sucessões**. v.7. São Paulo: Editora Saraiva, 2023. p. 13

3. O Cônjuge e a Sucessão - Legislação.

3.1. Histórico: Posição do Cônjuge na Ordem Sucessória.

Ao nos voltarmos especificamente para a posição do cônjuge sobrevivente no Direito Sucessório Brasileiro, observa-se a constante evolução de tal matéria, especialmente no decorrer do século XX, a partir da promulgação de inúmeros dispositivos legais, tais como a Lei Feliciano Pena, o Código Civil de 1916, a Lei de Proteção à Família, entre outros. É do que se passa a tratar em diante.

3.1.1. Decreto nº 1.839 de 1907 - Lei Feliciano Pena.

No que diz respeito ao Decreto nº 1.839, de 1907²¹ - comumente denominado como "Lei Feliciano Pena" -, observa-se que este foi responsável por alterar a posição do cônjuge supérstite na ordem sucessória, fazendo com que este antecederesse os colaterais na vocação hereditária. Verifica-se, ainda, a fixação do instituto da legítima em metade da herança, tendo contrariado, neste ponto, as disposições contidas no direito português até então vigente no Brasil.

3.1.2. Código Civil de 1916.

Em relação ao Código Civil de 1916²² - já mencionado anteriormente - vê-se que este regulou as sucessões em seu Livro IV, o qual dividia-se em quatro Títulos, quais sejam: (i.) Sucessão em Geral; (ii.) Sucessão Legítima; (iii.) Sucessão Testamentária; e, (iv.) Inventário e Partilha. Referido diploma legal passou a tratar o cônjuge em terceiro lugar na ordem de vocação hereditária, consagrando um significativo avanço em comparação ao direito anterior, que inseria o cônjuge supérstite na 4ª (quarta) posição para sucessão - após os colaterais.

Nesse mesmo sentido, dispunha o art. 1.611 do Código anterior que, na ausência dos descendentes e ascendentes, seria deferida a sucessão ao cônjuge sobrevivente, se, no momento do óbito do *de cuius*, não estivesse dissolvida a sociedade conjugal²³. Nota-se, deste modo, que a vigência da sociedade conjugal atuava como requisito essencial para que o cônjuge integrasse a relação de herdeiros.

²¹ BRASIL. [(Decreto (1907)]. Decreto nº 1.839, de 31 de dezembro de 1907. Rio de Janeiro, RJ: Presidência da República. Disponível em: [Legislação Informatizada - DECRETO Nº 1.839, DE 31 DE DEZEMBRO DE 1907 - Republicação](#) (Acesso em: 17/10/2023).

²² BRASIL. [Código Civil (1916)]. Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916. Rio de Janeiro, RJ: Presidência da República. Disponível em: [L3071](#) (Acesso em: 17/10/2023).

²³ Referida redação foi dada pela Lei do Divórcio (Lei n.º 6.515/1977); antes dela, o dispositivo falava em desquite.

Em outros termos, caso houvesse a separação judicial do *de cuius*, o cônjuge não estaria apto a participar da sucessão. Por outro lado, como destacado por Inácio de Carvalho Neto, "a simples separação de fato não teria este condão; não havia, no Código de 1916, regra que excluísse da herança cônjuge simplesmente separado de fato"²⁴.

Sob este prisma, cumpre ressaltar a questão vinculada ao regime de bens. O Código de 1916 não fazia qualquer ressalva quanto ao regime de bens, ou seja, o cônjuge seria considerado herdeiro de igual forma sob qualquer conjuntura, mesmo no regime da separação. Nesse sentido, menciona-se o acórdão do Tribunal de Apelação de Minas Gerais (hoje extinto):

Sucessão – na falta de descendentes ou ascendentes, o herdeiro é o cônjuge sobrevivente, ainda que casado pelo regime de separação de bens” (TAMG – Câmara Cível – Apelação n.º 9.424 – Relator: Desembargador Leal da Paixão – RF 76/519)

Outro paralelo a ser traçado, vincula-se ao fato de à época do código anterior, não ser o cônjuge sobrevivente considerado herdeiro necessário. Nos termos do art. 1.721 do Código de 1916, o testador que tivesse descendente ou ascendente sucessível, não poderia dispor de mais da metade de seus bens, constituindo a outra metade subsistente a legítima. Ve-se que não há qualquer menção ao cônjuge sobrevivente, o que dava ao testador liberdade para afastá-lo livremente da sucessão.

3.1.3. Lei de Proteção à Família.

O Decreto-Lei nº 3.200 de 1941²⁵ - também denominado de Lei de Proteção à Família -, buscou beneficiar a mulher brasileira, casada com estrangeiro residente no Brasil, em cenários em que o regime de bens da união fosse diverso ao da comunhão universal. Nesse sentido, passou a instituir o usufruto em favor do cônjuge supérstite, sob a quarta parte dos bens - caso houvessem filhos frutos da união do casal -, e de metade, em caso de ausência de filhos.

Ressalta-se, nesse diapasão, a promulgação do Decreto-Lei nº 5.187 de 1943²⁶, o qual alterou a redação do dispositivo, restringindo o direito ao cônjuge sobrevivente. Mencionava,

²⁴ NETO, Inácio de C. Coleção Professor Rubens Limongi França - **Direito Sucessório do Cônjuge e do Companheiro**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2015. p. 94

²⁵ BRASIL. [(Decreto (1941)]. Decreto nº 3.200, de 19 de abril de 1941. Rio de Janeiro, RJ: Presidência da República. Disponível em: [Legislação Informatizada - DECRETO-LEI Nº 3.200, DE 19 DE ABRIL DE 1941 - Publicação Original](#) (Acesso em: 20/10/2023).

²⁶ BRASIL. [Decreto-Lei (1943)]. Decreto-Lei nº 5.187, de 13 de janeiro de 1943. Rio de Janeiro, RJ: Presidência da República. Disponível em: [Decreto](#). (Acesso em: 20/10/2023).

assim, que na hipótese em que o *de cuius* tivesse filhos apenas seus, o usufruto seria instituído apenas sobre a quarta parte dos bens objeto da herança.

3.1.4. Lei nº 883 de 1949.

Em momento posterior, a partir do Projeto de Lei nº 1.073, apresentado em 1948, foi instituída a Lei nº 883²⁷, a qual passou a disciplinar acerca de filhos ilegítimos e sua posição sucessória. Dispunha, deste modo, que na ausência de testamento o cônjuge supérstite, casado pelo regime da separação de bens, teria direito à metade da herança caso estivesse concorrendo apenas com filho ilegítimo. A respeito da matéria, ensinou o jurista Caio Mário da Silva Pereira:

"[...] a perfilhação não trazia, porém, a consequência de excluir o cônjuge sobrevivente, a não ser que o outro houvesse feito testamento. Na falta ou ineficácia deste, se o regime fosse de separação, o cônjuge sobrevivente herdava a metade dos bens deixados pelo outro, e cabia aos adúlterinos reconhecidos na forma dessa lei a outra metade"²⁸.

3.1.5. Estatuto da Mulher Casada.

O Estatuto da Mulher Casada²⁹, oriundo do Projeto de Lei nº 1.804, de 1952, teve sua aprovação definitiva em 27 de agosto de 1962. Referido texto teve como principal objetivo reparar lacunas que permitiam que o cônjuge supérstite ficasse absolutamente desamparado no momento da morte do *de cuius*. Assim, instituiu o usufruto viudal e o direito real de habitação ao Código de 1916 (§§ 1.º e 2.º do art. 1.611).

No que diz respeito ao primeiro, este consistia no direito que se concedia ao cônjuge sobrevivente, enquanto perdurasse sua viuvez. Assim, se garantia ao viúvo, o usufruto sob a "quarta parte dos bens do cônjuge falecido, se houvesse filhos, ou à metade, se não houvesse filhos, desde que não fosse o regime de bens o da comunhão universal"³⁰.

Em relação ao direito real de habitação, o Estatuto - buscando resguardar o cônjuge sobrevivente - passou a instituí-lo sobre o imóvel destinado à residência da família, desde que esse fosse o único daquela natureza a ser inventariado. Deste modo, enquanto que a sua

²⁷ BRASIL. [Lei (1949)]. Lei nº 883, de 21 de outubro de 1949. Rio de Janeiro, RJ: Presidência da República. Disponível em: [L0883](#) (Acesso em: 20/10/2023).

²⁸ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito das Sucessões**. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 136

²⁹ BRASIL. [Lei (1962)] Lei nº 4.121, de 27 de agosto de 1962. Rio de Janeiro, RJ: Presidência da República. Disponível em: [Lei nº 4.121, de 27 de Agosto de 1962](#) (Acesso em: 21/10/2023).

³⁰ NETO, Inácio de C. Coleção Professor Rubens Limongi França - **Direito Sucessório do Cônjuge e do Companheiro**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2015. p. 99

propriedade do bem permaneceria na posse dos herdeiros, o direito real de habitação asseguraria ao cônjuge sobrevivente a posse direta do bem enquanto utilizado com o fim específico de moradia.

Por fim, o Estatuto da Mulher Casada também passou a regular as disposições acerca da posição do inventariante. Tal papel seria ocupado pela viúva, exceto em casos de separação de fato em que esta fosse a culpada. Consagrou tal posicionamento, acrescentando na parte final do § 1.º do art. 1.579 do Código Civil de 1916 a expressão “salvo prova de que essa convivência se tornou impossível sem culpa dela”.

