



CÂMARA DOS DEPUTADOS

PROJETO DE LEI N.º 508-A, DE 2007

(Do Sr. Sérgio Barradas Carneiro)

Altera dispositivos do Código Civil, dispondo sobre igualdade de direitos sucessórios entre cônjuges e companheiros de união estável; tendo parecer da Comissão de Seguridade Social e Família, pela aprovação deste e dos de nºs 2.528/07 e 3.075/08, apensados, com substitutivo (relator: DEP. ROBERTO BRITTO).

DESPACHO:

ÀS COMISSÕES DE:

SEGURIDADE SOCIAL E FAMÍLIA E

CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA E DE CIDADANIA (MÉRITO E ART. 54, RICD)

APRECIÇÃO:

Proposição Sujeita à Apreciação Conclusiva pelas Comissões - Art. 24 II

S U M Á R I O

I - Projeto inicial

II - Projetos apensados: PLs 2.528/07 e 3.075/08

III - Na Comissão de Seguridade Social e Família:

- parecer do relator
- 1º substitutivo oferecido pelo relator
- complementação de voto
- 2º substitutivo oferecido pelo relator
- parecer da Comissão

O CONGRESSO NACIONAL decreta:

Art. 1º. Esta Lei modifica disposições do Código Civil sobre igualdade de direitos sucessórios entre cônjuges e companheiros de união estável.

Art. 2º Os arts. 544, 1.829, 1.830, 1.831, 1.832, 1.837, 1.838, 1.839, 1.845 e 2003 da Lei 10.406- Código Civil, de 10 de janeiro de 2002, passam a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 544. A doação de ascendentes a descendentes importa adiantamento do que lhes cabe por herança.” (NR)

.....

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

I – aos descendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente ou com o companheiro sobrevivente;

II – aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente ou com o companheiro sobrevivente;

III – ao cônjuge sobrevivente ou ao companheiro sobrevivente;

IV – aos colaterais.

Parágrafo único. A concorrência referida nos incisos I e II dar-se-á, exclusivamente, quanto aos bens adquiridos onerosamente, durante a vigência do casamento ou da união estável, e sobre os quais não incida direito à meação, excluídos os subrogados.” (NR)

“Art. 1.830. Somente é reconhecido direito sucessório ao cônjuge sobrevivente se, ao tempo da morte do outro, não estavam separados de fato.” (NR)

“Art. 1.831. Ao cônjuge ou ao companheiro sobreviventes, qualquer que seja o regime de bens, será assegurado, sem prejuízo da participação que lhe caiba na herança, o direito real de habitação

relativamente ao imóvel destinado à residência da família, desde que, na abertura da sucessão, esteja sob domínio exclusivo do falecido ou deste e do sobrevivente.

Parágrafo único. O direito real de habitação não será assegurado se o imóvel integrar a legítima dos descendentes menores ou incapazes.” (NR)

“Art. 1.832. Em concorrência com os descendentes, caberá ao cônjuge ou ao companheiro sobrevivente parte igual àquela que couber a cada um dos herdeiros que sucederem por cabeça.” (NR)

.....

“Art. 1.837. Concorrendo com ascendente em primeiro grau, ao cônjuge ou ao companheiro tocará um terço da herança; caber-lhe-á a metade desta se houver um só ascendente, ou se maior for aquele grau.” (NR)

“Art. 1.838. Na falta de descendentes e ascendentes, será deferida a sucessão por inteiro ao cônjuge ou companheiro sobrevivente.”(NR)

“Art. 1.839. Se não houver cônjuge ou companheiro sobrevivente, nas condições estabelecidas no art. 1830, serão chamados a suceder os colaterais até terceiro grau.” (NR)

.....

“Art. 1.845. São herdeiros necessários os descendentes e os ascendentes.” (NR)

.....

“Art. 2003. A colação tem por fim igualar, na proporção estabelecida neste Código, as legítimas dos descendentes, obrigando também os donatários que, ao tempo do falecimento do doador, já não possuíam os bens doados.

Parágrafo único. Se, computados os valores das doações feitas em adiantamento de legítima, não houver no acervo bens suficientes para igualar as legítimas dos descendentes, os bens assim doados serão conferidos em espécie, ou, quando deles já não disponha o donatário, pelo seu valor ao tempo da liberalidade.” (NR)

Art. 3º. Revoga-se o art. 1.790 da Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002.

Art. 4º. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

JUSTIFICATIVA

O presente Projeto de Lei nos foi sugerido pelo Instituto Brasileiro de Direito de Família, entidade que congrega magistrados, advogados, promotores de justiça, psicólogos, psicanalistas, sociólogos e outros profissionais que atuam no âmbito das relações de família e na resolução de seus conflitos, idéia também defendida pelo ilustre Deputado Antonio Carlos Biscaia.

A adaptação do Projeto do Código Civil às normas da Constituição Federal, notadamente quanto à qualificação como entidade familiar da união estável, intentada no Senado Federal, não se consumou, inteiramente, máxime no que concerne aos direitos sucessórios do cônjuge e do companheiro, resultando em redação confusa, que tem atormentado os aplicadores do direito. Por força do art. 226 da Constituição Federal, não pode o legislador infraconstitucional tratar desigualmente o companheiro, em relação ao cônjuge, porque não há hierarquia entre eles na vocação hereditária e até porque a união estável não compete com a união conjugal.

Deve-se abolir qualquer regra que corra em sentido contrário à equalização do cônjuge e do companheiro, conforme revolucionário comando constitucional que prescreve a ampliação do conceito de família, protegendo de forma igualitária todos os seus membros, sejam eles os próprios partícipes do casamento ou da união estável, como também os seus descendentes. A equalização preconizada produzirá

a harmonização do Código Civil com os avanços doutrinários e com as conquistas jurisprudenciais correspondentes, abonando quase um século de vigoroso acesso à justiça e de garantia da paz familiar.

Assim sendo, propugna-se pela alteração dos dispositivos nos quais a referida equalização não esteja presente. O caminho da alteração legislativa, nesses casos, se mostra certamente imprescindível, por restar indene de dúvida que a eventual solução hermenêutica não se mostraria suficiente para a produção de uma justiça harmoniosa e coerente, senão depois de muito tempo, com a consolidação de futuro entendimento sumulado, o que deixaria o indesejável rastro, por décadas quiçá, de se multiplicarem decisões desiguais para circunstâncias jurídicas iguais, no seio da família brasileira.

A título de exemplificação, a respeito desse díspar tratamento, anotem-se os artigos 1.714, 1.720 e 1.722, nos quais, ao contrário do que ocorreu com o enunciado genérico do art. 1.711, alusivo a “entidade familiar”, apenas referem os cônjuges.

A revogação do art. 1.790 é necessária, pois o companheiro já estará contemplado, em igualdade de condições, no art. 1.829, com a redação ora proposta. Note-se que sua localização atual, no âmbito das disposições gerais do direito sucessório, é inadequada, pois trata de matéria atinente à ordem da vocação hereditária.

A alteração ao art. 1.829, além de igualar em direitos o companheiro ao cônjuge, retira, em definitivo, a dúvida acerca de quais os regimes de bens que admitem a incidência do instituto da concorrência com os descendentes, vencendo-se a confusa redação atual, pela retirada das ressalvas contidas no texto atual. O parágrafo único, ora proposto, afastará quaisquer dúvidas relativas às hipóteses de regimes patrimoniais de bens que admitirão a incidência da concorrência do cônjuge ou do companheiro sobreviventes, quer na sucessão dos descendentes (inciso I), quer na sucessão dos ascendentes (inciso II). O parágrafo único proposto determina claramente qual o monte hereditário sobre o qual efetivamente deve incidir a concorrência do cônjuge ou do companheiro sobreviventes, excluindo as dúvidas mas, principalmente, a diversidade de tratamento quanto à entidade familiar (casamento ou união estável) à qual pertença o herdeiro concorrente (cônjuge ou companheiro) sobrevivente. Por outro lado, associando-se a redação proposta ao art. 1.829 com as dos artigos 1.832 e 1.837, haverá mais clareza quanto à porção patrimonial da herança que caberá quando ocorrer a concorrência.

A redação proposta ao art. 1.831 deixa expresso direito de habitação atribuído ao companheiro, em relação ao bem destinado à residência da família, que já tinha sido contemplado pela Lei nº 9.278/1996. Pela nova redação sugerida no *caput*, a restrição à titularidade exclusiva ou em condomínio com o sobrevivente sobre o imóvel objeto do direito real de habitação, justifica-se para não gravar ou onerar bem de terceiro, inclusive eventuais herdeiros, mas alheios ao contexto sucessório ao menos no que se refere a este imóvel. Ademais, considerando não

mais ser vidual o direito, evita-se, assim, a constituição de um vínculo eterno e definitivo sobre o imóvel de terceiro (ainda que em condomínio), na medida em que a cada falecimento de um morador-condômino casado, ou que viva em união estável, por menor que seja o seu quinhão sobre o imóvel, restaria instituído novo direito real de habitação, e assim sucessivamente diante de novas núpcias do sobrevivente, e potencialmente por diversas vezes, comprometendo, inclusive, o direito de propriedade daqueles condôminos até eventualmente majoritários. Por sua vez, a previsão sugerida no parágrafo primeiro, tem por fundamento preservar o direito à legítima de herdeiros menores ou incapazes, com preferência ao benefício instituído em favor do sobrevivente, na medida em que aqueles, no confronto de posições, certamente merecem maior proteção.

Quanto à redação proposta ao art. 1.845, pretende-se determinar que os herdeiros necessários são apenas os descendentes e os ascendentes. A inclusão do cônjuge, promovida pela Lei do Divórcio, de 1977, revelou-se contraproducente e fator de disputas entre pais e filhos. Por outro lado, a quase total adoção do regime de comunhão parcial, já contempla o cônjuge com a meação dos bens adquiridos na constância do casamento, além da garantia do direito real de habitação sobre o imóvel destinado à moradia da família. De outro lado, a realidade brasileira tem demonstrado o expressivo número de núpcias além da primeira, deixados descendentes de leitos anteriores. E neste novo quadro de família plural, por vezes inexistente vínculo afetivo entre o atual cônjuge e os seus enteados. Assim, também para se evitar uma ligação patrimonial entre pessoas que não se relacionam, capaz de gerar nocivos conflitos e discórdias, o ideal é reservar ao titular do patrimônio a maior liberdade para dispor de seus bens, facultando-lhe, se assim desejar, promover seu planejamento sucessório da forma que melhor acomode os interesses de todos os envolvidos. Ainda, retirar o cônjuge da qualidade de herdeiro necessário confere ao matrimônio a certeza do envolvimento das partes apenas pelas relações afetivas, afastando qualquer risco de interesse patrimonial recíproco, independente da idade ou condição dos nubentes. É a comunhão de vida pelo amor, não pela perspectiva de herança, rompendo a ameaça de confusão entre sentimento e patrimônio.

Sala das Sessões, 19 de março de 2007.

Deputado Sérgio Barradas Carneiro
PT/BA

LEGISLAÇÃO CITADA ANEXADA PELA
COORDENAÇÃO DE ESTUDOS LEGISLATIVOS - CEDI

CONSTITUIÇÃO
DA
REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL
1988

TÍTULO VIII
DA ORDEM SOCIAL

CAPÍTULO VII
DA FAMÍLIA, DA CRIANÇA, DO ADOLESCENTE E DO IDOSO

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

§ 1º O casamento é civil e gratuita a celebração.

§ 2º O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei.

§ 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.

** § 3º regulamentado pela Lei nº 9.278, de 10/05/1996 .*

§ 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

§ 5º Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.

§ 6º O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio, após prévia separação judicial por mais de um ano nos casos expressos em lei, ou comprovada separação de fato por mais de dois anos.

§ 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.

§ 8º O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações.

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, 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.

§ 1º O Estado promoverá programas de assistência integral à saúde da criança e do adolescente, admitida a participação de entidades não governamentais e obedecendo os seguintes preceitos:

I - aplicação de percentual dos recursos públicos destinados à saúde na assistência materno-infantil;

II - criação de programas de prevenção e atendimento especializado para os portadores de deficiência física, sensorial ou mental, bem como de integração social do adolescente portador de deficiência, mediante o treinamento para o trabalho e a convivência, e a facilitação do acesso aos bens e serviços coletivos, com a eliminação de preconceitos e obstáculos arquitetônicos.

§ 2º A lei disporá sobre normas de construção dos logradouros e dos edifícios de uso público e de fabricação de veículos de transporte coletivo, a fim de garantir acesso adequado às pessoas portadoras de deficiência.

§ 3º O direito a proteção especial abrangerá os seguintes aspectos:

I - idade mínima de quatorze anos para admissão ao trabalho observado o disposto no art. 7º, XXXIII;

II - garantia de direitos previdenciários e trabalhistas;

III - garantia de acesso do trabalhador adolescente à escola;

IV - garantia de pleno e formal conhecimento da atribuição de ato infracional, igualdade na relação processual e defesa técnica por profissional habilitado, segundo dispuser a legislação tutelar específica;

V - obediência aos princípios de brevidade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, quando da aplicação de qualquer medida privativa da liberdade;

VI - estímulo do Poder Público, através de assistência jurídica, incentivos fiscais e subsídios, nos termos da lei, ao acolhimento, sob a forma de guarda, de criança ou adolescente órfão ou abandonado;

VII - programas de prevenção e atendimento especializado à criança e ao adolescente dependente de entorpecentes e drogas afins.

