



Centro Universitário de Brasília - UniCEUB  
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS  
Curso de Bacharelado em Direito

**GUILHERME ARAUJO BASTOS**

**ANÁLISE CRÍTICA SOBRE A PROPOSTA DE REFORMA DO CÓDIGO CIVIL: A  
EXCLUSÃO DO CÔNJUGE DO ROL DE HERDEIROS NECESSÁRIOS**

**BRASÍLIA  
2025**

**GUILHERME ARAUJO BASTOS**

**ANÁLISE CRÍTICA SOBRE A PROPOSTA DE REFORMA DO CÓDIGO CIVIL: A  
EXCLUSÃO DO CÔNJUGE DO ROL DE HERDEIROS NECESSÁRIOS**

Monografia apresentada como requisito parcial  
para obtenção do título de Bacharel em Direito  
pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais  
- FAJS do Centro Universitário de Brasília  
(UniCEUB).

Orientador: Luciano de Medeiros Alves

**BRASÍLIA**  
**2025**

**GUILHERME ARAUJO BASTOS**

**ANÁLISE CRÍTICA SOBRE A PROPOSTA DE REFORMA DO CÓDIGO CIVIL: A  
EXCLUSÃO DO CÔNJUGE DO ROL DE HERDEIROS NECESSÁRIOS**

Monografia apresentada como requisito parcial  
para obtenção do título de Bacharel em Direito  
pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais  
- FAJS do Centro Universitário de Brasília  
(UniCEUB).

Orientador(a): Luciano de Medeiros Alves

**Brasília, 10 de junho de 2025**

**BANCA AVALIADORA**

---

**Luciano de Medeiros Alves (Orientador)**

---

**Eleonora Saraiva (Professora avaliadora)**

## **RESUMO**

Este trabalho analisa a proposta de reforma do Código Civil de 2002, com foco nas disposições relativas ao Direito das Sucessões, especificamente o artigo 1.845, que trata dos herdeiros necessários. A mudança legislativa sugerida visa retirar o cônjuge da condição de herdeiro necessário e também o direito concorrencial, os quais representam uma modificação relevante no ordenamento jurídico brasileiro. O estudo busca examinar os fundamentos dessa proposta, bem como avaliar seus possíveis reflexos, positivos e negativos, na realidade social do país.

**Palavras-chave:** Direito Sucessório. Herdeiros Necessários. Cônjuge. Reforma. Código Civil. Regime de Bens.

## SUMÁRIO

|                                                                         |           |
|-------------------------------------------------------------------------|-----------|
| <b>1 INTRODUÇÃO.....</b>                                                | <b>6</b>  |
| <b>2 CASAMENTO E REGIME DE BENS.....</b>                                | <b>7</b>  |
| 2.1 Teoria do casamento.....                                            | 7         |
| 2.1.1 <i>Conceito e natureza jurídica</i> .....                         | 8         |
| 2.1.2 <i>Elementos constitutivos e invalidade</i> .....                 | 9         |
| 2.1.3 <i>Efeitos do casamento</i> .....                                 | 10        |
| 2.2 Direito patrimonial.....                                            | 11        |
| 2.2.1 <i>Comunhão parcial de bens</i> .....                             | 12        |
| 2.2.2 <i>Comunhão universal de bens</i> .....                           | 12        |
| 2.2.3 <i>Separação obrigatória e pactual de bens</i> .....              | 13        |
| 2.2.4 <i>Participação final nos aquestos</i> .....                      | 13        |
| 2.3 Pacto antenupcial.....                                              | 14        |
| 2.4 União Estável.....                                                  | 15        |
| 2.5 Dissolução do casamento e união estável.....                        | 16        |
| 2.5.1 <i>Divórcio: judicial ou extrajudicial e a EC 66/2010</i> .....   | 16        |
| 2.5.2 <i>Desfazimento da União Estável</i> .....                        | 17        |
| 2.5.3 <i>Efeitos do divórcio e da dissolução da união estável</i> ..... | 18        |
| <b>3 SUCESSÃO DO CÔNJUGE E HERDEIROS NECESSÁRIOS.....</b>               | <b>20</b> |
| 3.1 Direito sucessório do cônjuge no Brasil ao longo do tempo.....      | 20        |
| 3.1.1 <i>Decreto 1.839/1907</i> .....                                   | 20        |
| 3.1.2 <i>Código Civil 1916</i> .....                                    | 20        |
| 3.1.3 <i>Lei 8.971/1994</i> .....                                       | 21        |
| 3.1.4 <i>Código Civil 2002</i> .....                                    | 21        |
| 3.2 Sucessão legítima.....                                              | 22        |
| 3.2.1 <i>Ordem da Vocação hereditária</i> .....                         | 22        |
| 3.3 Herdeiros necessários.....                                          | 23        |
| 3.3.1 <i>Código Civil de 1916 (art. 1721)</i> .....                     | 24        |
| 3.3.2 <i>Código Civil de 2002 (art. 1845)</i> .....                     | 24        |
| 3.3.3 <i>Hipóteses de exclusão de herdeiro</i> .....                    | 24        |
| 3.4 Sucessão testamentária.....                                         | 26        |
| 3.4.1 <i>Capacidade testamentária</i> .....                             | 27        |
| 3.4.2 <i>Tipos de testamento</i> .....                                  | 28        |
| 3.4.3 <i>Impedimentos</i> .....                                         | 29        |
| <b>4 PROPOSTA DE REFORMA NO TÍTULO DE SUCESSÕES.....</b>                | <b>30</b> |
| 4.1 Efeitos positivos.....                                              | 30        |
| 4.2 Efeitos negativos.....                                              | 31        |
| <b>5 CONCLUSÃO.....</b>                                                 | <b>34</b> |
| <b>REFERÊNCIAS.....</b>                                                 | <b>35</b> |

## 1 INTRODUÇÃO

A temática central analisa os impactos da proposta de reforma do Código Civil brasileiro, especificamente no que se refere à exclusão do cônjuge do rol de herdeiros necessários. Busca-se analisar os possíveis efeitos dessa alteração, caso venha a ser aprovada, considerando tanto as implicações positivas quanto as negativas para o ordenamento jurídico e a sociedade.

O objetivo deste trabalho é a proposta de reforma do Código Civil no que tange à parte de Direito das Sucessões, com foco na exclusão do cônjuge como herdeiro necessário. Para isso, será realizada uma contextualização histórica, a fim de evidenciar, de forma cronológica, a evolução do direito sucessório no Brasil ao longo de mais de um século, desde a primeira mudança sobre esse tema, passando pelo Código Civil atual e culminando no projeto de reforma.

Diante do problema de pesquisa e dos objetivos propostos, adotou-se o método de abordagem qualitativo, com ênfase na análise documental. A coleta de dados foi realizada por meio da consulta a legislação, projetos de lei, artigos doutrinários e dados estatísticos, com o intuito de compreender o funcionamento atual da sucessão e como a exclusão do cônjuge do rol de herdeiros necessários pode afetar sua dinâmica.

A estrutura do trabalho está dividida em três partes principais. Na primeira, abordar-se-á a teoria do casamento e os regimes de bens previstos na legislação brasileira, desde a constituição do vínculo matrimonial, passando pelas causas de invalidade, restrições legais e seus efeitos. Esta análise se estenderá também à união estável, enquanto entidade familiar reconhecida pelo ordenamento jurídico.

Adiante, será tratado o direito sucessório, apresentando-se o contexto histórico de sua formação e evolução, desde o Decreto nº 1.839, de 1907, até a atual proposta de alteração. Serão discutidos os tipos de herdeiros, a ordem de vocação hereditária, bem como as modalidades de sucessão, tanto legítima quanto testamentária.

Por fim, será analisado o projeto de reforma em si, seus fundamentos, objetivos e potenciais consequências jurídicas e sociais. Essa análise será realizada à luz da trajetória histórica do direito sucessório brasileiro, com o propósito de analisar o impacto da possível alteração.

## 2 CASAMENTO E REGIME DE BENS

Para adentrar na problemática do trabalho, é necessário um estudo acerca das bases do direito sucessório. No caso, o direito de família, no que tange casamento e regime de bens, é fundamental para entender a posição que o cônjuge pode se encontrar a partir da abertura da sucessão do *de cujus*.

No Código Civil de 1916, a redação trazia a visão de família formada por homem e mulher através do matrimônio, e sendo somente assim, visto o artigo 233: “O marido é o chefe da sociedade conjugal, função que exerce com a colaboração da mulher, no interesse comum do casal e dos filhos”. (Brasil, 1916).

