

A equiparação do companheiro com o cônjuge, à luz da declaração de inconstitucionalidade do art. 1790 do CC, e do novo projeto de Código Civil:

Depois de declarada a inconstitucionalidade do art. 1790 do CC que tratava dos direitos sucessórios do companheiro, de forma distinta da prevista para os cônjuges, impõe-se uma nova questão: o projeto de novo Código Civil manterá essa equiparação?

A discussão acerca da inconstitucionalidade do art. 1790 do CC que tratou dos direitos sucessórios do companheiro, declarada, pelo STF, perderá o objeto, por conta da reforma do Código Civil, em vias de ser implementada, porque o direito sucessório dos cônjuges poderá ser alterado, e, conseqüentemente, o dos companheiros.

A Declaração de Inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil:

Com a Declaração de Inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil, no julgamento dos Recursos Extraordinários 878.694/MG e 646.721/RS, tendo como relator o Min. Luís Roberto Barroso, o Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, fixou a seguinte tese:

“É inconstitucional a distinção de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros, prevista no art. 1790 do CC / 2002, devendo ser aplicado, tanto nas hipóteses de casamento quanto nas de união estável, o regime do art.1829 do CC /2002.”

"No sistema constitucional vigente é inconstitucional a diferenciação de regime sucessório entre cônjuges e companheiros devendo ser aplicado em ambos os casos o regime estabelecido no artigo 1.829 do Código Civil."

O referido Recurso Extraordinário discutiu a constitucionalidade do art. 1.790, do CC, por atribuir ao companheiro direitos sucessórios distintos daqueles outorgados ao cônjuge, pelo art. 1.829, I, II e III do CC, contrariando os arts. 5º, I, e 226, § 3º, da Constituição Federal.

A teor do inciso III do art. 1790 do CC, na falta de descendentes e ascendentes, o companheiro faz jus tão somente a um terço dos bens adquiridos onerosamente na constância da união estável, a título de herança, no caso em que concorre com os

colaterais até o quarto grau. Por outro lado, o art. 1829, I, II e III do CC, que trata da ordem de sucessão hereditária, reconhece o direito sucessório ao cônjuge sobrevivente, concorrendo com os descendentes, na falta deles com os ascendentes, e ainda de forma plena, na falta dos demais.

Não admitida tal distinção de tratamento entre companheiros e cônjuges, foi declarado inconstitucional tratar desigualmente dos respectivos direitos sucessórios, previstos nos dispositivos acima, devendo, o regime do art. 1.829 do CC, ser aplicado, tanto nas hipóteses de casamento (para os cônjuges) quanto nas de união estável (para os companheiros). Assim, o art. 1829, I, II e III do CC (que dispõem sobre a ordem de direito de herança), deveria ser aplicado tanto para os cônjuges, como para os companheiros.

Tendo em vista a fixação da tese para o [Tema 809](#), com repercussão geral, pelo STF, envolvendo a declaração de inconstitucionalidade do art. 1790, do CC, automaticamente, foi concedida nova interpretação para o art. 1829, I, II e III do CC, de modo que os regimes sucessórios dos companheiros e dos cônjuges fossem equiparados. Assim, o art. 1829, I, II e III do CC (que dispõem sobre a ordem de direito de herança), deveria ser aplicado tanto para os cônjuges, como para os companheiros.

Entretanto, no nosso entender, a alteração da interpretação dos incisos I, II e III do art. 1829 do CC depende da alteração do texto do disposto no art. 1845 do CC.

A razão é a seguinte: o art. 1829 do CC trata da ordem de vocação hereditária (ou ordem de preferência) na sucessão legítima, e os companheiros não são considerados herdeiros legítimos, de modo que não fazem jus à legítima do falecido, correspondente à metade do patrimônio dele, cabível exclusivamente aos herdeiros necessários (art. 1846 do CC).

