



UnB

Universidade de Brasília – UnB
Faculdade de Direito
Curso de Graduação em Direito

**A (IM)POSSIBILIDADE DE PACTOS SUCESSÓRIOS RENUNCIATIVOS: UMA
RELEITURA DO ART. 426 DO CC/02**

Matheus Filipe de Moraes Sousa França

Brasília
2021

Matheus Filipe de Moraes Sousa França

**A (IM)POSSIBILIDADE DE PACTOS SUCESSÓRIOS RENUNCIATIVOS: UMA
RELEITURA DO ART. 426 DO CC/02**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado,
como requisito parcial para a obtenção do título
Bacharel de Direito da Universidade de Brasília
– UnB.

Orientador: Prof. Dr. João Costa Ribeiro Neto.

Brasília
2021

FRANÇA, Matheus Filipe de Moraes Sousa.

A (im)possibilidade de pactos sucessórios renunciativos: uma releitura do art. 426 do CC/02.
Matheus Filipe de Moraes Sousa França. – Brasília, 2021.

86 f.

Orientação: Prof. Dr. João Costa Ribeiro Neto.

Monografia (Bacharelado em Direito) – Universidade de Brasília.

MATHEUS FILIPE DE MORAES SOUSA FRANÇA

**A (IM)POSSIBILIDADE DE PACTOS SUCESSÓRIOS RENUNCIATIVOS: UMA
RELEITURA DO ART. 426 DO CC/02**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado,
como requisito parcial para a obtenção do título
Bacharel de Direito da Universidade de Brasília
– UnB.

Aprovado em 02 de novembro 2021.

Banca Examinadora:

Prof. Dr. João Costa Ribeiro Neto (Orientador)
Faculdade de Direito – UnB

Prof. Dr. Bernardo Bissoto Queiroz de Moraes.
Faculdade de Direito - USP

Prof. Dr. Carlos Alexandre Böttcher
Faculdade de Direito - USP

AGRADECIMENTOS

Agradecer é a parte mais complicada do trabalho. O agradecimento como deve ser feito, não se relaciona ao simples “Obrigado”. A gratidão é totalmente diferente do termo “obrigado”, já que este pressupõe uma dívida, enquanto aquele é o verdadeiro agradecimento, que pressupõe a vontade de recompensar um favor ou uma pessoa por algo, de todo seu coração.

Não posso deixar de agradecer primeiramente a Deus, por continuar me abençoando e me protegendo de todos os males.

Em segundo lugar, agradeço imensamente aos meus pais, que pela segunda vez estão vendo o seu filho formar e mesmo após um curso de agronomia, sempre me apoiaram na escolha de realizar uma segunda graduação. O agradecimento vai além do apoio ao curso, mas por toda a dedicação e esforço dispendidos, incessantemente, para fornecer aos filhos condições para que possamos buscar nossos sonhos. Agradeço do fundo do meu coração tudo que eles me proporcionaram

Dividindo o segundo lugar, merece especial agradecimento a pessoa com quem escolhi passar o resto da minha vida, Sr^a Caroline França (ainda estou convencendo ela desse sobrenome). Sem essa espetacular mulher, o término da faculdade seria muito difícil e, para além da vida acadêmica, sou eternamente grato por todos os momentos compartilhados, ensinamentos e conversas. Portanto, agradeço com todo meu coração

Agradeço aos meus irmãos que, apesar de trilharem outros caminhos, são pessoas com quem pude contar em todos os momentos e sei que poderei contar sempre.

De maneira semelhante ao que fiz quando da monografia em Agronomia, tenho que fazer menção aos meus amigos de longa data. Nesse sentido, sou eternamente grato ao “Grupo dos Irmão” que sempre estiveram presentes em todos os momentos da minha vida.

Agradeço, ainda, ao novo grupo de amigos que a Faculdade de Direito me propiciou. Infelizmente não tenho como passar o nome do grupo, pois ele está em constante mudança, mas caso eles leiam, saibam que estou a falar do “Inimigos de alguma coisa” ou “Amigos de alguma coisa”. Sem vocês o curso seria um fardo que não sei se conseguiria carregar.

Por fim, e não menos importante, agradeço ao meu orientador, Professor Dr. João Costa Ribeiro Neto, com quem tive o prazer de ter aulas que fizeram com que a paixão pelo Direito Civil, sobretudo o filho esquecido do Código Civil (Livro IV do CC/02), emergisse.

RESUMO

O presente trabalho tenta analisar a vedação genérica do artigo 426 do Código Civil, que afirma ser proibido todo e qualquer tipo de contrato sucessório. Para compreender esse estorvo genérico, é necessário uma digressão histórica, a fim de analisar as origens e possíveis fundamentos que ensejam a repulsa aos pactos sucessórios, demonstrando que esses pactos não tiveram sua história marcada pela linearidade. Com isso, será possível identificar a motivação da proibição e possíveis gargalos não explicados pelos argumentos impeditivos. Busca-se na doutrina e legislação estrangeira a evolução dos estudos dos pactos sucessórios, mostrando que, em países que outrora apresentavam a mesma regra proibitiva, sofreram grandes reformas, a fim de viabilizar alguns tipos de pactos sucessórios. Faz-se uma análise estrutural e histórica dos pactos sucessórios no Brasil, com vista a justificar a possível reinterpretção do artigo 426 do Código Civil de 2002. Esse assunto logra importância quando diversas situações poderiam ser resolvidas utilizando os pactos sucessórios, mormente o pacto sucessório abdicativo ou renunciativo. Para tanto, demonstram-se as múltiplas possibilidades que os pactos renunciativos podem suprir, afastando os argumentos em sentido diversos e promovendo uma reanálise do art. 426 do Código Civil de 2002. Por fim, visando a segurança jurídica, propõem-se algumas alterações legislativas, a fim de promover uma atualização no sistema sucessório brasileiro, que de veras é estagnado, não acompanhando a modernização da sociedade.

Palavras-chave: Pacto sucessório. *Pacta corvina*. Renúncia à herança. Pacto renunciativo.

ABSTRACT

This paper tries to analyze the generic prohibition of article 426 of the Civil Code, which states that any type of succession contract is prohibited. To understand this generic prohibition, a historical digression is necessary, which culminated in the prohibition of such contracts, demonstrating that these pacts did not have their history marked by linearity. With this, it will be possible to identify the reason for the prohibition and possible bottlenecks not explained by the prohibitive arguments. In foreign doctrine and legislation, the evolution of the studies of succession pacts is sought, showing that, in countries that formerly had the same generic prohibition, they underwent major reforms in order to make possible some types of succession pacts. A structural and historical analysis of the succession pacts in Brazil is carried out, with a view to justifying the possible reinterpretation of article 426 of the Civil Code of 2002. This issue becomes important when several situations could be resolved using the succession pacts, especially the abdicative succession pact or renunciative. For that, the multiple possibilities that the renunciation pacts can supply are demonstrated, dispelling the arguments in different senses and promoting a reanalysis of the art. 426 of the Civil Code of 2002. Finally, aiming at legal certainty, some legislative changes are proposed, in order to promote an update in the Brazilian succession system, which is indeed watertight and retrograde, not keeping up with the modernization of society.

Keywords: Succession pact. *Pacta corvina*. Waiver of inheritance. Renunciation pact.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	8
1 NOTAS HISTÓRICAS	10
1.1 Pactos Sucessórios e Seus Fundamentos	10
2 PACTOS SUCESSÓRIOS NO DIREITO ESTRANGEIRO	19
2.1 França	19
2.2 Itália	23
2.3 Alemanha	27
2.4 Portugal	29
2.5 Conclusão	31
3 PACTOS SUCESSÓRIOS NO DIREITO BRASILEIRO	32
3.1 Voto Homicida	36
3.2 Liberdade De Testar	40
3.3 Subversão à lei e o prejuízo ao sucessíveis	44
4 PACTOS SUCESSÓRIOS RENUNCIATIVOS E SUAS APLICAÇÕES	48
4.1 Pactos renunciativos e a reinterpretação do art. 426	49
4.1.1 Pactos renunciativos como mecanismo de igualdade	53
4.1.2 Pactos renunciativos e a efetividade do regime de bens <i>post mortem</i>	60
4.2 Mudanças legislativas	72
CONCLUSÃO	75
REFERÊNCIAS	79

INTRODUÇÃO

De muito a questão sucessória é tratada com parcimônia pelo brasileiro. Essa questão tem fundamento no receio de abordar a morte, seja por conta de questões culturais, seja por quesitos religiosos¹. Ocorre que esse engessamento acaba por desestimular práticas de atos relativos aos efeitos *post mortem*.

Nesse sentido, diversos são os mecanismos para tentar “planejar a vida póstuma”, a fim de evitar conflitos entre herdeiros, bem como para almejar uma distribuição da herança conforme a vontade do morto, prestigiando a sua autonomia privada.

Em que pese os anseios da sociedade por melhores formas de dispor de seus bens após a morte, o legislador parece não ter acompanhado a evolução da sociedade, o que promoveu uma estagnação em diversos institutos afetos a sucessão.

Dentre essas estagnações, os pactos sucessórios são os que encontram mais argumentos a favor de sua vedação, mesmo que o direito alienígena já tenha se debruçado sobre o estudo desse instituto jurídico e passado a permití-lo.

Quanto à possibilidade dos pactos sucessórios no direito brasileiro, a doutrina pouco procurou estudar tais contratos, baseando-se em preceitos que não coadunam com a realidade socioeconômica da sociedade. O legislador, em relação aos pactos sucessórios, preferiu aplicar a vedação genérica, sem qualquer crítica e baseando-se nos fundamentos que remontam aos tempos do Império Romano.

De fato, a proibição sobre a questão dos pactos de herança de pessoa viva, é resquício de um modelo romano e do modelo francês, que ao rechaçar o antigo regime, proibiu indistintamente os pactos sucessórios, sem considerar que a sociedade tende a mudar ao longo dos tempos e que as relações estruturais sofrem diversas mudanças.

O Código Civil prevê, no art. 426, a vedação absoluta e irrestrita de todas as modalidades de pactos sucessórios, ou seja, é vedada qualquer disposição acerca de herança de pessoa viva.