3.1.6. Lei do Divórcio.

Em 1977, através da Emenda Constitucional nº 9³¹, foi introduzida, em nosso direito positivo, a possibilidade do divórcio. Haja vista a polêmica envolvendo a matéria à época, reduziu-se - por meio da EC nº 8 de 1977³² - o *quorum* constitucionalmente previsto para a aprovação de emendas, para que o tema passasse finalmente a ser disciplinado.

Assim, obtida a aprovação do divórcio, tendo sido rompida a barreira constitucional, passou-se a edição de lei ordinária para regulamentá-lo. O projeto final aprovado - de autoria dos Senadores Nelson Carneiro e Pedro Accioly Filho - culminou na Lei nº 6.515, de 1977³³. A respeito da matéria, ensina Inácio de C. Neto:

"Esta lei, que tinha natureza material e formal, entretanto, não se limitou a tratar do divórcio e da separação judicial. Foi além, promovendo uma mini-reforma do Direito de Família. Assim que, no art. 50, alterou, entre outros, o art. 240 do Código Civil de 1916, tornando facultativa a adoção do nome do marido pela mulher ao casar, e o art. 258, alterando o regime legal de bens para o de comunhão parcial, quando outro não for fixado em pacto antenupcial. Alterou, ainda, no art. 51, a Lei nº 883/1949, permitindo o reconhecimento de filho havido fora do matrimônio, em testamento cerrado, ainda na sua vigência, e reconhecendo o direito à herança em igualdade de condições"³⁴.

Vê-se, deste modo, que o referido texto legal - para além da matéria do divórcio - disciplinou também questões patrimoniais e sucessórias. Passou a considerar, dessa maneira, o regime da comunhão parcial de bens como o regime legal, e passou a reconhecer - em

³¹ BRASIL. [Emenda Constitucional (1977)]. Emenda Constitucional nº 9, de 28 de junho de 1977. Brasília, DF: Câmara dos Deputados e Senado Federal. Disponível em: [Emc9](#) (Acesso em: 21/10/2023).

³² BRASIL. [Emenda Constitucional (1977)]. Emenda Constitucional nº 8, de 14 de abril de 1977. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: [Em8](#) (Acesso em: 21/10/2023).

³³ BRASIL. [Lei (1977)]. Lei nº 6.515, de 26 de dezembro de 1977. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: [Legislação Informatizada - LEI Nº 6.515, DE 26 DE DEZEMBRO DE 1977 - Publicação Original](#) (Acesso em: 21/10/2023).

³⁴ NETO, Inácio de C. Coleção Professor Rubens Limongi França - **Direito Sucessório do Cônjuge e do Companheiro**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2015. p. 109

testamento cerrado - o direito de herança, em iguais condições, ao filho havido fora do matrimônio.

3.1.7. Constituição Federal de 1988.

A partir da promulgação da Constituição Federal de 1988³⁵, o direito de família, e consequentemente os direitos concernentes ao cônjuge supérstite e sucessórios, tiveram uma grande reviravolta. Por primeiro, ressalta-se o princípio da igualdade. O referido instituto já encontrava-se positivado na Constituição de 1937, no entanto, com a edição do novo diploma legal, foi enfatizada a igualdade entre homens e mulheres - art. 5º, inciso I. Vê-se:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição;

Além disso, verifica-se que tal isonomia evidenciada na Constituição Federal através de seus arts. 2º, inciso IV e 225, §5º, também foi imposta entre os filhos, tendo sido proibidas quaisquer discriminações relativas à filiação, independentemente de serem os descendentes frutos de uma relação de casamento ou adoção - art. 227, §6º.

Observa-se, ainda, a abrangência concedida, a partir da redação do art. 226, ao conceito de família. Esta passou a englobar, para além da família constituída pelo casamento, também a família constituída através da união estável. A Constituição Federal de 1988 passou a contemplar o aspecto funcional da entidade familiar, afastando a visão meramente formal. Mencionado posicionamento adveio, principalmente, do princípio da dignidade da pessoa humana - art. 1º, inciso III da CF -, bem como dos princípios da liberdade e da igualdade.

No que diz respeito aos aspectos sucessórios, após a promulgação da Constituição Federal de 1988, estes passaram a ser analisados e aplicados em conformidade com os princípios supra referidos - dignidade, liberdade e igualdade. Sendo assim, os direitos e garantias estendidos ao cônjuge supérstite foram expandidos, fator que se refletiu de forma explícita a partir da redação do Código Civil de 2002.

³⁵ BRASIL. [Constituição (1988)] Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm (Acesso em: 21/10/2023).

3.1.8. Código Civil de 2002.

O Código Civil de 2002 - já explorado acima - foi responsável por atualizar profundamente a matéria relativa à sucessão do cônjuge sobrevivente. Instituiu, em seu art. 1.845, o cônjuge supérstite como herdeiro necessário, tendo o igualado aos descendentes e ascendentes do *de cujus*. Em outros termos, passou a considerar - para além dos vínculos consanguíneos -, os vínculos afetivos concebidos pelo *de cujus* em vida. Vê-se:

Art. 1.845. São herdeiros necessários os descendentes, os ascendentes e o cônjuge.

Em relação à inserção do cônjuge supérstite entre as duas primeiras classes preferenciais - descendentes e ascendentes -, regula o art. 1.829, inciso I do Código em evidência, que a sucessão legítima deferir-se-á na seguinte ordem: aos descendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente, salvo se o regime de bens do matrimônio for o da comunhão universal, ou salvo o regime for o da separação obrigatória; ou se, no regime da comunhão parcial, o autor da herança não houver deixado bens particulares.

Cumprido ressaltar, no entanto, que nos termos do art. 1.830 do Código Civil, apenas será reconhecido o direito sucessório em face do cônjuge sobrevivente, se à época do falecimento do *de cujus*, ambos não fossem separados judicialmente, ou ambos não estivessem separados de fato há período superior a 2 (dois) anos, salvo comprovação, neste cenário, de que a convivência mantida entre o casal se tornara impossível sem culpa do sobrevivente.

Outra inovação trazida pelo Código Civil de 2002 foi a questão do quinhão a ser atribuído ao cônjuge sobrevivente no momento da partilha. Conforme explicitado no art. 1.832, a quota a ser concedida ao viúvo - caso seja ascendente dos demais herdeiros - não poderá ser inferior à quarta parte da herança.

Verifica-se, deste modo, que o Código Civil de 2002 buscou revolucionar as tutelas garantidas ao cônjuge sobrevivente, dando a este maior protagonismo no momento da sucessão dos bens deixados pelo falecimento do autor da herança. Nesse sentido, menciona-se a afirmação do ilustre Inácio de C. Neto³⁶, de que "O Código Civil de 2002 (Lei n.º 10.406/2002) inova profundamente a matéria relativa à sucessão do cônjuge e do companheiro", tendo melhorado muito a situação de ambos.

³⁶ NETO, Inácio de C. Coleção Professor Rubens Limongi França - **Direito Sucessório do Cônjuge e do Companheiro**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2015. p. 121

3.2. Conclusões.

Nota-se, deste modo, que a narrativa do direito brasileiro no que diz respeito à matéria sucessória, e a posição do cônjuge sobrevivente neste cenário, é uma história de constante evolução. Tem-se, como ponto de partida, um direito sucessório robusto e conservador, o qual inseria o viúvo na linha sucessória, em posição posterior aos colaterais de décimo grau. Em momento futuro, há a inserção do cônjuge supérstite na linha sucessória, após os descendentes e ascendentes, acrescendo-lhe, ainda, o usufruto vidual e o direito real de habitação.

A partir da promulgação da Constituição Federal de 1988, e do destaque dado aos princípios da dignidade da pessoa humana, da igualdade e da liberdade, verifica-se uma modernização no Direito de Família. Sob este panorama, em 2002, com o advento do Novo Código Civil, confere-se uma posição de protagonismo ao cônjuge sobrevivente. Cumpre destacar, no entanto, que os diferentes regimes de bens, e sua correlação com a sucessão, sempre estiveram sob enfoque de discussões. É do que se passa a tratar em seguida.

4. O Regime de Bens no Sistema Brasileiro.

4.1. Casamento: Conceito e Princiologia.

O casamento é uma instituição jurídica de eficácia complexa, o qual deflagra efeitos de variada ordem. Ao nos depararmos com o prisma pessoal, verifica-se que o matrimônio gera importantes efeitos e obrigações legais, tais como a fidelidade recíproca, coabitação, educação, guarda e sustento de filhos etc. Em relação aos efeitos patrimoniais, estes são desencadeados a partir da celebração do casamento, e da escolha do regime de bens a ser aplicado à união.

Por regime de bens, conforme destacado pelo jurista Pablo Stolze Gagliano³⁷, "entenda-se o conjunto de normas que disciplina a relação jurídico-patrimonial entre os cônjuges, ou, simplesmente, o estatuto patrimonial do casamento". Sob este prisma, cumpre-se ressaltar três princípios fundamentais e norteadores do matrimônio, quais sejam: (i.) o princípio da liberdade de escolha; (ii.) o princípio da variabilidade; e, (iii.) o princípio da mutabilidade.

No que diz respeito ao primeiro, este delimita que, via de regra, poderão os nubentes escolher o regime de bens que julgarem lhes ser mais adequado. Em outros termos, o Estado não poderá intervir na relação matrimonial, salvo quando houver motivo relevante - conforme se verá mais à frente. Em relação ao segundo, este preceitua a multiplicidade de regimes existentes no Brasil, podendo os noivos - respeitadas as hipóteses estipuladas no art. 1.641, do CC -, no ato da escolha, optar por qualquer um deles.