Os companheiros não estão incluídos na relação taxativa de **herdeiros legítimos facultativos**, que incluem os descendentes, ascendentes, cônjuges e colaterais (art. 1850 do CC), prevista no art. 1829 do CC, e, mais: não constam da relação de **herdeiros necessários** (art. 1845 do CC), de modo que não foram incluídos nas 3 (três) primeiras classes de herdeiros legítimos facultativos, composta exclusivamente pelos herdeiros necessários (art. 1829, I, II e III do CC), razão pela qual não fazem jus à legítima do falecido.

Ressalte-se que a legítima indisponível (e não facultativa) dos bens deixados pelo falecido destina-se exclusivamente aos herdeiros necessários do falecido, sendo objeto de disposição testamentária apenas a parte disponível dos respectivos bens (metade do seu patrimônio, conforme o art. 1846 do CC).

Os herdeiros necessários, de acordo com o art. 1845 do CC, incluem os cônjuges, os descendentes e os ascendentes, mas não os colaterais, nem, muito menos, os companheiros. Assim, alterar os incisos I, II e III do art. 1829, do CC depende da alteração do art. 1845 do CC que trata dos herdeiros legítimos, necessários.

No inciso I do art. 1829 do CC constam, como herdeiros legítimos prioritários ou preferenciais, os descendentes e o cônjuge não meeiro. Eles tem direito à metade do patrimônio do falecido, denominada de legítima.

No inciso II do art. 1829 do CC incluem-se os ascendentes e o cônjuge do falecido; no inciso III, apenas os cônjuges, na falta dos demais; e no inciso IV, os respectivos colaterais, na falta dos cônjuges.

Como consequência, no citado artigo 1.829, onde se lê "cônjuge", não deve ser lido "cônjuge ou companheiro".

Essa foi a leitura feita pelo Supremo Tribunal Federal do citado dispositivo legal à luz da Constituição Federal, equiparando-se o companheiro ao cônjuge, na ordem de vocação hereditária legítima, estabelecida pelo art. 1829 do CC.

Ocorre que, após tal declaração de inconstitucionalidade do art. 1790 do CC, iniciou-se uma discussão, entre os doutrinadores e o Poder Judiciário, acerca da interpretação extensiva, de mais um dispositivo legal: o art. 1845 do CC, que trata dos herdeiros necessários (cônjuge, descendentes e ascendentes), para incluir os companheiros, no respectivo rol taxativo, de modo a integrarem, todos juntos, uma classe especial de herdeiros, aos quais pertence a legítima, ou seja, a metade dos bens da herança, de pleno direito.

A questão envolve a seguinte discussão: a decisão do STF, acerca da inconstitucionalidade do art. 1790 do CC envolveria a equiparação sucessória entre os cônjuges e companheiros, por conta da equalização das diferentes entidades familiares, como estabelecido no art. 226 da Constituição Federal?

Parte da doutrina não concorda com a aplicação de tal equiparação sucessória entre os cônjuges e companheiros, porque isso dependeria de uma alteração prévia do texto do art. 1845 do CC supracitado, para incluir os companheiros como herdeiros necessários, dado tratar-se de dispositivo que estabelece rol taxativo de beneficiados, o qual só poderia ter seu alcance ampliado por nova disposição legal, e não através da jurisprudência ou de nova posição doutrinária.

Entende-se, no caso, que a tese de repercussão geral tem de ser respeitada nos limites do seu conteúdo, não cabendo interpretação que venha a ampliá-la, o que ensejaria ingerência indevida do Poder Judiciário, no texto da legislação em vigor, infringindo o princípio da segurança jurídica.

Além disso, alega-se que não cabe à doutrina ou ao Poder Judiciário legislar sobre tal matéria, atribuindo os efeitos da sociedade conjugal, à união estável, equiparando-a ao mesmo regramento aplicável ao casamento, vez que se trata de institutos com natureza jurídica distinta, por expressa previsão legal.

Outrossim, entende-se que o art. 1845 do CC não foi formalmente afetado pela declaração de inconstitucionalidade do art. 1790 do CC, porque as cortes superiores do Poder Judiciário, no caso, não estabeleceram posicionamento em regime de recurso repetitivo, com entendimento vinculante sobre tal dispositivo legal: o Tema 809 limitou-se a tratar do disposto no art. 1790 do CC e no art. 1829 do CC.