§ 4º A lei punirá severamente o abuso, a violência e a exploração sexual da criança e do adolescente.

§ 5º A adoção será assistida pelo Poder Público, na forma da lei, que estabelecerá casos e condições de sua efetivação por parte de estrangeiros.

§ 6º Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

§ 7º No atendimento dos direitos da criança e do adolescente levar-se-á em consideração o disposto no art. 204.

LEI Nº 10.406, DE 10 DE JANEIRO DE 2002

Institui o Código Civil.

PARTE ESPECIAL

LIVRO I DO DIREITO DAS OBRIGAÇÕES

TÍTULO VI
DAS VÁRIAS ESPÉCIES DE CONTRATO

CAPÍTULO IV
DA DOAÇÃO

Seção I
Disposições Gerais

Art. 544. A doação de ascendentes a descendentes, ou de um cônjuge a outro, importa adiantamento do que lhes cabe por herança.

Art. 545. A doação em forma de subvenção periódica ao beneficiado extingue-se morrendo o doador, salvo se este outra coisa dispuser, mas não poderá ultrapassar a vida do donatário.

LIVRO IV
DO DIREITO DE FAMÍLIA

TÍTULO II
DO DIREITO PATRIMONIAL

SUBTÍTULO IV
DO BEM DE FAMÍLIA

Art. 1.711. Podem os cônjuges, ou a entidade familiar, mediante escritura pública ou testamento, destinar parte de seu patrimônio para instituir bem de família, desde que não ultrapasse 1/3 (um terço) do patrimônio líquido existente ao tempo da instituição, mantidas as regras sobre a impenhorabilidade do imóvel residencial estabelecida em lei especial.

Parágrafo único. O terceiro poderá igualmente instituir bem de família por testamento ou doação, dependendo a eficácia do ato da aceitação expressa de ambos os cônjuges beneficiados ou da entidade familiar beneficiada.

Art. 1.712. O bem de família consistirá em prédio residencial urbano ou rural, com suas pertencas e acessórios, destinando-se em ambos os casos a domicílio familiar, e poderá abranger valores mobiliários, cuja renda será aplicada na conservação do imóvel e no sustento da família.

Art. 1.714. O bem de família, quer instituído pelos cônjuges ou por terceiro, constitui-se pelo registro de seu título no Registro de Imóveis.

Art. 1.715. O bem de família é isento de execução por dívidas posteriores à sua instituição, salvo as que provierem de tributos relativos ao prédio, ou de despesas de condomínio.

Parágrafo único. No caso de execução pelas dívidas referidas neste artigo, o saldo existente será aplicado em outro prédio, como bem de família, ou em títulos da dívida pública, para sustento familiar, salvo se motivos relevantes aconselharem outra solução, a critério do juiz.

.....

Art. 1.720. Salvo disposição em contrário do ato de instituição, a administração do bem de família compete a ambos os cônjuges, resolvendo o juiz em caso de divergência.

Parágrafo único. Com o falecimento de ambos os cônjuges, a administração passará ao filho mais velho, se for maior, e, do contrário, a seu tutor.

Art. 1.721. A dissolução da sociedade conjugal não extingue o bem de família.

Parágrafo único. Dissolvida a sociedade conjugal pela morte de um dos cônjuges, o sobrevivente poderá pedir a extinção do bem de família, se for o único bem do casal.

Art. 1.722. Extingue-se, igualmente, o bem de família com a morte de ambos os cônjuges e a maioria dos filhos, desde que não sujeitos a curatela.

TÍTULO III DA UNIÃO ESTÁVEL

Art. 1.723. É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família.

§ 1º A união estável não se constituirá se ocorrerem os impedimentos do art. 1.521; não se aplicando a incidência do inciso VI no caso de a pessoa casada se achar separada de fato ou judicialmente.

§ 2º As causas suspensivas do art. 1.523 não impedirão a caracterização da união estável.

.....

LIVRO V DO DIREITO DAS SUCESSÕES

.....

TÍTULO I DA SUCESSÃO EM GERAL

.....

CAPÍTULO I DISPOSIÇÕES GERAIS

.....

Art. 1.790. A companheira ou o companheiro participará da sucessão do outro, quanto aos bens adquiridos onerosamente na vigência da união estável, nas condições seguintes:

I - se concorrer com filhos comuns, terá direito a uma quota equivalente à que por lei for atribuída ao filho;

II - se concorrer com descendentes só do autor da herança, tocar-lhe-á a metade do que couber a cada um daqueles;

III - se concorrer com outros parentes sucessíveis, terá direito a 1/3 (um terço) da herança;

IV - não havendo parentes sucessíveis, terá direito à totalidade da herança.

CAPÍTULO II DA HERANÇA E DE SUA ADMINISTRAÇÃO

Art. 1.791. A herança defere-se como um todo unitário, ainda que vários sejam os herdeiros.

Parágrafo único. Até a partilha, o direito dos co-herdeiros, quanto à propriedade e posse da herança, será indivisível, e regular-se-á pelas normas relativas ao condomínio.

.....

TÍTULO II DA SUCESSÃO LEGÍTIMA

CAPÍTULO I DA ORDEM DA VOCAÇÃO HEREDITÁRIA

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

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

II - aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge;

III - ao cônjuge sobrevivente;

IV - aos colaterais.

Art. 1.830. Somente é reconhecido direito sucessório ao cônjuge sobrevivente se, ao tempo da morte do outro, não estavam separados judicialmente, nem separados de fato há mais de 2 (dois) anos, salvo prova, neste caso, de que essa convivência se tornara impossível sem culpa do sobrevivente.

Art. 1.831. Ao cônjuge sobrevivente, qualquer que seja o regime de bens, será assegurado, sem prejuízo da participação que lhe caiba na herança, o direito real de habitação relativamente ao imóvel destinado à residência da família, desde que seja o único daquela natureza a inventariar.

Art. 1.832. Em concorrência com os descendentes (art. 1.829, I) caberá ao cônjuge quinhão igual ao dos que sucederem por cabeça, não podendo a sua quota ser inferior à quarta parte da herança, se for ascendente dos herdeiros com que concorrer.

Art. 1.833. Entre os descendentes, os em grau mais próximo excluem os mais remotos, salvo o direito de representação.

.....

Art. 1.837. Concorrendo com ascendente em primeiro grau, ao cônjuge tocará um terço da herança; caber-lhe-á a metade desta se houver um só ascendente, ou se maior for aquele grau.

Art. 1.838. Em falta de descendentes e ascendentes, será deferida a sucessão por inteiro ao cônjuge sobrevivente.

Art. 1.839. Se não houver cônjuge sobrevivente, nas condições estabelecidas no art. 1.830, serão chamados a suceder os colaterais até o quarto grau.

Art. 1.840. Na classe dos colaterais, os mais próximos excluem os mais remotos, salvo o direito de representação concedido aos filhos de irmãos.

CAPÍTULO II DOS HERDEIROS NECESSÁRIOS

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

Art. 1.846. Pertence aos herdeiros necessários, de pleno direito, a metade dos bens da herança, constituindo a legítima.

TÍTULO IV DO INVENTÁRIO E DA PARTILHA

.....

CAPÍTULO IV DA COLAÇÃO

.....

Art. 2.003. A colação tem por fim igualar, na proporção estabelecida neste Código, as legítimas dos descendentes e do cônjuge sobrevivente, obrigando também os donatários que, ao tempo do falecimento do doador, já não possuírem os bens doados.

Parágrafo único. Se, computados os valores das doações feitas em adiantamento de legítima, não houver no acervo bens suficientes para igualar as legítimas dos descendentes e do cônjuge, os bens assim doados serão conferidos em espécie, ou, quando deles já não disponha o donatário, pelo seu valor ao tempo da liberalidade.

Art. 2.004. O valor de colação dos bens doados será aquele, certo ou estimativo, que lhes atribuir o ato de liberalidade.

§ 1º Se do ato de doação não constar valor certo, nem houver estimação feita naquela época, os bens serão conferidos na partilha pelo que então se calcular valessem ao tempo da liberalidade.

§ 2º Só o valor dos bens doados entrará em colação; não assim o das benfeitorias acrescidas, as quais pertencerão ao herdeiro donatário, correndo também à conta deste os rendimentos ou lucros, assim como os danos e perdas que eles sofrerem.

LEI Nº 9.278, DE 10 DE MAIO DE 1996

Regula o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

Art. 1º É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família.

Art. 2º São direitos e deveres iguais dos conviventes:

- I - respeito e consideração mútuos;
- II - assistência moral e material recíproca;
- III - guarda, sustento e educação dos filhos comuns.

PROJETO DE LEI N.º 2.528, DE 2007 (Do Sr. Cleber Verde)

Dá nova redação ao art. 1.831 da Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002, Código Civil brasileiro.

DESPACHO:

APENSE-SE AO PL 508/2007.

APRECIÇÃO:

Proposição Sujeita à Apreciação Conclusiva pelas Comissões - Art. 24 II

O Congresso Nacional decreta:

O Art. 1831 do Código Civil, Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002, passa a vigorar com a seguinte redação:

Art. 1.831. Ao cônjuge sobrevivente, qualquer que seja o regime de bens, e ao companheiro, será assegurado, sem prejuízo da participação que lhe caiba na herança, o direito real de habitação relativamente ao imóvel destinado à residência da família, desde que seja o único daquela natureza a inventariar.

Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

JUSTIFICAÇÃO

O direito real de habitação é o direito que tem o cônjuge sobrevivente, independente do regime de bens de seu casamento, de permanecer residindo na morada do casal após o falecimento de seu consorte, desde que o imóvel que servia para moradia do casal, seja o único bem de natureza residencial a ser inventariado, sem limitação de tempo de ocupação, de tal forma que o cônjuge sobrevivente o detém de maneira vitalícia.

É pacífico, até por força da determinação do art. 1.831 do Código Civil de 2002, que o cônjuge sobrevivente tem direito real de habitação, mas é preciso ter cuidado quando se fala em união estável. Isso porque, no Novo Código, o único artigo que estabelece o direito à habitação (art. 1831) não fala em união estável e o único artigo que outorga direitos sucessórios aos companheiros (1.790) não fala em direito real de habitação.

O Enunciado 117 da CEJ (Centro de Estudos Judiciários) estende o direito previsto no artigo 1.831 do CC aos companheiros, *in verbis*: “O direito real de habitação deve ser estendido ao companheiro, seja por não ter sido revogada a previsão da Lei 9.278/96, seja em razão da interpretação analógica do art. 1.831, informado pelo art. 6º, caput, da Constituição federal de 1988.”

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

Portanto, o constituinte de 1988 considerou a união estável mantida entre homem e mulher como tendo *status* de família, até porque há muito tempo não se pode ignorar esta situação jurídica negando-lhe a proteção legal, impondo ao companheiro sobrevivente, principalmente à mulher, um ônus processual por vezes difícil de exercer, que era a prova da efetiva contribuição material para que fosse o direito à meação protegido pelo Estado.

A Lei 8.971, de 29 de dezembro de 1.994, primeira lei ordinária que regulamentou a união estável após a entrada em vigor da Constituição Cidadã, dispôs sobre os direitos sucessórios resultantes da convivência contemplando os companheiros com o direito aos bens, na falta de descendentes e ascendentes, assim como com o direito ao usufruto viual, nos mesmos moldes que o art. 1.611 do Código Civil daquela época contemplava os cônjuges sobreviventes. Mas não outorgou aos companheiros sobreviventes direito real de habitação. Criou-se aqui, portanto, uma diferenciação na esfera da sucessão por morte entre o casamento e a união estável.

Logo em seguida veio a Lei 9.278, de 10 de maio de 1.996, que passou a dar aos companheiros o que lhes faltava: o direito real de habitação, através do parágrafo único, do art. 7º, daquele dispositivo legal.

A Lei 10.406/02 não outorgou direito real de habitação à união estável. O único artigo que trata do direito real de habitação é o art. 1.831, que não elenca os companheiros como titulares do direito que ele assegura. O único artigo que trata de direitos sucessórios aos companheiros sobreviventes é o art. 1.790, que não menciona, dentre os direitos ali assegurados, o real de habitação. Portanto, repita-se: o Código Civil de 2.002 não garantiu aos conviventes direito real de habitação.

Só tem direito à herança àquele a quem a lei concede e somente dentro dos limites da lei. Os operadores do direito, nos casos de sucessão "*causa mortis*", estão restritos exclusivamente aos mandamentos legais, não podendo decidir nem mais e nem menos do que aquilo que a lei lhes determina. A fonte primordial do direito sucessório é a lei.

As únicas verdades que se deve buscar no Direito são a Justiça e o bem social, de tal forma a permitir que o Direito esteja a serviço do cidadão e da cidadania. O legislador, ao tratar dos direitos sucessórios dos companheiros no novo código civil, não inseriu expressamente o direito real de

habitação, antes previsto no parágrafo único do art. 7º, da Lei nº 9.278/96. No silêncio do NCCB sobre o assunto, possibilita que o judiciário não considere ao companheiro, por ocasião da morte do outro, o direito real de habitação.