Isto é, ainda que existam diversas modalidades de contratos sucessórios, todas elas são

¹ “[...]o brasileiro não gosta, em princípio, de falar a respeito da morte, e sua circunstância é ainda bastante mistificada e resguardada, como se isso servisse para ‘afastar maus fluidos e más aguras’[...] Assim, por exemplo, não se encontra arrigado em nossos costumes o hábito de adquirir, por antecipação, o lugar destinado ao nosso túmulo ou sepultura, bem como não temos, de modo mais amplamente difundido, o hábito de contratar seguros de vida, assim como não praticamos, em escala significativa, a doação de órgãos para serem utilizados após a morte. Parece que essas atitudes, no dito popular, ‘atraem o azar’”. In: CAHALI, Francisco José; HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Curso avançado de direito civil: direito das sucessões*. v. 6. São Paulo: RT, 2003. p 141.

tolhidas pela vedação genérica do art. 426 do Código Civil de 2002, que possui como supostos argumentos para existência dessa proibição absoluta, a vulneração aos bons costumes, com o desejo de morte do futuro autor de herança, a restrição ao direito de testar e, por fim, a subversão à lei e prejuízo ao herdeiro.

Nesse sentido, o objetivo central do trabalho é mostrar que fundamento legal que leva ao entendimento do limite imposto não se encontra atualizado, mormente em relação aos pactos sucessórios renunciativos.

A reanálise do art. 426 do CC/02 é uma medida que urge na sociedade contemporânea. A ideia central não é a validação absoluta dos pactos sucessórios, na verdade, o que se pretende é buscar fundamentos para afastar a proibição genérica da sucessão pactícia, sobretudo aquelas que tenham um caráter abdicativo.

Para que seja feita a devida reanálise, se faz necessário um apanhado histórico dos pactos sucessórios, a fim de resgatar os motivos de tais proibições e verificar se havia algumas exceções. Ademais, serão investigados os ordenamentos jurídicos de matriz germânica-romana, a fim de verificar se a vedação irrestrita ainda persiste hodiernamente.

No segundo momento, pretende-se realizar uma abordagem acerca do tema no direito brasileiro, procurando encontrar as origens e motivos da vedação irrestrita da sucessão pactícia, assim como tentar apresentar argumentos para demonstrar que essas vedações não se aplicam a todos os tipos de pactos sucessórios.

Por fim, demonstrará que, dentre todos os modelos de pactos sucessórios, os renunciativos ou abdicativos são os que merecem novos olhares, já que os argumentos que justificam as vedações não seriam amplamente aplicados. Ademais, tentará mostrar as potencialidades que tais pactos podem proporcionar, como igualdade substancial e a manutenção do desejo dos consortes.

Outrossim, o presente trabalho tem o intuito de fornecer argumentos para que o Poder Legislativo realize a atualização de um instituto que está estagnado em eras anteriores à própria codificação civil brasileira.

1 NOTAS HISTÓRICAS

1.1 Pactos Sucessórios e Seus Fundamentos

Antes de adentrar propriamente na discussão de fundo do presente estudo, se faz necessário, ainda que superficialmente, algumas notas acerca das origens e fundamentos que levaram a criação da vedação aos pactos sucessórios. É importante frisar que não se pretende esgotar, tampouco aprofundar o estudo sobre os aspectos históricos tanto da origem quanto dos fundamentos que ensejam a vedação aos contratos sucessórios, todavia, é de suma importância, registrar conceitos, opiniões e aspectos relevantes, indispensáveis ao tema deste trabalho.

Como é cediço, a grande maioria dos institutos jurídicos não apresentam uma linearidade histórica.² Com os pactos sucessórios não poderia ser diferente. Em verdade, como se demonstrará ao longo do capítulo, os pactos sucessórios sofreram diversas rupturas e reinterpretções no decorrer dos séculos, inclusive nos países de origem romano-germânico.³

Em que pese a importância do tema, Cândido da Silva⁴ assevera que o tema é pouco explorado, sobretudo pelos estudiosos brasileiros, pois, a priori, apresentaria pouca relevância prática, já que a regra genérica do art. 426 do Código Civil⁵ parece ser de clareza solar.

O conceito pacto sofreu diversas alterações no decorrer da história, sobretudo no decorrer do direito Romano. Até o período justiniano, o pacto era algo totalmente diferente do contrato, já que se tratava de um simples acordo e, como bem pontuado por Marky:

O simples acordo não gerava obrigação: *nuda pactio obligationem non parit* (D. 2.14.7.4). Para que haja liame jurídico, chamado *obligatio*, era preciso, além do acordo, um fundamento jurídico: a *causa civilis*. Essa *causa civilis* é que elevava o ato jurídico bilateral a um *contractus* e só o credor de um tal contrato tinha à sua disposição uma ação (*actio*) reconhecida pelo direito quiritário para constranger o devedor a efetuar a prestação.⁶

Com o período pós-clássico do direito romano, esse esquema rígido dos contratos sofreu algumas atenuações, fazendo com que as diferenças entre pacto e contrato sejam minimizadas, alçando o acordo de vontade a elemento jurídico relevante.

No direito justiniano, o panorama está inteiramente modificado: os juristas bizantinos, em vez de considerarem – como os clássicos – que a obrigação

² FONSECA, Ricardo Marcelo. *Introdução teórica à história do direito*. Curitiba: Juruá, 2009. p. 63.

³ SILVA, Rafael Cândido da. *Pactos sucessórios e contratos de herança: estudo sobre a autonomia privada na sucessão causa mortis*. Salvador: Juspodvm, 2019. p. 29.

⁴ *Ibidem*. p. 20.

⁵ Art. 426. Não pode ser objeto de contrato a herança de pessoa viva.

⁶ MARKY, Thomas. *Curso elementar de direito romano*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 1995. p. 119.

nasce do elemento objetivo (forma ou *datio rei*), e não do acordo de vontade, entendem que é deste que resulta a obrigação – o acordo de vontade, de mero pressuposto de fato dos contratos, passa a ser seu elemento juridicamente relevante. Por isso, Teófilo, na *Paraphrasis Institutionum* (III, 14, 2), define o contrato com palavras semelhantes às empregadas pelos juristas clássicos ao conceituarem o pacto.⁷

Os pactos sucessórios ou *pacta corvina* podem ser definidos, sucintamente, como qualquer avença do qual o objeto seja a herança de pessoa viva, ou seja, trata-se de um “contrato” que concede um direito sobre uma sucessão não aberta. Como bem pontuado por Monteiro Filho e Silva, “os pactos sucessórios, também conhecidos como *pacta corvina*, são negócios jurídicos bilaterais e irrevogáveis acerca de uma sucessão não aberta.”⁸

O nome *pacta corvina* decorre da analogia dos hábitos alimentares do corvo e o possível desejo imbricado nos pactos sucessórios. O professor José Fernando Simão demonstra a origem e sua analogia com os pactos sucessórios:

O nome latino do pacto sucessório advém da palavra corvo, designação comum a diversas grandes aves da espécie dos corvídeos, especialmente aquelas do gênero *Corvus*, de plumagem negra e que são encontradas em todos os continentes, com exceção da América do Sul. O corvo é uma ave carnívora que se alimenta basicamente de seres mortos, sendo, portanto necrófago. É uma ave agourenta, segunda a tradição europeia. A analogia que se faz é justamente com relação aos hábitos alimentares do corvo (animais mortos) e o objeto do contrato (herança de pessoa viva). O negócio jurídico com tal objeto indicaria o desejo, os votos de morte para aquele de quem a sucessão se trata. Tal como os corvos, que esperam a morte de suas vítimas para se alimentarem (carne fresca), os contratantes (ou pelo menos aquele que adquiriu os bens) estariam avidamente aguardando o falecimento para se apossarem dos bens da herança.⁹

A ideia dos pactos sucessórios nos remontam ao direito romano. Em que pese a repulsa do direito romano, em regra, aos pactos sucessórios, não há qualquer construção jurídica acerca do tema, conceito e classificação.

a) Dos pactos de instituição de herdeiro não encontramos qualquer vestígio nas fontes romanas antes da época do Baixo Império. Compreende-se, aliás, que as fontes de direito da época clássica tenham guardado sobre eles absoluto silêncio: a instituição dum herdeiro através dum contrato brigava de tal modo com os princípios fundamentais do direito sucessório romano, que devia ser uma hipótese de todo inédita; e, daí, que as fontes não refiram sequer essa

⁷ ALVES, José Carlos Moreira. *Direito romano*. 18 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 514.

⁸ MONTEIRO FILHO, Carlos Edison; SILVA, Rafael Cândido da. A proibição dos pactos sucessórios: releitura funcional de uma antiga regra. *Revista de Direito Privado*, São Paulo, v. 72, n. 17, p. 169-194, dez. 2016. p. 2.

⁹ SIMÃO, José Fernando. Os pactos sucessórios ontem e hoje: uma leitura à luz da teoria do patrimônio mínimo de Luiz Edson Fachin. In: EHRHARDT JUNIOR, Marcos; CORTIANO JUNIOR, Eroulths (Coord.). *Transformações no Direito Privado nos 30 anos da Constituição: estudos em homenagem a Luiz Edson Fachin*. Belo Horizonte: Fórum, 2019. p. 778.

hipótese, nem para a aprovar nem para a condenar.¹⁰

Ocorre que, como nos demais objetos de estudos do romanistas, procurou-se analisar a validade de cada possível pacto mediante o caso concreto. Se por um lado na época clássica, invocavam-se diversos motivos para condenar a prática, na época justinianeia relativizou-se essa proibição e passaram a aceitar algumas modalidades de pactos sucessórios.¹¹

Somente no Baixo Império, com Diocleciano, surgem casos que ensejam análise por parte do imperador e a possível validade de tais pactos. Segundo Cruz, o imperador Diocleciano decidiu pela invalidade de uma cláusula do pacto dotal, que versava sobre a possibilidade do marido, em virtude da morte da esposa, herdasse seus bens extra-dotais. O imperador rechaçou a ideia, por entender que haveria, em verdade, uma violação ao direito de testar, já que “só se pode dar a estranhos por meio de testamento (*haereditas extraneis testamento datur*)” (C. 5, 14, 5).¹²

Essa decisão é um tanto quanto interessante, já que para entender a decisão, é necessário entender o contexto familiar romano. A estrutura familiar romana era baseada na figura do líder ou pater. Ele detinha o controle dos demais integrantes, exercendo a função de juiz, sacerdote e outros. Esse arranjo foi base para criação do direito hereditário romano, que, inicialmente, sobrepõe o testamento em detrimento à legítima.¹³ Isso decorria do fato que o testamento, representava uma transição de poder da função familiar¹⁴, sendo, inclusive, uma afronta a ausência de testamento.

Em que pese a existência do amplo espectro do testamento, os romanos já haviam desenvolvido a sucessão legítima ou ab intestato, que após diversas mudanças, ao tempo de Justiniano, propuseram uma ordem hereditária, adotando um modelo semelhante ao atual, qual seja, descendentes têm preferência sobre os ascendentes, que tem sobre os colaterais. Inclusive, o cônjuge supérstite herdaria somente após o patrono e seus filhos.