Todavia, por uma evolução das relações humanas, a Constituição de 1988 inovou ao trazer novas formas de entidade familiar, como a união estável no artigo 226 §3º, reforçado no novo Código Civil que viria em 2002, no artigo 1.723, dentre outras formas de constituir família como a monoparental, também prevista no artigo 226 da Carta Magna, em seu 4º parágrafo, tais formatos que não eram reconhecidos no antigo ordenamento jurídico brasileiro. (Tartuce, 2023).

Uma vez que o antigo Código somente reconhecia a família formada por homem e mulher, não era conhecido a união entre duas pessoas do mesmo sexo, tanto socialmente quanto juridicamente.

Porém, desde 2011, a partir do julgamento conjunto da ADI 4277 e da ADPF 132, o plenário do Tribunal, por unanimidade, reconhece a união homoafetiva como entidade familiar, seguindo as mesmas regras da união heteroafetiva.

Dessa forma, a entidade familiar pode ser representada por diversas formas, seja heteroafetiva, homoafetiva, monoparental, adotiva, unipessoal etc. O conceito trazido pelo Código compreende as várias formas que a sociedade brasileira pode apresentar em sua rica diversidade. (Tartuce, 2023).

### 2.1 Teoria do casamento

A teoria do casamento é uma área de estudo de uma instituição complexa, importante e consolidada na sociedade: o casamento. Essa forma de união é a mais antiga e mais comum entre as relações humanas, que não possui somente característica emocional, mas também reflete um contrato entre o casal. (Tartuce, 2023).

Estudar esse campo demanda entender perspectivas quase que infinitas que os parceiros podem apresentar, influenciados por fatores externos como condições econômicas e prismas políticos que direcionam as vontades de um parceiro nas suas escolhas dentro de um casamento.

Portanto, explorar o casamento, desde o conceito até regimes de bens é imprescindível para entender como uma relação entre duas pessoas abrange aspectos econômicos, sociais, jurídicos, psicológicos, envolvendo valores, vontades, expectativas, impactando diariamente a sociedade ao ponto de novas formas de coabitação sempre estarem surgindo a fim de satisfazer as várias características de uma sociedade.

### ***2.1.1 Conceito e natureza jurídica***

Pode-se conceituar o casamento como a união de duas pessoas que visam constituir uma família, baseada no afeto, de forma reconhecida pelo Estado. O próprio Código Civil, em seu artigo 1.511 traz uma definição: “O casamento estabelece comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges.”

Já a doutrina, na visão de Maria Helena Diniz (2024, p. 37), define o casamento como “[...] o vínculo jurídico entre o homem e a mulher [...]”. Nessa visão, em tese, a união homoafetiva não é abrangida pelo ordenamento jurídico brasileiro.

Contudo, conforme apresentado anteriormente neste capítulo, desde 2011 a jurisprudência já reconhece a entidade familiar formada pela união de pessoas do mesmo sexo. A tese foi fixada pela Quarta Turma do STJ em 2011. O relator do caso, o Ministro Luis Felipe Salomão, defendeu a pluralidade familiar:

A concepção constitucional do casamento - diferentemente do que ocorria com os diplomas superados - deve ser necessariamente plural, porque plurais também são as famílias e, ademais, não é ele, o casamento, o destinatário final da proteção do Estado, mas apenas o intermediário de um propósito maior, que é a proteção da pessoa humana em sua inalienável dignidade.

Feita a conceituação de família, no que diz respeito a sua natureza jurídica, há três teorias (Tartuce, 2023):

- A. Teoria Institucionalista: o casamento é uma instituição social que reflete uma situação jurídica que se baseia em regras impostas pelo Estado.

B. Teoria Contratualista: é um negócio jurídico decorrente da vontade das partes.

C. Teoria Mista: ato complexo com características institucionalistas e contratualistas/negociais.

A corrente doutrinária majoritária entende que a teoria mista é a que mais se aplica no caso concreto.

### ***2.1.2 Elementos constitutivos e invalidade***

Delimitado o conceito e a natureza jurídica do casamento, adiante no Código Civil, abordar-se-á os requisitos, impedimentos e as causas suspensivas do casamento que o ordenamento jurídico brasileiro apresenta. Os impedimentos apontam os casos que não pode haver em nenhuma hipótese o casamento, causas de nulidade. Já as causas de suspensão evidenciam os casos em que não deve ocorrer o matrimônio.

O Código Civil de 2002, em seu artigo 1.517, demarca os requisitos para o casamento: “O homem e a mulher com dezesseis anos podem casar-se, exigindo-se autorização de ambos os pais, ou de seus representantes legais, enquanto não atingida a maioridade civil.”. De forma bem simples, a norma elucida que qualquer pessoa maior de 16 anos, ou seja, relativamente ou absolutamente capaz civilmente, pode constituir matrimônio. Não poderá, em qualquer caso, menor de 16 anos se casar, conforme o artigo 1.520. Nos casos de pessoas com idade entre 16 e 18 anos, necessita-se de autorização dos pais ou de representantes legais, que poderá ser revogado até a data da celebração do casamento.

Portanto, os requisitos positivos para o casamento não passam de mera capacidade civil que o próprio código elucida nos primeiros artigos.

Entretanto, o rol taxativo de requisitos negativos, impedimentos e suspensão do casamento, passa por maiores condições. Nos casos de impedimento, o código, nos artigos 1.521 e 1.522, apresenta:

Art. 1.521. Não podem casar:

I - os ascendentes com os descendentes, seja o parentesco natural ou civil;

II - os afins em linha reta;

III - o adotante com quem foi cônjuge do adotado e o adotado com quem o foi do adotante;

IV - os irmãos, unilaterais ou bilaterais, e demais colaterais, até o terceiro grau inclusive;

V - o adotado com o filho do adotante;

VI - as pessoas casadas;

VII - o cônjuge sobrevivente com o condenado por homicídio ou tentativa de homicídio contra o seu consorte.

Art. 1.522. Os impedimentos podem ser opostos, até o momento da celebração do casamento, por qualquer pessoa capaz.

Parágrafo único. Se o juiz, ou o oficial de registro, tiver conhecimento da existência de algum impedimento, será obrigado a declará-lo.

As causas de impedimento versam sobre restrições legais que proíbem a união entre determinadas pessoas ou em determinadas situações apresentadas acima. Esses impedimentos visam preservar a ordem pública, ética familiar e a dignidade humana, sendo levado em consideração a finalidade de uma relação saudável e protegendo direitos, prevenindo as pessoas envolvidas de casos de constrangimento social, acontecimento que ocorreria em casos de casamento entre parentes de linha reta, como no inciso I do artigo 1.521. (TARTUCE, 2023)

Já no artigo seguinte, o código apresenta as causas suspensivas:

Art. 1.523. Não devem casar:

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.

Na ocorrência de causas suspensivas, o casamento passa por situações que podem interromper a celebração ou a sua validade, sem ocorrer total anulabilidade. São refletidas situações em que podem levar a suspensão do matrimônio até que se resolva, impactando nos diversos aspectos que a união verse, como fatores econômicos e direitos adquiridos a partir do casamento. (Tartuce, 2023)

### ***2.1.3 Efeitos do casamento***

Seguindo a linha de raciocínio do código, o capítulo IX, dos artigos 1.565 a 1.570, expõe a eficácia do casamento. A partir do matrimônio, o casal assume responsabilidade

completa pelos encargos da família. O planejamento familiar é de livre decisão do casal, ou seja, os cônjuges decidirão, com base na livre vontade e suas convicções, como se desenvolverá essa família em relação aos filhos, se conceberam sucessores ou não, vedado qualquer tipo de coerção pública ou privada.

Ademais, são deveres dos cônjuges:

Art. 1.566. São deveres de ambos os cônjuges:

I - fidelidade recíproca;

II - vida em comum, no domicílio conjugal;

III - mútua assistência;

IV - sustento, guarda e educação dos filhos;

V - respeito e consideração mútuos.

Os incisos I, II, III e V apresentam os deveres estabelecidos no relacionamento entre os cônjuges, na tentativa de elucidar para a sociedade o que o legislador pensa sobre um matrimônio baseado em valores morais, éticos e de respeito mútuo.

Já o inciso IV busca amparar o relacionamento do casal em relação aos filhos, sob a égide da Constituição Federal no artigo 227:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Desse modo, as obrigações do casal exemplificadas no código se resumem em deveres mútuos em todos os aspectos, desde o relacionamento, aos filhos, ao sustento familiar, ao domicílio e o direcionamento da sociedade conjugal, sempre no interesse dos próprios.