Por fim, no tocante ao princípio da mutabilidade, este determina a possibilidade de haver - no curso do matrimônio - a alteração do regime de bens aplicável à união. Referido princípio apenas tornou-se possível com o advento do Código Civil de 2002, o qual permite tal alteração, desde que observados os requisitos legais.

Mencionados princípios encontram-se positivados explicitamente no art. 1.639, do Código Civil de 2002. Vê-se:

Art. 1.639. É lícito aos nubentes, antes de celebrado o casamento, estipular, quanto aos seus bens, o que lhes aprouver.

§ 1.º O regime de bens entre os cônjuges começa a vigorar desde a data do casamento.

§ 2.º É admissível alteração do regime de bens, mediante autorização judicial em pedido motivado de ambos os cônjuges, apurada a procedência das razões invocadas e ressalvados os direitos de terceiros.

³⁷ GAGLIANO, Pablo S.; FILHO, Rodolfo P. **Novo Curso de Direito Civil: Direito de Família**. v.6. São Paulo: Editora Saraiva, 2023. p. 114.

Observa-se, ainda, que a lei coloca à disposição dos nubentes quatro diferentes modelos de regime de bens - os quais serão analisados a seguir -, sendo estes: (i.) a comunhão universal de bens; (ii.) a comunhão parcial de bens; (iii.) a participação final nos aquestos; e, (iv.) a separação convencional ou legal de bens.

4.2. Pacto Antenupcial.

Por primeiro, antes de abordarmos os diferentes tipos de regimes de bens, cumpre-se analisar o instituto do pacto antenupcial, instrumento através do qual será feita a escolha do regime de bens aplicável ao matrimônio. Conforme destacado pelo jurista Carlos Roberto Gonçalves, o pacto antenupcial pode ser compreendido como "um contrato solene e condicional, por meio do qual os nubentes dispõem sobre o regime de bens que vigorará entre ambos, após o casamento"³⁸. Solene, pois apenas será válido se feito através de escritura pública; e condicional, haja vista que apenas terá eficácia em caso de celebração do casamento (art. 1.653, do CC).

No que diz respeito à sua validade em face de terceiros, conforme disposto no art. 1.657 do CC, o pacto antenupcial deverá ser registrado "em livro especial, pelo oficial do Registro de Imóveis do domicílio dos cônjuges". Em outros termos, caso não haja o registro do referido instrumento, o regime de bens pactuado apenas vigorará entre os cônjuges, não estendendo seus efeitos perante terceiros. Por outro lado, a partir de seu registro, torna-se público, fazendo com que seja oponível em face de terceiros - efeito *erga omnes*.

Em relação à natureza do pacto antenupcial, verifica-se que este - a partir da instituição do princípio da livre estipulação - tem natureza contratual. Entretanto, referida livre estipulação e, conseqüentemente, a liberdade contratual dos nubentes, está subordinada aos princípios que se adequam à ordem pública. Assim, poderá o pacto dispor a respeito do regime de bens, bem como de outras questões pertinentes à vida matrimonial, desde que tais disposições não violem lei proibitiva ou imperativa. Nesse diapasão, preceitua o art. 1.655 do Código Civil que é "nula a convenção ou cláusula que contravenha disposição absoluta de lei".

Por fim, menciona-se que, nos termos do art. 1.640, *caput*, do Código Civil, caso o pacto antenupcial não seja realizado, "vigorará, quanto aos bens entre os cônjuges, o regime da comunhão parcial", também conceituado como regime legal. Assim, em caso de silêncio

³⁸ GONÇALVES, Carlos R. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. v.6. São Paulo: Editora Saraiva, 2023. p. 185

por parte dos nubentes, a lei suprirá tal ausência de manifestação de vontade, e fixará como a comunhão parcial de bens como o regime aplicável ao matrimônio.

4.3. Comunhão Universal de Bens.

O regime da comunhão universal de bens - seguindo as disposições e tradições do direito lusitano -, foi aquele escolhido para ser o regime legal supletivo, durante a vigência do Código Civil de 1916. Nas palavras de Sílvio de Salvo Venosa: "Entendia-se que a união espiritual do homem e da mulher trazia como corolário também a união de patrimônio"³⁹. Verifica-se, conforme tangenciado anteriormente, que tal concepção não tem mais reflexos na atualidade.

No regime da comunhão universal comunicam-se todos os bens dos cônjuges, anteriores e posteriores ao casamento, não importando a sua natureza, sendo estes bens móveis ou imóveis, direitos ou ações. Assim, alcança-se a concepção de que tudo que for adquirido pelos cônjuges na constância do casamento, ou anteriormente ao matrimônio, integra o patrimônio comum do casal, tornando-se cada consorte meeiro de todo o espólio.

Destacam-se, no entanto, as exceções a tal regime, as quais encontram-se detalhadas nos artigos 1.667 e 1.668 do Código Civil. Assim, conforme dispositivo mencionado anteriormente (art. 1.668), são excluídos da comunhão:

- I - os bens doados ou herdados com a cláusula de incomunicabilidade e os sub-rogados em seu lugar;
- II - os bens gravados de fideicomisso e o direito do herdeiro fideicomissário, antes de realizada a condição suspensiva;
- III - as dívidas anteriores ao casamento, salvo se provierem de despesas com seus aprestos, ou reverterem em proveito comum;
- IV - as doações antenupciais feitas por um dos cônjuges ao outro com a cláusula de incomunicabilidade;
- V - Os bens referidos nos incisos V a VII do art. 1.659.

No que diz respeito ao inciso I, verifica-se que a cláusula de incomunicabilidade poderá ser imposta por terceiros, em testamento ou doações. Assim, não se comunicarão os bens que foram gravados com a referida disposição, bem como aqueles que foram sub-rogados em seu lugar. Em relação ao inciso II, nos termos do art. 1.951 do Código Civil, a propriedade do fiduciário no fideicomisso é restrita e resolúvel. Assim, recebendo o fiduciário o bem com a condição de transferi-lo, para que tal encargo não seja inviabilizado, este não poderá comunicar-se com o cônjuge.

³⁹ VENOSA, Sílvio de S. **Direito Civil: Família e Sucessões**. v.5. São Paulo: Grupo GEN, 2023. p. 333

Ainda, no tocante ao inciso III, as dívidas anteriores ao matrimônio não se comunicam entre o casal, haja vista que o casamento, conforme elucidado por Sílvio de Salvo Venosa, não pode "converter-se em forma de extinção de obrigações ou obtenção de vantagens"⁴⁰. O inciso IV, por sua vez, dispõe novamente acerca da cláusula de incomunicabilidade, preceituando que, persistirá a incomunicabilidade em caso de doações, ainda que o doador seja o outro cônjuge.

No mais, dispõe o inciso V que não se comunicarão os bens referidos nos incisos V a VII do art. 1.659, quais sejam: (i.) os bens de uso pessoal, os livros e instrumentos de profissão; (ii.) os proventos do trabalho pessoal de cada cônjuge; e, (iii.) as pensões, meios-soldos, montepios e outras rendas semelhantes.

Por fim, faz-se mister ressaltar, conforme explicitado anteriormente, que o regime de bens da comunhão universal - seguindo as disposições e tradições do direito lusitano -, era aquele considerado como o regime legal durante a vigência do Código Civil de 1916. Referido fato foi alterado, no entanto, com o advento da Lei nº 6.515 de 1977 - comumente denominada Lei do Divórcio -, a qual institui a comunhão parcial - analisada em seguida - como regime legal ou supletivo. Assim, na atualidade, para que se opte pela aplicabilidade do regime da comunhão universal de bens ao matrimônio, é necessário que se firme pacto antenupcial.

4.4. Comunhão Parcial de Bens.

A comunhão parcial de bens, considerada como o regime legal aplicável ao direito brasileiro - art. 1.640 do CC -, tem como conceito central, a ideia de que os bens adquiridos na constância do matrimônio formam a comunhão de bens do casal. Assim, cada cônjuge reserva para si o patrimônio adquirido anteriormente ao casamento, constituindo, deste modo, três grandes blocos de bens, quais sejam: os bens adquiridos pelo marido anteriormente ao matrimônio, os bens adquiridos pela esposa anteriormente ao matrimônio, e os bens adquiridos por ambos em conjunto no decorrer da união. Define Sílvio Rodrigues⁴¹:

“Regime de comunhão parcial é aquele em que basicamente se excluem da comunhão os bens que os cônjuges possuem ao casar ou que venham a adquirir por causa anterior e alheia ao casamento, como as doações e

⁴⁰ VENOSA, Sílvio de S. **Direito Civil: Família e Sucessões**. v.5. São Paulo: Grupo GEN, 2023. p. 336

⁴¹ RODRIGUES, Sílvio. **Direito Civil**. 28. ed. v.6. Atualização de Francisco José Cahali. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 178, *apud* GONÇALVES, Carlos R. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. v.6. São Paulo: Editora Saraiva, 2023. p. 188

sucessões; e em que entram na comunhão os bens adquiridos posteriormente, em regra, a título oneroso"⁴².

Assim como na comunhão universal, há exceções no que diz respeito à comunicação dos bens do casal que serão aplicadas ao regime em questão. Nos termos do art. 1.659 do Código Civil, são excluídos da comunhão parcial:

- I - os bens que cada cônjuge possuir ao casar, e os que lhe sobrevierem, na constância do casamento, por doação ou sucessão, e os sub-rogados em seu lugar;
- II - os bens adquiridos com valores exclusivamente pertencentes a um dos cônjuges em sub-rogação dos bens particulares;
- III - as obrigações anteriores ao casamento;
- IV - as obrigações provenientes de atos ilícitos, salvo reversão em proveito do casal;
- V - os bens de uso pessoal, os livros e instrumentos de profissão;
- VI - os proventos do trabalho pessoal de cada cônjuge;
- VII - as pensões, meios-soldos, montepios e outras rendas semelhantes.