Insta mencionar a brilhante lição de Cunha Lobo sobre essa mudança:

¹⁰ CRUZ, Guilherme Braga da. Os pactos sucessórios na história do direito português. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, São Paulo, v. 60, p. 97-98, 1965.

¹¹ *Ibidem*, p. 97.

¹² *Ibidem*, p. 98.

¹³ Foi tão grande a preponderância que Cunha Lobo afirmou que os romanos “[..]Permitiram o testamento sem restrições, indo até o exagero da liberdade de testar, concepção, aliás, lógica para quem reconhecia a propriedade da casa como exclusiva do pater famílias (superpecunia sua).” *In*: LOBO, Abelardo Saraiva da Cunha. *Curso de Direito Romano: história, sujeito e objeto do direito, instituições jurídicas*. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2006.

¹⁴ VALADARES, Isabela Farah; RODRIGUES JÚNIOR, Walsir Edson. Da Liberdade de Testar: Repensando a legítima no Brasil. *In*: CONGRESSO DO CONPEDI, 25. Curitiba. Anais eletrônico. Florianópolis, 2016. p. 99. Disponível em: <http://conpedi.danielofr.info/publicacoes/02q8agmu/15iia5qe/1xsQK7P82S2UCN2o.pdf>. Acesso em: 20 set. 2021.

Ao tempo de Justiniano foram abolidas as distinções entre patronus e patrona e libertus e liberta, dando-se, na ordem da vocação hereditária, preferência aos filhos do liberto, ainda que nascidos in servili conditione, contanto que estivessem livres ao tempo do falecimento do pai. Na ausência de filhos, vinham os ascendentes e irmãos; depois destes os patronos ou seus filhos e, em último lugar, o cônjuge sobrevivente.

Eis, em linhas gerais, o direito em vigor ao tempo em que Justiniano entendeu remodelar completamente o regime dominante por meio de suas célebres Novelas 118 e 127, com as quais lançou, na frase de Troplong, "os fundamentos de um sistema tão notável por sua novidade e unidade, como pelas tendências humanas que realizou". Por ele não havia distinção entre parentes agnados e cognados: a consangüinidade e uterinidade não tinham preferência, uma sobre a outra.

Os descendentes e ascendentes sucediam-se na ordem legal, não porque houvesse entre eles o pátrio poder, mas, porque corria em suas veias o mesmo sangue e bradava-lhes no coração a mesma voz da natureza.

O sexo não melhorava, nem piorava a situação dos herdeiros, porque as linhas masculina e feminina eram perfeitamente idênticas nos seus direitos. Os descendentes preferiam, até o infinito, aos ascendentes, e estes aos colaterais, vindo os mais próximos antes dos mais remotos.¹⁵

Outras decisões merecem a atenção, sobretudo no caso de renúncia, via pacto, por exemplo, da filha dotada de herança paterna, de intentar a *querela inofficiosi testamenti*¹⁶ ou a renúncia à *quarta Falcidia*¹⁷. Esses tipos de pactos há muito eram citados como vedados no direito romano, sob o fundamento de que as convenções particulares não poderiam prevalecer sobre a autoridade da lei, ou seja, as cláusulas não poderiam violar a ordem pública.¹⁸

Por fim, deve-se atentar a dois outros pronunciamentos. Ambos versavam sobre venda de uma sucessão não aberta. O primeiro, conforme lição de Cruz¹⁹, foi pautado na nulidade do pacto por ausência de objeto, em função da não determinação do objeto, já que ele só se perfectibiliza com a morte do autor de herança. Para época poderia ser um argumento útil, mas como sabemos, hoje temos os contratos aleatórios, segundo os quais as partes não tem como

¹⁵ LOBO, Abelardo Saraiva da Cunha. *Curso de Direito Romano: história, sujeito e objeto do direito, instituições jurídicas*. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2006. p. 313

¹⁶ A *querela inofficiosi testamenti* garantia que o testamento que prejudicasse "os parentes próximos do de cujus fosse submetido à apreciação do referido tribunal, que avaliava se a exclusão do parente havia sido legítima ou não. Se acaso entendesse pela inexistência de razões justificadoras de deserdação, anulava-se o testamento". Para evitar que os testamentos fossem anulados, o testador deveria garantir a seus herdeiros mais próximos certa porção de seus bens, sendo tal quantidade, até então, indeterminada. A essa porção foi dado o nome de "porção legítima". In: VALADARES, Isabela Farah; RODRIGUES JÚNIOR, Walsir Edson. *Da Liberdade de Testar: Repensando a legítima no Brasil*. In: CONGRESSO DO CONPEDI, 25. Curitiba. Anais eletrônico. Florianópolis, 2016. p. 99. Disponível em: <http://conpedi.danilolr.info/publicacoes/02q8agmu/15iia5qe/1xsQK7P82S2UCN2o.pdf>. Acesso em: 20 set. 2021.

¹⁷ Por ela, o testador somente podia dispor, para legados, de três quartos da herança, cabendo a quarta parte restante (a chamada quarta Falcidia) ao herdeiro testamentário. In: ALVES, José Carlos Moreira. *Direito romano*. 18 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 866.

¹⁸ CRUZ, Guilherme Braga da. Os pactos sucessórios na história do direito português. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, São Paulo, v. 60, p. 99, 1965.

¹⁹ *Ibidem*, p. 101.

prever, quando realizam o contrato, a extensão de seus benefícios ou de suas perdas.²⁰

O segundo pronunciamento é o que, hodiernamente, vem embasando as negativas quanto à possibilidade da realização de pactos sucessórios. Tratava-se de uma consulta realizada ao Imperador acerca da possibilidade da convenção de instituição de herdeiros por vários outros herdeiros presuntivos. Essa consulta levou, segundo Cruz²¹, à nulidade das cláusulas sob o fundamento que se tratava de uma convenção imoral e feria os bons costumes. Ademais, o Imperador invocou, para justificar a decisão, que os referidos pactos ensejariam o desejo de morte ao futuro autor de herança.²²

Malgrado essas proibições, Cruz faz um apontamento muito interessante sobre uma conclusão de Justiniano:

Desta fundamentação, tira Justiniano uma conseqüência lógica: a convenção sobre a sucessão dum terceiro **deixa de ser imoral e de representar um perigo para a vida do de cujus se este der o seu expresso consentimento e se perseverar nesse consentimento até à morte** ("si voluntatem suam eis accommodaverit et in es usque ad extremum vitae spatium perseveraverit").²³

Ou seja, pelo excerto, podemos concluir que há realmente a vedação aos pactos sucessórios, por serem imorais, violar o direito de testar, desejar a morte do autor e violar a ordem pública. Porém, Justiniano afirmou ser possível a validade dos pactos em favor de terceiro, desde que tenha expresso consentimento, bem como essa manifestação de vontade seja preservada até a morte.

A grande problemática surge quando, ao final da “evolução” do direito romano, a jurisprudência havia se tornado um enorme acervo não sistematizado, inclusive contendo, em virtude da análise concreta de caso a caso, significado existencial nem sempre positivo para a sociedade.²⁴

Com o declínio do Império Romano, por volta do século V, mediante as invasões bárbaras, um novo cenário geopolítico europeu começa a emergir, interferindo nas práticas

²⁰ AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Curso de direito civil: teoria geral dos contratos*. 4. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 122.

²¹ CRUZ, Guilherme Braga da. Os pactos sucessórios na história do direito português. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, São Paulo, v. 60, p. 97-98, 1965.

²² “É o chamado votum alicujus mortis. O contrato que transfere a herança de pessoa viva só produz efeitos após a morte daquele que tem o bem ou bens transferidos. Assim, desperta-se o desejo de morte ou de antecipação de morte, daquele de quem a herança se trata.” In: SIMÃO, José Fernando. *Repensando a noção de pacto sucessório: de ‘lege ferenda’*: divórcio e morte precisam produzir efeitos idênticos? *Jornal Carta Forense*, 02 fev. 2017. Disponível em: <https://professorsimao.com.br/repensando-a-nocao-de-pacto-sucessorio-de-lege-ferenda/>. Acesso em: 20 set. 2021.

²³ CRUZ, Guilherme Braga da. Os pactos sucessórios na história do direito português. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, São Paulo, v. 60, p. 101, 1965.

²⁴ CASTRO, Marcus Faro de. *Formas Jurídicas e mudança social: interações entre o direito, a filosofia, a política e a economia*. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 105-106.

econômicas, propondo mudanças na religiosidade e criando gradualmente a mentalidade e cultura dos futuros povos europeus.²⁵

Em primeiro momento, as invasões levaram à desconcentração dos poderes, bem como da grande maioria dos institutos criados pelos romanos. No entanto, a estruturação do poder dos germinais reinos bárbaros valeu-se, em grande parte, dos ensinamentos dos romanos, adaptando institutos romanos às necessidades da nobreza bárbara.²⁶

Ocorre que essas adaptações aos costumes locais ensejaram a decadência do instituto do testamento, criando-se diversos outros mecanismos para regular a “liberdade contratual de dispor de sua herança”²⁷.

Todos estes sucedâneos do testamento têm natureza contratual e têm por objeto regular, duma forma directa ou indirecta, no todo ou em parte, a sucessão dum dos contraentes, revestindo assim — de forma mais ostensiva ou de forma mais velada, segundo os casos — a natureza de verdadeiros pactos sucessórios.²⁸

Ou seja, na verdade, os pactos sucessórios passaram a ser amplamente aceitos durante muitos séculos. Sucede-se que essa alta aceitação começa a ser questionada com surgimento de uma convergência de interesses para resgatar e reconstruir dialeticamente o direito civil originário de Roma²⁹.

Essa reconstrução ganha ainda mais força nas Universidade com o embate entre os Glosadores e os Pós-glosadores, o que por si só, ensejaria um novo trabalho. O importante é frisar que esses jurisconsultos se debruçaram sobre o Código Justiniano, reacendendo, na Renascença, o alerta acerca dos pactos sucessórios.³⁰

Os romanistas passaram a readotar a premissa de que todos os pactos sobre a sucessão de pessoa viva são, em princípio, proibidos e feridos de nulidade. Contudo, alargam as exceções dessa modalidade, sobretudo pactos sucessórios renunciativos, que eram veementemente rechaçados na Roma antiga. Essas exceções foram realizadas em virtude da necessidade de compatibilizar o Direito Romano com os anseios do Direito Comum. À guisa de exemplificação, temos a validade da renúncia à herança, por meio de pacto sucessório, desde

²⁵ AGUIAR, Renan. *História do direito*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 97.