De fato, foi confirmada, pelo STF, a manutenção do disposto no art. 1845 do CC, no julgamento do recurso de embargos de declaração interpostos à decisão do STF, no julgamento dos seguintes recursos: RE 878.694/MG e no RE 646.721/RS, ocorrido em 10/5/17:

"A repercussão geral reconhecida diz respeito **apenas** à aplicabilidade do artigo 1.829 do Código Civil às uniões estáveis. Não há omissão a respeito da aplicabilidade de outros dispositivos a tais casos."
(grifamos)

Há outros julgados que tratam apenas da aplicação, aos companheiros, além dos cônjuges, do disposto no art. 1829 do CC, mas não há qualquer referência ao disposto no art. 1845 do CC.

Nesse sentido, podemos ainda trazer como exemplo a decisão do REsp 1.982.343-SC, cuja ementa transcrevemos abaixo, que cita acórdãos tratando da aplicação do art. 1829 do CC à herança decorrente de união estável, e não mencionam que o companheiro foi incluído no rol de herdeiros necessários listados pelo art. 1845 do CC (AglInt nos EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 1318249/GO, relator ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, 4º turma, julgado em 24/9/19, DJe 30/9/19 e REsp 1357117/MG, relator ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, 3º turma, julgado em 13/03/2018, DJe 26/03/2018).

"RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL. SUCESSÃO. CASAMENTO E UNIÃO ESTÁVEL. FILHOS COMUNS E EXCLUSIVOS. BEM ADQUIRIDO ONEROSAMENTE NA CONSTÂNCIA DA UNIÃO ESTÁVEL. REGIMES JURÍDICOS DIFERENTES. ARTIGO 1790, INCISOS I E II, DO CC/2002. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. EQUIPARAÇÃO. CF/1988. NOVA FASE DO DIREITO DE FAMÍLIA. VARIEDADE DE TIPOS INTERPESSOAIS DE CONSTITUIÇÃO DE FAMÍLIA. ART. 1829, INCISO I, DO CC/2002. INCIDÊNCIA AO CASAMENTO E À UNIÃO ESTÁVEL. MARCO TEMPORAL. SENTENÇA COM TRÂNSITO EM JULGADO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. SÚM 7/STJ. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. NÃO OCORRÊNCIA.

1. A diferenciação entre os regimes sucessórios do casamento e da união estável promovida pelo artigo 1.790 do Código Civil de 2002 é inconstitucional. Decisão proferida pelo Plenário do STF, em julgamento havido em 10/5/2017, nos RE 878.694/MG e RE 46.721/RS.

2. Considerando-se que não há espaço legítimo para o estabelecimento de regimes sucessórios distintos entre cônjuges e companheiros, a lacuna criada com a declaração de inconstitucionalidade do artigo 1.790 do CC/2002 deve ser preenchida com a aplicação do regramento previsto no artigo 1.829 do CC/2002. Logo, tanto a sucessão de cônjuges como a sucessão de companheiros devem seguir, a partir da decisão desta Corte, o regime atualmente traçado no artigo 1.829 do CC/2002 (RE 878.694/MG, relator ministro Luis Roberto Barroso).

3. Na hipótese, há peculiaridade aventada por um dos filhos, qual seja, a existência de um pacto antenupcial — em que se estipulou o regime da separação total de bens — que era voltado ao futuro casamento dos companheiros, mas que acabou por não se concretizar. Assim, a partir da celebração do pacto antenupcial, em 4 de março de 1997 (fl. 910), a união estável deverá ser regida pelo regime da separação convencional de bens. Precedente: REsp 1483863/SP. Apesar disso, continuará havendo, para fins sucessórios, a incidência do 1829, I, do CC.