## **2.2 Direito patrimonial**

O estabelecimento do casamento passa pelo regime de bens que será adotado a partir da união dos cônjuges, isto é, como vão administrar os bens próprios e os bens adquiridos mutuamente. O regime adotado começa a vigorar desde a data do casamento, podendo ser escolhido uma das formas admitidas em lei, respeitando casos em que a norma obriga uma forma específica ou quando não há a escolha pelos cônjuges.

A seguir, apresentar-se-á as formas que o ordenamento jurídico brasileiro permite.

### **2.2.1 Comunhão parcial de bens**

Também conhecido como regime legal dispositivo, a comunhão parcial de bens é o mais comum no Brasil. Isto ocorre uma vez que o próprio código institui que na ausência de escolha do regime entre os cônjuges, valerá a comunhão parcial. “Art. 1.640. Não havendo convenção, ou sendo ela nula ou ineficaz, vigorará, quanto aos bens entre os cônjuges, o regime da comunhão parcial.”

Nesse modelo, a comunicação dos bens só ocorre com aqueles adquiridos onerosamente, por um ou pelos dois, durante o casamento. Assim, todos os bens e direitos que obtiverem de forma gratuita (doação ou herança) e aqueles adquiridos antes do casamento não se comunicarão na partilha de bens, no caso de morte de um dos dois ou em divórcio. (Tartuce, 2023)

A comunhão parcial de bens, por ser o regime mais comum e o adotado em casos que não há a escolha por parte dos nubentes, é também a forma que versa sobre a união estável: “Art. 1.725. Na união estável, salvo contrato escrito entre os companheiros, aplica-se às relações patrimoniais, no que couber, o regime da comunhão parcial de bens.”

### **2.2.2 Comunhão universal de bens**

Até a Lei 6.515/1977, conhecida como lei do divórcio, a comunhão universal de bens era o regime adotado como legal, ou seja, se os nubentes não estipulassem o regime que seria adotado, automaticamente valeria o regime da comunhão universal. (Brasil, 1977).

Dessa forma, tudo se comunica. A partir do casamento, todos os bens e direitos das partes se comunicam, não havendo bens pessoais. Ou seja, cria-se uma única massa patrimonial, na qual os bens antes do casamento e os que vão vir a ser adquiridos comunicar-se-ão.

Entretanto, esse regime não é absoluto. Casos como bens com cláusula de incomunicabilidade, livros e instrumentos de profissão, dívidas anteriores ao casamento que não forem revertidos em proveito do casal, não se comunicam no patrimônio do casal, ou seja, não entram em uma possível partilha de bens. (Tartuce, 2023)

### ***2.2.3 Separação obrigatória e pactual de bens***

Contrariando o regime anterior, a separação de bens representa os casos em que não há comunicação de bens do casal, mesmo aqueles adquiridos durante a união. A separação poderá ser obrigatória, quando a lei impõe, ou pactuada, quando os nubentes optam por tal regime.

Ainda, é o único regime de bens que qualquer um dos cônjuges, independentemente de autorização do outro ou judicial, poderá:

- A. Alienar ou gravar de ônus real os bens imóveis;
- B. Pleitear, como autor ou réu, acerca desses bens ou direitos;
- C. Prestar fiança ou aval.

No caso de separação obrigatória, o Código Civil determina a não-comunicação dos bens em seu artigo 1.641:

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.

O inciso I versa sobre casos como divorciado que ainda não teve a partilha dos bens do casamento dissolvido. Já o inciso III reflete casos de pessoas com idade entre 16 e 18 anos que não obtiveram autorização de um dos seus pais/responsáveis.

Já a separação pactual de bens recai sobre a liberdade de opção do casal. Os nubentes escolhem não comunicar seus bens. Só haverá bens em comum nos casos em que conste expressamente no instrumento de compra do bem cláusula que exprima isso. Do contrário, tudo adquirido onerosamente pelo casal constará somente no nome de um dos dois, de forma que não ocorrerá partilha, pautado no princípio da autonomia privada. (Tartuce, 2023)

### ***2.2.4 Participação final nos aquestos***

Por fim, a participação final nos aquestos é o último tipo de partilha de bens que o ordenamento jurídico brasileiro prevê. Possuindo características da separação de bens e da comunhão parcial, esse tipo de regime é bem complexo e pouco usual na sociedade brasileira.

Assim como na separação, os bens adquiridos antes do matrimônio não se comunicam e na constância do casamento, cada cônjuge mantém seu próprio patrimônio.

Contudo, havendo dissolução, serão apurados os aquestos, ou seja, os bens adquiridos durante o matrimônio, se ocorrerá partilha ou não, como acontece na comunhão parcial. A diferença reside que, na participação final nos aquestos, somente serão contabilizados os bens adquiridos de forma onerosa pelo casal. Diferentemente do que ocorre na comunhão parcial, no qual não há distinção entre os bens adquiridos na constância do casamento. (Tartuce, 2023)

Para a correta apuração dos aquestos, serão excluídos da soma dos patrimônios próprios: (Tartuce, 2023)

- A. Os bens anteriores ao casamento e os que em seu lugar se sub-rogaram;
- B. Os que sobrevieram a cada um por sucessão ou adoção;
- C. As dívidas em relação a esses bens

Em conclusão, a participação final nos aquestos busca estabelecer um equilíbrio entre a autonomia patrimonial dos cônjuges durante o casamento e a equidade na divisão dos bens obtidos com esforço comum. Apesar de sua baixa aplicação na sociedade brasileira, trata-se de um regime que exige atenção técnica e planejamento jurídico adequado, sendo ideal para casais que desejam manter certa independência patrimonial sem abrir mão de justiça na partilha ao final da união.

### **2.3 Pacto antenupcial**

Conforme exposto, a comunhão parcial de bens é o regime legal dispositivo, ou seja, em casos que os nubentes não escolham o regime de bens que será adotado no casamento, valerá o regime da comunhão parcial.

Essa escolha diferente passa por um contrato, o chamado Pacto Antenupcial, que nada mais é um acordo entre os noivos que visa regular o regime de bens ao longo da união, regime o qual não é a comunhão parcial, podendo ser todas as outras formas anteriormente expostas.

O pacto, uma forma pouco utilizada pela sociedade brasileira, permite ao casal estipular quais os bens cada um possui, os bens particulares, que não serão comunicados ao outro cônjuge. O contrato poderá versar sobre aspectos pessoais, em relação a valores morais,

comportamentos, relações familiares, não se limitando à definição do regime de bens. (Tartuce, 2023)

Esse acordo traz uma maior liberdade e segurança para as partes, de forma a se protegerem pessoalmente e patrimonialmente, uma vez que poderá contemplar vários aspectos da união e não poderá ser anulado, sendo válido enquanto durar o casamento.

Portanto, se o casal decidir adotar uma forma diferente do regime da comunhão parcial, em casos que a lei não impõe a separação obrigatória, poderá se valer do pacto antenupcial para formalizar um outro tipo de regime, de forma a respeitar e fazer valer a escolha do casal, desde aspectos pessoais quanto patrimoniais. (Tartuce, 2023)

## **2.4 União Estável**

A união estável, como é conhecida hoje, advém do concubinato. O concubinato era a expressão designada, até a Constituição de 1988, para definir uma relação duradoura entre um homem e uma mulher que não se manifesta pelo casamento.

É fato histórico a evolução da união estável no Brasil após a promulgação da Constituição, como as Leis 8.971/1994 e 9.278/1996 que regulam, respectivamente, o direito a alimentos dos companheiros e sucessão, e o art. 226 § 3º da CF/1988.

Entretanto, o objeto do presente trabalho é a posição do cônjuge enquanto herdeiro necessário e a sua possível exclusão a partir da reforma do Código Civil que tramita no Senado Federal.

O STF, ao declarar a inconstitucionalidade do art. 1.790 do CC, definiu somente sobre a impossibilidade de existir formas diferentes de sucessão entre cônjuge e companheiro, devendo ser aplicado em ambos os casos o que diz o artigo 1.829 do próprio código. O Tribunal não definiu, em nenhum momento, sobre a equiparação do companheiro com o cônjuge em relação a ser herdeiro necessário ou não, conforme artigo 1.845. (STF, 2018)

Portanto, sendo o escopo do trabalho a posição de herdeiro necessário, não se abarácará todo o estudo sobre a União Estável e a posição do companheiro caso a caso, limitando-se ao que for equiparado ao casamento e a situação do cônjuge na sucessão.

## **2.5 Dissolução do casamento e união estável**

A partir do estudo da formação do casamento e da união estável, faz-se necessário estudar também como ocorre o rompimento desses vínculos. Uma vez concebida o casamento ou reconhecida a união estável, os consortes possuem o direito de dissolver a relação estabelecida, sendo uma ação deferida independentemente do transcurso de qualquer prazo.