O Novo Código Civil, no livro reservado ao Direito de Família, mais precisamente no art. 1.725, estabelece que: **"Art. 1725. Na união estável, salvo contrato escrito entre os companheiros, aplica-se às relações patrimoniais, no que couber, o regime da comunhão parcial de bens."**

A igualdade em direitos se expressa pela vedação de discriminações injustificadas e se traduz pelo princípio da não-discriminação. Significa, portanto, algo além da mera igualdade perante a Lei, porque exclui a possibilidade de qualquer distinção não justificada. A igualdade dos direitos envolve não somente o direito de ser considerado igual perante a lei, mas também a possibilidade de usufruir, sem qualquer discriminação, os direitos fundamentais inseridos na Constituição, e para a aplicação de uma norma geral não deve haver discriminações baseadas em critérios de distinção cuja utilização seja vedada pela Constituição ou pelas leis, tais como sexo, raça, religião, condição social, dentre outras.

Desta forma, entendemos necessária a alteração da redação do artigo 1.831 do Código Civil, uma vez que restará suprida a omissão da legislação impedindo julgamentos que desamparem os companheiros.

Pelo exposto, contamos com o apoio dos nobres Colegas para a sua aprovação.

Sala de Sessões, em 04 de dezembro de 2007.

Deputado Cleber Verde

<p>LEGISLAÇÃO CITADA ANEXADA PELA COORDENAÇÃO DE ESTUDOS LEGISLATIVOS - CEDI</p>

**CONSTITUIÇÃO
DA
REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL
1988**

.....

TÍTULO II
DOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS

.....

CAPÍTULO II
DOS DIREITOS SOCIAIS

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

** Artigo com redação dada pela Emenda Constitucional nº 26, de 14/02/2000.*

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

I - relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos;

II - seguro-desemprego, em caso de desemprego involuntário;

III - fundo de garantia do tempo de serviço;

IV - salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim;

V - piso salarial proporcional à extensão e à complexidade do trabalho;

VI - irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo;

VII - garantia de salário, nunca inferior ao mínimo, para os que percebem remuneração variável;

VIII - décimo terceiro salário com base na remuneração integral ou no valor da aposentadoria;

IX - remuneração do trabalho noturno superior à do diurno;

X - proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa;

XI - participação nos lucros, ou resultados, desvinculada da remuneração, e, excepcionalmente, participação na gestão da empresa, conforme definido em lei;

XII - salário-família pago em razão do dependente do trabalhador de baixa renda nos termos da lei;

** Inciso XII com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998.*

XIII - duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho;

XIV - jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva;

XV - repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos;

XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal;

XVII - gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal;

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;

XIX - licença-paternidade, nos termos fixados em lei;

XX - proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei;

XXI - aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei;

XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança;

XXIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei;

XXIV - aposentadoria;

XXV - assistência gratuita aos filhos e dependentes desde o nascimento até 5 (cinco) anos de idade em creches e pré-escolas;

** Inciso XXV com redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 19/12/2006.*

XXVI - reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho;

XXVII - proteção em face da automação, na forma da lei;

XXVIII - seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa;

XXIX - ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho;

** Inciso XXIX com redação dada pela Emenda Constitucional nº 28, de 25/05/2000.*

a) (Revogada pela Emenda Constitucional nº 28, de 25/05/2000).

b) (Revogada pela Emenda Constitucional nº 28, de 25/05/2000).

XXX - proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil;

XXXI - proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência;

XXXII - proibição de distinção entre trabalho manual, técnico e intelectual ou entre os profissionais respectivos;

XXXIII - proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de 18 (dezoito) e de qualquer trabalho a menores de 16 (dezesseis) anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de 14 (quatorze) anos;

** Inciso XXXIII com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998.*

XXXIV - igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso.

Parágrafo único. São assegurados à categoria dos trabalhadores domésticos os direitos previstos nos incisos IV, VI, VIII, XV, XVII, XVIII, XIX, XXI e XXIV, bem como a sua integração à previdência social.

TÍTULO VIII

DA ORDEM SOCIAL

CAPÍTULO VII DA FAMÍLIA, DA CRIANÇA, DO ADOLESCENTE E DO IDOSO

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

§ 1º O casamento é civil e gratuita a celebração.

§ 2º O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei.

§ 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.

§ 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

§ 5º Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.

§ 6º O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio, após prévia separação judicial por mais de um ano nos casos expressos em lei, ou comprovada separação de fato por mais de dois anos.

§ 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.

§ 8º O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações.

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, 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.

§ 1º O Estado promoverá programas de assistência integral à saúde da criança e do adolescente, admitida a participação de entidades não governamentais e obedecendo os seguintes preceitos:

I - aplicação de percentual dos recursos públicos destinados à saúde na assistência materno-infantil;

II - criação de programas de prevenção e atendimento especializado para os portadores de deficiência física, sensorial ou mental, bem como de integração social do adolescente portador de deficiência, mediante o treinamento para o trabalho e a convivência, e a facilitação do acesso aos bens e serviços coletivos, com a eliminação de preconceitos e obstáculos arquitetônicos.

§ 2º A lei disporá sobre normas de construção dos logradouros e dos edifícios de uso público e de fabricação de veículos de transporte coletivo, a fim de garantir acesso adequado às pessoas portadoras de deficiência.

§ 3º O direito a proteção especial abrangerá os seguintes aspectos:

I - idade mínima de quatorze anos para admissão ao trabalho observado o disposto no art. 7º, XXXIII;

II - garantia de direitos previdenciários e trabalhistas;

III - garantia de acesso do trabalhador adolescente à escola;

IV - garantia de pleno e formal conhecimento da atribuição de ato infracional, igualdade na relação processual e defesa técnica por profissional habilitado, segundo dispuser a legislação tutelar específica;

V - obediência aos princípios de brevidade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, quando da aplicação de qualquer medida privativa da liberdade;

VI - estímulo do Poder Público, através de assistência jurídica, incentivos fiscais e subsídios, nos termos da lei, ao acolhimento, sob a forma de guarda, de criança ou adolescente órfão ou abandonado;

VII - programas de prevenção e atendimento especializado à criança e ao adolescente dependente de entorpecentes e drogas afins.

§ 4º A lei punirá severamente o abuso, a violência e a exploração sexual da criança e do adolescente.

§ 5º A adoção será assistida pelo Poder Público, na forma da lei, que estabelecerá casos e condições de sua efetivação por parte de estrangeiros.

§ 6º Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

§ 7º No atendimento dos direitos da criança e do adolescente levar-se-á em consideração o disposto no art. 204.

LEI Nº 10.406 DE 10 DE JANEIRO DE 2002

Institui o Código Civil.

PARTE ESPECIAL

LIVRO IV DO DIREITO DE FAMÍLIA

TÍTULO I DO DIREITO PESSOAL

SUBTÍTULO II DAS RELAÇÕES DE PARENTESCO

CAPÍTULO III DO RECONHECIMENTO DOS FILHOS

.....

Art. 1.611. O filho havido fora do casamento, reconhecido por um dos cônjuges, não poderá residir no lar conjugal sem o consentimento do outro.

Art. 1.612. O filho reconhecido, enquanto menor, ficará sob a guarda do genitor que o reconheceu, e, se ambos o reconheceram e não houver acordo, sob a de quem melhor atender aos interesses do menor.

.....

.....

TÍTULO III
DA 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.

Art. 1.726. A união estável poderá converter-se em casamento, mediante pedido dos companheiros ao juiz e assento no Registro Civil.

.....

LIVRO V
DO DIREITO DAS SUCESSÕES

TÍTULO I
DA SUCESSÃO EM GERAL

CAPÍTULO I
DISPOSIÇÕES GERAIS

.....

Art. 1.790. A companheira ou o companheiro participará da sucessão do outro, quanto aos bens adquiridos onerosamente na vigência da união estável, nas condições seguintes:

I - se concorrer com filhos comuns, terá direito a uma quota equivalente à que por lei for atribuída ao filho;

II - se concorrer com descendentes só do autor da herança, tocar-lhe-á a metade do que couber a cada um daqueles;

III - se concorrer com outros parentes sucessíveis, terá direito a 1/3 (um terço) da herança;

IV - não havendo parentes sucessíveis, terá direito à totalidade da herança.

CAPÍTULO II
DA HERANÇA E DE SUA ADMINISTRAÇÃO

Art. 1.791. A herança defere-se como um todo unitário, ainda que vários sejam os herdeiros.

Parágrafo único. Até a partilha, o direito dos co-herdeiros, quanto à propriedade e posse da herança, será indivisível, e regular-se-á pelas normas relativas ao condomínio.

.....

TÍTULO II DA SUCESSÃO LEGÍTIMA

CAPÍTULO I DA ORDEM DA VOCAÇÃO HEREDITÁRIA

.....

Art. 1.831. Ao cônjuge sobrevivente, qualquer que seja o regime de bens, será assegurado, sem prejuízo da participação que lhe caiba na herança, o direito real de habitação relativamente ao imóvel destinado à residência da família, desde que seja o único daquela natureza a inventariar.

Art. 1.832. Em concorrência com os descendentes (art. 1.829, I) caberá ao cônjuge quinhão igual ao dos que sucederem por cabeça, não podendo a sua quota ser inferior à quarta parte da herança, se for ascendente dos herdeiros com que concorrer.

.....

.....

LEI Nº 8.971, DE 29 DE DEZEMBRO DE 1994

Regula o Direito dos Companheiros a Alimentos e à Sucessão.

Art. 1º A companheira comprovada de um homem solteiro, separado judicialmente, divorciado ou viúvo, que com ele viva há mais de cinco anos, ou dele tenha prole, poderá valer-se do disposto na Lei nº 5.478, de 25 de julho de 1968, enquanto não constituir nova união e desde que prove a necessidade.

Parágrafo único. Igual direito e nas mesmas condições é reconhecido ao companheiro de mulher solteira, separada judicialmente, divorciada ou viúva.

Art. 2º As pessoas referidas no artigo anterior participarão da sucessão do(a) companheiro(a) nas seguintes condições:

I - o(a) companheiro(a) sobrevivente terá direito enquanto não constituir nova união, ao usufruto de quarta parte dos bens do de cujus, se houver filhos deste ou comuns;

II - o(a) companheiro(a) sobrevivente terá direito, enquanto não constituir nova união, ao usufruto da metade dos bens do de cujus, se não houver filhos, embora sobrevivam ascendentes;

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

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

Art. 4º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 5º Revogam-se as disposições em contrário.

LEI Nº 9.278, DE 10 DE MAIO DE 1996

Regula o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

Art. 7º Dissolvida a união estável por rescisão, a assistência material prevista nesta Lei será prestada por um dos conviventes ao que dela necessitar, a título de alimentos.

Parágrafo único. Dissolvida a união estável por morte de um dos conviventes, o sobrevivente terá direito real de habitação, enquanto viver ou não constituir nova união ou casamento, relativamente ao imóvel destinado à residência da família.

Art. 8º Os conviventes poderão, de comum acordo e a qualquer tempo, requerer a conversão da união estável em casamento, por requerimento ao Oficial do Registro Civil da Circunscrição de seu domicílio.

PROJETO DE LEI N.º 3.075, DE 2008 (Do Sr. Eduardo da Fonte)

Altera a redação do inciso I do art. 1.829, do art. 1.830, do art. 1.845 e revoga os arts. 1.831 e 1.832, todos do Código Civil.

DESPACHO:

APENSE-SE AO PL-508/2007.

APRECIÇÃO:

Proposição sujeita à apreciação conclusiva pelas Comissões - Art. 24 II

O Congresso Nacional DECRETA:

Art. 1º. O inciso I do art. 1.829, o art. 1.830 e o art. 1.845, todos do Código Civil Brasileiro, instituído pela Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, passam a vigorar com a seguinte redação:

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

I - aos descendentes; (NR)

.....

Art. 1830. Somente é reconhecido direito sucessório ao cônjuge sobrevivente se, ao tempo da morte do outro, não estavam separados judicialmente, nem separados de fato há mais de dois anos. (NR)

.....

Art. 1.845. São herdeiros necessários os descendentes e os ascendentes.” (NR)

Art. 2º. Ficam revogados os arts. 1.831 e 1.832 do Código Civil Brasileiro, instituído pela Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002.

Art. 3º. Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

JUSTIFICAÇÃO

O presente Projeto de Lei visa corrigir distorções criadas pelas alterações introduzidas pelo novo Código Civil na ordem de sucessão em relação ao cônjuge sobrevivente. Com efeito, o Código mistura os institutos que regem a relação patrimonial entre os cônjuges com os que norteiam a sucessão.

No regime do Código Civil de 1916 privilegiava-se a relação sangüínea. O cônjuge era o 3º na ordem de vocação hereditária. O novo Código Civil modificou essa ordem e transformou o cônjuge em herdeiro necessário, privilegiando a relação afetiva entre os cônjuges em detrimento da relação sangüínea entre pais e filhos. Com efeito, a norma passou a garantir ao cônjuge supérstite uma condição de igualdade, por vezes até de primazia, relativamente aos descendentes e aos ascendentes.

O Código Civil de 2002 manteve o cônjuge sobrevivente como 3º na ordem de sucessão e alçou-o à condição de concorrente dos filhos e dos pais do cônjuge falecido. Em outras palavras, o cônjuge supérstite foi privilegiado. Além da parte que lhe cabe, de acordo

com o regime de casamento, passa a ter direito nos bens particulares que pertenceram ao **de cujus**.