4. Deveras, a Segunda Seção do STJ pacificou o entendimento de que 'o **cônjuge sobrevivente** casado sob o regime de separação convencional de bens ostenta a condição de **herdeiro necessário** e concorre com os descendentes do falecido, a teor do que dispõe o art. 1.829, I, do CC/2002, e de que a exceção recai somente na hipótese de separação legal de bens fundada no artigo 1.641 do CC/2002'.

5. (...)

6. Recurso especial parcialmente provido". (AgInt nos EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 1318249/GO, relator ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/09/2019, DJe 30/09/2019). (grifamos)

Também podemos citar a seguinte decisão que não foi fundamentada no art. 1845 do CC, mas apenas no art. 1829 do CC:

"RECURSO ESPECIAL. CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. DIREITO DE FAMÍLIA E DAS SUCESSÕES. UNIÃO ESTÁVEL. ARTIGO 1.790 DO CC/2002. INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 1.829 DO CC/2002. APLICABILIDADE. VOCAÇÃO HEREDITÁRIA. PARTILHA. COMPANHEIRO. EXCLUSIVIDADE. COLATERAIS. AFASTAMENTO. ARTIGOS 1.838 E 1.839 DO CC/2002. INCIDÊNCIA. 1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ). 2. No sistema constitucional vigente, é inconstitucional a distinção de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros, **devendo ser aplicado em ambos os casos o regime do artigo 1.829 do CC/2002**, conforme tese estabelecida pelo Supremo Tribunal Federal em

juízo sob o rito da repercussão geral (Recursos Extraordinários nºs 646.721 e 878.694).

3. Na falta de descendentes e ascendentes, será deferida a sucessão por inteiro ao cônjuge ou companheiro sobrevivente, ressalvada disposição de última vontade.

4. Os parentes colaterais, tais como irmãos, tios e sobrinhos, são herdeiros de quarta e última classe na ordem de vocação hereditária, herdando apenas na ausência de descendentes, ascendentes e cônjuge ou companheiro, em virtude da **ordem legal de vocação hereditária**.

5. Recurso especial não provido". (REsp 1357117/MG, relator ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/03/2018, DJe 26/03/2018). (grifamos)

Entende-se, assim, que não foi a intenção do STF assegurar o status de herdeiro necessário ao companheiro, conforme o decidido no recurso de embargos de declaração interpostos no RE 878.694, supracitado.

Apesar de terem sido proferidas decisões a favor da equiparação de cônjuges e companheiros, para fins sucessórios, como a do STJ, no REsp 1.357.117/MG, 3.ª turma, tendo como relator o ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, publicada no DJe 26/3/18, já houve, depois disso, decisão contrária, como a do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, que decidiu pela exclusão da companheira (com pacto de separação de bens), da partilha, na Apelação Cível 50002762120178210088, da Oitava Câmara Cível, tendo como relator o desembargador Mauro Caum Gonçalves, de 30/06/22.

Concluindo, não se aplica aos companheiros, na conformidade da tese de repercussão geral do STF (Tema 809), o art. 1.845 do CC, porque nos julgamentos havidos, o STF não enfrentou a questão de ser ou não o companheiro herdeiro necessário, não se manifestando com relação ao rol previsto no referido dispositivo legal, tendo apenas decidido que o companheiro também, como o cônjuge, deveria estar incluído, no art. 1.829, I, II e III do CC.

Desse modo, o companheiro não é considerado herdeiro necessário, como os citados no art. 1.845 do CC: descendentes, ascendentes e o cônjuge.

E, assim, o companheiro, mas não os herdeiros necessários, pode ter sua herança vocacional diminuída ou até mesmo excluída, por meio de testamento.

Justifica-se isso porque a metade dos bens da herança, constituindo a legítima (art. 1.846 do CC), pertence exclusivamente a essa classe especial de herdeiros – os necessários - de pleno direito. E essa parte da herança não poderá ser objeto de disposição em testamento.

O fato é que, com a reforma do CC, a questão da inclusão do companheiro no art. 1829, I, juntamente com o cônjuge, perderá a relevância, por perda do objeto, porque a respectiva proposta estabelece a exclusão do cônjuge como herdeiro necessário, alterando-se, assim, o disposto no art. 1845 do CC, e conseqüentemente, não permitindo interpretação extensiva dele.