Deste modo, serão considerados bens comunicáveis, via de regra, aqueles adquiridos de forma onerosa na constância do casamento, haja vista que bens herdados ou doados a um dos cônjuges não integram o patrimônio comum. Ainda, os débitos e obrigações contraídos pelos consortes anteriormente ao casamento também não se comunicam, considerando o caráter individualizado de seus patrimônios neste contexto.

Os bens denominados como sub-rogados pela lei, ou seja, aqueles que substituem os bens particulares de cada cônjuge, também são excluídos da sucessão. Sobre o assunto, discorre Sílvio de Salvo Venosa, que "para que se aplique o dispositivo, é necessário que o cônjuge ressalve essa subrogação no título aquisitivo e prove que de fato um bem substituiu o outro"⁴³.

No mais, há referência, ainda, à incomunicabilidade das obrigações provenientes de atos ilícitos, salvo em caso de reversão em proveito do casal. Nesse sentido, deve-se haver a análise detalhada do caso concreto, a fim de que se verifique se houve ou não a promoção de benefício ao casal através da prática do ato ilícito.

Por fim, assim como na hipótese da comunhão universal de bens, são incomunicáveis: (i.) os bens de uso pessoal, os livros e instrumentos de profissão; (ii.) os proventos do trabalho pessoal de cada cônjuge; e, (iii.) as pensões, meios-soldos, montepios e outras rendas semelhantes.

⁴² RODRIGUES, Sílvio. **Direito Civil**. 28. ed. v.6. Atualização de Francisco José Cahali. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 178, *apud* GONÇALVES, Carlos R. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. v.6. São Paulo: Editora Saraiva, 2023. p. 188

⁴³ VENOSA, Sílvio de S. **Direito Civil: Família e Sucessões**. v.5. São Paulo: Grupo GEN, 2023. p. 329

4.5. Participação Final nos Aquestos.

O regime da participação final nos aquestos pode ser compreendido como um regime híbrido, ao qual se aplicam as determinações do regime da separação de bens - a ser analisado posteriormente - no momento da convivência conjugal, e da comunhão parcial de bens, na hipótese de dissolução do matrimônio. Em outros termos, "cada cônjuge possui patrimônio próprio e lhe caberá, quando da dissolução da sociedade conjugal, direito à metade dos bens adquiridos pelo casal, a título oneroso, na constância do casamento"⁴⁴.

Ao nos debruçarmos sobre a massa de bens existente no mencionado regime, notam-se dois grandes blocos: os bens do marido e os bens da mulher. Nos termos do art. 1.673 do Código Civil, "integram o patrimônio próprio os bens que cada cônjuge possuía ao casar e os por ele adquiridos, a qualquer título, na constância do casamento". Preceitua, ainda, o parágrafo único do referido artigo, que "a administração desses bens é exclusiva de cada cônjuge, que os poderá livremente alienar, se forem móveis".

Ressalta-se, nesse sentido, que o regime da participação final nos aquestos confere aos cônjuges plena liberdade na administração de seus bens particulares, não implicando em prejuízo no momento de apuração do que foi adquirido conjuntamente pelo casal, em caso de dissolução do matrimônio. Assim, conforme dispõe o art. 1.674, do Código Civil, sobrevivendo a dissolução da sociedade conjugal, apurar-se-á o montante dos aquestos, excluindo-se da soma dos patrimônios próprios: I - os bens anteriores ao casamento e os que em seu lugar se sub-rogaram; II - os que sobrevieram a cada cônjuge por sucessão ou liberalidade; e, III - as dívidas relativas a tais bens.

Em outros termos, referidos bens não se comunicarão, uma vez que são anteriores à união matrimonial. Destaca-se, no entanto, que salvo prova em contrário, presumem-se adquiridos durante o casamento os bens móveis - conforme elucidado pelo parágrafo primeiro do dispositivo legal em referência. Nota-se, nesse diapasão, a similaridade com o regime da comunhão parcial de bens neste ponto, "havendo uma presunção relativa (*iuris tantum*) de comunicação ou participação"⁴⁵.

Além disso, ao se determinar o montante dos aquestos, será computado o valor das doações feitas por um dos cônjuges, sem a necessária autorização do outro (art. 1.675 do CC). Assim, poderá o cônjuge prejudicado, ou seus herdeiros, reivindicarem o bem doado; ou declará-lo no monte partilhável por valor equivalente ao da época da dissolução. Nesse

⁴⁴ VENOSA, Sílvio de S. **Direito Civil: Família e Sucessões**. v.5. São Paulo: Grupo GEN, 2023. p. 329

⁴⁵ TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito de Família**. v.5. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2023. p. 194.

mesmo sentido, prevê o art. 1.676 do Código Civil a hipótese de se incorporar ao monte “o valor dos bens alienados em detrimento da meação, se não houver preferência do cônjuge lesado, ou de seus herdeiros, de os reivindicar”.

Compactuam-se, ainda, inúmeras disposições específicas acerca do regime da participação final nos aquestos (arts. 1.672 a 1.686 do Código Civil). Caio Mário da Silva Pereira elucida que a característica fundamental do regime de bens em referência consiste no fato de que:

"na constância do casamento, os cônjuges vivem sob o império da separação de bens, cada um deles com o seu patrimônio separado. Ocorrendo a dissolução da sociedade conjugal (pela morte de um dos cônjuges, pela separação judicial ou pelo divórcio), reconstitui-se contabilmente uma comunhão de aquestos. Nesta reconstituição nominal (não in natura), levanta-se o acréscimo patrimonial de cada um dos cônjuges no período de vigência do casamento. Efetua-se uma espécie de balanço, e aquele que se houver enriquecido menos terá direito à metade do saldo encontrado"⁴⁶.

Assim, para que se opte pelo regime da participação final nos aquestos, terão as partes que dispor de pacto antenupcial, o qual - nos termos do art. 1.656 do Código Civil - poderá convencionar livremente sobre a disposição dos bens imóveis dos cônjuges, desde que particulares.

4.6. Regime da Separação de Bens.

4.6.1. Separação Convencional.

O regime da separação de bens, quando convencional, será estipulado através de pacto antenupcial. Sob um panorama geral, ao tratarmos acerca do regime supra referido, menciona-se sua conceituação basal, a qual estipula que há a "completa distinção de patrimônios dos dois cônjuges, não se comunicando os frutos e aquisições e permanecendo cada qual na propriedade, posse e administração de seus bens"⁴⁷. Nesse sentido, preceitua o art. 1.687 do Código Civil que:

Art. 1.687. 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.

Assim, no que diz respeito à separação convencional, esta será acertada por livre disposição e vontade dos cônjuges. Nessa esteira, poderão os nubentes estipularem e

⁴⁶ PEREIRA, Caio Mário da S. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família**. v.V. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2022. p. 271

⁴⁷VENOSA, Sílvio de S. **Direito Civil: Família e Sucessões**. v.5. São Paulo: Grupo GEN, 2023. p. 342

conservarem os bens particulares que trouxeram ao casamento, mantendo a situação de separabilidade patrimonial no decorrer do matrimônio. Mantém-se preservada, nessa esteira, o exercício da autonomia da vontade que permite a total divisão dos bens de cada cônjuge, anteriores e posteriores ao casamento⁴⁸.

Constata-se, deste modo, que ao se convencionar o aludido regime, o casamento não terá repercussão na esfera patrimonial dos cônjuges, haja vista que a incomunicabilidade circunda todos os bens atuais e futuros, frutos e rendimentos. Nesses termos, "cada consorte conserva a posse a propriedade dos bens que trouxe ao casamento, bem como os que forem a eles sub-rogados, e dos que cada um adquirir a qualquer título na constância do matrimônio, atendidas as condições do pacto antenupcial"⁴⁹.

4.6.2. Separação Obrigatória.

Em relação à separação obrigatória, esta será aplicada nos casos elencados pelo art. 1.641 do Código Civil⁵⁰, o qual, "por traduzir restrição à autonomia privada, não comporta interpretação extensiva, ampliativa ou analógica"⁵¹. Nesse sentido, será instituído o referido regime, nas hipóteses de: (i.) os nubentes contraírem o casamento com observância das causas suspensivas da celebração do matrimônio; (ii.) o nubente ser maior de setenta anos; e, (iii.) em casos em que o nubente depende, para casar, de suprimento judicial.

No que diz respeito à inobservância das causas suspensivas da celebração do casamento, observa-se que o Código Civil, em seu art. 1.523, aponta quatro causas suspensivas, quais sejam:

- I - o viúvo ou a viúva que tiver filho do cônjuge falecido, enquanto não fizer inventário dos bens do casal e der partilha aos herdeiros;
- II - a viúva, ou a mulher cujo casamento se desfez por ser nulo ou ter sido anulado, até dez meses depois do começo da viuvez, ou da dissolução da sociedade conjugal;
- III - o divorciado, enquanto não houver sido homologada ou decidida a partilha dos bens do casal;
- IV - o tutor ou o curador e os seus descendentes, ascendentes, irmãos, cunhados ou sobrinhos, com a pessoa tutelada ou curatelada, enquanto não cessar a tutela ou curatela, e não estiverem saldadas as respectivas contas.

⁴⁸ GAGLIANO, Pablo S.; FILHO, Rodolfo P. **Novo Curso de Direito Civil: Direito de Família**. v.6. São Paulo: Editora Saraiva, 2023. p. 147.