Abordar-se-á todos os aspectos em torno do divórcio e, como dito anteriormente, não será aprofundado o estudo sobre a União Estável, limitando-se o escopo do trabalho nesse ponto até que seja equiparado ao casamento.

### ***2.5.1 Divórcio: judicial ou extrajudicial e a EC 66/2010***

Ao analisar a Constituição, o artigo art. 226, § 6º apresenta a garantia que o casamento pode ser dissolvido pelo divórcio. Porém, essa redação foi dada pela Emenda Constitucional 66/2010, que alterou os requisitos para o divórcio. (Brasil, 2010).

Antes da Emenda, era imprescindível, enquanto requisito, prévia separação judicial por mais de 1 ano ou de comprovada separação de fato por mais de 2 anos para dissolver o casamento civil através do divórcio.

A possibilidade de romper o casamento é um direito potestativo, ou seja, é exercível independentemente da vontade da outra parte. Por essa classificação, não deveria também depender do transcorrer de prazo. Esse foi o objetivo da EC 66/2010: facilitar a efetividade do direito que o cidadão casado tem tornado o processo mais ágil e menos burocrático, promovendo maior acessibilidade. (Tartuce, 2023)

Entretanto, a separação ainda consta no atual ordenamento jurídico brasileiro, constatado no artigo 731 do Código de Processo Civil de 2015, que regula a homologação do divórcio ou da separação consensual. Portanto, ainda é possível separar-se, mas não é mais um requisito do divórcio, sendo apenas uma possibilidade de romper vínculos sem que haja de fato a dissolução do casamento.

Partindo da vontade de exercer o direito de divórcio, pode-se ocorrer através de uma dissolução consensual ou litigiosa. No acontecimento do divórcio consensual, os parceiros entram em comum acordo para o rompimento, seja de forma judicial ou extrajudicial, a depender da necessidade de partilha de bens e guarda de filhos.

Já quando ocorre de forma litigiosa, não há consenso entre as partes sobre um ou mais aspectos envolvidos na separação, seja patrimonial ou pessoal, ou até mesmo a separação em si, quando uma das partes não aceita o rompimento. Nesses cenários, recorre-se ao Poder Judiciário, pela Vara de Família para que um terceiro, alheio ao casal, no caso um juiz, defina os pontos de divergência.

### ***2.5.2 Desfazimento da União Estável***

Apresentado as formas de desfazimento do matrimônio, é importante também entender como realiza-se a dissolução da união estável. Como dito, adentrar-se-á naquilo que for equivalente ao divórcio, uma vez sendo o tema do presente trabalho a posição do cônjuge enquanto herdeiro necessário.

Primeiramente, faz-se necessário provar que a relação entre as partes se baseou na convivência pública, duradoura e contínua, estabelecida no objetivo de constituir uma família, requisitos dispostos no artigo 1.723 do CC.

Uma vez comprovado a existência de união estável, haverá duas formas de rompê-la, a depender da existência de nascituro ou filhos incapazes. O artigo 732 do Código de Processo Civil aponta como se dará a extinção da União Estável: “Art. 732. As disposições relativas ao processo de homologação judicial de divórcio ou de separação consensuais aplicam-se, no que couber, ao processo de homologação da extinção consensual de união estável.”. (Brasil, 2015). Essas disposições relativas ao divórcio que cabem à dissolução da União Estável, encontram-se no artigo anterior:

Art. 731. A homologação do divórcio ou da separação consensuais, observados os requisitos legais, poderá ser requerida em petição assinada por ambos os cônjuges, da qual constarão:

- I - as disposições relativas à descrição e à partilha dos bens comuns;
- II - as disposições relativas à pensão alimentícia entre os cônjuges;
- III - o acordo relativo à guarda dos filhos incapazes e ao regime de visitas; e
- IV - o valor da contribuição para criar e educar os filhos.

Ou seja, se da União Estável constar alguma situação elencada no artigo acima exposto, deverá constar no processo de dissolução assim como no divórcio. (Tartuce, 2023)

Nos casos em que não houver nascituros ou filhos incapazes, aplica-se o artigo 733 também do CPC (Brasil, 2015):

Art. 733. O divórcio consensual, a separação consensual e a extinção consensual de união estável, não havendo nascituro ou filhos incapazes e observados os requisitos legais, poderão ser realizados por escritura pública, da qual constarão as disposições de que trata o art. 731.

Portanto, a extinção da União Estável conterà disposições do divórcio em seu processo de extinção nos casos em que houver ocorrido as situações do art. 731 conforme exposto. Uma vez formada uma união com objetivo de constituir uma família e dela surge herdeiros ou a construção de um patrimônio comum, para a sua dissolução, deve haver a comprovação de tal união e a análise do que dela surgiu, observando se há a necessidade de ser judicial, quando houver filhos, ou extrajudicial mediante escritura pública assinada pelas partes em que hora não há nascituros ou filhos incapazes. (Madaleno, 2024)

### ***2.5.3 Efeitos do divórcio e da dissolução da união estável***

Como todo e qualquer vínculo jurídico estabelecido, o divórcio e a união estável geram efeitos na sua concepção e no rompimento, desde impactos emocionais, financeiros e/ou sociais.

No caso do divórcio, resultam efeitos em aspectos, principalmente, jurídicos, patrimoniais e sociais/pessoais. Com o rompimento da sociedade conjugal, os ex-cônjuges não possuem mais o dever recíproco da vida em comum e da fidelidade, uma vez que perderam o vínculo com o divórcio (Rizzardo, 2019).

Ademais, o desfazimento do matrimônio é fato gerador da partilha de bens do casal e, em certos casos, de pensão alimentícia. Ao analisar o regime de bens estabelecido no casamento, como pode ser a comunhão parcial de bens, o divórcio põe fim a esse regime na vida das partes e exige a divisão da cota-parte de cada um do patrimônio construído durante o vínculo.

Por fim, o divórcio encerra o objetivo estabelecido no momento da celebração do casamento: constituir uma família. Essa família, com o trânsito em julgado do divórcio, é desfeita, criando, em casos de filhos ou nascituros, famílias ramificadas daquela, seja o pai com filho(a) e a mãe com filho(a), as chamadas famílias monoparentais. (Tartuce, 2023)

Na hipótese de dissolução da união estável, os efeitos passam por aspectos similares como é no divórcio, sejam eles jurídicos, patrimoniais, sociais, pessoais, familiares, uma vez

que a união estável é reconhecida como uma entidade familiar e é equiparada, nessas perspectivas, com o casamento. Importante relembrar a ressalva no caso de sucessão, como apresentado anteriormente, em que a jurisprudência ainda não entrou no mérito de reconhecer o possível direito do companheiro ser ou não herdeiro necessário, assim como o cônjuge atualmente é.

Com o julgamento do RE 878694, o STF declarou a inconstitucionalidade do art. 1790 do Código Civil, que estabelecia distinção de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros. Dessa forma, equiparou o companheiro ao cônjuge no direito sucessório, estabelecendo que o companheiro sucede seguindo a ordem de sucessão hereditária, estando na 3º posição, abaixo de descendentes e ascendentes e acima de colaterais, podendo suceder em tudo se não houver descendentes ou ascendentes vivos e concorrendo com eles se sobreviverem ao *de cujus*. (Brasil, 2018)

É valioso salientar que obviamente há diferenças entre o rompimento de um casamento e de uma união estável. A título de exemplo, com o fim da sociedade conjugal, as partes sofrem alteração nos seus estados civis, de casado(a) a solteiro(a). No que diz respeito ao fim da união estável, não há a reforma do estado civil dos ex-companheiros, uma vez que se mantém como fora antes do reconhecimento da união. (Tartuce, 2023)

Portanto, o encerramento do casamento e da união estável são equiparados em muitos aspectos, mas diferenciados em outros. Porém, ambos são entidades familiares que se formaram com o intuito de constituir uma família, com deveres recíprocos, vínculos jurídicos e patrimoniais que se encerraram com a efetivação do rompimento, seja ele por meios judiciais ou extrajudiciais, de forma consensual ou litigiosa.

### **3 SUCESSÃO DO CÔNJUGE E HERDEIROS NECESSÁRIOS**

O escopo deste capítulo é o direito sucessório, tendo por base a evolução histórica, a sucessão do cônjuge, herdeiros necessários e as formas de suceder que definem o direito brasileiro.

#### **3.1 Direito sucessório do cônjuge no Brasil ao longo do tempo**

Em primeiro plano, é importante contextualizar historicamente o direito sucessório e entender as mudanças ao longo do tempo. A análise abordará desde a primeira alteração antes mesmo do Código Civil de 1916 até o atual Código de 2002.