O anteprojeto do CC foi entregue em 17/4/24, para o plenário do Senado, com sugestões de mudanças e atualizações no conjunto de regras que impactam a vida do cidadão, desde antes do nascimento, e têm efeitos até depois da morte do indivíduo, passando pelo casamento, regulação de empresas e contratos, além de regras de sucessão e herança.

O anteprojeto é de autoria de uma comissão de juristas, constituída em 4/9/23, que o elaborou, sob a coordenação do ministro Luís Felipe Salomão. A proposta de alteração do CC, objeto do projeto aprovado em 5/4/24, será analisada pelos senadores, e protocolada como projeto de lei pelo presidente do Senado, Rodrigo Pacheco, com as alterações que julgarem necessárias.

A partir de agora, caberá aos senadores analisarem a proposta que será protocolada como projeto de lei pelo presidente do Senado, Rodrigo Pacheco. Pontos podem ser incluídos, alterados ou até mesmo excluídos.

A reforma do Direito das Sucessões será profunda, no que toca a sucessão legítima, e o tema demandou muita atenção da subcomissão, até porque foi objeto do maior número de sugestões recebidas pelos canais de comunicação, disponibilizados pelo Senado, especialmente com relação aos direitos sucessórios de cônjuges e companheiros.

No CC de 1916, de acordo com o dispositivo que tratava da ordem de vocação (ou de sucessão) hereditária, o art. 1603, substituído pelo art. 1829 do CC/02, o cônjuge era herdeiro exclusivamente da terceira classe, só era chamado a suceder na ausência de descendentes (herdeiros de primeira classe) e de ascendentes (herdeiros de segunda classe), e não havia direito concorrencial. Além disso, era herdeiro meramente facultativo, podendo ser excluído da sucessão por ato voluntário do testador.

Entretanto, no Código Civil de 2002, houve um substancial modificação da situação do cônjuge sobrevivente, que assumiu lugar de destaque, passando a concorrer na herança com os descendentes e ascendentes, inclusive no regime de separação absoluta de bens (art. 1.829, I do CC), além de ostentar a qualidade de herdeiro necessário (art. 1.845 do CC).

Qual a crítica que se faz ao fato do cônjuge ser incluído na primeira e na segunda classe da vocação hereditária, de acordo com o art. 1829, I e II do CC, além de já estar incluído na terceira classe de vocação hereditária (art. 1829, III do CC)?

O art. 1829 do CC trata da ordem de preferência dos herdeiros legítimos na sucessão hereditária. A prioridade na sucessão hereditária sempre foi concedida aos descendentes e ascendentes, herdeiros necessários do falecido. Assim, a inclusão dos cônjuges (e companheiros) nessa primeira classe da ordem de vocação hereditária, concedendo-lhes preferência em relação aos ascendentes do falecido, é muito discutível.

Na verdade, os cônjuges e companheiros não deveriam constar dessas duas primeiras classe de preferência na sucessão hereditária, afetando o valor da herança deixada aos filhos e aos ascendentes do falecido, pelo fato de que, como, atualmente, as relações conjugais tornaram-se mais frágeis, os laços de casamento dissolvem-se com mais facilidade, coexistindo famílias com filhos de diversos casamentos ou uniões estáveis, tornando um foco de atrito, a concorrência entre os filhos e os cônjuges do falecido, sem laço de parentesco com os descendentes e ascendentes do autor da herança.

Isso afeta terrivelmente o andamento do processo de inventário, em que se criam conflitos desnecessários.

Com a atual situação das relações conjugais, mais passageiras do que antes, dada a sua fluidez, esses novos direitos atribuídos ao cônjuge (e, conseqüentemente, ao

companheiro, segundo alguns autores), de concorrência na herança com descendentes e ascendentes (arts. 1.829, incisos I e II e 1.837 do CC), tem sido objeto de discussão.