⁴⁹ GONÇALVES, Carlos R. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. v.6. São Paulo: Editora Saraiva, 2023. p. 196

⁵⁰ Art. 1.641. É obrigatório o regime da separação de bens no casamento: I - das pessoas que o contraírem com inobservância das causas suspensivas da celebração do casamento; II - da pessoa maior de 70 (setenta) anos; III - de todos os que dependerem, para casar, de suprimento judicial.

⁵¹ GAGLIANO, *op. cit.* p. 147.

Assim, caso as Partes contraíam o matrimônio inobservando as mencionadas hipóteses, o casamento torna-se irregular, sendo imposto o regime da separação como forma de sanção aos cônjuges. Faz-se mister destacar, no entanto, que nos termos do parágrafo primeiro do artigo em referência, é facultado aos nubentes solicitar ao juiz que não lhes sejam aplicadas as causas suspensivas. Nesses termos, em caso de inaplicabilidade da causa suspensiva, cessa o obstáculo à livre convenção.

Conforme elencado pelo item (ii.), será instaurado o regime da separação obrigatória de bens, nos casos em que um, ou ambos os cônjuges, forem maiores de setenta anos, invocando-se o caráter protetivo da restrição. Objetiva-se, deste modo, impedir a concretização de matrimônio exclusivamente por interesse econômico. Destaca-se, ainda, o princípio da isonomia constitucional, o qual prevê a aplicabilidade da medida à todas as pessoas, sem que haja distinção de sexo..

A terceira e última hipótese refere-se aos casos em que os nubentes dependem, para casar, de suprimento judicial. Nesses termos, assim como na hipótese mencionada acima, aplicar-se-á o regime da separação obrigatória de bens, haja vista o intuito protetivo da medida. Cumpre-se ressaltar, por fim, que em se tratando de regime imposto por lei, não há o que se falar em pacto antenupcial.

5. A Sucessão e o Regime de Bens - Enfoque na Separação Convencional.

Conforme explicitado anteriormente, a lei civil permite aos cônjuges a escolha de um entre quatro regimes de bens existentes para reger a esfera patrimonial da entidade familiar. Deste modo, verifica-se que a referida escolha repercute diretamente na divisão patrimonial em caso de dissolução do matrimônio. Nesse sentido, para que se possa compreender tais reflexos de melhor forma, faz-se necessária a breve análise acerca dos conceitos de meação - instituto do direito de família - e herança - instituto do direito das sucessões -; ambos abarcados em seguida.

5.1. Meação e Herança.

Como visto no Capítulo 3, o cônjuge, a partir da redação do art. 1.845 do Código Civil, passou a ocupar a posição de herdeiro necessário, juntamente com os descendentes e ascendentes do *de cujus*. Ao analisarmos a implicação patrimonial de tal classificação, torna-se pertinente observar a redação do art. 1.846 do referido Código, da qual depreende-se que, aos herdeiros necessários caberá, de pleno direito, a metade dos bens da herança (legítima).

Assim, caberá ao cônjuge supérstite - respeitado o disposto no art. 1.829, I, do Código Civil⁵² - , juntamente com os demais herdeiros, o direito à herança, haja vista sua posição de herdeiro necessário. No que se refere à meação, esta se estende apenas ao viúvo, estando diretamente condicionada ao regime de bens pactuado no matrimônio. Pode ser compreendida, desta forma, como a metade comum dos bens de um casal, sobre a qual tem direito cada um dos cônjuges.

Assim, "havendo meação, além desta caberá ao sobrevivente, pelo menos, a metade da herança, dependendo da situação, que constitui a porção legítima"⁵³. Ao nos voltarmos aos regimes de bens dispostos na legislação brasileira, conforme destacado por Roberta Nioac Prado, é possível verificar a aplicabilidade da meação nas seguintes situações e proporções:

"Resumindo, e para o que é de nosso interesse, caberá a título de meação a seguinte parcela do patrimônio comum de um casal, a cada um dos cônjuges, em caso de divórcio ou morte: (i) casamento com comunhão universal de bens: 50% dos bens comuns (arts. 1.667 e s.); (ii) casamento com comunhão parcial de bens: 50% dos bens comuns (arts. 1.658 e s.); (iii)

⁵²Art. 1.829. A sucessão legítima defere-se na ordem seguinte:

I - aos descendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente, salvo se casado este com o falecido no regime da comunhão universal, ou no da separação obrigatória de bens (art. 1.640, parágrafo único); ou se, no regime da comunhão parcial, o autor da herança não houver deixado bens particulares;

⁵³ VENOSA, Sílvio de S. **Direito Civil: Família e Sucessões**. v.5. São Paulo: Grupo GEN, 2023. p. 594

casamento com participação final nos aquestos: 50% dos bens adquiridos onerosamente durante o casamento (arts. 1.672 e s.); (iv) separação convencional de bens: não há meação (arts. 1.687 e s.); (v) separação obrigatória ou legal: 50% dos bens adquiridos pelo esforço comum (sociedade de fato), conforme a Súmula 377 do STF e o art. 1.641 do Código Civil⁵⁴.

Portanto, verifica-se que haverá a aplicabilidade da meação para todos os regimes de bens, com exceção ao regime da separação convencional. Isto porque, como aprofundado no Capítulo anterior, o regime supramencionado pressupõe a completa distinção entre o patrimônio do casal, não havendo, deste modo, bens aptos para integrarem a meação.

Nesse diapasão, haja vista a pactuação feita em vida entre os nubentes, ressaltam-se os posicionamentos controversos acerca da posição de herdeiro necessário assumida pelo cônjuge supérstite no regime da separação convencional de bens, os quais serão melhor explorados em seguida.

5.2. Doutrina Minoritária - Autonomia da Vontade.

A doutrina, em parte minoritária, traz sob enfoque a discussão acerca da preservação da vontade do *de cuius* quanto ao regime de bens convencional. Nesses termos, sob a hipótese de o matrimônio ser pactuado com base no regime da separação convencional, o cônjuge supérstite não teria direito à concorrência à herança, haja vista que o regime matrimonial de bens "traduz a continuação da personalidade do morto pela projeção jurídica dos arranjos patrimoniais feitos em vida"⁵⁵.

Nesse sentido, conforme entendimento trazido pelo jurista Miguel Reale⁵⁶, a disposição do art. 1.829, I do Código Civil deverá ser interpretada conjuntamente ao art. 1.687⁵⁷ do mencionado diploma legal, o qual prevê que ao ser estipulada a separação de bens, estes permanecerão sob a administração exclusiva de cada um dos consortes, de modo a preservar sua autodeterminação, declarada através de pacto antenupcial.

Deste modo, atesta o jurista que a inserção do cônjuge sobrevivente casado pelo regime da separação convencional de bens na posição de herdeiro necessário, fere

⁵⁴ PRADO, Roberta Nioac, **Fraude à Meação do Cônjuge, Dissolução Societária e Medidas Processuais** (Priscila Maria Pereira Corrêa Fonseca, Roberta Nioac Prado, Deborah Kirschbaum e Karime Costalunga), in *Estratégias Societárias, Planejamento Tributário e Sucessório*, coord. Roberta Nioac Prado, Daniel Monteiro Peixoto e Eurico Marcos Diniz de Santi, 2. ed., São Paulo: Saraiva-FGV, 2011. p. 273.

⁵⁵ REALE, Miguel. **Estudos Preliminares do Código Civil**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 61-64.

⁵⁶ REALE, Miguel. O Cônjuge no Novo Código Civil. 2003. Disponível em: <https://miguelreale.com.br/artigos/conjncc.htm> (Acesso em: 01/11/2023).

⁵⁷ Art. 1.687. 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.

substancialmente o disposto no artigo supracitado. Argumenta, ainda, que a análise isolada do art. 1.829, I do CC, poderia levar a uma interpretação errônea, e que, em observância ao princípio da unidade sistemática, é preciso que se dê preferência à interpretação unificada dos dispositivos da lei.

Menciona-se, nesse mesmo sentido, o entendimento trazido por Eduardo de Oliveira Leite, o qual atesta:

"A coerência e cientificidade de Reale mais uma vez se impõe: desconsiderar os efeitos decorrentes do regime de separação convencional revela-se, senão difícil, impossível, e desconsiderar a vontade manifesta das partes materializada no pacto antenupcial implicaria invalidar um ato jurídico formal, que produziu todos os efeitos durante a vida em comum do casal e, pois, não poderia deixar de valer após a morte de um de seus subscritores". (LEITE, Eduardo. 2009. p. 276)

Nesse diapasão, tal fração minoritária da doutrina, compreende que a inserção do cônjuge casado pelo regime da separação convencional de bens na posição de herdeiro necessário, resultaria na desconsideração do que foi celebrado em vida pelo *de cujus*, através da convenção do pacto antenupcial. Deste modo, entende-se que o patrimônio que permaneceu incomunicável no decorrer do matrimônio, não deveria ter sua natureza alterada em razão da dissolução da sociedade conjugal.

A respeito da matéria, convém ressaltar os ensinamentos do jurista Paulo Lôbo:

“Quando os nubentes escolhem livremente o regime de bens, mediante pacto antenupcial, ou aceitam (o que é também expressão da liberdade e da autodeterminação) o regime legal supletivo (comunhão parcial de bens), têm como um dos objetivos principais, exatamente, os efeitos da sucessão por morte. A interpretação que postula a extinção do efeito essencial do regime de separação convencional de bens (incomunicabilidade), quando for o cônjuge, esvazia de sentido lógico suas finalidades e nega respeito à liberdade de escolha e, conseqüentemente, ao princípio constitucional da liberdade (art. 5.º da Constituição) que é expressão do macroprincípio da dignidade da pessoa humana (art. 1.º, III, da Constituição), pois não há dignidade se a pessoa não pode organizar livremente o seu projeto de vida privada e familiar”⁵⁸.