Além disso, o Código Civil de 2002 alçou o cônjuge sobrevivente (art. 1.845) à categoria de herdeiro necessário, tornando-se, por esta razão, impossível ao cônjuge que primeiro falecer afastar o supérstite de sua sucessão. Pela regra do Código de 1916, isso era possível se fosse elaborado testamento que abrangesse todo o patrimônio do **de cujus** e inexistissem descendentes ou ascendentes.

Imagine-se a seguinte situação: Mãe de 2 filhos, divorciada, ou separada, que possua uma única casa, onde reside com os filhos, e que resolva contrair novas núpcias. O novo esposo tem 1 filho de relacionamento anterior. Na nova união o casal não adquiriu nenhum bem e nem teve filhos.

Com a modificação da regra de sucessão, se a mulher falecer antes do novo cônjuge, a casa que ela possuía será dividida entre seus filhos e o novo marido em partes iguais (inc. I do art. 1.829). Pela antiga regra do Código Civil de 1916 os filhos receberiam 50% da casa que sua mãe adquiriu. Pela nova regra, os filhos vão receber apenas 33%.

Esclareça-se que quando o novo marido morrer sua parte na casa não retorna aos 2 filhos de sua 2ª, esposa que adquiriu o imóvel. Passa a ser direito do filho que possuía do 1º casamento.

O exemplo é singelo mas suficiente para demonstrar a injustiça. Ora, se o 2º marido não participou na aquisição do bem não deve ter direito a partilhar o imóvel com os filhos da mulher que o comprou com seu esforço pessoal antes do casamento.

As novas regras de sucessão ferem o princípio da segurança jurídica, pois desconsidera o regime de bens reitor da vida patrimonial. Com efeito, o art. 2.041 do novo Código Civil determina que as disposições dos arts. 1.829, 1.830, 1.832 e 1.845 aplicam-se às pessoas que se casaram quando a regra de sucessão era outra.

A sucessão na forma imposta pelo Código Civil não respeita a vontade do casal expressa na data da celebração do matrimônio. Destaque-se que esse ponto não foi devidamente esclarecido à população quando da aprovação do diploma legal e, certamente, vai causar muitos conflitos.

Somente em 4 situações o cônjuge supérstite não partilhará os bens particulares do falecido: 1º) se casaram no regime da comunhão universal, pois a confusão patrimonial ocorrerá no momento do casamento; 2º) no caso de ser obrigatório o regime da separação de bens, conforme previsto no art. 1.641; 3º) se eram casados no regime da comunhão parcial e o cônjuge falecido não possuía bens ao casar, pois nesse caso o cônjuge sobrevivente é meeiro dos bens adquiridos na constância da união; ou 4º) se o casal vivia em união estável.

Ao lado do argumento de justiça, vislumbra-se vício de inconstitucionalidade na manutenção da regra atual, pois a mesma é um incentivo estatal à proliferação de uniões estáveis, em detrimento do casamento, como forma de evitar a sucessão de um cônjuge nos bens particulares do outro. Essa estímulo vai de encontro ao § 3º do art. 226 da Constituição Federal, o qual reconhece a união estável, mas determina que a lei facilite sua conversão em casamento.

A alteração proposta no presente Projeto de Lei em nada afeta a vontade dos cônjuges, pelo contrário, reforça-a. Se depois de casados houver a decisão de mudar o regime de bens para favorecer um deles, estes podem valer-se § 2º do art. 1.639, que admite a alteração do regime de bens, mediante autorização judicial em pedido motivado de ambos os cônjuges, ressalvados os direitos de terceiros.

A mudança proposta no art. 1.830 retira a possibilidade da pessoa separada de direito ou de fato, a mais de 2 anos, herdar os bens do falecido. A redação atual do dispositivo admite isso, desde que o sobrevivente prove que a convivência se tornara impossível.

Nesse aspecto é de se indagar: que tipo de provas deverão ser produzidas para atestar a impossibilidade da convivência? vai-se permitir ao sobrevivente enxovalhar a memória de quem não pode mais se defender?

A exceção colocada é desnecessária, injusta e traz um componente desagregador da família, vez que joga o cônjuge sobrevivente contra os filhos, pois o quinhão dos descendentes será maior se se conseguir afastar o pai ou a mãe da sucessão.

Por isso, a regra de afastamento do sobrevivente da sucessão deve ser objetiva, qual seja: a separação judicial ou de fato a mais de 2 anos.

É de se ressaltar que o Projeto, ao alterar apenas o inciso I do art. 1.829, mantém o direito de concorrência do cônjuge com os ascendentes do falecido. No entanto, como a Propositura altera o art. 1.845 para excluir o cônjuge da categoria de herdeiro necessário, permite-se ao instituidor da herança afastá-lo da sucessão por meio de cédula testamentária.

Por derradeiro, a propositura revoga o art. 1.831, o qual praticamente exclui os filhos, herdeiros necessários, da sucessão, se o imóvel for o único a inventariar.

Pela atual redação, o cônjuge terá o direito de habitação a título gratuito, pois a lei não estabelece qualquer pagamento pelo uso do bem. Acresce que o imóvel permanecerá indiviso, enquanto vivo for o cônjuge sobrevivente, que, dessa forma, será o herdeiro único do único bem, embora de valor elevado.

A lei não impede que o cônjuge sobrevivente contraia outro matrimônio ou passe a ter companheiro ou companheira e continue residindo no imóvel, podendo mesmo

impedir que os filhos do cônjuge falecido ou mesmo do casal, sendo maiores, residam igualmente no imóvel.

Sala das Sessões, 25 de março de 2008.

EDUARDO DA FONTE
Deputado Federal - PP/PE

<p>LEGISLAÇÃO CITADA ANEXADA PELA COORDENAÇÃO DE ESTUDOS LEGISLATIVOS - CEDI</p>
--

CONSTITUIÇÃO
DA
REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL
1988

.....

TÍTULO VIII
DA ORDEM SOCIAL

.....

CAPÍTULO VII
DA FAMÍLIA, DA CRIANÇA, DO ADOLESCENTE E DO IDOSO

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

§ 1º O casamento é civil e gratuita a celebração.

§ 2º O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei.

§ 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.

§ 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

§ 5º Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.

§ 6º O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio, após prévia separação judicial por mais de um ano nos casos expressos em lei, ou comprovada separação de fato por mais de dois anos.

§ 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.

§ 8º O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações.

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, 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.

§ 1º O Estado promoverá programas de assistência integral à saúde da criança e do adolescente, admitida a participação de entidades não governamentais e obedecendo os seguintes preceitos:

I - aplicação de percentual dos recursos públicos destinados à saúde na assistência materno-infantil;

II - criação de programas de prevenção e atendimento especializado para os portadores de deficiência física, sensorial ou mental, bem como de integração social do adolescente portador de deficiência, mediante o treinamento para o trabalho e a convivência, e a facilitação do acesso aos bens e serviços coletivos, com a eliminação de preconceitos e obstáculos arquitetônicos.

§ 2º A lei disporá sobre normas de construção dos logradouros e dos edifícios de uso público e de fabricação de veículos de transporte coletivo, a fim de garantir acesso adequado às pessoas portadoras de deficiência.

§ 3º O direito a proteção especial abrangerá os seguintes aspectos:

I - idade mínima de quatorze anos para admissão ao trabalho observado o disposto no art. 7º, XXXIII;

II - garantia de direitos previdenciários e trabalhistas;

III - garantia de acesso do trabalhador adolescente à escola;

IV - garantia de pleno e formal conhecimento da atribuição de ato infracional, igualdade na relação processual e defesa técnica por profissional habilitado, segundo dispuser a legislação tutelar específica;

V - obediência aos princípios de brevidade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, quando da aplicação de qualquer medida privativa da liberdade;

VI - estímulo do Poder Público, através de assistência jurídica, incentivos fiscais e subsídios, nos termos da lei, ao acolhimento, sob a forma de guarda, de criança ou adolescente órfão ou abandonado;

VII - programas de prevenção e atendimento especializado à criança e ao adolescente dependente de entorpecentes e drogas afins.

§ 4º A lei punirá severamente o abuso, a violência e a exploração sexual da criança e do adolescente.

§ 5º A adoção será assistida pelo Poder Público, na forma da lei, que estabelecerá casos e condições de sua efetivação por parte de estrangeiros.

§ 6º Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

§ 7º No atendimento dos direitos da criança e do adolescente levar-se-á em consideração o disposto no art. 204.

.....

LEI Nº 10.406, DE 10 DE JANEIRO DE 2002

Institui o Código Civil.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

.....

PARTE ESPECIAL

.....

LIVRO IV
DO DIREITO DE FAMÍLIA

.....

TÍTULO II
DO DIREITO PATRIMONIAL

SUBTÍTULO I
DO REGIME DE BENS ENTRE OS CÔNJUGES

CAPÍTULO I
DISPOSIÇÕES GERAIS

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

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

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

Art. 1.640. Não havendo convenção, ou sendo ela nula ou ineficaz, vigorará, quanto aos bens entre os cônjuges, o regime da comunhão parcial.

Parágrafo único. Poderão os nubentes, no processo de habilitação, optar por qualquer dos regimes que este Código regula. Quanto à forma, reduzir-se-á a termo a opção pela comunhão parcial, fazendo-se o pacto antenupcial por escritura pública, nas demais escolhas.

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 60 (sessenta) anos;

III - de todos os que dependerem, para casar, de suprimento judicial.

Art. 1.642. Qualquer que seja o regime de bens, tanto o marido quanto a mulher podem livremente:

I - praticar todos os atos de disposição e de administração necessários ao desempenho de sua profissão, com as limitações estabelecidas no inciso I do art. 1.647;

II - administrar os bens próprios;

III - desobrigar ou reivindicar os imóveis que tenham sido gravados ou alienados sem o seu consentimento ou sem suprimento judicial;

IV - demandar a rescisão dos contratos de fiança e doação, ou a invalidação do aval, realizados pelo outro cônjuge com infração do disposto nos incisos III e IV do art. 1.647;

V - reivindicar os bens comuns, móveis ou imóveis, doados ou transferidos pelo outro cônjuge ao concubino, desde que provado que os bens não foram adquiridos pelo esforço comum destes, se o casal estiver separado de fato por mais de 5 (cinco) anos;

VI - praticar todos os atos que não lhes forem vedados expressamente.

.....

LIVRO V DO DIREITO DAS SUCESSÕES

.....

TÍTULO II DA SUCESSÃO LEGÍTIMA

CAPÍTULO I DA ORDEM DA VOCAÇÃO HEREDITÁRIA

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

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

II - aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge;

III - ao cônjuge sobrevivente;

IV - aos colaterais.

Art. 1.830. Somente é reconhecido direito sucessório ao cônjuge sobrevivente se, ao tempo da morte do outro, não estavam separados judicialmente, nem separados de fato há mais de 2 (dois) anos, salvo prova, neste caso, de que essa convivência se tornara impossível sem culpa do sobrevivente.

Art. 1.831. Ao cônjuge sobrevivente, qualquer que seja o regime de bens, será assegurado, sem prejuízo da participação que lhe caiba na herança, o direito real de habitação relativamente ao imóvel destinado à residência da família, desde que seja o único daquela natureza a inventariar.

Art. 1.832. Em concorrência com os descendentes (art. 1.829, I) caberá ao cônjuge quinhão igual ao dos que sucederem por cabeça, não podendo a sua quota ser inferior à quarta parte da herança, se for ascendente dos herdeiros com que concorrer.

Art. 1.833. Entre os descendentes, os em grau mais próximo excluem os mais remotos, salvo o direito de representação.

.....

CAPÍTULO II DOS HERDEIROS NECESSÁRIOS

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

Art. 1.846. Pertence aos herdeiros necessários, de pleno direito, a metade dos bens da herança, constituindo a legítima.

.....

LIVRO COMPLEMENTAR DAS DISPOSIÇÕES FINAIS E TRANSITÓRIAS

.....

Art. 2.041. As disposições deste Código relativas à ordem da vocação hereditária (arts. 1.829 a 1.844) não se aplicam à sucessão aberta antes de sua vigência, prevalecendo o disposto na lei anterior (Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916).

Art. 2.042. Aplica-se o disposto no caput do art. 1.848, quando aberta a sucessão no prazo de 1 (um) ano após a entrada em vigor deste Código, ainda que o testamento tenha sido feito na vigência do anterior, Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916; se, no prazo, o testador não aditar o testamento para declarar a justa causa de cláusula aposta à legítima, não subsistirá a restrição.

.....

.....

COMISSÃO DE SEGURIDADE SOCIAL E FAMÍLIA

I - RELATÓRIO

Através da Proposição acima enumerada, o Deputado Sérgio Barradas Carneiro pretende dar novas diretrizes ao direito sucessório do cônjuge e do convivente de união estável.

Defende-a alegando, dentre outros argumentos, que:

“Deve-se abolir qualquer regra que corra em sentido contrário à equalização do cônjuge e do companheiro, conforme revolucionário comando constitucional que prescreve a ampliação do conceito de família, protegendo de forma igualitária todos os seus membros, sejam eles os próprios partícipes do casamento ou da união estável, como também os seus descendentes.

.....

Assim sendo, propugna-se pela alteração dos dispositivos nos quais a referida equalização não esteja presente.

.....