²⁶ *Ibidem* p. 99

²⁷ CRUZ, Guilherme Braga da. Os pactos sucessórios na história do direito português. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, São Paulo, v.60, p.104, 1965

²⁸ *Ibidem*, p. 103.

²⁹ CASTRO, Marcus Faro de. *Formas Jurídicas e mudança social: interações entre o direito, a filosofia, a política e a economia*. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 182.

³⁰ CRUZ, Guilherme Braga da. Os pactos sucessórios na história do direito português. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, São Paulo, v. 60, p.105, 1965.

que seja uma renúncia juramentada.³¹

Cumprе ressaltar apenas mais um exemplo. Os romanistas resgataram a ideia romana/canônica de *favor matrimonii*, segundo o qual o direito deve ser a favor do matrimônio³², passando assim a permitir de “tôdas e quaisquer convenções feitas nos contratos ante-nupeiais, desde que não sejam contrárias à moral nem às leis de ordem pública.”³³

O que se percebe é que a ideia de pacto sucessório sofreu diversos influxos durante suas acepções, gerando um tratamento desigual em toda Europa acerca da temática. Embora tenha sido proibido, os pactos sucessórios receberam diversas exceções durante a Baixa Idade Média, seja para cumprir com os anseios do direito comum, seja para favorecer os detentores do poder, como a Igreja.

Esse abrandamento só virá a ser coibido quando da Revolução Francesa, que entendia que esses pactos eram resquícius do antigo regime, devendo então ser extirpados.

À guisa de exemplo, era o caso do direito de troncalidade, geralmente estabelecido nas convenções matrimoniais, segundo o qual cada um dos cônjuges convencionava que seus parentes não poderiam suceder nos bens que um descendente comum houvesse recebido por sucessão do outro. Evitava-se, com isso, a dispersão do patrimônio e sua manutenção no tronco familiar. Os revolucionários, e assim inspirados os redatores do Código Napoleônico, decidiram proibir o pacto sucessório e as substituições por reproduzir a cultura do ancien régime.³⁴

A Revolução Francesa, pautada na premissa de *égalité, fraternité et liberté*, visava, conforme demonstrado acima, acabar com o privilégios de classes havidos até então, extinguindo as discriminações. Esse momento influenciou muito o direito da época, aprimorando figuras como a do divórcio, a da regulamentação da adoção e da partilha igualitária no âmbito do direito das sucessões.³⁵

O cerne da questão é: A Revolução Francesa quis afastar o direito próprio das ideias absolutistas e do direito feudal. Esse ideal revolucionário influenciou na formulação do Código Civil francês (Code Civil) de 1804, chamado de Código Napoleônico.

De fato o Código (Code civil) quer ser um ato de ruptura com o passado: não

³¹ SILVA, Rafael Cândido da. *Pactos sucessórios e contratos de herança*: estudo sobre a autonomia privada na sucessão causa mortis. Salvador: Juspodvm, 2019. p. 36.

³² “Cânon 1060 – O matrimônio goza do favor do Direito, razão por que, na dúvida, tem-se por válido o matrimônio enquanto não for provado o contrário”.

³³ CRUZ, Guilherme Braga da. Os pactos sucessórios na história do direito português. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, São Paulo, v. 60, p. 109, 1965.

³⁴ MONTEIRO FILHO, Carlos Edison; SILVA, Rafael Cândido da. A proibição dos pacto sucessórios: releitura funcional de uma antiga regra. *Revista de Direito Privado*, São Paulo, v. 72, n. 17, p. 169-194, dez. 2016. p. 4.

³⁵ FONSECA, Antonio Cezar Lima da. O Código civil francês, origens e sistemas. *Revista do Ministério Público / Procuradoria Geral da Justiça do Estado do Rio Grande do Sul*, v. 1, n. 28, p. 103–112, 1992. p. 108-109.

se trata de uma fonte nova ou de um novo modo de conceber e confeccionar com profundidade e amplitude a velha *ordonnance* real; trata-se, ao contrário, de um modo novo de conceber a produção do direito, e, desse modo, o inteiro problema das fontes (monopólio da lei perante a doutrina), assim como o problema primário da conexão entre ordem jurídica e poder político.³⁶

Esse Código foi de suma importância para diversos outros códigos. Napoleão Bonaparte queria conquistar toda a Europa e aplicar um Código único, colocando o código francês em vigor nos países por ele conquistados.

*El Código se aplicará pues, con algunos matices, en aquellos países conquistados por el Emperador. Napoleón verá en ello, a la vez que el símbolo de su grandeza, la manera de llevar a cabo lo que llama el sistema europeo; es decir un sistema político cuyo centro se ubica en París y que permitiría gobernar a toda Europa uniformando todos los territorios mediante el Code civil, por la misma administración, por los mismos tribunales. (...) el Code Civil era la ley particular de los franceses: se ha convertido en la ley común de los pueblos de una parte de Europa.*³⁷

Conforme demonstrado, o Código Civil Napoleônico, em que pese ter sido imposto, serviu de base para diversos países formularem seus códigos³⁸. Essa influência fez com que diversos países, ainda hoje, mantivessem a proibição aos pactos sucessórios.³⁹

Em suma, os pactos sucessórios passaram por diversas transformações durante o decorrer da história, com fins e manifestações diversas. Porém, os fundamentos que negaram a validade se mantiveram incólumes. O primeiro fundamento seria a do *votum alicujus mortis*, ou seja, a esperança na morte daquele que será sucedido. O segundo fundamento baseia-se no fato de que, supostamente, os pactos violariam o direito de testar. Já o terceiro se embasa na suposta possibilidade de lesão ao herdeiro presuntivo, já que ele não teria condições de avaliar e precificar seu direito. Por fim, outro argumento é o de violação à ordem pública.

Por fim, este breve apontamento histórico busca demonstrar a ausência de linearidade

³⁶ GROSSI, Paolo. *Mitologias jurídicas da modernidade*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004. p. 106.

³⁷ SOLEIL, Sylvain. La formación del derecho francés como modelo jurídico. *Rev. estud. hist.-juríd. [online]*. 2006, n. 28, p. 387-398. Acesso em 22 de setembro de 2021. Disponível em: https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0716-54552006000100011&lng=pt&nrm=iso. Acesso em: 10 fev. 2021.

³⁸ “É de se acrescentar, ainda, que o Código Napoleão exerceu larga influência sobre todos os códigos elaborados no curso do século XIX e alguns do século XX, tais como o da Itália, da Espanha, Portugal, Bélgica, Romênia, Egito, México, Peru e Venezuela.” In: FONSECA, Antonio Cezar Lima da. O Código civil francês, origens e sistemas. *Revista do Ministério Público / Procuradoria Geral da Justiça do Estado do Rio Grande do Sul*, v. 1, n. 28, p. 103–112, 1992. p. 108-109.

³⁹ “Nessa mesma linha foram os códigos civis italiano e português. Sob a perspectiva da admissão dos pactos sucessórios, destacam-se os sistemas jurídicos de tradição germânica, como o BGB, o ABGB e o Código Civil (LGL\2002\400) Suíço.” In: MONTEIRO FILHO, Carlos Edison; SILVA, Rafael Cândido da. A proibição dos pactos sucessórios: releitura funcional de uma antiga regra. *Revista de Direito Privado*, São Paulo, v. 72, n. 17, p. 169-194, dez. 2016. p. 5.

acerca do tema, sobretudo no direito ocidental. Na verdade, mostrou-se uma série de colapsos, o que exige uma regra proibitiva merecedora de maior atenção, mormente sobre a persistência de seus fundamentos.

2 PACTOS SUCESSÓRIOS NO DIREITO ESTRANGEIRO

Como demonstrado no capítulo anterior, os pactos sucessórios sofreram remodelamentos no decorrer da história⁴⁰. O estudo do direito estrangeiro é de suma importância para delimitar possíveis justificativas para a vedação aos pactos sucessórios. Para tanto, é necessário realizar a análise dos Códigos Civis de países com matizes romano-germânica, sobretudo daqueles que se pautam em direitos fundamentais, para conseguirmos analisar os fundamentos da vedação brasileira.

2.1 França

A primeira análise do instituto será no direito francês. Conforme relatado, o Código Napoleônico, visando se distanciar do antigo regime, resolveu vedar, em regra, os pactos sucessórios, sobretudo aqueles institutivos⁴¹, já que esses pactos não obedeciam a igualdade formal proposta pelo novo ordenamento jurídico.

Preconizando a igualdade, tal legislação suprimiu todas as vantagens sucessórias, como o direito de primogenitura e a preferência para a masculinidade, limitando a liberdade de dispor, uma vez que o objetivo era enfraquecer a nobreza, finalidade que seria atingida através da fragmentação dos patrimônios, obtida justamente pelas regras de sucessão *mortis causa*, a partir da paridade de direitos entre os herdeiros, na partilha dos bens, que não seriam mais diferenciados em transmissões separadas a partir de algumas regras especiais.⁴²

Ou seja, se antes a sociedade aceitava largamente o uso dos pactos sucessórios, o novo regime queria se distanciar de uma sociedade desigual e hierarquizada, que visava garantir a conservação dos bens na família em benefício dos mais velhos e do sexo masculino, agora os revolucionários pregavam o culto à igualdade e exigiam que fosse incorporada à lei comum,

⁴⁰ Como reconhece Orosimbo Nonato, “essa repulsa [em relação aos pactos sucessórios], entretanto, não se mostra constante e uniforme no tempo e no espaço.” *In*: NONATO, Orosimbo. *Estudos sobre sucessão testamentária*. Rio de Janeiro: Forense, 1957. p. 2.

⁴¹ “Observa existirem três espécies de contratos sucessórios, a começar pelos pactos aquisitivos (de sucedendo), pelos quais alguém institui outra pessoa seu herdeiro ou legatário, por sinal, coisa que o próprio legislador já faz quando cria o legado *ex lege* e institui os herdeiros necessários e facultativos. Depois têm os pactos dispositivos, que não constituem negócios *mortis causa*, mediante os quais o herdeiro aliena ou promete alienar a futura herança e, por fim, os pactos abdicativos (de non sucedendo), subespécie dos dispositivos, através dos quais o herdeiro renuncia ao seu quinhão em favor de outro sucessor.” *In*: MADALENO, Rolf. *Renúncia de herança no pacto antenupcial*. *Revista IBDFAM – Famílias e Sucessões*, Belo Horizonte: IBDFAM, v. 27, p. 09-58, maio/jun. 2018.