Por fim, menciona-se ainda a posição adotada pelos doutrinadores Cristiano Chaves de Faria e Nelson Rosendal, os quais destacam entendimento no sentido de que "as pessoas casadas no regime da separação convencional de bens não podem herdar, em concorrência

⁵⁸ LÔBO, Paulo. **Direito Civil. Sucessões**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 136 *apud* TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito das Sucessões**. v.6. São Paulo: Grupo GEN, 2023. p. 179

com os descendentes, sob pena de afronta direta à autonomia privada e a todos os princípios garantidores da autodeterminação”⁵⁹.

Em consonância com o posicionamento doutrinário mencionado acima, conforme se verá em seguida, faz-se relevante analisar o movimento jurisprudencial acerca da matéria.

5.3. Recurso Especial nº 992.749 do Mato Grosso do Sul.

Em consonância com a doutrina minoritária destacada no tópico anterior, a Relatora Ministra Nancy Andrighi, deu provimento, em 2010, ao Recurso Especial nº 992.749/MS⁶⁰. No caso fático objeto do acórdão, o REsp foi movido pelos herdeiros descendentes do *de cuius*, o qual era casado pelo regime da separação convencional de bens com a madrasta dos Recorrentes, para combater a decisão que estabeleceu a habilitação da viúva aos autos de inventário, tendo a classificado como herdeira necessária.

5.3.1. Síntese.

Em resumo, conforme destacado no acórdão, o *de cuius*, após decorridos 6 (seis) anos do falecimento de sua antiga esposa - mãe dos Recorrentes - contraiu matrimônio com a Recorrida, tendo convencionado, nesse sentido, pacto antenupcial que fixou o regime da separação convencional de bens. Como ressaltado na exordial, o *de cuius* - com 51 (cinquenta e um) anos - e a Recorrida - com 21 (vinte e um) anos - casaram-se em março de 2005, tendo o autor da herança falecido um ano após a união, em janeiro de 2006; sem filhos advindos do segundo matrimônio.

A viúva, contrária ao esboço de partilha elaborado, postulou judicialmente a habilitação no processo de inventário, como herdeira necessária. O juiz, em sentença, deferiu o pedido da Recorrida, tendo argumentado que apenas na hipótese do matrimônio ser convencionado sob o regime da separação obrigatória de bens o cônjuge supérstite não figura como herdeiro necessário.

Irresignados com a decisão proferida, os herdeiros filhos interpuseram o Recurso Especial em evidência, tendo argumentado, em síntese, que o regime de bens do matrimônio foi lavrado em pacto antenupcial, com as devidas cláusulas de incomunicabilidade, o que afastaria a Recorrida da posição de herdeira necessária.

⁵⁹ FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Direito das Sucessões**. 2015, v. 7. São Paulo. p. 253 *apud* TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito das Sucessões**. v.6. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2023. p. 179

⁶⁰ (BRASIL. STJ. REsp n. 992.749/MS, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, Julgado em 1/12/2009, DJe de 5/2/2010. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp> (Acesso em: 03/11/2023)

5.3.2. Voto.

Em seu voto, a Ministra Nancy Andrighi explorou as três correntes existentes à época, as quais argumentavam acerca da interpretação do art. 1.829, I do Código Civil, quais sejam: (i.) a corrente vinculada ao Enunciado 270, da III Jornada de Direito Civil⁶¹; (ii.) a corrente majoritária, que defende a posição do cônjuge sobrevivente casado pelo regime da separação convencional de bens como herdeiro necessário; e, (iii.) a corrente da interpretação invertida.

Para a Ministra, a melhor interpretação do artigo supramencionado, "é aquela que prima pela valorização da vontade das partes na escolha do regime de bens, mantendo-a intacta, assim na vida como na morte dos cônjuges"⁶². Assim, argumenta que a separação obrigatória é gênero, que congrega duas hipóteses: (i.) a separação legal; e, (ii.) a separação convencional. A jurista defende, em consonância com a concepção de autonomia da vontade das partes mencionada anteriormente, que ambas as hipóteses obrigam os cônjuges, uma vez estipulado o regime de separação de bens, à sua observância.

Portanto, acerca da posição de herdeira necessária assumida pela Recorrida, a Relatora destaca em seu voto que:

"não remanesce, para o cônjuge casado mediante separação de bens, direito à meação, salvo previsão diversa no pacto antenupcial, 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 sobrevivente não é herdeiro necessário"⁶³.

Justificando sua interpretação, Nancy Andrighi se utiliza da mesma tese de Miguel Reale, o qual defende a aplicabilidade do princípio da unidade sistemática no tocante à interpretação do art. 1.829, I do Código Civil. Ainda, voltando-se para o caso fático em análise, ressaltou a curta duração do matrimônio - 10 (dez) meses -, e a escolha voluntária, feita pelos nubentes, em relação ao regime de bens aplicável ao casamento.

Argumentou, nesse sentido, que em observância à força normativa do pacto antenupcial, é fundamental o respeito à vontade lícita e livremente manifestada pelos nubentes. Por fim, invocando o princípio da boa-fé objetiva, atestou, no que diz respeito à Recorrida, que:

⁶¹ BRASIL. [Enunciado (2004)]. Enunciado nº 270 da III Jornada de Direito Civil. Disponível em: [Enunciado 270](#) (Acesso em: 03/11/2023).

⁶² (BRASIL. STJ. REsp n. 992.749/MS, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, Julgado em 1/12/2009, DJe de 5/2/2010. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp> (Acesso em: 03/11/2023), p. 20.

⁶³ *Ibid*, p. 21.

"[...] após manifestar de forma livre e lícita a sua vontade, não pode dela se esquivar e, por conseguinte, arvorar-se em direito do qual solenemente declinou, ao estipular, no processo de habilitação para o casamento, conjuntamente com o autor da herança, o regime de separação convencional de bens, em pacto antenupcial por escritura pública"⁶⁴.

Assim, a Relatora deu provimento ao Recurso Especial interposto, para afastar a viúva da posição de herdeira necessária, tendo destacado, para tanto, que entendimento diverso suscitaria a antinomia do disposto no art. 1.687, do Código Civil, bem como acarretaria na inobservância do princípio da unidade sistemática e no aniquilamento do regime de bens pactuado em vida.

5.4. Doutrina Majoritária - Proteção ao Cônjuge Sobrevivente.

Em posição diametralmente oposta à explorada anteriormente, faz-se mister destacar os argumentos trazidos pela doutrina majoritária no que diz respeito à posição do cônjuge supérstite na linha sucessória quando casado pelo regime da separação convencional de bens. Depreende-se, a partir da redação do art. 1.687 do Código Civil que, ao tratarmos acerca do regime em questão, há uma separação absoluta de bens, não havendo, nesse sentido, comunicação de qualquer componente do patrimônio dos nubentes.

Assim, não há o que se falar em meação quando pactuado o regime da separação convencional, fator que invoca o reconhecimento da concorrência sucessória ao cônjuge supérstite. Deste modo, conforme ensinamentos do jurista Flávio Tartuce, mantém-se "a ideia antes deduzida, no sentido de que o espírito da codificação é trazer a premissa de que o cônjuge – e agora também o companheiro – ou meia ou herda sobre os bens do falecido"⁶⁵.

Nesse mesmo sentido, a respeito da interpretação do art. 1.829, I do Código Civil, elucida Inacio de Carvalho Neto que:

"a lei é bastante clara ao afirmar que o cônjuge concorre com os descendentes no regime de separação convencional. Ainda que pudéssemos questionar a justiça desse preceito, não seria possível taxá-lo de inconstitucional; trata-se de mera opção legislativa que, certa ou errada, deve ser cumprida"⁶⁶.

No que diz respeito à argumentação contida na doutrina e na jurisprudência, a qual classifica a separação obrigatória como gênero, que congrega duas hipóteses, quais sejam: (i.)

⁶⁴ BRASIL. STJ. REsp n. 992.749/MS, Relatora Ministra Nancy Andrichi, Terceira Turma, Julgado em 1/12/2009, DJe de 5/2/2010. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp> (Acesso em: 03/11/2023), p. 27.

⁶⁵ TARTUCE, Flávio. Direito Civil: Direito das Sucessões. v.6. São Paulo: Grupo GEN, 2023. p. 176

⁶⁶ NETO, Inácio de C. Coleção Professor Rubens Limongi França - **Direito Sucessório do Cônjuge e do Companheiro**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2015. p. 131

a separação legal; e, (ii.) a separação convencional, observa-se que tal posicionamento, de acordo com a doutrina majoritária, não pode prosperar. Isto porque, em primeiro lugar, é "consagrada em doutrina e jurisprudência a dicotomia entre as expressões "separação obrigatória", imposta por lei, e "separação convencional""⁶⁷. Deste modo, não é possível que se adote posicionamento contrário ao texto expresso da lei.