A revogação do art. 1.790 é necessária, pois o companheiro já estará contemplado, em igualdade de condições, no art. 1.829, com a redação ora proposta. Note-se que sua localização atual, no âmbito das disposições gerais do direito sucessório, é inadequada, pois trata de matéria atinente à ordem da vocação hereditária.

A alteração ao art. 1.829, além de igualar em direitos o companheiro ao cônjuge, retira, em definitivo, a dúvida acerca de quais os regimes de bens que admitem a incidência do instituto da concorrência com os descendentes, **vencendo-se a confusa redação atual**, pela retirada das ressalvas contidas no texto atual. O parágrafo único, ora proposto, afastará quaisquer dúvidas relativas às hipóteses de regimes patrimoniais de bens que admitirão a incidência da concorrência do cônjuge ou do companheiro sobreviventes, quer na sucessão dos descendentes (inciso I), quer na sucessão dos ascendentes (inciso II). O parágrafo único proposto determina claramente qual o monte hereditário sobre o qual efetivamente deve incidir a concorrência do cônjuge ou do companheiro sobreviventes, excluindo as dúvidas mas, principalmente, a diversidade de tratamento quanto à entidade familiar (casamento ou união estável) à qual pertença o herdeiro concorrente (cônjuge ou companheiro) sobrevivente. Por outro lado, associando-se a redação proposta ao art. 1.829 com as dos artigos 1.832 e 1.837, haverá mais clareza quanto à porção patrimonial da herança que caberá quando ocorrer a concorrência.

A redação proposta ao art. 1.831 deixa expresso direito de habitação atribuído ao companheiro, em relação ao bem destinado à residência da família, que já tinha sido contemplado pela Lei nº 9.278/1996. ...

Quanto à redação proposta ao art. 1.845, pretende-se determinar que os herdeiros necessários são apenas os descendentes e os ascendentes. A inclusão do cônjuge, promovida pela Lei do Divórcio, de 1977, revelou-se contraproducente e fator de disputas entre pais e filhos.”

Já o PL 2.528, de 2007, do Deputado Cléber Verde, do mesmo modo que a Proposição principal, pretende dar nova redação ao art. 1831 do Código Civil, incluindo o companheiro no direito real de habitação relativo ao imóvel destinado à residência da família, quando da morte do cônjuge ou companheiro, desde que seja o único a inventariar.

O PL 3.075, de 2008, quer alterar a redação do inciso I do art. 1.829, do art. 1.830 e do art. 1.845, e revogar os artigos 1.831 e 1832 do Código Civil. Diz que

“O presente Projeto de Lei visa corrigir distorções criadas pelas alterações introduzidas pelo novo Código Civil na ordem de sucessão em relação ao cônjuge sobrevivente. Com efeito, o Código mistura os institutos que regem a relação patrimonial entre os cônjuges com os que norteiam a sucessão.....o cônjuge supérstite foi privilegiado. Além da parte que lhe cabe, de acordo com o regime de casamento, passa a ter direito nos bens particulares que pertenceram ao **de cujus**.

Além disso, o Código Civil de 2002 alçou o cônjuge sobrevivente (art.1.845) à categoria de herdeiro necessário, tornando-se, por esta razão, impossível ao cônjuge que primeiro falecer afastar o supérstite de sua sucessão. Pela regra do Código de 1916, isso era possível se fosse elaborado testamento que abrangesse todo o patrimônio do **de cujus** e inexistissem descendentes ou ascendentes.

Imagine-se a seguinte situação: Mãe de 2 filhos, divorciada, ou separada, que possua uma única casa, onde reside com os filhos, e que resolva contrair novas núpcias. O novo esposo

tem 1 filho de relacionamento anterior. Na nova união o casal não adquiriu nenhum bem e nem teve filhos.

Com a modificação da regra de sucessão, se a mulher falecer antes do novo cônjuge, a casa que ela possuía será dividida entre seus filhos e o novo marido em partes iguais (inc. I do art. 1.829). Pela antiga regra do Código Civil de 1916 os filhos receberiam 50% da casa que sua mãe adquiriu. Pela nova regra, os filhos vão receber apenas 33%.....”

A esta Comissão de Seguridade Social e Família – CSSF compete analisar o mérito das propostas, sendo a apreciação conclusiva (art. 24, II do Regimento Interno).

No prazo, não foram oferecidas emendas.

É o Relatório.

II - VOTO DO RELATOR

A matéria trazida à luz pelos eminentes autores apresenta-se de subida relevância, mormente quando pretende extirpar de nosso ordenamento jurídico discriminações atentatórias ao princípio da igualdade ou da isonomia.

Miguel Reale, em seus Estudos Preliminares do Código Civil, Ed. Revista dos Tribunais, p.70, chega a nos afirmar que “*ainda não nos demos conta de todas as graves conseqüências resultantes do art. 226 da Constituição de 1988, ao dispor sobre a instituição da família considerada base da sociedade*”.

Somente por força da Súmula 380 do Supremo Tribunal Federal é que os então chamados concubinos passaram a ter direito à partilha dos bens adquiridos na constância da relação concubinária.

Todavia algumas das modificações abrigadas pelo Projeto de Lei nº 508, de 2007, e 3.075, de 2008, não nos parecem de bom alvitre.

As seguintes questões, insertas no PL, merecem maior reflexão:

- 1) com a sugerida nova redação ao art. 544 (*somente doação de ascendente a descendente*), **a doação de um bem particular de um cônjuge a outro**, ou de um convivente a outro, não mais ensejaria adiantamento da herança? Tal bem não mais seria levado à colação? Não poderia haver um enriquecimento por parte do cônjuge ou convivente supérstite em desfavor, e.g., de um dos filhos de anterior casamento ou de união estável do *de cujus*?

Quer-se igualar os sujeitos da sucessão hereditária ou instituir desigualdade, vez que pela legislação existente, e também pela proposta, como se verá abaixo, o cônjuge é herdeiro necessário?

- 2) Embora o nobre autor tenha argumentado em favor de sua proposta que há confusão na redação atual do artigo 1.829, **acreditamos não deva haver mudança no atual dispositivo**, salvo no que diz respeito à remissão que é feita ao artigo 1.640, quando deveria ser feita ao 1.641, que trata do regime de

separação de bens.

O projeto não fez referência ao herdeiro (cônjuge ou companheiro sobrevivente) cujo regime de bens era o da separação. A partir da vigência dessa proposta tal cônjuge ou companheiro poderá adir na herança, ou melhor sobre os bens que antes lhe eram incomunicáveis, mesmo que não sub-rogados?

Vale lembrar que o artigo 1.725 permite aos companheiros, através de contrato escrito, a adoção de outro regime que não o da comunhão parcial de bens, que é regra na ausência de estipulação.

É de ser ressaltado, ainda, que as ressalvas, ao contrário do que argumenta o nobre Autor, que as julga confusas, são de fácil entendimento e aceitação:

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

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

II - aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge;

III - ao cônjuge sobrevivente;

IV - aos colaterais.”

No Repertório de Jurisprudência IOB, nº 13, de julho de 2005, Lia Palazzo Rodrigues, em lúcido artigo, nos afirma:

“8. Direito hereditário do cônjuge que concorre com descendentes do de cujus.

Entendida a natureza jurídica do direito sucessório do **cônjuge concorrente como sendo a de um herdeiro testamentário *ex lege***, presumindo-se que seria a vontade do *de cujus* premiá-lo, é possível melhor entender o novo regramento civil.

Em primeiro lugar é necessário bem compreender o que quis o legislador dizer com o inciso I do art. 1.829. ao reger a concorrência do cônjuge e sujeitando-o ao regime de bens do casamento, estabeleceu, no que se refere à comunhão parcial, uma exceção. Dispôs:

“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.”

Ora, se o defunto não deixou bens particulares a partilhar significa que a sua herança é composta de bens comuns. Esse entendimento nos leva a afirmar que o cônjuge sobrevivente concorre com os descendentes

salvo se, no regime da comunhão parcial, o autor da herança houver deixado bens comuns.

Assim, **a inexistência de bens comuns é condição para que o cônjuge sobrevivente tenha direito de concorrer com os descendentes do finado nos bens particulares que compõem a herança.** E isso por uma simples razão: *se o propósito da norma foi amparar o sobrevivente, tal desiderato se alcança com a meação a que tem direito por força da comunhão.*

Há ainda um outro aspecto a ser considerado. Se o falecido deixou bens comuns e bens particulares e o cônjuge sobrevivente, além da sua meação, participasse como herdeiro concorrente na partilha da sua herança – composta pela meação do finado mais seus bens particulares – estaria gozando de um privilégio extraordinário, em detrimento dos demais herdeiros necessários (descendentes e ascendentes), o que não parece ter sido a intenção do legislador.

Nesse sentido o pensamento de Miguel Reale, apontado por Eduardo de Oliveira Leite:

*“Com efeito, Miguel Reale resgatou duas noções fundamentais que passam a dominar a exegese do novo sistema de partilhamento dos bens: a valorização dos cônjuges e a premissa geral de que **quem é meeiro, não deve ser herdeiro.** Em outras palavras, **quem já ganhou a meação, não deve pretender vantagens de ordem sucessória**” (a nova ordem de vocação hereditária e a sucessão dos cônjuges. Revista dos Tribunais, São Paulo, n. 815, p. 35, set. 2003).*

Por outro lado, se o finado só deixou bens particulares como herança, o cônjuge sobrevivente, que a eles não teria direito se dissolvida a sociedade conjugal pela separação ou divórcio, concorre com os descendentes ou ascendentes, **sendo seu direito hereditário um prêmio por ter permanecido casado e uma garantia para sua sobrevivência.**

Arnaldo Rizzardo, comentando o artigo em epígrafe, diz:

“No entanto, não é sempre que figura o cônjuge como herdeiro. O inciso I do art. 1.829 elenca as hipóteses em que não se dá a participação na herança, sendo as seguintes (...) c) se, casado pelo regime da comunhão parcial, não houver o autor da herança deixado bens particulares” (Direito das Sucessões. 2. Ed. Rio de Janeiro, Forense, 2005. P. 179).

Ora, colocando a frase em forma afirmativa temos que:

“dá-se a participação do cônjuge se, casado pelo regime da comunhão parcial de bens, houver o autor da herança deixado bens particulares.”

.....

Eduardo de Oliveira Leite proclama:

“Finalmente, na terceira exceção invocada pelo novo texto legal, o legislador refere-se ao regime da comunhão parcial de bens, criando

duas hipóteses de incidência da regra de concorrência. **Primeira – regra geral – dispõe que o cônjuge sobrevivente não concorre com os demais descendentes, porque já meeiro (repita-se) quando o autor da herança não houver deixado bens particulares.** Como os aquestos são divisíveis neste regime de bens (art. 1.660, I, do novo CC) o cônjuge não concorre com os descendentes porque já garantido via meação. Segunda – **se o autor da herança houver deixado bens particulares**, a contrário senso da regra geral, conclui-se que o cônjuge sobrevivente concorre com os descendentes.

.....”.

Não assiste razão ao autor do PL 3.075, de 2008, uma vez que somente os bens particulares do *de cujus*, é que serão partilhados, para que este *prêmio* possa garantir-lhe a sobrevivência ou moradia. Se o cônjuge que morrer primeiro não houver participado na aquisição dos bens particulares do outro, ao contrário do que argumenta, estes não poderão ser herdados pelo seu filho, exatamente por se constituírem bens particulares do supérstite.

Não há, outrossim, malferimento nas regras de sucessão ao princípio de segurança jurídica, pois o CCB reza peremptoriamente que o regime de bens (art. 1.829, I) deve ser o acatado.

Assim, o pretendido pelo PL 508, de 2007, no art. 1.829, afigura-se-nos de fácil compreensão, devendo-se somente retificar a remissão ao artigo 1.640, pois é do 1.641 que se trata.

Por outro lado, é de se perguntar quais seriam os bens **onerosamente adquiridos na constância** do casamento ou da união estável, sobre os quais não caberia a meação, uma vez que até mesmo no regime da separação legal (ou obrigatória) tais bens são comunicados?

Isto é o que a vetusta **Súmula do Supremo Tribunal Federal de nº 377** já determinava:

“No regime de separação legal de bens, comunicam-se os adquiridos na constância do casamento.”

- 3) ao sugerir nova redação ao artigo 1.830, traz algo contraditório: o cônjuge sobrevivente terá direito à sucessão quando não estiver separado de fato, mas se estiver separado de direito (ou judicialmente) terá? Note-se que a redação atual do artigo faz expressa ressalva nesse sentido.

O ilustre autor do Projeto 508, de 2007, não justifica essa mudança proposta.

Já o PL 3.075, de 2008, o faz de maneira até mesmo satisfatória:

“A mudança proposta no art. 1.830 retira a possibilidade da pessoa separada de direito ou de fato, a mais de 2 anos, herdar os bens do falecido. A redação atual do dispositivo admite isso, desde que o sobrevivente prove que a **convivência se tornou impossível**.

Nesse aspecto é de se indagar: que tipo de provas deverão ser produzidas para atestar a impossibilidade da convivência? vai-se permitir ao sobrevivente enxovalhar a memória de quem não pode mais se defender?”

Tal afirmação parece-nos acertada, uma vez que este tipo de separação de fato pode vir a dificultar e mesmo a arrastar a partilha dos bens hereditários por muitos anos.