##### ***3.1.1 Decreto 1.839/1907***

A primeira grande alteração do ordenamento jurídico brasileiro a respeito das sucessões ocorreu com a Lei 1.839/1907, chamada de lei Feliciano Pena, em homenagem ao seu autor, a qual o cônjuge passou a figurar no terceiro lugar na ordem da vocação hereditária, antes dos colaterais, os quais passaram a figurar na quarta posição e herdando somente até o sexto grau. Anteriormente, o cônjuge herdava após os colaterais até o 10º grau. (Gonçalves, 2023).

Também estabeleceu que o testador que tivesse ascendentes ou descendentes vivos, só poderia dispor de metade de seus bens. A outra metade é a legítima daqueles, respeitando a ordem estabelecida. (Brasil, 1907).

##### ***3.1.2 Código Civil 1916***

Adiante no contexto histórico, ocorre a promulgação do Código Civil de 1916. O novo Código manteve em seu texto o que foi estabelecido pelo decreto 1.839/1907: cônjuge à frente dos colaterais e estes herdando até o 6º grau, limitando-se somente a esta mudança. (Gonçalves, 2023).

O diploma civil não se estendeu a uma maior mudança, mesmo que, em seu projeto originário, previsse a inclusão da mulher entre os herdeiros necessários, mas o Congresso Nacional à época vetou, mantendo a posição tradicionalista do direito brasileiro, resistente a alterações profundas. (Lôbo, 2024).

### 3.1.3 Lei 8.971/1994

Somente em 1994, por meio da Lei nº 8.971/94, reconheceu-se direito sucessório aos companheiros. Essa lei, em seu artigo 1º, garantia, tanto ao companheiro quanto à companheira com relação superior a 5 anos ou que da relação tenha filhos, os direitos assegurados na Lei 5.478/68 que versava sobre alimentos. (Brasil, 1994).

Mas foi no artigo 2º que veio a renovação: a garantia de participar na sucessão do companheiro, respeitadas algumas condições. As condições eram: terá direito sucessório a quarta parte dos bens do *de cujus*, enquanto não constituir nova união, se houver filhos ou comuns; terá direito a metade dos bens, enquanto não constituir nova união, se não houver filhos; e na falta de descendentes e ascendentes, o(a) companheiro(a) sobrevivente terá direito à totalidade da herança. Estabeleceu-se, aí, portanto, direito sucessório e direito ao usufruto Vidual, em condições muito semelhantes às do cônjuge. (Brasil, 1994).

Completando tal disposição, o art. 7º., parágrafo único, da Lei nº. 9.278/96 garantia ao companheiro o direito real de habitação do imóvel destinado à residência da família, enquanto viver e não constituir nova união ou casamento. (Brasil, 1996).

### 3.1.4 Código Civil 2002

Por fim, advindo o atual Código Civil de 2002, o cônjuge conquistou uma das mais fortes mudanças do direito sucessório brasileiro: o título de herdeiro necessário juntamente aos descendentes e ascendentes. Nessa nova concepção, é garantido a sucessão quanto ao patrimônio do falecido em caráter obrigatório, afastado os casos de exclusão do herdeiro, desde que o cônjuge sobreviva à abertura da sucessão. (LÔBO, 2024). Além da posição adquirida, o consorte auferiu o direito de concorrência com os descendentes e ascendentes, os outros herdeiros necessários estabelecidos, estipulado no artigo 1.829, incisos I e II, da seguinte forma:

Art. 1.829. A sucessão legítima defere-se na ordem seguinte: (Vide Recurso Extraordinário nº 646.721) (Vide Recurso Extraordinário nº 878.694)

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

II - aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge;

Assim, no caso em que o cônjuge tiver contraído matrimônio com o autor da herança pelo regime da comunhão parcial de bens tendo o falecido deixado bens particulares, o consorte sobrevivente concorrerá com os descendentes do *de cujus* em relação aos bens que não entram na meação em no mínimo  $\frac{1}{4}$  do valor, não podendo ser menor, a depender do caso concreto. E quando não houver descendentes, mas sobrevivendo ascendentes, concorrerá independente do regime de bens, recebendo ao menos  $\frac{1}{3}$  do valor dos bens particulares, a variar também do caso em questão.

Em vista dessa narrativa histórica de evolução do direito das sucessões, percebe-se a preferência histórica do parentesco sanguíneo em relação ao cônjuge e como a quebra dessa tradição do direito brasileiro imprimiu uma forte alteração, ao passo que levou quase 100 anos entre a primeira mudança em 1907 até a atual posição que vigora desde 2002. (Lôbo, 2024).

### 3.2 Sucessão legítima

A sucessão legítima é a forma de suceder em atenção à ordem de vocação e aos critérios estabelecidos em lei. Essa definição estabelecida em lei permite uma participação igualitária dos familiares, respeitando aqueles que, por definição do legislador com base na realidade social, possuem preferência em detrimento ao outro. (Lôbo, 2024).

#### 3.2.1 Ordem da Vocação hereditária

Por definição, a sucessão legítima se apresenta no Código Civil pelo artigo 1.829, já antes apresentado acima em parte, com a seguinte redação:

Art. 1.829. A sucessão legítima defere-se na ordem seguinte: (Vide Recurso Extraordinário nº 646.721) (Vide Recurso Extraordinário nº 878.694)

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

II - aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge;

III - ao cônjuge sobrevivente;

IV - aos colaterais.

Feito a limitação dos herdeiros legítimos, a ordem não indica somente a preferência de uma classe de herdeiros com relação à outra. Também estipula que uma classe só herda se

faltarem herdeiros da classe anterior. Ou seja, por exemplo, só herdam os ascendentes se não houverem descendentes que sobreviveram ao autor da herança. (Lôbo, 2024).

Da mesma forma que há prioridade entre as classes de herdeiros, assim ocorre entre os próprios que compõem as classes. Dentre os descendentes, os filhos, por serem mais próximos do autor da herança, possuem prioridade no que tange a netos e bisnetos, sendo os herdeiros a receberem a parte da herança destinada aos descendentes. Isso ocorre também nas classes dos ascendentes e colaterais, os mais próximos em grau familiar herdam preferencialmente os mais remotos.

Assim sendo, a ordem vocacional adotada no CC/2002 reflete a dinâmica social e a evolução histórica do direito sucessório brasileiro, principalmente no seio familiar. As mudanças ocorridas ao longo do tempo para chegar ao que é a regra hoje, passa pelas transformações das famílias, baseadas, por exemplo, por valores afetivos. (Lôbo, 2024).

### **3.3 Herdeiros necessários**

Dentre os herdeiros legítimos, estão aqueles em posição vantajosa denominados de herdeiros necessários. A partir do Código Civil vigente, estão incluídos nesse rol os descendentes, os ascendentes e o cônjuge, que possuem a garantia de suceder em, no mínimo, 50% do patrimônio do *de cuius*. Ou seja, por ser um descendente ou ascendente ou cônjuge do falecido, necessariamente irão herdar pelo menos 50% do patrimônio do autor da herança. (Lôbo, 2024).

Essa qualificação visa garantir um valor mínimo a esses sucessores e evitar que o sucedido disponha de 100% da sua herança para outros parentes ou estranhos e deixe desprotegidos esses herdeiros que possuem essa posição privilegiada na sucessão. (Lôbo, 2024).

É impreterível recordar que o herdeiro necessário poderá ser excluído da sucessão nos casos de deserdação ou indignidade, conforme exposto no subtópico anterior. Portanto, a nomeação de herdeiro necessário não é uma garantia absoluta e pode ser afastada de acordo com o caso.

### **3.3.1 Código Civil de 1916 (art. 1721)**

No Código Civil de 1916, somente eram determinados herdeiros necessários os descendentes e os ascendentes, sendo o cônjuge o terceiro na lista da vocação hereditária, na posição de herdeiro legítimo não necessário. (Brasil, 1916).

A sucessão hereditária imposta pelo diploma legal foi fundamentada no vínculo de parentesco consanguíneo, dando destaque à grande família patriarcal, formada exclusivamente pelo casamento e detalhada pela autoridade do marido. Isto posto, os descendentes e ascendentes tiveram prioridade em relação ao cônjuge. (Tepedino; Nevares; Meireles, 2024).

Vale destacar que o regime legal do casamento previsto pelo Código era o de comunhão universal de bens, o qual, em diversos exemplos, não beneficiava o cônjuge, que se via totalmente desamparado com a morte de seu consorte, quando não havia bens a compartilhar ou quando o regime do matrimônio era o da separação absoluta. (Tepedino; Nevares; Meireles, 2024).