Em segundo lugar, como destacado por Cezar Peluso, a posição de herdeiro necessário adotada pelo cônjuge supérstite quando casado pelo regime da separação convencional de bens não esvazia o conteúdo do art. 1.687 do Código Civil, visto que a "separação convencional não acarretava, no regime do CC/1916, nem no atual, vedação a direito sucessório do cônjuge sobrevivente"⁶⁸. Como se vê, o viúvo figura - e já figurava no Código Civil de 1916 - na terceira classe da ordem de vocação hereditária, recolhendo, na ausência de descendentes e ascendentes, a integralidade da herança. Nota-se, nesse sentido, que a ampliação da proteção ao cônjuge supérstite, estendendo-lhe o direito à concorrência com os descendentes, não invalida o disposto no art. 1.687 do Código Civil.

Menciona-se, ainda, em terceiro lugar, o caráter protetivo adotado pelo Código Civil de 2002 no que diz respeito aos direitos e garantias concedidos ao cônjuge supérstite. Assim, o direito à herança garantido ao viúvo casado pelo regime da separação convencional de bens, simboliza a observância dos princípios trazidos pelo dispositivo de lei em evidência. Cezar Peluso afirma:

"Seria incoerente assegurar ao casado pela comunhão parcial cota na herança dos bens particulares, ainda que sejam os únicos deixados pelo de cujus, e não conferir o mesmo direito ao casado pela separação convencional. Quando se casaram pela comunhão parcial, o intuito foi evitar a comunicação dos bens anteriores ao casamento. Apesar dessa opção dos nubentes, na sucessão, o viúvo terá participação hereditária nesses bens. Pela mesma razão deve ser assegurada cota na herança dos bens particulares quando se trata de separação convencional"⁶⁹.

Esta interpretação é a mesma trazida por Maria Helena Diniz, a qual ensina que:

"A concorrência do cônjuge sobrevivente com descendentes do de cujus fica na dependência do regime matrimonial de bens. Isto é, apenas concorrerá o consorte supérstite se o regime for o de: comunhão parcial, havendo bens particulares do falecido; participação final nos aquestos e separação convencional de bens"⁷⁰.

⁶⁷ PELUSO, Cezar. Código Civil Comentado: Doutrina e Jurisprudência: Lei n. 10.406 de 10.01.2002. São Paulo: Editora Manole, 2023. p. 2.244

⁶⁸ *Ibid.* p. 2.244

⁶⁹ *Ibid.* p. 2.244

⁷⁰ DINIZ, Maria H. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito das Sucessões**. v.6. São Paulo: Editora Saraiva, 2022. p. 44

Faz-se mister, nesse sentido, avaliar o posicionamento e a argumentação jurisprudencial consoante à corrente majoritária da doutrina. É do que se passa a tratar em seguida.

5.5. Recurso Especial nº 1.382.170 de São Paulo.

Figurando as divergências encontradas nos posicionamentos doutrinários, o Recurso Especial nº 1.382.170⁷¹ de São Paulo, julgado em 2015, suscitou desarmonia entre os votos do Relator, Ministro Moura Ribeiro - o qual se respaldou na argumentação trazida pelo jurista Miguel Reale - e do Ministro João Otávio de Noronha, o qual compactuava com a corrente majoritária explorada acima, tendo o último sido acompanhado pelo Ministro Raul Araújo.

5.5.1. Síntese.

No caso concreto objeto de julgamento, a Recorrente - filha do autor da herança -, visou combater decisão proferida em sede de Agravo de Instrumento, a qual concedeu à Recorrida - viúva do *de cuius* - casada pelo regime da separação convencional de bens, direito à herança em concorrência com os demais herdeiros. Alegou a Recorrente, em resumo, que o acórdão recorrido contrariou entendimento jurisprudencial firmado anteriormente pelo Superior Tribunal de Justiça, no REsp nº 992.749/MS, o qual:

"firmou o entendimento de que tanto na separação legal como na separação convencional, não remanesce, para o cônjuge, direito à meação, tampouco à concorrência, respeitando-se o regime de bens estipulado, que obriga as partes na vida e na morte (e-STJ, fl. 383)"⁷².

Sustentou, ainda, que o Tribunal - ao reconhecer o direito à herança à viúva -, violou a vontade do defunto e contrariou o disposto no art. 1.829, I do Código Civil, visto que o cônjuge casado pelo regime da separação convencional de bens, com pacto antenupcial, não concorre com os herdeiros necessários.

5.5.2. Voto Vencido.

O Ministro Relator Moura Ribeiro, em seu voto, seguiu o entendimento trazido por Miguel Reale, tendo argumentado, nesse diapasão, que não se pode haver efeito jurídico diverso àqueles que se casam pelo regime da separação convencional de bens, diante

⁷¹ BRASIL. STJ. REsp n. 1.382.170/SP, Relator Ministro Moura Ribeiro, Relator para Acórdão Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Seção, Julgado em 22/4/2015, DJe de 26/5/2015. Disponível em: [Jurisprudência do STJ](#) (Acesso em: 10/11/2023)

⁷² *Ibid*, p. 3

daqueles que se casam em dito regime por força de lei, haja vista que a norma não fez tal distinção. Em outros termos, de acordo com o Relator:

"não tem sentido possibilitar aos cônjuges a livre escolha do regime de bens, formalizada no pacto antenupcial, para depois lhes negar os efeitos práticos do regime lícitamente escolhido"⁷³.

Deste modo, defende a concepção de que não deve ser possível a alteração dos efeitos jurídicos do regime matrimonial em evidência em caso de falecimento do *de cujus*, devendo ser conservada a coerência ante a vontade manifestada pelos cônjuges em vida. Assim, argumenta que o direito à sucessão deve ser compreendido como sendo um direito que é resguardado ao cônjuge em respeito ao regime de bens que adotaram e à proteção que cada um quis dar a seus descendentes *post mortem*. Nesse mesmo sentido, alega que:

"Não há que se confundir regime de bens e direito sucessório, mas há que se interpretar, de forma sistemática, os dispositivos legais que permitam a preservação dos fins da livre manifestação de vontade admitida pela lei, já que aquele deita efeitos sobre este. O regime da separação total de bens é obrigatório tanto por força do pacto antenupcial quanto por força de lei, e os seus objetivos jurídicos devem preponderar"⁷⁴.

Nesses termos, deu parcial provimento ao Recurso Especial, visando a reforma do acórdão recorrido, e para declarar que a Recorrida - viúva supérstite -, não ostentaria a qualidade de herdeira necessária.

5.5.3. Voto Vencedor.

O voto vencedor, elaborado pelo Ministro João Otávio de Noronha, trouxe como argumento fundamental a concepção de que a viúva, casada pelo regime da separação convencional de bens, deve figurar como herdeira necessária, concorrendo com os descendentes do *de cujus*.

Invoca, deste modo, a relevância da interpretação sistemática da matéria. Em outros termos, ressalta a existência, no presente caso, de dois sistemas distintos, quais sejam: o da partilha em vida e o da partilha *causa mortis*. Assim, em caso de falecimento do autor da herança, isto é, partilha *causa mortis*, a viúva supérstite figura na posição de herdeira necessária, em consonância com o disposto no Código Civil. Argumenta, nesse sentido, que:

⁷³ BRASIL. STJ. REsp n. 1.382.170/SP, Relator Ministro Moura Ribeiro, Relator para Acórdão Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Seção, Julgado em 22/4/2015, DJe de 26/5/2015. Disponível em: [Jurisprudência do STJ](#) (Acesso em: 10/11/2023), p. 6

⁷⁴ *Ibid*, p. 7

"Quem determina a ordem da vocação hereditária é o legislador. Ele pode construir um sistema para a separação em vida diverso do da separação por morte. E ele o fez. Ele estabeleceu um sistema para a partilha dos bens por causa mortis e outro sistema para a separação em vida decorrente do divórcio. O legislador distinguiu. Então, a interpretação aqui é sistemática sim, mas dentro dos respectivos sistemas. Não posso pegar um princípio daqui e outro princípio dali, fazer uma miscelânea e criar uma norma diferente daquela que está no Código"⁷⁵.

Nesse mesmo sentido, argumentou o Ministro Raul Araújo, tendo assim acompanhado a divergência. Suscitou, em seu voto, a intenção do legislador - nas alterações positivadas pela redação do Código Civil de 2002 - em conferir ao cônjuge supérstite proteção no direito sucessório, tendo-o elevado à posição de herdeiro necessário.

Destacou, ainda, que a proteção ao cônjuge supérstite invocada através da redação do Código Civil de 2002, visou garantir ao viúvo condições mínimas para sua sobrevivência, de modo que este não ficasse completamente desamparado a partir do falecimento do autor da herança. De acordo com o Ministro, a "real intenção do legislador sinaliza no sentido da preservação do mínimo de dignidade do cônjuge sobrevivente, após a morte do outro"⁷⁶.

Assim, julgaram os Ministros, tendo negado provimento ao Recurso Especial interposto pela herdeira filha do *de cujus*, tendo, deste modo, considerado a viúva supérstite como herdeira necessária.

⁷⁵ BRASIL. STJ. REsp n. 1.382.170/SP, Relator Ministro Moura Ribeiro, Relator para Acórdão Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Seção, Julgado em 22/4/2015, DJe de 26/5/2015. Disponível em: [Jurisprudência do STJ](#) (Acesso em: 10/11/2023), p. 20

⁷⁶ *Ibid*, p. 33

6. Conclusão.

Vê-se que o direito sucessório - muito correlacionado com o direito de família - teve grande evolução no decorrer do tempo. Conforme visto no Cap. 1, teve sua origem na Roma Antiga, tendo perdurado e se desenvolvido através do tempo e espaço. No que diz respeito à legislação brasileira, mais especificamente à posição e às garantias concedidas ao cônjuge supérstite, nota-se - conforme explorado no Cap. 3 -, que partiu-se, em um primeiro momento, de uma perspectiva pouco protetiva, passando-se, no decorrer do séc. XX, à elaboração de dispositivos mais garantistas.