⁴² NEVARES, Ana Luiza Maia. *A sucessão do cônjuge e do companheiro na perspectiva do direito civil-constitucional*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 34.

levando a uma dupla proibição, tanto dos pactos sucessórios como das substituições⁴³.

Porém, ao analisar alguns artigos, podemos perceber que o legislador deixou algumas brechas para possibilitar alguns pactos sucessórios, sobretudo os renunciativos. O artigo 917⁴⁴ e 918⁴⁵ do código Civil francês, mesmo antes das alterações legislativas, afirmava que havendo uma alienação de um bem a um descendente, a troca de uma renda vitalícia, a fundo perdido ou com reserva de usufruto, constituiria-se uma doação dispensada de colação, mas se excedesse a parte disponível deveria sim ser levado à colação. Essa presunção visava proteger os herdeiros, mas o código permitia uma renúncia antecipada a essa presunção de simulação, levada a cabo pelos restantes descendentes, dando o seu consentimento para a alienação.

Outra situação permitida pelo código é a da renúncia dos cônjuges separados estipularem na sua convenção de separação a renúncia mútua aos seus direitos sucessórios. Isso decorre do fato de que, no Direito francês, a mera separação de pessoas não implica a exclusão dos direitos sucessórios, ao contrário do que acontece com o divórcio.⁴⁶

Apesar dessas sutilezas, o *Code Civil* partia do pressuposto que os pactos sucessórios isolavam a população da busca pela igualdade. Contudo, o código sofreu uma grande mudança no ano de 2006, com a promulgação da lei 2006-728 de 23 de Junho, que começou a vigorar em 1º de janeiro de 2007. Essa lei visava o aumento da autonomia privada no âmbito sucessório, bem como uma aceleração e simplificação dos procedimentos da partilha.

Dentre as inúmeras alterações trazidas pela Lei, há uma que mais se aproxima do

⁴³ FAVIER, Yann. Le principe de la prohibition des pactes successoraux en droit français. In: BONOMI, Andrea; STEINER, Marco (Org.). *Les pactes Successoraux en droit comparé et en droit international privé*. Genève: Droz, 2008. p. 30.

⁴⁴ “Art. 917 - Si la disposition par acte entre vifs ou par testament est d'un usufruit ou d'une rente viagère dont la valeur excède la quotité disponible, les héritiers au profit desquels la loi fait une réserve, auront l'option, ou d'exécuter cette disposition, ou de faire l'abandon de la propriété de la quotité disponible.” Tradução livre: “Se a alienação por escritura entre vivos ou por testamento for de um usufruto ou de uma renda vitalícia cujo valor exceda a parcela disponível, os herdeiros em benefício dos quais a lei faz uma reserva terão a opção, ou executar essa alienação, ou renunciar à propriedade da porção disponível.”

⁴⁵ “Art. 918 - La valeur en pleine propriété des biens aliénés, soit à charge de rente viagère, soit à fonds perdu, ou avec réserve d'usufruit, à l'un des successibles en ligne directe, sera imputée sur la portion disponible ; et l'excédent, s'il y en a, sera rapporté à la masse. Cette imputation et ce rapport ne pourront être demandés par ceux des autres successibles en ligne directe qui auraient consenti à ces aliénations, ni, dans aucun cas, par les successibles en ligne collatérale.” Tradução livre: “O valor integral da propriedade do bem alienado, seja a título de renda vitalícia, ou com perda de recursos, ou com reserva de usufruto, a um dos sucessores em linha direta, será cobrado da parcela disponível; e o excesso, se houver, será levado à colação. Esta imputação e este relatório não podem ser solicitados pelos demais sucessores na linha direta que consentiram nas alienações, nem, em nenhum caso, pelos sucessores na linha colateral.”

⁴⁶ “Art. 301 - En cas de décès de l'un des époux séparés de corps, l'autre époux conserve les droits que la loi accorde au conjoint survivant. En cas de séparation de corps par consentement mutuel, les époux peuvent inclure dans leur convention une renonciation aux droits successoraux qui leur sont conférés par les articles 756 à 757-3 et 764 à 766.” Tradução livre: “Em caso de morte de um dos cônjuges separados judicialmente, o outro cônjuge conserva os direitos garantidos por lei ao sobrevivente. Em caso de separação judicial por mútuo consentimento, os cônjuges podem incluir no seu acordo a renúncia aos direitos de herança que lhes são conferidos pelos artigos 756 a 757-3 e 764 a 766.”

instituto do pacto sucessório. A lei criou a possibilidade de renúncia prévia à ação de redução. A ação de redução é aquela em que um herdeiro deduz sua pretensão de invocar a proteção à legítima que fora prejudicada por alguma liberalidade do autor de herança⁴⁷. Com a reforma da referida lei francesa, possibilitou-se a renúncia ao direito de intentar essa ação, ou seja, uma derrogação importantíssima no Código Civil.

O legislador francês inseriu os artigos 929 e seguintes no Código ponderando ser essa alteração necessária, pois a sociedade demanda por maior flexibilidade, que emana em particular das famílias que desejam garantir a transferência de um negócio ou de uma casa a que estão vinculados, ou para ajudar um membro da família.⁴⁸

Diante disso, o legislador possibilitou aos herdeiros necessários renunciar antecipadamente à herança em favor de uma ou mais pessoas, sejam elas herdeiras ou não. A renúncia pode ser total, parcial ou até em determinado bem, devendo o renunciante realizar a assinatura perante dois notários e estes devem informar todas as consequências jurídicas futuras para cada renunciante.⁴⁹

Algumas ponderações devem ser feitas sobre esse instituto. A primeira é de que a renúncia não importa em abdicação à herança. O artigo 930-2 é claro ao afirmar que a renúncia não tem efeito se não tiver infringido a reserva hereditária do renunciante. Se a violação da reserva hereditária apenas tiver sido exercida parcialmente, a renúncia só produz efeitos até ao nível da violação da reserva do renunciante resultante da doação concedida.

A segunda ponderação é a vedação do instituto ao cônjuge. Segundo o código civil francês o cônjuge não poderia renunciar algo que não tem direito, pois não é herdeiro necessário, cabendo a ele, tão somente, uma quota disponível (art. 1.094 e 1.094 §1º do *Code Civil*). Até mesmo na situação que o cônjuge é herdeiro necessário, Mesmo no único caso em que este é herdeiro necessário, por não concorrer à sucessão com descendentes (artigo 914.º-1), o legislador francês entendeu que não seria admissível a renúncia, por motivos de ordem moral⁵⁰.

A terceira ponderação versa sobre a irrevogabilidade da renúncia. Em que pese ser

⁴⁷ MAXIMILIANO, Carlos. *Direito das sucessões*. v. 3. 3. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1952. p. 36-37.

⁴⁸ Informação constante no Rapports législatifs de 15 février 2006 n° 2850. p. 259. Disponível em: https://www.assemblee-nationale.fr/12/rapports/r2850.asp#P2956_687588. Acesso em: 23 set. 2021.

⁴⁹ “Art. 930 §1º - La renonciation est établie par acte authentique spécifique reçu par deux notaires. Elle est signée séparément par chaque renonçant en présence des seuls notaires. Elle mentionne précisément ses conséquences juridiques futures pour chaque renonçant.” Tradução livre: A renúncia é comprovada por ato próprio autêntico, precedida por dois notários. É assinado separadamente por cada renunciante, apenas na presença dos notários. Ele menciona especificamente suas futuras consequências legais para cada renúncia.

⁵⁰ Informação constante no Rapports législatifs de 15 février 2006 n° 2850. p. 256 Disponível em: https://www.assemblee-nationale.fr/12/rapports/r2850.asp#P2956_687588. Acesso em: 23 set. 2021.

irrevogável, o legislador optou, acertadamente, prever situações em que poderia ser revogada a renúncia antecipada.

Quanto à sua revogabilidade: esta foi limitada ao mínimo, sendo a regra geral a irrevogabilidade. A revogação, excepcionalmente admitida, pode ocorrer por dois motivos: 1) causas materiais e 2) causas morais. As causas materiais podem ser duas: a) nos casos em que o de cujus não cumpre a sua obrigação de alimentos relativamente ao renunciante (artigo 930.º-3); b) o facto de o renunciante se encontrar numa situação de necessidade no momento da abertura da sucessão, que não existiria se este não tivesse renunciado. Neste segundo caso, a reserva apenas lhe será atribuída na medida das suas necessidades (artigo 930.º-4/3). No que se refere às causas morais, estamos perante a previsão de determinados comportamentos do beneficiário em relação ao renunciante, que dão lugar à revogação por uma espécie de indignidade, se o beneficiário for condenado por um crime contra a pessoa do renunciante (artigo 930.º-3). A revogação opera judicialmente no prazo de um ano a contar do dia da verificação do facto invocado pela renunciante ou do dia em que os seus herdeiros puderam tomar conhecimento do mesmo (artigo 930.º-4/2). Deste modo se evita qualquer revogação abusiva da RAAR por parte do renunciante. A revogação poderá pôr em causa a posição de terceiros adquirentes do bem objeto da liberalidade em causa. Para evitar a insegurança que daqui resulta para terceiros, o renunciante poderá dar o seu consentimento para a realização da alienação em causa por parte do beneficiário da liberalidade e da RAAR nos termos do artigo 924.º-4/2. No entanto, isto apenas será possível se o beneficiário também for um herdeiro reservatário, permanecendo a insegurança nos restantes casos.⁵¹

Por fim, a última ponderação acerca do instituto é que o Código Civil francês afirma que a renúncia à redução de herança deve ser um ato gratuito, ou seja, não pode ser condicionado ao recebimento de qualquer contraprestação⁵². Os redatores do projeto de lei propuseram essa medida visando evitar o desvirtuamento desse instituto, já que possibilitar a inserção de contraprestação para assinatura da renúncia, ensejaria, em verdade, um mecanismo de garantia de crédito, medida essa acatada pelo relator do projeto de lei.

Le dernier alinéa de cet article introduit en revanche une rigidité en interdisant l'insertion, au sein de l'acte de renonciation, de conditions à la charge du disposant, la RAAR ne devant faire naître aucune obligation à sa charge. Certes, le souci des rédacteurs du projet de loi de limiter les hypothèses de remise en cause ultérieure de la RAAR, ou encore d'éviter l'apparition de RAAR à titre onéreux utilisées en guise de garanties de crédit, est compréhensible.