### **3.3.2 Código Civil de 2002 (art. 1845)**

Com a promulgação do Código Civil de 2002, elevou-se o cônjuge à posição de herdeiro necessário, definido em seu artigo 1.845, juntamente dos descendentes e ascendentes. (Brasil, 2002).

No novo cenário, o consorte sobrevivente concorre com os descendentes sobre a herança, salvo se casado com o falecido no regime da comunhão universal, no da separação obrigatória e no caso de comunhão de parcial de bens quando o autor da herança não deixar bens particulares, e com os ascendentes sem ressalvas. (Brasil, 2002).

Essa adição do cônjuge ao rol dos herdeiros necessários, além de garantir maior proteção ao direito de suceder ao consorte pela própria natureza dessa tutela sucessória, também reforça a maior proximidade quanto ao *de cujus* que o seu cônjuge possui em detrimento aos parentes mais distantes, devendo, portanto, receber esse título. (Lôbo, 2024).

### **3.3.3 Hipóteses de exclusão de herdeiro**

Tendo sido definido os herdeiros legítimos, aqueles que não constam no rol não podem herdar. Nesse caso, estão incluídos os parentes por afinidade ou parentes colaterais

acima do quarto grau. (Lôbo, 2024). Contudo, os parentes que estão excluídos da legítima podem ser beneficiados por testamento.

Assim como esses parentes podem herdar em um outro cenários, os herdeiros legítimos, que por lei devem suceder, podem ser excluídos. Na hipótese de exclusão, pode ocorrer de duas formas: indignidade ou deserdação.

No caso de indignidade, o código civil traz o rol taxativo de cenários cabíveis de exclusão no artigo 1.814:

Art. 1.814. São excluídos da sucessão os herdeiros ou legatários:

I - que houverem sido autores, co-autores ou partícipes de homicídio doloso, ou tentativa deste, contra a pessoa de cuja sucessão se tratar, seu cônjuge, companheiro, ascendente ou descendente;

II - que houverem acusado caluniosamente em juízo o autor da herança ou incorrerem em crime contra a sua honra, ou de seu cônjuge ou companheiro;

III - que, por violência ou meios fraudulentos, inibirem ou obstarem o autor da herança de dispor livremente de seus bens por ato de última vontade.

Art. 1.815. A exclusão do herdeiro ou legatário, em qualquer desses casos de indignidade, será declarada por sentença.

Na ocorrência de indignidade, o herdeiro ou legatário só será excluído mediante sentença penal condenatória transitada em julgado. Ainda, os efeitos da exclusão por indignidade são pessoais, ou seja, não se estendem aos descendentes do herdeiro excluído, podendo eles suceder como se o indigno fosse morto antes da abertura da sucessão. (Brasil, 2002).

A outra hipótese de exclusão é a deserdação, que ocorre somente com herdeiros necessários, exposto no art. 1.961 do CC/2002: “Os herdeiros necessários podem ser privados de sua legítima, ou deserdados, em todos os casos em que podem ser excluídos da sucessão.” No artigo seguinte, são elencados as causas para deserdação dos descendentes por seus ascendentes:

Art. 1.962. Além das causas mencionadas no art. 1.814, autorizam a deserdação dos descendentes por seus ascendentes:

I - ofensa física;

II - injúria grave;

III - relações ilícitas com a madrasta ou com o padrasto;

IV - desamparo do ascendente em alienação mental ou grave enfermidade.

E no artigo 1.963 são enumeradas as causas para deserdar ascendentes pelos descendentes:

Art. 1.963. Além das causas enumeradas no art. 1.814, autorizam a deserdação dos ascendentes pelos descendentes:

I - ofensa física;

II - injúria grave;

III - relações ilícitas com a mulher ou companheira do filho ou a do neto, ou com o marido ou companheiro da filha ou o da neta;

IV - desamparo do filho ou neto com deficiência mental ou grave enfermidade.

Para exclusão por deserdação, exige-se manifestação da vontade do autor da herança por testamento com expressa declaração da causa. (Brasil, 2002).

Isto posto, o herdeiro pode ser excluído da herança quando tiver conduta considerada oposta ao que se espera de quem herda, sendo ilícitos penais ou casos de imoralidade, alcançando herdeiros legítimos, necessários, testamentários e legatários, enquadrados em casos de indignidade - qualquer herdeiro - ou deserdação - somente herdeiros necessários. (Lôbo, 2024).

### **3.4 Sucessão testamentária**

A outra forma de sucessão é a sucessão testamentária, uma prática jurídica que permite a transmissão de bens e direitos conforme a vontade do falecido, como ato de última vontade, expressa em documento legalmente válido através de um testamento que produz efeitos após a morte do autor. (Diniz, 2024).

Além da necessidade por definição de ser solene e ter efeitos a partir do falecimento do testador, a sucessão testamentária possui algumas outras características que a permeiam. A sucessão testamentária é personalíssima, ou seja, somente o autor da herança pode fazer seu testamento. É importante salientar que ele pode ser escrito por outra pessoa, mas a mando do testador. (Brasil, 2002). A ideia de ser personalíssimo é de que exclusivamente emana-se da vontade individual e única do testador que deve ser declarado por ele próprio. (Tepedino; Nevares; Meireles, 2024).

É também um negócio jurídico gratuito, revogável e unilateral. Por ser gratuito e revogável, a lei garante ao testador a liberdade à vontade de testar, admitindo alterações no todo ou em parte, por forma que o testamento posterior revoga o anterior somente naquilo que concerne às disposições patrimoniais. E, ainda, é unilateral por apenas poder ser feito pelo testador, daí ser ato personalíssimo. (Diniz, 2024)

Todavia, a modalidade testamentária, apesar de prevista pelo direito brasileiro, possui pouca aplicabilidade na sociedade, ante o fato do ordenamento jurídico contemplar os parentes mais próximos ao testador na ordem de vocação hereditária da sucessão legítima, que são aqueles que o testador justamente gostaria de beneficiar, em especial os descendentes. (Diniz, 2024).

Por conseguinte, a sucessão por ato de última vontade, apesar de toda liberdade que a lei confere ao cidadão de poder dispor de seu testamento gratuitamente e revogá-lo quantas vezes for necessário, é pouco utilizado por ser uma ferramenta opcional que não confere outros ganhos que a sucessão legítima já concede.

#### ***3.4.1 Capacidade testamentária***

Para que o testamento seja válido, é necessário averiguar um conjunto de condições que devem ser apresentadas pelo testador para proporcionar a confecção do instrumento e a produção de seus efeitos. A capacidade testamentária está vinculada às condições para que alguém possa dispor do seu patrimônio por intermédio do testamento. (Chaves, 2016).

Pelo ordenamento jurídico, no Código Civil vigente, a capacidade testamentária ativa passa por dois requisitos: capacidade civil e pleno discernimento no ato de fazê-lo. Isto é, no momento da produção do testamento, o testador deverá ter idade mínima de 16 anos e estar mentalmente apto. (Brasil, 2002).

Em vista disso, os requisitos para ter capacidade ativa de testar, ou seja, dispor de seu patrimônio, são condições mínimas que permitem grande parte da sociedade a ter uma autonomia dos seus bens, mesmo que não possam de próprio punho escrevê-lo, tais como cegos e analfabetos, que podem testar respeitando a forma correta expressa em lei.

Outrossim, a capacidade testamentária passiva é a aptidão de ser contemplado por meio de um testamento. Diferentemente da capacidade ativa, pessoas jurídicas podem constar

como herdeiros por testamento, desde que já existam ao tempo da morte do autor. (Chaves, 2016).

Em regra, para ser herdeiro testamentário, basta constar em testamento e estar vivo no momento da abertura da sucessão, sendo a substituição fideicomissária a exceção. Essa forma é utilizada para beneficiar um herdeiro ainda não concebido ao tempo da morte do testador. Na ocasião, nomear-se-á um fiduciário para recolher a herança ou legado até que nasça o fideicomissário. (Brasil, 2002).

Sendo assim, tanto a capacidade ativa quanto passiva possuem requisitos que permitem abranger um grande número de pessoas, com poucas limitações, permitindo uma maior liberdade ao testador de dispor do seu patrimônio naquilo que é cabível.

### ***3.4.2 Tipos de testamento***

O ordenamento jurídico brasileiro adota o rol taxativo com relação aos tipos de testamentos. Ou seja, somente aqueles estipulados em lei, vide o Código Civil, poderão produzir efeitos práticos. Dessa forma, o testamento que não respeitar a forma prescrita em lei, é nulo. (Brasil, 2002).

O respeito à formalidade não diz respeito somente à tradição do direito brasileiro, mas também a um meio de equilíbrio entre a liberdade de testar do autor da herança e o interesse público em conter abusos, pelo fato do testamento refletir nas relações jurídicas de outras pessoas. (Lôbo, 2024).