Como visto, o direito sucessório encontra-se intimamente atrelado ao direito de família. Verifica-se, nesse sentido, que o regime de bens a ser aplicável ao matrimônio é de extrema relevância ao tratarmos acerca das consequências patrimoniais *post mortem*. Analisou-se, deste modo, no decorrer do Cap. 4, os diferentes regimes aplicáveis ao casamento, bem como suas consequências no que diz respeito à sucessão.

A posição do cônjuge supérstite quando casado pelo regime da separação convencional, principal enfoque da presente tese, gerou - como visto no Cap. 5 - grande controvérsia e discussão na doutrina e jurisprudência. Observou-se, nesse diapasão, posicionamentos que não consideravam o cônjuge supérstite - casado pelo regime de bens supramencionado - herdeiro necessário, tendo suscitado, nesse sentido, discussões acerca da autonomia da vontade e da preservação do pactuado em vida pelo *de cuius*.

A doutrina majoritária, por sua vez, se filia a um posicionamento protetivo, levando-se em consideração a evolução legislativa no que diz respeito às garantias concedidas ao cônjuge supérstite. De forma acertada, argumenta no sentido de que o Código Civil de 2002, em seu art. 1.845, elevou o cônjuge sobrevivente à posição de herdeiro necessário, tendo o equiparado, deste modo, aos descendentes e ascendentes.

Verifica-se, para além do disposto acima, que nos termos do art. 1.829 do Código Civil, a sucessão legítima deferir-se-á aos descendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente, salvo se o regime de bens adotado no matrimônio fosse o da comunhão universal, separação obrigatória, ou, se no regime da comunhão parcial, o *de cuius* não houver deixado bens particulares.

Constata-se, desta maneira, que a legislação é clara e taxativa ao definir a ordem da sucessão legítima. Em outros termos, não insere a hipótese do cônjuge casado pela separação convencional de bens no rol do art. 1.829 do CC, devendo este, nesse sentido, figurar na posição de herdeiro, em concorrência com os descendentes do autor da herança.

Como se viu ao longo da elaboração do presente trabalho, a legislação buscou evoluir tendo priorizado, desta maneira, disposições responsáveis por garantir ao cônjuge supérstite - independentemente do regime de bens adotado durante o matrimônio - direitos e benefícios. Nesse sentido, seria ilógico afastar o cônjuge supérstite casado pelo regime da separação convencional de bens da sucessão.

Verifica-se, ainda, que o regime de bens - instituto do direito de família -, embora tenha repercussão no direito sucessório, não o rege. Em outros termos, a partir da dissolução da sociedade conjugal em razão do falecimento de um dos consortes, incidirão na relação remanescente regras próprias que regulam a transmissão patrimonial, não prevalecendo, desse modo, o regime de bens adotado na ocasião do casamento.

Assim, conforme elucidado na presente tese, e como destacado pela doutrina majoritária, compreende-se que o cônjuge casado pelo regime da separação convencional de bens - sendo este herdeiro necessário - deverá concorrer - nos termos do art. 1.829 do Código Civil, com os descendentes do *de cujus*.

7. Referências Bibliográficas

BEVILÁQUA, Clóvis. **Direito das Sucessões** 4. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1945. *apud* GONÇALVES, Carlos R. **Direito Civil Brasileiro: Direito das Sucessões**. v.7. São Paulo: Editora Saraiva, 2023.

BRASIL. [(Decreto (1907)]. Decreto nº 1.839 de 1907. Rio de Janeiro, RJ: Presidência da República. Disponível em: [Legislação Informatizada - DECRETO Nº 1.839, DE 31 DE DEZEMBRO DE 1907 - Republicação](#).

BRASIL. [Código Civil (1916)]. Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916. Rio de Janeiro, RJ: Presidência da República. Disponível em: [L3071](#).

BRASIL. [(Decreto (1941)]. Decreto nº 3.200, de 19 de abril de 1941. Rio de Janeiro, RJ: Presidência da República. Disponível em: [Legislação Informatizada - DECRETO-LEI Nº 3.200, DE 19 DE ABRIL DE 1941 - Publicação Original](#).

BRASIL. [Decreto-Lei (1943)]. Decreto-Lei nº 5.187, de 13 de janeiro de 1943. Rio de Janeiro, RJ: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/De15187.htm.

BRASIL, [(Decreto-Lei (1946)]. Decreto-Lei nº 9.461 de 1946. Rio de Janeiro/RJ: Presidência da República. Disponível em: [DEL9461](#).

BRASIL. [Lei (1949)]. Lei nº 883, de 21 de outubro de 1949. Rio de Janeiro, RJ: Presidência da República. Disponível em: [L0883](#).

BRASIL. [Lei (1962)] Lei nº 4.121, de 27 de agosto de 1962. Rio de Janeiro, RJ: Presidência da República. Disponível em: [Lei nº 4.121, de 27 de Agosto de 1962](#).

BRASIL. [Emenda Constitucional (1977)]. Emenda Constitucional nº 8, de 14 de abril de 1977. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: [Emc8](#).

BRASIL. [Emenda Constitucional (1977)]. Emenda Constitucional nº 9, de 28 de junho de 1977. Brasília, DF: Câmara dos Deputados e Senado Federal. Disponível em: [Emc9](#).

BRASIL. [Lei (1977)]. Lei nº 6.515, de 26 de dezembro de 1977. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: [Legislação Informatizada - LEI Nº 6.515, DE 26 DE DEZEMBRO DE 1977 - Publicação Original](#).

BRASIL. [Constituição (1988)] Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm.

BRASIL. [Código Civil (2002)]. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: [L10406compilada](#).

BRASIL. [Enunciado (2004)]. Enunciado nº 270 da III Jornada de Direito Civil. Disponível em: [Enunciado 270](#).

BRASIL. STJ. REsp n. 992.749/MS, Relatora Ministra Nancy Andrichi, Terceira Turma, Julgado em 1/12/2009, DJe de 5/2/2010. Disponível em: [Jurisprudência do STJ](#)

BRASIL. STJ. REsp n. 1.382.170/SP, Relator Ministro Moura Ribeiro, Relator para Acórdão Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Seção, Julgado em 22/4/2015, DJe de 26/5/2015. Disponível em: [Jurisprudência do STJ](#)

DINIZ, Maria H. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito das Sucessões**. v.6. São Paulo: Editora Saraiva, 2022.

FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Direito das Sucessões**. 2015, v. 7. São Paulo. p. 253 *apud* TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito das Sucessões**. v.6. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2023.

GAGLIANO, Pablo S.; FILHO, Rodolfo P. **Novo Curso de Direito Civil: Direito de Família**. v.6. São Paulo: Editora Saraiva, 2023.

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

GONÇALVES, Carlos R. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. v.6. São Paulo: Editora Saraiva, 2023.

GONÇALVES, Carlos R. **Direito Civil Brasileiro: Direito das Sucessões**. v.7. São Paulo: Editora Saraiva, 2023.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Comentários ao Código Civil**. Coord. de Antonio Junqueira de Azevedo. V. 20, São Paulo. Saraiva, 2003.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil. Sucessões**. São Paulo: Saraiva, 2013. *apud* TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito das Sucessões**. v.6. São Paulo: Grupo GEN, 2023.

NETO, Inácio de C. Coleção Professor Rubens Limongi França - **Direito Sucessório do Cônjuge e do Companheiro**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2015.

OLIVEIRA LEITE, Eduardo de. **Comentários ao Novo Código Civil**, Coord. Sálvio de Figueiredo Teixeira. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003. v. XXI. *apud* GONÇALVES, Carlos R. **Direito Civil Brasileiro: Direito das Sucessões**. v.7. São Paulo: Editora Saraiva, 2023.

PELUSO, Cezar. **Código Civil Comentado: Doutrina e Jurisprudência: Lei n. 10.406 de 10.01.2002**. São Paulo: Editora Manole, 2023.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito das Sucessões**. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

PEREIRA, Caio Mário da S. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família**. v.V. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2022.

PEREIRA, Caio Mário da S. **Instituições de Direito Civil: Direito das Sucessões - Vol. VI**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2022.

PRADO, Roberta Nioac, **Fraude à Meação do Cônjuge, Dissolução Societária e Medidas Processuais** (Priscila Maria Pereira Corrêa Fonseca, Roberta Nioac Prado, Deborah Kirschbaum e Karime Costalunga), in *Estratégias Societárias, Planejamento Tributário e Sucessório*, coord. Roberta Nioac Prado, Daniel Monteiro Peixoto e Eurico Marcos Diniz de Santi, 2. ed., São Paulo: Saraiva-FGV, 2011.

QUEIROZ, Odete Novais Carneiro. **Princípio *droit de la saisine***. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Civil. Rogério Donnini, Adriano Ferriani e Erik Gramstrup (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontificia Universidade Católica de São Paulo, 2017.

REALE, Miguel. **Estudos Preliminares do Código Civil**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

REALE, Miguel. O Cônjuge no Novo Código Civil. 2003. Disponível em: <https://miguelreale.com.br/artigos/conjncc.htm>.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil**. 28. ed. v.6. Atualização de Francisco José Cahali. São Paulo: Saraiva, 2004. *apud* GONÇALVES, Carlos R. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. v.6. São Paulo: Editora Saraiva, 2023.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito de Família**. v.5. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2023.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito das Sucessões**. v.6. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2023.

VENOSA, Sílvio de S. **Direito Civil: Família e Sucessões**. v.5. São Paulo: Grupo GEN, 2023.