Toutefois, votre rapporteur estime que la restriction ainsi apportée pourrait de réduire l'intérêt de la RAAR pour nombre de familles. Il a donc envisagé, au contraire, de permettre au renonçant de mettre des conditions à la RAAR,

⁵¹ MORAIS, Daniel. *Autodeterminação sucessória por testamento ou por contrato*. Cascais: Principia, 2016. p. 40.

⁵² “Art. 929 §3º - L'acte de renonciation ne peut créer d'obligations à la charge de celui dont on a vocation à hériter ou être conditionné à un acte émanant de ce dernier.” Tradução livre: O ato de renúncia não pode criar obrigações para a pessoa a quem se pretende herdar ou ser condicionado por um ato emanado desta.

afin de rééquilibrer celle-ci et de l'inscrire dans un cadre plus global et plus consensuel au sein de la famille. Ces conditions auraient notamment pu consister à subordonner la validité de la RAAR à la réalisation future d'une libéralité par le disposant, au profit du renonçant qui pourra ainsi, s'il le souhaite, préserver une partie de ses intérêts. Néanmoins, votre rapporteur, prenant en compte l'objectif de sécurité juridique recherché par les rédacteurs du projet de loi, ne vous proposera pas la suppression de cet alinéa restrictif.⁵³

Como se pode perceber, o instituto da renúncia à ação de redução pode trazer diversos benefícios. Cécile Pérès afirma que a renúncia à ação é um modo promissor de otimização da transmissão do patrimônio em um contexto de alargamento da expectativa de vida e redução da idade média de herança. Ademais, pontua que a renúncia do herdeiro permite que ele adapte a sucessão às suas necessidades, renunciando à aquisição de certos bens de que ele realmente não precisa, dado seu próprio nível de riqueza e idade, ou que seria complexo de administrar.⁵⁴

As diversas alterações trazida pela referida lei, sobretudo com a inserção da ação de renúncia à ação de redução, fez com que o pensamento estanque da vedação genérica aos pactos sucessórios sejam repensados, ou seja, a lei fragilizou o pilar emblemático da ordem pública sucessória que é a reserva hereditária e a vedação aos contratos sucessórios, tornando-os acessíveis à vontade individual, não só após, mas, igualmente, antes da abertura da sucessão.

2.2 Itália

Dessemelhante ao Código Civil Napoleônico, o Código italiano de 1865, adotou uma posição de total intransigência contra a sucessão contratual, foi mantida, aliás, no Código de 1942.⁵⁵

Conforme relatado por Achille⁵⁶, o código italiano de 1865, em que pese a influência do Código de Napoleão, não adotou as exceções do contidas no Código Francês. Essa vedação decorria de uma análise sistêmica do antigo Código. O artigo 954⁵⁷ proibia a renúncia à herança

⁵³ Informação constante no Rapports législatifs de 15 février 2006 n° 2850. p. 257 Disponível em: https://www.assemblee-nationale.fr/12/rapports/r2850.asp#P2956_687588. Acesso em: 23 set. 2021.

⁵⁴ PÉRÈS, Cécile, , Rapport Final [sybthèse], in Renonciations et Successions: Quelles Pratiques?, Cécile Pérès (dir.), Issy-les-Moulinaux, Défrenois, 2016, em particular, p. 2. Disponível em: <http://www.gip-recherche-justice.fr/wp-content/uploads/2017/07/Note-de-synthe%CC%80se-GIP-1.pdf>. Acesso em: 23 set. 2021.

⁵⁵ CRUZ, Guilherme Braga da. Os pactos sucessórios na história do direito português. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, São Paulo, v. 60, p.120, 1965.

⁵⁶ ACHILLE, Davide. *Il divieto dei patti successori*: contributo allo studio dell'autonomia privata nella successione futura. Napoli: Jovene Editore, 2012. p. 42.

⁵⁷ “Art. 954. Non si può nemmeno nel contratto di matrimonio rinunziare all'eredità di una persona vivente, nè alienare i diritti eventuali che si potrebbero avere a tale eredità” Tradução livre: Nem mesmo é possível no contrato de casamento renunciar à herança de uma pessoa viva, nem alienar quaisquer direitos que possam ser atribuídos a tal herança.

de pessoa viva e a alienação do respectivo direito. De acordo com o art. 1460⁵⁸ do Código Civil declarava-se a nulidade da venda de herança de pessoa ainda em vida;

O Código de 1942 foi ainda mais enfático, pois o art. 458⁵⁹, à semelhança do art. 426 do nosso Código Civil⁶⁰, vedou expressamente a disposição de direitos que possam resultar de uma sucessão ainda não aberta, ou renúncia à mesma.

Malgrado a presença de proibição absoluta, a doutrina italiana se debruçou sobre a temática da vedação dos pactos sucessórios, muito em virtude da problemática da transmissão dos bens produtivos na sucessão causa mortis⁶¹. O legislador italiano, acertadamente, se alinhou aos anseios da doutrina e realizou a alteração do artigo 458, fazendo constar uma ressalva.

Art. 458 Divieto di patti successori. Fatto salvo quanto disposto dagli articoli 768-bis e seguenti, è nulla ogni convenzione con cui taluno dispone della propria successione. È del pari nullo ogni atto col quale taluno dispone dei diritti che gli possono spettare su una successione non ancora aperta, o rinunzia ai medesimi.

O legislador manteve a proibição genérica, porém inseriu o Capítulo V-bis no Título IV do Livro II do Codice Civile⁶², que se traduziu numa autêntica revolução em matéria de pactos sucessórios.

Introduziu-se a figura do *patto di famiglia*. O referido instituto é qualificado pelos artigos 768-bis e 768-ter, como um contrato, celebrado na forma autêntica, através do qual o empresário transfere, no todo ou em parte, a(s) empresa/participações sociais a um ou mais descendentes.

Quando da transmissão, o transmitente deve realizar o pagamento do valor correspondente à quota disposta no art. 536 e seguintes do Código Italiano aos demais herdeiros presumíveis. Porém o artigo 768-quater, n.º 2 possibilitou a renúncia a essa quota hereditária:

Art. 768-quater - [...] Gli assegnatari dell'azienda o delle partecipazioni

⁵⁸ “Art. 1460 - È nulla la vendita dei diritti di successione di una persona vivente, ancorchè questa vi acconsenta” Tradução livre: É nula a alienação dos direitos sucessórios de pessoa viva, mesmo que esta concorde com ela.

⁵⁹ “Art. 458 - È nulla ogni convenzione con cui taluno dispone della propria successione. È del pari nullo ogni atto col quale taluno dispone dei diritti che gli possono spettare su una successione non ancora aperta, o rinunzia ai medesimi”. Tradução livre: É nula toda convenção pela qual se dispõe da própria sucessão. Também é nulo e sem efeito todo ato de disposição de direitos que possa resultar de uma sucessão ainda não aberta, ou renúncia à mesma.”

⁶⁰ Art. 426. Não pode ser objeto de contrato a herança de pessoa viva.

⁶¹ ACHILLE, Davide. *Il divieto dei patti successori*: contributo allo studio dell'autonomia privata nella successione futura. Napoli: Jovene Editore, 2012. p. 149.

⁶² DRE, Diário da República Eletrônico. *Lei n. 55/2006, de 14 de fevereiro de 2006*. Define as regras de execução da Lei n.º 60/2005, de 29 de Dezembro, que estabelece mecanismos de convergência do regime de protecção social da função pública com o regime geral da segurança social, no que respeita às condições de aposentação e cálculo das pensões. Disponível em: <https://dre.pt/pesquisa/-/search/667345/details/maximized>. Acesso em: 10 fev. 2021.

*societarie devono liquidare gli altri partecipanti al contratto, ove questi non vi rinunzino in tutto o in parte, con il pagamento di una somma corrispondente al valore delle quote previste dagli articoli 536 e seguenti; i contraenti possono convenire che la liquidazione, in tutto o in parte, avvenga in natura.*⁶³ (Grifo do autor)

Como se percebe, o legislador italiano, ao instituir o *patto di famiglia*, relativizou a proibição aos pactos sucessórios.

*La ratio del provvedimento deve essere rinvenuta nell'esigenza di superare in relazione alla successione di impresa la rigidità del divieto dei patti successori, che contrasta non solo con il fondamentale diritto all'esercizio dell'autonomia privata, ma altresì e soprattutto con la necessità di garantire la dinamicità degli istituti collegati all'attività di impresa.*⁶⁴

O Pacto de Família (*patto di famiglia*) criou a possibilidade de um pacto sucessório renunciativo, pois é permitido, expressamente, que algum dos presumíveis herdeiros legitimários prioritários não transmissários renuncie aos direitos que lhes caberiam. Ademais, podemos suscitar que há também uma renúncia à redução por inoficiosidade, mesmo que decorra dos próprios efeitos do contrato.

Cumprе ressaltar que a necessidade da relativização da proibição genérica aos pactos sucessórios fez com que fosse apresentado um Projeto de Lei ao Senado em 19 de março de 2019 (Ddl S. 1151). Esse projeto prevê a introdução de contratos de sucessão, pelo menos na sua forma renunciativa.

Art. 1 1. Il Governo è delegato ad adottare, entro un anno dalla data di entrata in vigore della presente legge, uno o più decreti legislativi per la revisione e integrazione del codice civile, nel rispetto dei seguenti principi e criteri direttivi:

[...]

*d) consentire la stipulazione di patti sulle successioni future intesi alla devoluzione dei beni del patrimonio ereditario in essi determinati ai successori ivi indicati, ovvero a permettere la rinunzia irrevocabile di successibili alla successione generale o in particolari beni, restando inderogabile la quota di riserva prevista dagli articoli 536 e seguenti del codice civile;*⁶⁵

⁶³.Tradução livre: Art. 768-quater - Os cessionários da sociedade ou das participações societárias devem liquidar os demais participantes do contrato, caso não renunciem total ou parcialmente, com o pagamento de soma correspondente ao valor das ações previstas nos artigos 536 e seguintes; os contratantes podem acordar que a liquidação, total ou parcial, seja efetuada em espécie.

⁶⁴ A relativização dos pactos sucessórios estavam presentes nos debates da aprovação da lei que instituiu o *patto di famiglia*. Disponível em: <https://elibrary.fondazione-notariato.it/articolo.asp?art=02/0203&mn=3#note> Acesso: 25 set. 2021.