- 4) No que concerne ao sugerido para o art. 1.831, os PLs, salvo o

3.075, de 2008, que o revoga, dão o **direito real de habitação** ao cônjuge, ou companheiro, sem prejuízo do que lhe couber na herança, e, simultaneamente no parágrafo único, retira esse direito.

O dispositivo visa, indubitavelmente, a garantir a moradia do consorte sobrevivente, evitando que este seja privado da sua habitação em virtude da transmissão do patrimônio do *de cujus* aos seus sucessores, concorrentemente visa a proteger o interesse moral do cônjuge sobrevivente em conservar suas relações afetivas e habituais com a casa em que viveu em comunhão de vida com o finado.

O atual artigo 7º da Lei 9.278/96 conferiu o direito real de habitação ao convivente supérstite que vivia em união estável. Diante de tal fato a doutrina e a jurisprudência acenam com a tendência de garantir esse direito real ao cônjuge sobrevivente independentemente do regime de bens do casamento, salvo, obviamente, o da comunhão universal. Como o atual Código Civil não trata do direito real de habitação do convivente supérstite, o que remete o aplicador da lei aos dispositivos da Lei 9.278/96, justo é que a modificação faça parte da legislação nova.

As alterações propostas para os artigos 1.832, 1.837, 1.838 e 1.839 apresentam-se-nos oportunas (ressalvada a revogação proposta pelo PL 3.075, de 2008), caso não modifiquemos plenamente a redação do art. 1.829, como acima explanado.

O artigo 1.845 diz quem são os herdeiros necessários. Estes são aqueles que adirão nos bens da legítima sem que haja necessidade de existência de testamento. São herdeiros *ex lege*.

Em face do que dispõe o artigo 1.829 (inclusive com a redação proposta pelo projeto 508, de 2007, em comento), o cônjuge, ou companheiro, sobrevivente passa a concorrer, na sucessão legítima, com os descendentes ou ascendentes. Por uma dedução lógica, passa o cônjuge ou companheiro sobrevivente à condição de herdeiro necessário, não havendo nem mesmo a necessidade de a lei fazer um rol taxativo de quem são esses.

Excluir, então, o cônjuge sobrevivente, ou o companheiro, desse rol será um paradoxo na interpretação sistemática que o aplicador ou estudioso, ou mesmo o doutrinador civilista, poderá encontrar.

A modificação apresentada ao artigo 2.003 parece-nos não se coadunar com os outros princípios adotados pelo Código Civil, mormente será antagônico ao próprio texto ora em análise.

A partir do momento em que o cônjuge e o companheiro sobreviventes tornaram-se herdeiros (pela proposta, eles o seriam independentemente do regime de bens adotado), verificamos que as doações entre aqueles devem ser levadas a colação, do contrário haverá enriquecimento de um em detrimento dos outros herdeiros (descendentes ou ascendentes).

Ora, se se considerar que um dos cônjuges ou companheiros quiser deserdar um descendente ou ascendente poderá fazê-lo simplesmente doando, ainda em vida, seus bens ao outro cônjuge ou companheiro. Verificamos que haverá suprema injustiça em esses bens não virem à colação.

Deste modo, as alterações sugeridas que permitem a livre doação de bens entre esses últimos retirando-os até mesmo da legítima é algo que não pode merecer apoio.

Em artigo publicado, a professora Fernanda de Souza Rabello da PUC/RS e ULBRA, esclarece que:

“Zeno Veloso^[1] citando José de Oliveira Ascensão, com propriedade destaca o fato de se apresentar nossa legislação em idêntica situação ao Código Civil Português, que pela reforma de 1977 transformou o cônjuge em herdeiro legitimário (necessário) e fê-lo concorrer com ascendentes e com descendentes, mas não alterou o artigo 2014 e seguintes que limitam a colação aos descendentes. Após longa incursão sobre o tema acaba por trazer como acertada a posição adotada pelo Código Civil de Macau, de 1999, que resultou de compromissos assumidos por Portugal e China e supriu a lacuna existente em seu modelo, e diferentemente do artigo 2012, I, do Código lusitano, edita no artigo 1945, I: “os descendentes e o cônjuge sobrevivente que pretendam entrar na sucessão, respectivamente, do ascendente e do cônjuge devem restituir à massa da herança, para igualação da partilha, os bens ou valores que lhes foram doados pelo falecido: esta restituição tem o nome de colação”. Neste sentido é que entendemos ser ilógica a exclusão do cônjuge da obrigatoriedade de colacionar. Só se pode aceitar a redação do artigo 2002 como demonstração de um esquecimento do legislador que alterou o artigo 544 e não lhe deu aplicação direta ao artigo 2002. Não seria lógico que o cônjuge tivesse as doações que lhe forem feitas pelo outro cônjuge como antecipação da herança sem que isto tivesse algum reflexo em dita herança. A previsão é corolário lógico, somente se recebe como antecipação aquilo que se deve colacionar no futuro.”

Com a entrada em vigor do novo Diploma Civil, e até mesmo com o PL 508, de 2007, o cônjuge sobrevivente passa a ser considerado como **herdeiro concorrente, ou seja, terá direito a uma cota na divisão entre os demais herdeiros da metade indisponível da herança**. Com o projeto, também, o companheiro supérstite passa a concorrer com os descendentes ou ascendentes na legítima.

Ora, como poderão **ser** herdeiros concorrentes e não serem obrigados a trazer à colação os bens que receberam, por ato de liberalidade do *de cujus* quando em vida? Como se alcançará a “máxima igualdade da legítima dos herdeiros necessários” que fazem jus à metade dos bens deixados, se não houver a obrigatoriedade da colação por parte daqueles?

A outra parte da herança é denominada disponível e pode ser deixada para quem o proprietário deseje, até para um estranho ou mesmo para um dos filhos em detrimento dos demais.

Carlos Maximiliano (Direito das Sucessões – v. III, 3ª ed., 1952, Freitas Bastos) argumenta que no caso do que vulgarmente denominam doação-partilha, não existe dádiva, porém **inventário antecipado**, em vida (p. 21) não pode ser diminuída a legítima, na essência, ou no valor, por nenhuma cláusula testamentária (p. 23). Pouco importando a forma pela qual se dê a diminuição da reserva – legado, instituição de herdeiro, fideicomisso, usufruto e outros ônus – nada disto pode afetar a legítima. Esta não será jamais subordinada a condições, nem sequer potestativas; nem onerada com encargos. Transgredidas estas regras proibitórias, consideram-se inexistentes os legados, encargos, condições, ônus e tudo o mais que deva recair sobre a parte obrigatória da herança. A distribuição dos próprios

haveres realizada por meio de um ato entre vivos deve efetuar-se de modo que não prejudique a legítima dos herdeiros necessários (p. 343). Postergado este preceito, não advém nulidade; reduzem os quinhões excessivos, de modo que os sucessores forçados obtenham, pelo menos, a reserva integral.

É de ser lamentado o trato discriminatório sofrido pelos companheiros na limitação que lhes impõe o art. 1.790 na sucessão aos bens adquiridos na vigência da união estável.

Esse detalhe de per si destaca a confusão que o codificador fez entre dois institutos inconfundíveis: o da meação e o da herança. **O absurdo está em que, se o companheiro falecer sem deixar outro herdeiro, o supérstite adquirirá, pela sucessão, apenas os bens adquiridos a título oneroso durante a constância da convivência, e os demais bens terão a natureza de vacantes e passarão para a Fazenda Pública na conformidade do disciplinado para a herança jacente.** Destaque-se não haver como deixar de interpretar como confusão quanto aqueles institutos, até porque a meação está prevista na forma do regime da comunhão parcial (art. 1.725) e, conseqüentemente, ele estará prejudicado no direito sucessório, porque no inventário terá reconhecida como sua apenas a meação dos eventuais bens adquiridos a título oneroso durante a união, e não deixando o *de cujus* outros herdeiros, o supérstite nada herdará dos demais bens que serão jacentes.

É justa, portanto, a revogação do artigo 1.790.

Pelo exposto, cremos deva a matéria ser aprovada, mas de modo diferente do sugerido pelos ilustres autores das Proposições.

Nosso voto é, portanto, pela aprovação dos Projetos de Lei n°s 508 e 2.528, de 2007, e 3.075, de 2008, na forma do Substitutivo em anexo.

Sala da Comissão, em 10 de junho de 2009.

Deputado Roberto Britto

Relator

**1º SUBSTITUTIVO AOS PROJETOS DE LEI N°s 508, DE 2007, 2.528, de 2007,
E 3.075, DE 2008**

Altera dispositivos do Código Civil, dispondo sobre igualdade de direitos sucessórios entre cônjuges e companheiros de união estável

O CONGRESSO NACIONAL decreta:

Art. 1º Esta Lei modifica disposições do Código Civil sobre igualdade de direitos sucessórios entre cônjuges e companheiros de união estável.

Art. 2º A Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002 – Código Civil, passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 544. A doação de ascendentes a descendentes, ou de um

cônjuge a outro, ou de um companheiro a outro, importa adiantamento do que lhes cabe por herança.” (NR)

.....

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

I – aos descendentes, em concorrência com o cônjuge ou com o companheiro sobrevivente, salvo se o regime adotado for o da comunhão universal, ou da separação obrigatória de bens (art. 1.641); ou se, no regime da comunhão parcial, o autor da herança não houver deixado bens particulares.

II – aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente ou com o companheiro sobrevivente;

III – ao cônjuge sobrevivente ou ao companheiro sobrevivente;

IV – aos colaterais. (NR)

.....

“Art. 1.830. Somente é reconhecido direito sucessório ao cônjuge sobrevivente ou ao companheiro se, ao tempo da morte do outro, não estavam separados.” (NR)

“Art. 1.831. Ao cônjuge sobrevivente, ou ao companheiro sobrevivente, qualquer que seja o regime de bens, será assegurado, sem prejuízo da participação que lhe caiba na herança, o direito real de habitação relativamente ao imóvel destinado à residência da família, desde que seja o único daquela natureza a inventariar. “(NR)

“Art. 1.832. Em concorrência com os descendentes, caberá ao cônjuge ou ao companheiro sobrevivente parte igual àquela que couber a cada um dos herdeiros que sucederem por cabeça.” (NR)

.....

“Art. 1.837. Concorrendo com ascendente em primeiro grau, ao cônjuge ou ao companheiro tocará um terço da herança; caber-lhe-á a metade desta se houver um só ascendente, ou se maior for aquele grau.” (NR)

“Art. 1.838. Na falta de descendentes e ascendentes, será deferida a sucessão por inteiro ao cônjuge ou companheiro sobrevivente.” (NR)

“Art. 1.839. Se não houver cônjuge ou companheiro sobrevivente, nas condições estabelecidas no art. 1830, serão chamados a suceder os colaterais até terceiro grau.” (NR)

.....

“Art. 1.845. São herdeiros necessários os descendentes e os ascendentes, o cônjuge ou companheiro sobrevivente.” (NR)

.....
“Art. 2003. A colação tem por fim igualar, na proporção estabelecida neste Código, as legítimas dos descendentes, do cônjuge ou companheiro sobrevivente, obrigando também os donatários que, ao tempo do falecimento do doador, já não possuíam os bens doados.

Parágrafo único. Se, computados os valores das doações feitas em adiantamento de legítima, não houver no acervo bens suficientes para igualar as legítimas dos descendentes, do cônjuge ou companheiro sobrevivente, os bens assim doados serão conferidos em espécie, ou, quando deles já não disponha o donatário, pelo seu valor ao tempo da liberalidade.” (NR)

Art. 3º Revoga-se o art. 1.790 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.

Art. 4º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Sala da Comissão, em 10 de junho de 2009.

DEPUTADO ROBERTO BRITTO
RELATOR

I - COMPLEMENTAÇÃO DE VOTO

Através da Proposição acima enumerada, o Deputado Sérgio Barradas Carneiro, reapresentando o PL 508, de 2007, do ex-Deputado Antonio Carlos Biscaia, pretende dar novas diretrizes ao direito sucessório do cônjuge e do convivente de união estável.

Defende-a alegando, dentre outros argumentos, que:

“Deve-se abolir qualquer regra que corra em sentido contrário à equalização do cônjuge e do companheiro, conforme revolucionário comando constitucional que prescreve a ampliação do conceito de família, protegendo de forma igualitária todos os seus membros, sejam eles os próprios partícipes do casamento ou da união estável, como também os seus descendentes.

.....
Assim sendo, propugna-se pela alteração dos dispositivos nos quais a referida equalização não esteja presente.

.....
A revogação do art. 1.790 é necessária, pois o companheiro já estará contemplado, em igualdade de

condições, no art. 1.829, com a redação ora proposta. Note-se que sua localização atual, no âmbito das disposições gerais do direito sucessório, é inadequada, pois trata de matéria atinente à ordem da vocação hereditária.