A sociedade pré-divórcio, em que o casamento era indissolúvel, foi severamente afetada e flexibilizada. As famílias se desconstituíram com o divórcio, e os cônjuges ou companheiros, frequentemente, não tem qualquer relação com os descendentes ou com os ascendentes do falecido.

Por essa razão, não faz sentido, atualmente, a manutenção do cônjuge – e consequentemente, do companheiro, como herdeiro necessário, no texto do art. 1845 do CC, dado que os matrimônios tem sido dissolvidos com muita frequência, de modo que os cônjuges, muitas vezes, não tem participado da constituição de um patrimônio comum, com o esforço recíproco, não cabendo, de forma alguma, que herdem bens adquiridos, pelo cônjuge falecido, antes do início do casamento, ou até durante o casamento, porém, com recursos e esforços exclusivos do cônjuge falecido, em detrimento dos filhos de quem amealhou o patrimônio.

Os cônjuges, a rigor, podem escolher entre constituir uma sociedade comum de bens adquiridos pelo esforço comum, caso em que são considerados meeiros, no regime da comunhão de bens, ou manter, durante o casamento, o regime da separação de bens. Essa vontade dos cônjuges deve prevalecer, com as características que envolvem cada um dos regimes de casamento – com a participação ou não dos bens adquiridos antes e durante o casamento, através de recursos próprios ou de doações específicas (como a herança deixada por familiares).

Deve-se ressaltar que o cônjuge, independentemente de ser herdeiro, como consta do art. 1829 do CC, também assume, no caso do regime da comunhão de bens, o papel de meeiro do falecido. A meação consiste em uma parcela dos bens adquiridos durante o casamento ou da união estável, mas não se confunde com a herança em si, pois se refere apenas aos bens comuns do casal. A meação pode influenciar a sucessão hereditária, especialmente se houver bens a serem partilhados após a morte de um dos cônjuges ou companheiros. Isso significa que, com a meação, o cônjuge sobrevivente não se encontra desamparado, de modo que caberá ao autor da herança decidir, se além disso, incluirá o cônjuge (ou o companheiro) como herdeiro ou não.

Desse modo, incluir o cônjuge como herdeiro, além de meeiro, envolve um desejo específico de cada um, a ser objeto de disposição testamentária, não devendo consistir

em uma imposição legal. Como se sabe, após a reserva da legítima, a herança remanescente pode ser partilhada entre todos os herdeiros, sejam eles legítimos ou testamentários, em cuja categoria, o autor da herança poderia incluir seu cônjuge.

Nesse sentido, há doutrinadores claramente contra a inclusão do cônjuge como herdeiro:

José de Oliveira Ascensão, por exemplo, menciona, *“esse grande reforço da posição sucessória do cônjuge surge paradoxalmente ao mesmo tempo que se torna o vínculo conjugal cada vez mais facilmente dissolúvel. A posição do cônjuge é concebida como uma posição mutável, mesmo precária. Aquele, porém, que teve a sorte de ocupar posição de cônjuge na altura da morte, esse é que vai ter uma muito privilegiada proteção sucessória. Suceder como cônjuge entra na aleatoriedade. Por outras palavras, a lei só se preocupa em favorecer o vínculo conjugal depois de ele estar dissolvido. Ironicamente, dizemos que a lei tende a conceber o casamento como um instituto mortis causa”*. (Direito civil – sucessões. 5. ed. rev. Coimbra Editora, p. 343).

Portanto, membros da subcomissão de análise do projeto do novo Código Civil concordavam que as regras referentes à sucessão do cônjuge estabelecidas em 2002, demandavam uma reforma estrutural, de modo que fosse alterado o art. 1829, I do CC que trata da ordem de vocação hereditária, considerando-se os demais herdeiros, além dos cônjuges, quais sejam, os descendentes e os ascendentes. O maior problema apontado foi considerar herdeiro o cônjuge casado pelo regime da separação convencional de bens, em cujo regime os cônjuges mantêm a incomunicabilidade de seus bens particulares, durante toda a vida.