⁶⁵Tradução livre: Art. 1.º 1. Compete ao Governo adoptar, no prazo de um ano a contar da data de entrada em vigor da presente lei, um ou mais decretos legislativos de revisão e integração do código civil, de acordo com os seguintes princípios e critérios orientadores:[...] d) permitir a estipulação de acordos de sucessão futura destinados à devolução dos bens do patrimônio hereditário aí determinado aos sucessores nele indicados, ou

Como se percebe, o legislador propõe uma evolução regulatória na esperança de uma revisão que permita maior fluidez e segurança nas compras e negócios jurídicos, chegando a acomodações familiares aderentes à vontade de toda a família com vantagens econômicas e serenidade familiar.⁶⁶

Além da atuação legislativa, o Poder Judiciário italiano parece começar a relativizar a proibição do artigo 458 do *Codice Civile*, à luz do caso concreto. O Tribunal de Cassação Italiano⁶⁷ sempre foi refratário à possibilidade de realizar contratos que tenham como objeto herança de pessoa viva, conforme excertos abaixo:

È nulla, per contrasto con il divieto di cui agli artt. 458 e 557 c.c., la transazione conclusa da uno dei futuri eredi, allorquando sia ancora in vita il "de cuius", con la quale egli rinunci ai diritti vantati, anche quale legittimario, sulla futura successione, ivi incluso il diritto a fare accertare la natura simulata degli atti di alienazione posti in essere dall'ereditando perché idonei a dissimulare una donazione. (Cassazione civile, Sez. VI-2, ordinanza n. 15919 del 15 giugno 2018)⁶⁸

Neste caso, a Corte entendeu que a renúncia aos direitos de herança, ocorreu no período anterior à abertura da sucessão, de modo que o acordo, também tem caráter abdicativo, o que seria uma clara violação do disposto nos artigos 458 e 557 do *Codice Civile*.

Configura patto successorio, vietato dall'art. 458 c.c., l'accordo col quale i contraenti si attribuiscono le quote di proprietà di un immobile oggetto dell'altrui futura successione "mortis causa", pattuendo di rimanere in comunione ai sensi dell'art. 1111, comma 2, c.c. (Cassazione civile, Sez. II, sentenza n. 14566 del 15 luglio 2016)⁶⁹

permitir a renúncia irrevogável dos sucessores à sucessão geral ou em bens particulares, enquanto a cota de reserva previsto nos artigos 536 e seguintes do código civil In: DISEGNI di legge. Atto Senato n. 1151. Disponível em: <http://www.senato.it/leg/18/BGT/Schede/Ddliter/51488.htm>. Acesso em: 25 set. 2021.

⁶⁶BELLUZZO, Luigi. *I patti successori rinunciativi: aria di riforma?* Disponível em: <https://www.corriere.it/economia/family-business/notizie/i-patti-successori-rinunciativi-aria-riforma-7445c1f8-1223-11eb-9ff9-df76cb96fbac.shtml>. Acesso em: 25 set. 2021.

⁶⁷ A Corte de Cassação da Itália equivale, em linhas gerais, ao Superior Tribunal de Justiça brasileiro: é a última instância de análise de direito infraconstitucional.

⁶⁸Tradução livre: É nulo, em contraste com a proibição dos Artigos 458 e 557 do código civil, operação celebrada por um dos futuros herdeiros, ainda em vida o "falecido", com a qual renuncia aos direitos reivindicados, ainda que legítimos, sobre a futura sucessão, inclusive o direito de ter o natureza simulada das escrituras de alienação postas em prática pelo herdeiro porque são adequadas para ocultar uma doação.In: ROMA, Sentenze Corte di Cassazione .*Cassazione civile, Sez. VI-2, ordinanza n. 15919 del 15 giugno 2018*. Disponível em: <https://www.webgiuridico.it/sentenze2018/15919-2018.htm>. Acesso em: 25 set. 2021.

⁶⁹Tradução livre: Configura acordo de sucessão, vedado pelo art. 458 do Código Civil italiano, o acordo pelo qual as partes contratantes cedem a titularidade de um bem objeto da futura sucessão de outros "mortis causa", concordando em permanecer em comunhão nos termos do art. 1111, parágrafo 2, do Código Civil Italiano. In: ROMA, Sentenze Corte di Cassazione Sent. Sez. 2. Num. 14566, ano 2016. Presidente: Mazzacane Vincenzo. Relatore: Scarpa Antonio. Data pubblicazione: 15/07/2016. Disponível em: <http://www.italgiure.giustizia.it/xway/application/nif/clean/hc.dll?verbo=attach&db=snciv&id=/.20160718/snciv@s20@a2016@n14566@tS.clean.pdf>. Acesso em: 25 set. 2021.

Já neste caso o Tribunal afirma que, no caso em apreço, configura um acordo de sucessão vedado pelo artigo 458 do *Codice Civile*, a escritura pela qual irmão e irmã, cedem suas respectivas cotas de propriedade de um bem (objeto de futura comunhão hereditária) com a intenção de dispor dos direitos que eles podem ter na sucessão fechada de seus pais.

Contudo, recentemente, a Corte de Cassação entendeu, por meio da *Ordinanza*⁷⁰ 14110/2021⁷¹, pela não aplicação do artigo 458 do Código Civil Italiano. O caso versa sobre um acordo celebrado entre dois filhos, em que estes se comprometeriam a pagar ao pai uma quantia de 120.000 euros anuais em quatro prestações mensais de 30.000 euros cada. Em troca, seu pai se comprometeu a manter uma coleção de obras de arte de sua propriedade, guardando-as em um cofre, vedando a alienação desses bens.

Ocorre que os filhos não realizaram o pagamento e o pai precisou cobrar essas parcelas em juízo. Os filhos pediram a anulação do contrato por, entre outros motivos, ser um contrato sucessório, sendo vedado pelo Código Italiano. Em primeira instância, o pai conseguiu uma liminar para receber o dinheiro, contudo, na sentença, teve seu pleito indeferido e o contrato foi declarado nulo. O pai recorreu ao Tribunal de Recursos de Milão, que acatou o recurso do pai, mantendo o que foi decidido no pedido liminar. Os irmãos recorreram ao Tribunal de Cassação Italiano, mas tiveram seus pedidos negados, pois, segundo o Tribunal, o caso concreto deveria ser analisado sob a perspectiva eminentemente contratual, afastando assim a natureza sucessória.

A decisão é interessante pois, em que pese o contrato proibir o pai de dispor de seus bens para que seja partilhado quando de sua morte, a Corte de Cassação entendeu nesse caso que não cumpria com todos os requisitos de um contrato sucessório e que as partes estavam plenamente cientes do acordo e de seus efeitos.

2.3 Alemanha

Diferentemente dos outros dois países, os países de origem germânica⁷², em oposição ao direito romano clássico, aceitam os pactos sucessórios, encontrando, inclusive, uma

⁷⁰ *Ordinanza* é uma das medidas típicas do juiz, porém, ao contrário da sentença, ela não encerra o processo, mas decide sobre assuntos de significativa importância para o mesmo. Disponível em: https://www.laleggepertutti.it/219990_sentenza-ordinanza-decreto-differenze. Acesso em: 25 set. 2021.

⁷¹ ROMA, *Sentenze Corte di Cassazione*. Ord. Sez. 2. Num. 14110, ano 2021. Presidente: Di Virgilio Rosa Maria. Relatore: Bellini Ubaldo. Data pubblicazione: 24/05/2021. Disponível em: <http://www.italggiure.giustizia.it/xway/application/nif/clean/hc.dll?verbo=attach&db=snciv&id=./20210524/snciv@s20@a2021@n14110@tO.clean.pdf>. Acesso em: 25 set. 2021.

⁷² À guisa de exemplificação, Alemanha, Áustria, Suíça e Liechtenstein adotaram em seus códigos civis ampla regulamentação acerca dos pactos sucessórios.

regulamentação legal muito pormenorizada nos respectivos códigos.

Röthel⁷³ afirma que, na Alemanha, a legalização dos pactos sucessórios facilitou a revogação dos direitos locais particulares, cujas regras sucessórias eram muito variadas, quando da entrada em vigor do *Bürgerliches Gesetzbuch* (BGB).

O Código Civil Alemão possibilita diversas formas de pactos sucessórios. Segundo o Código, o testador pode, por meio dos Erbvertrag (contratos de herança), dispostos §§2274-3302 BGB, fazer disposições testamentárias vinculativas que geralmente não estão sujeitas à revogação⁷⁴.

Ademais, pode o autor de herança, por meio de contrato, instituir herdeiro, conforme o §1941 do BGB:

*§1941 Erbvertrag. (1) Der Erblasser kann durch Vertrag einen Erben einsetzen, Vermächtnisse und Auflagen anordnen sowie das anzuwendende Erbrecht wählen (Erbvertrag). (2) Als Erbe (Vertragserbe) oder als Vermächtnisnehmer kann sowohl der andere Vertragschließende als ein Dritter bedacht werden.*⁷⁵

Além dos pactos institutivos, o Código Alemão possibilitou abertamente os pactos renunciativos (*Erbverzichtsvertrag*), permitindo a renúncia à herança futura. De acordo com o § 2346 do BGB, o cônjuge e os demais parentes podem celebrar um contrato com o testador, através do qual renunciam aos seus direitos na sucessão intestada, bem como na sucessão necessária deste.

É importante frisar que o *Erbverzicht* constitui um contrato abstrato, que encontra a sua causa num segundo contrato (*Abfindungsvertrag*), nos termos do qual será atribuída ao renunciante uma vantagem. Ou seja, a contraprestação do pacto sucessório consiste na renúncia à herança. Portanto, a renúncia à herança é um contrato entre vivos.⁷⁶

O instituto do pacto sucessório, no Direito Alemão, é tão marcante que o legislador consignou que, caso haja disposição testamentária anterior, esta será revogada e, caso haja um posterior, será sem efeito, na medida em que prejudica o direito do legatário contratual.⁷⁷

⁷³ RÖTHEL, Anne. “La renonciation anticipée à la réserve héréditaire en droit allemand: conception, pratique et critique”, *In: Renonciations et Successions: Quelles Pratiques?* p. 466.

⁷⁴ SOLOMON, Denis. The Law of Succession. *In: REIMANN, Mathias; ZEKOLL, Joachim (Orgs.). Introduction of German Law.* Beck: München, 2005. p. 285.

⁷⁵ Tradução livre: “Contrato de Herança. (1) O autor da herança pode, através de contrato, instituir um herdeiro, dispor de legados ou encargos, assim como escolher a lei sucessória aplicável (contrato de herança). (2) Tanto a outra parte do contrato como o terceiro podem ser considerados como um herdeiro (herdeiro contratual) ou como um legatário”. Disponível em: <https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/>. Acesso em: 26set. 2021.

⁷⁶ REIMANN, Wolfgang; BENGEL, Manfred; MAYER, Jörg. *Testment und Erbvertrag.* Luchterhand: Neuwied, 2006. p. 858.