*A alteração ao art. 1.829, além de igualar em direitos o companheiro ao cônjuge, retira, em definitivo, a dúvida acerca de quais os regimes de bens que admitem a incidência do instituto da concorrência com os descendentes, **vencendo-se a confusa redação atual**, pela retirada das ressalvas contidas no texto atual. O parágrafo único, ora proposto, afastará quaisquer dúvidas relativas às hipóteses de regimes patrimoniais de bens que admitirão a incidência da concorrência do cônjuge ou do companheiro sobreviventes, quer na sucessão dos descendentes (inciso I), quer na sucessão dos ascendentes (inciso II). O parágrafo único proposto determina claramente qual o monte hereditário sobre o qual efetivamente deve incidir a concorrência do cônjuge ou do companheiro sobreviventes, excluindo as dúvidas mas, principalmente, a diversidade de tratamento quanto à entidade familiar (casamento ou união estável) à qual pertença o herdeiro concorrente (cônjuge ou companheiro) sobrevivente. Por outro lado, associando-se a redação proposta ao art. 1.829 com as dos artigos 1.832 e 1.837, haverá mais clareza quanto à porção patrimonial da herança que caberá quando ocorrer a concorrência.*

A redação proposta ao art. 1.831 deixa expresso direito de habitação atribuído ao companheiro, em relação ao bem destinado à residência da família, que já tinha sido contemplado pela Lei nº 9.278/1996. ...

Quanto à redação proposta ao art. 1.845, pretende-se determinar que os herdeiros necessários são apenas os descendentes e os ascendentes. A inclusão do cônjuge, promovida pela Lei do Divórcio, de 1977, revelou-se contraproducente e fator de disputas entre pais e filhos.”

Já o PL 2.528, de 2007, do Deputado Cléber Verde, do mesmo modo que a Proposição principal, pretende dar nova redação ao art. 1.831 do Código Civil, incluindo o companheiro no direito real de habitação relativo ao imóvel destinado à residência da família, quando da morte do cônjuge ou companheiro, desde que seja o único a inventariar.

O PL 3.075, de 2008, quer alterar a redação do inciso I do art. 1.829, do art. 1.830, do art. 1.845 e revogar os artigos 1.831 e 1.832 do Código Civil. Diz que

*“O presente Projeto de Lei visa corrigir distorções criadas pelas alterações introduzidas pelo novo Código Civil na ordem de sucessão em relação ao cônjuge sobrevivente. Com efeito, o Código mistura os institutos que regem a relação patrimonial entre os cônjuges com os que norteiam a sucessão.....o cônjuge supérstite foi privilegiado. Além da parte que lhe cabe, de acordo com o regime de casamento, passa a ter direito nos bens particulares que pertenceram ao **de cujus**.*

*Além disso, o Código Civil de 2002 alçou o cônjuge sobrevivente (art.1.845) à categoria de herdeiro necessário, tornando-se, por esta razão, impossível ao cônjuge que primeiro falecer afastar o supérstite de sua sucessão. Pela regra do Código de 1916, isso era possível se fosse elaborado testamento que abrangesse todo o patrimônio do **de cujus** e inexistissem descendentes ou ascendentes.*

Imagine-se a seguinte situação: Mãe de 2 filhos, divorciada, ou separada, que possua uma única casa, onde reside com os filhos, e que resolva contrair novas núpcias. O novo esposo tem 1 filho de relacionamento anterior. Na nova união o casal não adquiriu nenhum bem e nem teve filhos.

Com a modificação da regra de sucessão, se a mulher falecer antes do novo cônjuge, a casa que ela possuía será dividida entre seus filhos e o novo marido em partes iguais (inc. I do art. 1.829). Pela antiga regra do Código Civil de 1916 os filhos receberiam 50% da casa que sua mãe adquiriu. Pela nova regra, os filhos vão receber apenas 33%.....”

A esta Comissão de Seguridade Social e Família – CSSF compete analisar o mérito das propostas, sendo a apreciação conclusiva (art. 24, II do Regimento Interno).

No prazo, não foram oferecidas emendas.

É o Relatório.

II - VOTO DO RELATOR

A matéria trazida à luz pelos eminentes autores apresenta-se de subida relevância, mormente quando pretende extirpar de nosso ordenamento jurídico discriminações atentatórias ao princípio da igualdade ou da isonomia.

Miguel Reale, em seus Estudos Preliminares do Código Civil, Ed. Revista dos Tribunais, p.70, chega a nos afirmar que *“ainda não nos demos*

conta de todas as graves conseqüências resultantes do art. 226 da Constituição de 1988, ao dispor sobre a instituição da família considerada base da sociedade”.

Somente por força da Súmula 380 do Supremo Tribunal Federal é que os, então chamados, concubinos passaram a ter direito à partilha dos bens adquiridos na constância da relação concubinária.

Todavia algumas das modificações abrigadas pelo Projeto de Lei nº 508, de 2007, e 3.075, de 2008, não nos parecem de bom alvitre.

As seguintes questões, insertas no PL, merecem maior reflexão:

- 1) com a sugerida nova redação ao art. 544 (*somente doação de ascendente a descendente*), **a doação de um bem particular de um cônjuge a outro**, ou de um convivente a outro, não mais ensejaria adiantamento da herança? Tal bem não mais seria levado à colação? Não poderia haver um enriquecimento por parte do cônjuge ou convivente supérstite em desfavor, e.g., de um dos filhos de anterior casamento ou de união estável do *de cujus*?

Quer-se igualar os sujeitos da sucessão hereditária ou instituir desigualdade, vez que pela legislação existente, e também pela proposta, como se verá abaixo, o cônjuge é herdeiro necessário?

- 2) Embora o nobre autor tenha argumentado em favor de sua proposta que há confusão na redação atual do artigo 1.829, **acreditamos não deva haver mudança no atual dispositivo**, salvo no que diz respeito à remissão que é feita ao artigo 1.640, quando deveria ser feita ao 1.641, que trata do regime de separação de bens.

O projeto não fez referência ao herdeiro (cônjuge ou companheiro sobrevivente) cujo regime de bens era o da separação. A partir da vigência dessa proposta tal cônjuge ou companheiro poderá adir na herança, ou melhor sobre os bens que antes lhe eram incomunicáveis, mesmo que não sub-rogados?

Vale lembrar que o artigo 1.725 permite aos companheiros, através de contrato escrito, a adoção de outro regime que não o da comunhão parcial de bens, que é regra na ausência de estipulação.

É de ser ressaltado, ainda, que as ressalvas, ao contrário do que argumenta o nobre Autor, que as julga confusas, são de fácil entendimento e aceitação:

*“Art. 1.829. A sucessão legítima defere-se na ordem seguinte:
I - aos descendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente, salvo se casado este com o falecido no regime da comunhão universal, ou no da separação obrigatória de bens (art. 1.640, parágrafo único); ou se, no regime da comunhão parcial, o autor da herança não houver deixado bens particulares;
II - aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge;
III - ao cônjuge sobrevivente;
IV - aos colaterais.”*

No Repertório de Jurisprudência IOB, nº 13, de julho de 2005, Lia Palazzo Rodrigues, em lúcido artigo nos afirma:

“8. Direito hereditário do cônjuge que concorre com descendentes do de cujus.

Entendida a natureza jurídica do direito sucessório do **cônjuge concorrente como sendo a de um herdeiro testamentário ex lege**, presumindo-se que seria a vontade do *de cujus* premiá-lo, é possível melhor entender o novo regramento civil.

Em primeiro lugar é necessário bem compreender o que quis o legislador dizer com o inciso I do art. 1.829. ao reger a concorrência do cônjuge e sujeitando-o ao regime de bens do casamento, estabeleceu, no que se refere à comunhão parcial, uma exceção. Dispôs:

“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.”

Ora, **se o defunto não deixou bens particulares a partilhar significa que a sua herança é composta de bens comuns**. Esse entendimento nos leva a afirmar que o cônjuge sobrevivente concorre com os descendentes salvo se, no regime da comunhão parcial, o autor da herança houver deixado bens comuns.

Assim, **a inexistência de bens comuns é condição para que o cônjuge sobrevivente tenha direito de concorrer com os descendentes do finado nos bens particulares que compõem a herança**. E isso por uma simples razão: **se o propósito da norma foi amparar o sobrevivente, tal desiderato se alcança com a meação a que tem direito por força da comunhão**.

Há ainda um outro aspecto a ser considerado. Se o falecido deixou bens comuns e bens particulares e o cônjuge sobrevivente, além da sua meação, participasse como herdeiro concorrente na partilha da sua herança – composta pela meação do finado mais seus bens particulares – estaria gozando de um privilégio extraordinário, em detrimento dos demais herdeiros necessários (descendentes e ascendentes), o que não parece ter sido a intenção do legislador.

Nesse sentido o pensamento de Miguel Reale, apontado por Eduardo de Oliveira Leite:

*“Com efeito, Miguel Reale resgatou duas noções fundamentais que passam a dominar a exegese do novo sistema de partilhamento dos bens: a valorização dos cônjuges e a premissa geral de que **quem é meeiro, não deve ser herdeiro**. Em outras palavras, **quem já ganhou a meação, não deve pretender vantagens de ordem sucessória**” (a nova ordem de vocação hereditária e a sucessão dos cônjuges. Revista dos Tribunais, São Paulo, n. 815, p. 35, set. 2003).*

Por outro lado, se o finado só deixou bens particulares como herança, o cônjuge sobrevivente, que a eles não teria direito se dissolvida a sociedade conjugal pela separação ou divórcio, concorre com os descendentes ou ascendentes, **sendo seu direito hereditário um prêmio por ter permanecido casado e uma garantia para sua sobrevivência**.

Arnaldo Rizzardo, comentando o artigo em epígrafe, diz:

“No entanto, não é sempre que figura o cônjuge como herdeiro. O inciso I do art. 1.829 elenca as hipóteses em que não se dá a participação na herança, sendo as seguintes (....) c) se, casado pelo regime da comunhão parcial, não houver o autor da herança deixado bens particulares” (Direito das Sucessões. 2. Ed. Rio de Janeiro, Forense, 2005. P. 179).

Ora, colocando a frase em forma afirmativa temos que:

“dá-se a participação do cônjuge se, casado pelo regime da comunhão parcial de bens, houver o autor da herança deixado bens particulares.”

.....

Eduardo de Oliveira Leite proclama:

“Finalmente, na terceira exceção invocada pelo novo texto legal, o legislador refere-se ao regime da comunhão parcial de bens, criando duas hipótese de incidência da regra de concorrência. **Primeira – regra geral – dispõe que o cônjuge sobrevivente não concorre com os demais descendentes, porque já meeiro (repita-se) quando o autor da herança não houver deixado bens particulares.** Como os aqüestos são divisíveis neste regime de bens (art. 1.660, I, do novo CC) o cônjuge não concorre com os descendentes porque já garantido via meação. Segunda – **se o autor da herança houver deixado bens particulares**, a contrário senso da regra geral, conclui-se que o cônjuge sobrevivente concorre com os descendentes.

.....”.

Não assiste razão ao autor do PL 3.075, de 2008, uma vez que somente os bens particulares do *de cuius*, é que serão partilhados, para que este *prêmio* possa garantir-lhe a sobrevivência ou moradia. Se o cônjuge que morrer primeiro não houver participado na aquisição dos bens particulares do outro, ao contrário do que argumenta, estes não poderão ser herdados pelo seu filho, exatamente por se constituírem bens particulares do supérstite.

Não há, outrossim, malferimento nas regras de sucessão ao princípio de segurança jurídica, pois o CCB reza peremptoriamente que o regime de bens (art. 1.829, I) deve ser o acatado.

Assim, o pretendido pelo PL 508, de 2007 no art. 1.829 afigura-se-nos de fácil compreensão, devendo-se somente retificar a remissão ao artigo 1.640, pois é do 1.641 que se trata.

Por outro lado, é de se perguntar quais seriam os bens **onerosamente adquiridos na constância** do casamento ou da união estável, sobre os quais não caberia a meação, uma vez que até mesmo no regime da separação legal (ou obrigatória) tais bens são comunicados?

Isto é o que a vetusta **Súmula do Supremo Tribunal Federal de nº 377** já determinava:

“No regime de separação legal de bens, comunicam-se os adquiridos na constância do casamento.”

3) ao sugerir nova redação ao artigo 1.830, traz algo contraditório: o cônjuge sobrevivente terá direito à sucessão quando não estiver separado de fato, mas se estiver separado de direito (ou judicialmente) terá? Note-se que a redação atual do artigo faz expressa ressalva nesse sentido.

O ilustre autor do Projeto 508, de 2007, não justifica essa mudança proposta.

Já o PL 3.075, de 2008, o faz de maneira até mesmo satisfatória:

“A mudança proposta no art. 1.830 retira a possibilidade da pessoa separada de direito ou de fato, a mais de 2 anos, herdar os bens do falecido. A redação atual do dispositivo admite isso, desde que o sobrevivente prove que a convivência se tornara impossível.

Nesse aspecto é de se indagar: que tipo de provas deverão ser produzidas para atestar a impossibilidade da convivência? vai-se permitir ao sobrevivente enxovalhar a memória de quem não pode mais se defender?”

Tal afirmação parece-nos acertada, uma vez que este tipo de separação de fato pode vir a dificultar e mesmo a arrastar a partilha dos bens hereditários por muitos anos.

- 4) No que concerne ao sugerido para o art. 1.831, os PLs, salvo o 3.075, de 2008, que o revoga, dão o **direito real de habitação** ao cônjuge, ou companheiro, sem prejuízo do que lhe couber na herança, e, simultaneamente no parágrafo único, retira esse direito.