A participação do cônjuge sobrevivente, que adotou o regime da separação de bens, na herança deixada pelo falecido cônjuge ou companheiro afeta, sobremaneira, os filhos unilaterais do falecido, cujo patrimônio particular foi construído com o esforço exclusivo dele, ao longo de sua vida, desde o relacionamento anterior, por sucessão de seus parentes, ou de qualquer outra forma.

O CC/02 instituiu uma regra que precisa ser alterada: o cônjuge não meeiro, é herdeiro. Essa regra não faz sentido.

Assim, a discussão envolvendo a redação do art. 1829 do CC foi mais complexa, e ainda não há uma redação final satisfatória. Foram discutidas, essencialmente, três possibilidades:

- a) manter a redação do Código Civil de 1916, em que o cônjuge (ou companheiro) seria mantido na terceira classe da ordem de sucessão hereditária, após os descendentes e os ascendentes.
Entretanto, alguns entenderam que essa redação do art. 1829 do CC prejudicaria, sobremaneira, as mulheres;
- b) manter a redação do art. 1829, I do CC, em que os cônjuges e companheiros concorrem com os filhos e com os pais do falecido, independentemente do regime de bens, podendo o cônjuge ou companheiro ser afastado da sucessão através de testamento. Ocorre que, nessa alternativa, os parceiros que tivessem adotado o regime de bens da separação de bens em vida, participariam da herança do falecido na morte;
- c) manter a concorrência sucessória, entre cônjuges e companheiros, com os filhos e pais do falecido, exclusivamente: (i) quando adotado, pelo casal, o regime de comunhão de bens; e (ii) sobre os bens comuns do casal, afastados os bens particulares; e (iii) se o autor da herança não tiver testado de outra forma, excetuando-se, assim, o caso do regime de separação de bens.

A proposta mencionada no item (c) acima, ao final, foi acolhida no âmbito da subcomissão de sucessões, e encaminhada para a análise da relatoria geral do projeto de alteração do Código Civil.

Além do acima mencionado acerca da nova redação em discussão para o art. 1829 do CC, é, também, fundamental que o novo projeto de Código Civil altere o art. 1845 do CC, no que se refere à lista de herdeiros necessários, que inclui os cônjuges. Manter os cônjuges (e, inclusive, os companheiros) como herdeiros necessários restringiria a liberdade do testador casado, de dispor sobre seus bens particulares, e causaria sérios transtornos com os filhos exclusivos do autor da herança, dificultando muito o planejamento sucessório.

Desse modo, consta do projeto uma nova redação do art. 1845 do CC, que não inclui os cônjuges (e, conseqüentemente, os companheiros), mas apenas os filhos

(descendentes) e pais (ascendentes), como herdeiros necessários, com direito à legítima – metade dos bens do autor da herança, como garantia de recebimento de uma parte mínima dos bens do falecido. Essa decisão está correta: o cônjuge ou companheiro não poderiam ensejar uma limitação ao direito do autor da herança de dispor de seus bens da forma que desejar, ressalvado o direito dos herdeiros necessários - filhos e pais do falecido, de receber parte do patrimônio amealhado durante toda a sua vida.

Face à provável nova redação dos arts. 1829 e 1845 do CC, a constar do Código Civil, envolvendo os direitos sucessórios do cônjuge e do companheiro, entendemos o seguinte:

- a. os cônjuges ou companheiros unidos pelo regime da comunhão de bens deveriam ser apenas meeiros dos bens comuns do casal, mas não herdeiros necessários, podendo ser herdeiros testamentários;
- b. os cônjuges ou companheiros unidos pelo regime da separação de bens, não meeiros, também não deveriam ser herdeiros, salvo o que constar em testamento;
- c. caberá ao autor da herança, se for de seu interesse, elaborar testamento, e deixar a parte disponível de seus bens para seu parceiro - cônjuge ou companheiro, em concorrência com seus herdeiros necessários – filhos e/ou pais, de modo a flexibilizar o direito do autor da herança de como dispor de seu patrimônio após seu falecimento.

Nesse sentido, deve-se aguardar a nova redação do CC a ser aprovada pelo Senado.