Dentre as formas, observa-se três formatos ordinários (Lôbo, 2024):

- A. testamento público: redigido e lavrado perante tabelião;
- B. testamento particular: elaborado pelo próprio testador;
- C. testamento cerrado: produzido pelo testador, mas lacrado e aprovado pelo tabelião e que somente será aberto após a morte do autor da herança.

Outrossim, há quatro formas especiais (Lôbo, 2024):

- A. testamento simplificado: escrito à mão e assinado somente pelo testador;
- B. testamento marítimo: elaborado a bordo de navio;
- C. testamento aeronáutico: realizado a bordo de avião;

D. testamento militar: feito por militares em situações de emergência, tal como guerra.

Ainda, o testamento militar é o único que admite a forma nuncupativa, isto é, feito de forma oral. Assim, realizado perante duas testemunhas, pode o militar testar oralmente em casos de estar ferido ou em combate. Ocorrerá a caducidade do testamento militar nuncupativo se o testador sobreviver. (Chaves, 2016).

### ***3.4.3 Impedimentos***

Ainda que por característica a forma de suceder por ato de última vontade, o testamento, seja uma modalidade que provê liberdade ao autor para dispor de seu patrimônio, existem previsões legais que regulam os testamentos.

Uma forma de impedimento legal é a produção do testamento conjuntivo. Considera-se conjuntivo quando duas pessoas fazem conjuntamente, ou no mesmo ato, o testamento. (Rizzardo, 2019). O testamento, por atributo, é um ato personalíssimo, portanto, somente constarão determinações sobre o patrimônio de uma pessoa no documento, do autor, não podendo ser compartilhado.

Outrossim, não é admitido qualquer outra forma de testamento além daquelas previstas no Código, disposto no art 1.887: “Não se admitem outros testamentos especiais além dos contemplados neste Código.” Dessa forma, escritos divergentes que não obedeçam a norma não surtem efeitos, tampouco é cabível interpretação ampla para admitir excepcionalidades. (Rizzardo, 2019).

Nesse mesmo cenário, também não se admite que o testador produza por uma forma híbrida, combinando condições de mais de uma espécie de testamento, a fim de evitar possíveis fraudes. (Lôbo, 2024).

Ainda, não pode o testador dispor de mais de 50% do seu patrimônio se possuir herdeiros necessários. Ocorrem casos em que o testador, no momento em que praticou o ato testamentário, não conhecia a existência desses herdeiros ou não havia descendentes sucessíveis no momento. No caso, após feito o testamento, surgindo tal herdeiro, haverá o rompimento do testamento, ou seja, deixa de valer o ato de última vontade em todas as suas disposições. (Brasil, 2002).

## **4 PROPOSTA DE REFORMA NO TÍTULO DE SUCESSÕES**

Finda a explanação sobre a sucessão no direito brasileiro e a atual posição do cônjuge, abre-se o caminho para adentrar na parte central do trabalho: a proposta de reforma. Atualmente no Senado Federal, está tramitando um projeto de reforma do Código Civil contemporâneo em diversos títulos, dentre os quais está a exclusão do cônjuge do rol de herdeiros necessários e também a retirada do direito de concorrência com os descendentes e ascendentes.

Os Senadores apresentaram a alteração em conformidade à atender as demandas da população em retirar o direito de concorrência do cônjuge, alvo de grande rejeição da sociedade, e também de retirá-lo do rol de herdeiros necessários. Entende-se que, com o avanço da igualdade entre homens e mulheres no seio familiar e o aumento da participação feminina no mercado de trabalho, ainda com o aumento das famílias recompostas, fez-se necessário reavaliar o papel do cônjuge e do companheiro na sucessão legítima. Definiu-se, então, que o cônjuge continuará em terceiro lugar na ordem vocacional hereditária (art. 1.829), mas sem o direito de concorrência e afastado do rol de herdeiros necessários (1.845). (Brasil, 2025). Tal posição contrária à situação atual do cônjuge é adotada amplamente pela doutrina majoritária. (Tartuce, 2024).

Neste capítulo, tentar-se-á expor os possíveis efeitos positivos e negativos da mudança, juntamente com a motivação da proposta que remete a um assunto sensível, tendo em vista o contexto histórico desse tema no direito brasileiro que levou quase 100 anos para incluir-se o cônjuge entre os herdeiros necessários.

### **4.1 Efeitos positivos**

Apesar da retirada do direito de herdeiro necessário e da concorrência, o cônjuge não ficará completamente desamparado, uma vez que a lista de bens que farão parte do patrimônio comum do casal foi ampliada, incluindo salários, pensões, dividendos, FGTS, investimentos e ações adquiridas durante o casamento. Nos casos de regime de separação total, a proposta traz a previsão de compensação a ser fixada por juiz, em caso de divórcio ou morte, em relação ao trabalho na residência da família e os cuidados com os filhos. Além disso, mantém o direito real de habitação e ainda permite que o Judiciário possa determinar usufruto sobre determinados bens da herança para garantir a subsistência do cônjuge que comprove insuficiência de renda. (Tartuce, 2024).

Essas mudanças evitam manobras que permitem reduzir os bens que possam fazer parte da meação ou herança, como por exemplo, a transferência de determinado bem para a titularidade de terceiro, a fim de proteger o patrimônio pessoal e não permitir a divisão com o cônjuge. (Tartuce, 2024).

Ademais, o cônjuge não deixa de ser herdeiro legítimo e continua à frente dos colaterais, podendo ser contemplado em sucessão legítima nos casos que não tenha sucessor da classe dos descendentes e ascendentes, os herdeiros necessários remanescentes.

A partir dessas alterações, amplia-se a autonomia patrimonial do indivíduo, permitindo-lhe maior liberdade na disposição de seus bens. Além disso, incentiva o planejamento sucessório. Esse planejamento é feito pelo autor da sucessão em vida, o qual deixa definido a destinação de seu patrimônio e a nomeação dos beneficiários, sendo uma forma de reduzir custos e evitar conflitos familiares.

De acordo com dados do Colégio Notarial do Brasil, o número de testamentos no país aumentou durante a pandemia. Entre 2012 e 2021, os registros passaram de 38.566 para 52.275, um crescimento de 35,5%. Em São Paulo, especificamente, os documentos emitidos subiram de 7.518 para 10.977 no mesmo período, representando um aumento de 46%. Desde maio de 2020, passou a ser possível elaborar testamentos 100% online, por meio de videoconferência. (CNJ, 2020). Já em 2022, os serviços de testamento, inventário e partilha atingiram um número recorde nos cartórios do Brasil. (França, 2024)

Dessa forma, o autor da sucessão terá maior liberdade e maior responsabilidade com o seu patrimônio, haja vista que o cônjuge ou companheiro não sucederá automaticamente, nos casos previstos no artigo acima citado, podendo, em casos que não possuir descendente e ascendente, contemplar os colaterais, tais como irmãos e primos.

#### **4.2 Efeitos negativos**

Por outro lado, a mudança deixa em evidência a potencial vulnerabilidade econômica que a exclusão poderá causar, em especial para as mulheres, tendo em conta que esse foi o grande fator da inclusão do cônjuge no rol de herdeiros necessários no Código Civil de 2002, e a sua exclusão, pouco mais de 20 anos depois, seria uma medida que desampará muitas mulheres que ainda dependem de seus parceiros.

O autor da herança tem a liberdade de dispor de seus bens por testamento, podendo inclusive excluir o cônjuge da sucessão, já que este deixou de ser considerado herdeiro necessário e passou a ser herdeiro facultativo, cuja participação na herança pode ser afastada legitimamente. A situação se torna ainda mais delicada nos casos em que o casamento foi celebrado sob o regime da separação total de bens, pois, além de não ter direito à meação, o cônjuge sobrevivente pode ser totalmente excluído da sucessão, seja pela existência de herdeiros necessários, como descendentes ou ascendentes, seja por disposição testamentária que o exclua da herança, o que o coloca em uma posição jurídica particularmente vulnerável.

O Ministro do Supremo Tribunal Federal, Dias Toffoli, durante sessão no plenário, teceu um comentário sobre a reforma: "É evidente, ministro Fachin, que é difícil ter segurança jurídica em um país que a cada 20 anos cria comissão no Congresso para rever o Código Civil, né?". Na visão do Ministro, a revisão do Código duas décadas depois é cedo para tal discussão e causa insegurança jurídica ao país, uma vez que ainda não há espaço temporal suficiente para total conhecimento do que já está estabelecido e ainda também “não dá nem tempo de fazer jurisprudência”, como disse também o Ministro Dias Toffoli. (Toffoli [...], 2024).