O dispositivo visa, indubitavelmente, a garantir a moradia do consorte sobrevivente, evitando que este seja privado da sua habitação em virtude da transmissão do patrimônio do *de cujus* aos seus sucessores, concorrentemente visa a proteger o interesse moral do cônjuge sobrevivente em conservar suas relações afetivas e habituais com a casa em que viveu em comunhão de vida com o finado.

O atual artigo 7º da Lei 9.278/96 conferiu o direito real de habitação ao convivente supérstite que vivia em união estável. Diante de tal fato a doutrina e a jurisprudência acenam com a tendência de garantir esse direito real ao cônjuge sobrevivente independentemente do regime de bens do casamento, salvo, obviamente, o da comunhão universal. Como o atual Código Civil não trata do direito real de habitação do convivente supérstite, o que remete o aplicador da lei aos dispositivos da Lei 9.278/96, justo é que a modificação faça parte da legislação nova.

As alterações propostas para os artigos 1.832, 1.837, 1.838 e 1.839 apresentam-se-nos oportunas (ressalvada a revogação proposta pelo PL 3.075, de 2008), caso não modifiquemos plenamente a redação do art. 1.829, como acima explanado.

O artigo 1.845 diz quem são os herdeiros necessários. Estes são aqueles que adirão nos bens da legítima sem que haja necessidade de existência de testamento. São herdeiros *ex lege*.

Em face do que dispõe o artigo 1.829 (inclusive com a redação proposta pelo projeto 508, de 2007, em comento), o cônjuge, ou companheiro, sobrevivente passa a concorrer, na sucessão legítima, com os descendentes ou ascendentes. Por uma dedução lógica, passa o cônjuge ou companheiro

sobrevivente à condição de herdeiro necessário, não havendo nem mesmo a necessidade de a lei fazer um rol taxativo de quem são esses.

Excluir, então, o cônjuge sobrevivente, ou o companheiro, desse rol será um paradoxo na interpretação sistemática que o aplicador ou estudioso, ou mesmo o doutrinador civilista, poderá encontrar.

A modificação apresentada ao artigo 2.003 parece-nos não se coadunar com os outros princípios adotados pelo Código Civil, mormente será antagônico ao próprio texto ora em análise.

A partir do momento em que o cônjuge e o companheiro sobreviventes tornaram-se herdeiros (pela proposta, eles o seriam independentemente do regime de bens adotado), verificamos que as doações entre aqueles devem ser levadas a colação, do contrário haverá enriquecimento de um em detrimento dos outros herdeiros (descendentes ou ascendentes).

Ora, se se considerar que um dos cônjuges ou companheiros quiser deserdar um descendente ou ascendente poderá fazê-lo simplesmente doando, ainda em vida, seus bens ao outro cônjuge ou companheiro. Verificamos que haverá suprema injustiça em esses bens não virem à colação.

Deste modo, as alterações sugeridas que permitem a livre doação de bens entre esses últimos retirando-os até mesmo da legítima é algo que não pode merecer apoio.

Em artigo publicado, a professora Fernanda de Souza Rabello da PUC/RS e ULBRA, esclarece que:

“Zeno Veloso¹ citando José de Oliveira Ascensão, com propriedade destaca o fato de se apresentar nossa legislação em idêntica situação ao Código Civil Português, que pela reforma de 1977 transformou o cônjuge em herdeiro legítimo (necessário) e fê-lo concorrer com ascendentes e com descendentes, mas não alterou o artigo 2014 e seguintes que limitam a colação aos descendentes. Após longa incursão sobre o tema acaba por trazer como acertada a posição adotada pelo Código Civil de Macau, de

1 VELOSO, Zeno. Comentários ao Código Civil – vol 21, São Paulo, 2003, p.410.

1999, que resultou de compromissos assumidos por Portugal e China e supriu a lacuna existente em seu modelo, e diferentemente do artigo 2012, I, do Código lusitano, edita no artigo 1945, I: "os descendentes e o cônjuge sobrevivente que pretendam entrar na sucessão, respectivamente, do ascendente e do cônjuge devem restituir à massa da herança, para igualação da partilha, os bens ou valores que lhes foram doados pelo falecido: esta restituição tem o nome de colação". **Neste sentido é que entendemos ser ilógica a exclusão do cônjuge da obrigatoriedade de colacionar.** Só se pode aceitar a redação do artigo 2002 como demonstração de um esquecimento do legislador que alterou o artigo 544 e não lhe deu aplicação direta ao artigo 2002. Não seria lógico que o cônjuge tivesse as doações que lhe forem feitas pelo outro cônjuge como antecipação da herança sem que isto tivesse algum reflexo em dita herança. A previsão é corolário lógico, somente se recebe como antecipação aquilo que se deve colacionar no futuro."

Com a entrada em vigor do novo Diploma Civil, e até mesmo com o PL 508, de 2007, o cônjuge sobrevivente passa a ser considerado como **herdeiro concorrente, ou seja, terá direito a uma cota na divisão entre os demais herdeiros da metade indisponível da herança.** Com o projeto, também, o companheiro supérstite passa a concorrer com os descendentes ou ascendentes na legítima.

Ora, como poderão **ser** herdeiros concorrentes e não serem obrigados a trazer à colação os bens que receberam, por ato de liberalidade do *de cujus* quando em vida? Como se alcançará a "máxima igualdade da legítima dos herdeiros necessários" que fazem jus à metade dos bens deixados, se não houver a obrigatoriedade da colação por parte daqueles?

A outra parte da herança é denominada disponível e pode ser deixada para quem o proprietário deseje, até para um estranho ou mesmo para um dos filhos em detrimento dos demais.

Carlos Maximiliano (Direito das Sucessões – v. III, 3ª ed., 1952, Freitas Bastos) argumenta que no caso do que vulgarmente denominam doação-partilha, não existe dádiva, porém **inventário antecipado**, em vida (p. 21) não pode

ser diminuída a legítima, na essência, ou no valor, por nenhuma cláusula testamentária (p. 23). Pouco importando a forma pela qual se dê a diminuição da reserva – legado, instituição de herdeiro, fideicomisso, usufruto e outros ônus – nada disto pode afetar a legítima. Esta não será jamais subordinada a condições, nem sequer potestativas; nem onerada com encargos. Transgredidas estas regras proibitórias, consideram-se inexistentes os legados, encargos, condições, ônus e tudo o mais que deva recair sobre a parte obrigatória da herança. A distribuição dos próprios haveres realizada por meio de um ato entre vivos deve efetuar-se de modo que não prejudique a legítima dos herdeiros necessários (p. 343). Postergado este preceito, não advém nulidade; reduzem os quinhões excessivos, de modo que os sucessores forçados obtenham, pelo menos, a reserva integral.

É de ser lamentado o trato discriminatório sofrido pelos companheiros na limitação que lhes impõe o art. 1.790 na sucessão aos bens adquiridos na vigência da união estável.

Esse detalhe de per si destaca a confusão que o codificador fez entre dois institutos inconfundíveis: o da meação e o da herança. **O absurdo está em que, se o companheiro falecer sem deixar outro herdeiro, o supérstite adquirirá, pela sucessão, apenas os bens adquiridos a título oneroso durante a constância da convivência, e os demais bens terão a natureza de vacantes e passarão para a Fazenda Pública na conformidade do disciplinado para a herança jacente.** Destaque-se não haver como deixar de interpretar como confusão quanto aqueles institutos, até porque a meação está prevista na forma do regime da comunhão parcial (art. 1.725) e, conseqüentemente, ele estará prejudicado no direito sucessório, porque no inventário terá reconhecida como sua apenas a meação dos eventuais bens adquiridos a título oneroso durante a união, e não deixando o *de cujus* outros herdeiros, o supérstite nada herdará dos demais bens que serão jacentes.

É justa, portanto, a revogação do artigo 1.790.

Outrossim, devemos ter em conta, em atendimento ao mandamento constitucional insculpido no art. 226, § 3º. que somente reconhece como união estável aquela entre homem e mulher, que os dispositivos, a fim de que fiquem escoimados de qualquer dúvida, devem trazer a expressão *a companheira*, logo após ao companheiro.

Pelo exposto, cremos deva a matéria ser aprovada, mas de modo diferente do sugerido pelos ilustres autores das Proposições.

Nosso voto é, portanto, pela aprovação dos Projetos de Lei nºs 508 e 2.528, 2007, e 3.075, de 2008, na forma do Substitutivo em anexo.

Sala da Comissão, em 26 de maio de 2010.

Deputado Roberto Britto

Relator

2º SUBSTITUTIVO AO PROJETO DE LEI Nº 508, DE 2007

(Apenso o PL 2.528, de 2007)

Altera dispositivos do Código Civil, dispondo sobre igualdade de direitos sucessórios entre cônjuges e companheiros de união estável

O CONGRESSO NACIONAL decreta:

Art. 1 Esta Lei modifica dispositivos do Código Civil sobre igualdade de direitos sucessórios entre cônjuges e companheiros de união estável.

Art. 2 A Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002 – Código Civil, passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 544. A doação de ascendentes a descendentes, ou de um cônjuge a outro, ou de um companheiro a outro, importa adiantamento do que lhes cabe por herança.” (NR)

.....
*“Art. 1.829. A sucessão legítima defere-se na seguinte ordem:
I – aos descendentes, em concorrência com o cônjuge ou com o companheiro **ou companheira** sobrevivente, salvo se o regime adotado for o da comunhão universal, ou da separação obrigatória de bens (art. 1.641); ou se, no regime da comunhão parcial, o autor da herança não houver deixado bens particulares.*

*II – aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente ou com o companheiro **ou companheira** sobrevivente;*

III – ao cônjuge sobrevivente ou ao companheiro ou **companheira** sobrevivente;
 IV – aos colaterais. (NR)

.....
 “Art. 1.830. Somente é reconhecido direito sucessório ao cônjuge sobrevivente ou ao companheiro **ou companheira** se, ao tempo da morte do outro, não estavam separados.” (NR)

“Art. 1.831. Ao cônjuge sobrevivente, ou ao companheiro **ou companheira** sobrevivente, qualquer que seja o regime de bens, será assegurado, sem prejuízo da participação que lhe caiba na herança, o direito real de habitação relativamente ao imóvel destinado à residência da família, desde que seja o único daquela natureza a inventariar.” (NR)

“Art. 1.832. Em concorrência com os descendentes, caberá ao cônjuge ou ao companheiro **ou companheira sobrevivente** parte igual àquela que couber a cada um dos herdeiros que sucederem por cabeça.” (NR)

.....
 “Art. 1.837. Concorrendo com ascendente em primeiro grau, ao cônjuge ou ao companheiro **ou companheira** tocará um terço da herança; caber-lhe-á a metade desta se houver um só ascendente, ou se maior for aquele grau.” (NR)

“Art. 1.838. Na falta de descendentes e ascendentes, será deferida a sucessão por inteiro ao cônjuge ou companheiro ou **companheira** sobrevivente.” (NR)

“Art. 1.839. Se não houver cônjuge ou companheiro **ou companheira** sobrevivente, nas condições estabelecidas no art. 1830, serão chamados a suceder os colaterais até terceiro grau.” (NR)

.....
 “Art. 1.845. São herdeiros necessários os descendentes e os ascendentes, o cônjuge ou companheiro **ou companheira** sobrevivente.” (NR)

.....
 “Art. 2003. A colação tem por fim igualar, na proporção estabelecida neste Código, as legítimas dos descendentes, do cônjuge ou companheiro **ou companheira** sobrevivente, obrigando também os donatários que, ao tempo do falecimento do doador, já não possuíam os bens doados.

Parágrafo único. Se, computados os valores das doações feitas em adiantamento de legítima, não houver no acervo bens suficientes para igualar as legítimas dos descendentes, do

cônjuge ou companheiro ou companheira sobrevivente, os bens assim doados serão conferidos em espécie, ou, quando deles já não disponha o donatário, pelo seu valor ao tempo da liberalidade.” (NR)

Art. 3 Revoga-se o art. 1.790 da Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002.

Art. 4 Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Sala da Comissão, em 26 de maio de 2010.

DEPUTADO ROBERTO BRITTO

Relator

III - PARECER DA COMISSÃO

A Comissão de Seguridade Social e Família, em reunião ordinária realizada hoje, aprovou unanimemente, com substitutivo, o Projeto de Lei nº 508/2007, o PL 2528/2007, e o PL 3075/2008, apensados, nos termos do Parecer do Relator, Deputado Roberto Britto, que apresentou complementação de voto.

Estiveram presentes os Senhores Deputados:

Manato - Vice-Presidente, Angela Portela, Armando Abílio, Arnaldo Faria de Sá, Chico D'Angelo, Cida Diogo, Darcísio Perondi, Dr. Paulo César, Dr. Talmir, Eduardo Barbosa, Elcione Barbalho, Henrique Afonso, Henrique Fontana, João Moraes, Jofran Frejat, José Linhares, Lael Varella, Miguel Martini, Raimundo Gomes de Matos, Reinhold Stephanes, Ribamar Alves, Saraiva Felipe, Antonio Bulhões, Antonio Cruz, Camilo Cola, Fátima Pelaes, Jorge Tadeu Mudalen, Leonardo Vilela, Mário Heringer, Paes de Lira, Ronaldo Caiado e Solange Almeida.

Sala da Comissão, em 26 de maio de 2010.

Deputado MANATO

Terceiro Vice-Presidente no exercício da Presidência

FIM DO DOCUMENTO