É preciso ter atenção para a inviabilização desses casos de cônjuges/companheiros que optam por serem responsáveis pelo trabalho doméstico, que muitas vezes renunciaram à vida profissional para cuidar de filhos, da casa, em prol do bem-estar da família. Ademais, é possível prever situações em que cônjuge, o(a) único(a) companheiro(a) do falecido fique em posição de desigualdade em relação a descendentes e ascendentes, que sucederão o autor da herança, que sequer conviveram com o *de cujus*. Por esse olhar, torna-se inviável a proposta de alteração, uma vez que recompensa o abandono, desafeto, e pune aquele com que se dividiu uma vida, em nome da liberdade patrimonial irrestrita. (Alves, 2024).

Muito embora já esteja previsto o testamento no ordenamento jurídico e tenha tido um aumento do número de pessoas produzindo-o, ainda não é um instrumento corriqueiro na sociedade civil, uma vez que pressupõe debater e antever a morte, um assunto que envolve muito pudor sobre. Assim, mesmo que seja possível contemplar o cônjuge por meio do testamento, não há garantias de que o instrumento seja mais utilizado para corrigir essa insegurança que a reforma traz.

A insegurança financeira para o cônjuge sobrevivente, nos casos de dependência econômica, é um tema sensível. É necessário cuidado para que os vulneráveis financeiramente não se tornem mais ainda vulneráveis e prejudicados a partir do falecimento do cônjuge.

## 5 CONCLUSÃO

O atual Código Civil dispõe de mais de 2000 artigos, sendo que destes, 600 são objetos do projeto de reforma que tramita no Senado Federal. É evidente que a revisão impactará diretamente a ordem estabelecida, uma vez que o projeto abrange diversos aspectos, um deles sendo a exclusão do cônjuge do rol de herdeiros necessários e a retirada do direito de concorrência.

Assim, como qualquer tema objeto da reforma, é preciso ter cuidado ao excluir o cônjuge do rol de herdeiros necessários. Como mostrado no presente trabalho, a evolução histórica do ordenamento jurídico para chegar na condição atual levou quase 100 anos, desde a primeira lei que debateu sucessão do cônjuge até o CC/02 em que figura como herdeiro necessário. É preciso garantir primeiro, além de segurança jurídica, proteção ao consorte que deixará de ter esses direitos para então retirá-los.

Acredito que ainda seja prematuro adentrar neste tópico, uma vez que não se tem a garantia de que as mulheres, principalmente, estejam consolidadas no mercado de trabalho com os mesmos direitos que os homens, embora seja a tendência do mundo atual.

Ao me posicionar contra, não significa que seja oposição ao tema, somente vejo que não seja o momento certo para tal. Ainda há muita desigualdade de gênero e preconceito no Brasil. Em relação à diferença salarial entre homens e mulheres, o Brasil fica em 117º lugar, no ranking do Global Gender Report, entre um total de 146 países. Segundo a Pnad Contínua 2019, as mulheres recebem cerca de 77,7% da renda auferida pelos homens. Isso ocorre em um país que as mulheres são maioria estatisticamente, com cerca de 51,2% de acordo com dados do terceiro trimestre de 2024 da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (Pnad) Contínua do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). (Tokarnia, 2025).

Dessa forma, posiciono-me contrário à proposta de exclusão do cônjuge do rol de herdeiros necessários, uma vez que a ideia do Código de 2002 era, basicamente, proteger as mulheres que por diversos fatores não tiveram oportunidades de trabalho e se viam dependentes financeiramente de seus consortes. Hoje, essas mulheres ainda não consolidaram seus espaços no mercado de trabalho e por isso não é pertinente a alteração legal do direito de herdeiro necessário e a concorrência com descendentes e ascendentes.

## REFERÊNCIAS

ALVES, Fernanda Luíza Martins. Conheça os impactos da exclusão do cônjuge do rol de herdeiros necessários para o planejamento sucessório. **Diário do Comércio**, 17 maio 2024. Disponível em: <https://diariodocomercio.com.br/opiniaio/artigo/conheca-impactos-exclusao-conjuge-rol-herdeiros/>. Acesso em: 28 abr. 2025.

BRASIL. **Decreto nº 1.839, de 31 de dezembro de 1907**. Regula o deferimento da herança no caso da sucessão ab intestato. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1900-1909/decreto-1839-31-dezembro-1907-580742-republicacao-103783-pl.html>. Acesso em: 28 abr. 2025.

BRASIL. **Emenda Constitucional nº 66, de 13 de julho de 2010**. Dá nova redação ao § 6º do art. 226 da Constituição Federal, que dispõe sobre a dissolubilidade do casamento civil pelo divórcio, suprimindo o requisito de prévia separação judicial por mais de 1 (um) ano ou de comprovada separação de fato por mais de 2 (dois) anos. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/emendas/emc/emc66.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc66.htm). Acesso em: 28 abr. 2025.

BRASIL. **Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916**. Institui o Código Civil. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l3071.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm). Acesso em: 28 abr. 2025.

BRASIL. **Lei nº 6.515, de 26 de dezembro de 1977**. Regula os casos de dissolução da sociedade conjugal e do casamento, seus efeitos e respectivos processo, e dá outras providências. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l6515.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6515.htm). Acesso em: 28 abr. 2025.

BRASIL. **Lei nº 8.971, de 29 de dezembro de 1994**. Regula o direito dos companheiros a alimentos e à sucessão. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8971.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8971.htm). Acesso em: 28 abr. 2025.

BRASIL. **Lei nº 9.278, de 10 de março de 1996**. Regula o § 3º do art. 226 da Constituição Federal. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9278.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9278.htm). Acesso em: 28 abr. 2025.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm). Acesso em: 28 abr. 2025.

BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm). Acesso em: 28 abr. 2025.

BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei nº 4 de 2025**. Dispõe sobre a atualização da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), e da legislação correlata. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=9889356&ts=1738439486311&disposition=inline>. Acesso em: 28 abr. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 878694**, Relator(a): Min. Luiz Fux, julgado em 11 de outubro de 2018. Disponível em:

<https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4744004&numeroProcesso=878694&classeProcesso=RE&numeroTema=809>. Acesso em: 05 out. 2024.

CHAVES, Carlos Fernando B. **Direito sucessório testamento**: teoria e prática do testamento. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2016.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Provimento nº 100**. Brasília: CNJ, 2020.

DINIZ, Maria H. **Curso de direito civil brasileiro**: direito de família. 38. ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2024.

FRANÇA, Anna. Projeto de novo Código Civil exclui o cônjuge de herança; veja o que está em discussão. **InfoMoney**, 2024. Disponível em: <https://www.infomoney.com.br/minhas-financas/projeto-de-novo-codigo-civil-exclui-conjuge-de-heranca-veja-o-que-esta-em-discussao/>. Acesso em: 28 abr. 2025..

GONÇALVES, Carlos R. **Direito civil brasileiro**: direito das sucessões. 17. ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2023. v. 7.

LÔBO, Paulo. **Direito civil**: sucessões. 11. ed. Rio de Janeiro: SRV, 2024. v. 6.

MADALENO, Rolf. **Direito de família**. 4. edo. Rio de Janeiro: Forense, 2024.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de família**. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil**: direito de família. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023. v. 5.

TARTUCE, Flávio. A reforma do Código Civil e a sucessão legítima. **Migalhas**, 28 ago. 2024. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/familia-e-sucessoes/414057/a-reforma-do-codigo-civil-e-a-sucessao-legitima>. Acesso em: 28 abr. 2025.

TARTUCE, Flávio. Reforma do Código Civil não deixa viúva desamparada. **Folha de São Paulo**, 2025. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2025/03/reforma-do-codigo-civil-nao-deixa-viuvade-samparada-diz-jurista.shtml>. Acesso em: 28 abr. 2025.

TEPEDINO, Gustavo; NEVARES, Ana Luiza M.; MEIRELES, Rose Melo V. Fundamentos do direito civil: direito das sucessões. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024. v. 7.

TOFFOLI critica reforma do Código Civil: “difícil ter segurança jurídica”. **Migalhas**, 3 abr. 2024. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/quentes/404806/toffoli-critica-novo-codigo-civil--difícil-ter-seguranca-juridica>. Acesso em: 28 abr. 2025..

TOKARNIA, Mariana. Brasil avançou, mas ainda há desigualdade entre homens e mulheres. **Agência Brasil**, 18 fev. 2025. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2025-02/brasil-avancou-mas-ainda-ha-desigualdade-entre-homens-e-mulheres>. Acesso em: 28 abr. 2025.