⁷⁷ IVENS, Michael. *Testment, Erbvertrag und Erbfall.* Wi: Norderstedt, 2004. p.175.

Destaca-se, ainda, que, em que pese o *Erbverzichtsvertrag* poder ser revogado por vontade de ambas as partes (§ 2351 BGB), a regra é que o renunciante não pode obter a revogação do pacto sucessório renunciativo, ainda que se encontre num estado de indigência. De maneira semelhante, a jurisprudência alemã se formou no sentido de rejeitar os pedidos de nulidade fundados em erro (§ 119 (2) BGB), ou em “desaparecimento da base do negócio” (*Wegfall der Geschäftsgrundlage*), que foram feitos em casos em que a situação patrimonial do futuro defunto se alterou substancialmente, após a renúncia.⁷⁸

2.4 Portugal

A par da desejada autonomia da vontade, o instituto do casamento, no ordenamento jurídico português, é dotado de um estatuto patrimonial particular, composto, por vezes, por regras imperativas, que geram fortes restrições à plena liberdade contratual, impondo um regime patrimonial mínimo.⁷⁹

Como já mencionado, o Código Civil francês foi a que serviu de padrão às codificações liberais da generalidade dos países latinos, com exceção do Código italiano de 1865, que tomou uma posição de total intransigência contra a sucessão contratual, mantida, aliás, no Código de 1942.

Nesse sentido, Cruz⁸⁰ afirma que o Código Civil português, neste aspecto, replicou o modelo napoleónico, com sutis mudanças. Ou seja, condenava *in limine* os pactos renunciativos e os pactos de hereditate tertii.

Apesar dessa ojeriza aos pactos sucessórios, o Código Civil português previu a possibilidade de instituição de herdeiro ou nomeação de legatário, desde que seja feito em pacto antenupcial, a favor de qualquer dos cônjuges, por terceiro, por eles entre si, inclusive reciprocamente, ou deles em favor de terceiro.

Inspirado no direito de troncalidade e no *favor matrimonii*, o direito português apresentava taxativamente os pactos permitidos:

⁷⁸ RÖTHEL, Anne, “La renonciation anticipée à la réserve héréditaire en droit allemand: conception, pratique et critique”, *In: Renonciations et Successions: Quelles Pratiques?* p. 470-471.

⁷⁹ O artigo 1699 do Código Civil Português indica as questões que as partes não podem pactuar livremente, não podendo ser objeto de convenção antenupcial, a saber: a regulamentação da sucessão hereditária dos cônjuges ou de terceiro, salvo as disposições previstas legalmente de pactos sucessórios lícitos; a alteração dos direitos ou deveres, quer paternais, quer conjugais; a alteração das regras sobre administração dos bens do casal; a estipulação da comunicabilidade dos bens enumerados legalmente como incomunicáveis. Conferem estas hipóteses um verdadeiro núcleo intransponível de propriedade individual que visa proteger a autonomia de cada cônjuge.

⁸⁰ CRUZ, Guilherme Braga da. Os pactos sucessórios na história do direito português. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, São Paulo, v. 60, p.120, 1965.

Pactos admissíveis. I - Verifiquemos quais os pactos sucessórios típicos, portanto os únicos admitidos por lei. Por pacto sucessório tanto se pode fazer: - a instituição de herdeiro. – a nomeação de legatário [...] Os pactos sucessórios só são admitidos em convenção antenupcial (arts. 1700 e 1756). Fora desta recai-se na regra geral da nulidade. II – Essa convenção antenupcial pode conter uma: - doação para casamento. – disposição a favor de terceiros. [...] A designação pode ser feita (art. 1754): – pelo outro esposado. – pelos dois reciprocamente.⁸¹

De toda forma, os pactos renunciativos sempre foram considerados nulos, sendo inclusive citados, expressamente, no código civil:

Artigo 2028º: 1. Há sucessão contratual quando, por contrato, alguém renuncia à sucessão de pessoa viva, ou dispõe da sua própria sucessão ou da sucessão de terceiro ainda não aberta.
2. Os contratos sucessórios apenas são admitidos nos casos previstos na lei, sendo nulos todos os demais, sem prejuízo no disposto no n.o 2 do artigo 946.

Assim, eram considerados nulos os pactos sucessórios renunciativos por serem fraude à lei, sendo imprescindível a alteração legislativa para trazer a opção lícita de inclusão do pacto renunciativo, no que tange à sucessão legítima, como exceção à proibição aos pactos sucessórios.

Em 2018, foi promulgada a Lei 48 que inseriu, dentre outras alterações, a alínea c ao artigo 1700⁸² do Código Civil Português. Neste estatui-se que a convenção antenupcial pode conter a renúncia à qualidade de herdeiro legítimo dos cônjuges, desde que com carácter de reciprocidade.

Para que esta renúncia tenha efeitos é necessária a verificação de determinados pressupostos cumulativos: adoção do regime de separação de bens (por vontade dos próprios ou imperativo da lei); reciprocidade da renúncia; e exigência de forma e de tempo da celebração;

Uma vez verificados estes requisitos os nubentes podem celebrar um pacto sucessório pelo qual renunciam reciprocamente à condição de herdeiro legítimo um do outro. A doutrina portuguesa reconheceu expressamente que se trata de um pacto sucessório:

De duas declarações negociais que, até por força do figurino legalmente imposto, encontram a sua causa uma na outra e convergem no sentido da formação de um contrato (sucessório) e não nos parece que estejamos perante uma espécie de testamento de mão comum, que, a título excepcional seja admitido e que, também excepcionalmente seja considerado unilateralmente irrevogável.⁸³

⁸¹ ASCENSÃO, José de Oliveira. *Direito civil: sucessões*. 5. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2000. p. 9.

⁸²Artigo 1700.º 1. A convenção antenupcial pode conter: [...] c) A renúncia recíproca à condição de herdeiro legítimo do outro cônjuge.

⁸³ PEDRO, Rute Teixeira, “Pactos renunciativos entre os nubentes à luz do art. 1700.º, n.º 1, alínea c) do Código

O Partido Socialista justificou a alteração por conta das famílias recompostas⁸⁴, pois a nova dinâmica social, poderia acabar prejudicando os “interesses patrimoniais potenciais desses filhos”⁸⁵, ou seja, o legislador entendeu que a mudança seria necessária, a fim de proteger os interesses patrimoniais dos filhos de relações anteriores, já que o “regime do casamento não deve confundir-se com um seguro de vida”⁸⁶.

Não obstante a possibilidade de renúncia, o legislador promoveu a alteração do art. art. 2168.º do CCiv o n.º 2, onde se lê que “não são inoficiosas as liberalidades a favor do cônjuge sobrevivente que tenha renunciado à herança nos termos da alínea c) do n.º 1 do artigo 1700.º, até à parte da herança correspondente à legítima do cônjuge caso a renúncia não existisse”.

Ou seja, os renunciantes podem realizar liberalidades sem que seja considerado inoficiosa. Essa foi uma solução encontrada pelo legislador para mitigar efeitos daquela renúncia ou até mesmo possibilitar o arrependimento, já que o código civil português afirma ser imutável o pacto antenupcial, ou seja, escolhido o regime de bens no pacto antenupcial, não poderá, em regra, os nubentes alterarem após o casamento.⁸⁷

2.5 Conclusão

A nível europeu este tema começa a ser encarado com maior abertura. Nos ordenamentos jurídicos do velho continente é notório, além da relação entre os pactos sucessórios e família, também uma relação íntima entre o reforço da autonomia privada e uma atenuação da solidariedade familiar.

Ao que parece há uma tendência para que se alargue a autonomia privada no âmbito da

Civil - análise do regime introduzido pela lei n.º 48/2018, de 14 de agosto”, *In: Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 2018 – I/II, 2019, p.427.

⁸⁴ As famílias recompostas são aquelas que “rompidas as primeiras núpcias e advindo novo casamento ou mesmo união estável, e identificando-se por elementos objetivos (conduta e comportamentos) a existência do afeto entre os componentes da nova entidade familiar a conjugar novas relações de parentalidade, ter-se-á que os filhos originários da primeira relação ganham, por assim dizer, pais afins ou mães afins, bem como irmãos afetivos ou por afinidade, da mesma forma que os companheiros passam a ter novos parentes por afinidade, limitando-se, porém aos ascendentes, aos descendentes e aos irmãos do cônjuge ou companheiro (art. 1595, § 1.º, do CC).” *In: MATOS, Ana Carla Harmatiuk. A família recomposta: em busca de seu pleno reconhecimento jurídico. In: DE MENEZES, Joyceane Bezerra (Org.) e MATOS, Ana Carla Harmatiuk (Org.). Direito das famílias por juristas brasileiras. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 322.*

⁸⁵ PROJETO de Lei n.º 781/XIII do Grupo Parlamentar Partido Socialista, p. 1. Altera o Código Civil, reconhecendo a possibilidade de renúncia recíproca à condição de herdeiro legal na convenção antenupcial. Disponível em: <https://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c324679595842774f6a63334e7a637664326c756157357059326c6864476c3259584d7657456c4a535339305a58683062334d76634770734e7a67784c56684a53556b755a47396a&fich=pjl781-XIII.doc&Inline=true>. Acesso em: 26 set. 2021.

⁸⁶ *Ibidem*, p. 2.

⁸⁷ Art. 1714º - 1. Fora dos casos previstos na lei, não é permitido alterar, depois da celebração do casamento, nem as convenções antenupciais nem os regimes de bens legalmente fixados.

liberdade de dispor por morte, obviamente, atingindo, também, o que concerne à legítima. Ora, a doutrina e o legislativo estrangeiros já reconheceram que a proibição dos pactos sucessórios é por vezes percebida como um obstáculo desarrazoado ao livre desdobramento da autonomia privada, como um fator de bloqueio a impedir a persecução de interesses substancialmente merecedores de tutela.⁸⁸

3 PACTOS SUCESSÓRIOS NO DIREITO BRASILEIRO

Como é cediço “o Direito Português penetrou no Brasil, onde, durante vários séculos, teve vigência”.⁸⁹ No Brasil, desde o período colonial até a promulgação do Código Civil de 1916, o ordenamento jurídico que normatizou o instituto das sucessões foram as Ordenações.

Em virtude dessa influência, os pactos sucessórios no Brasil eram sumariamente reprimidos, sejam eles de herança própria, ou da herança de terceiros, ou fosse de *succedendo* ou *non succedendo*. Contudo, em virtude da influência do direito canônico, havia a exceção quanto aos pactos renunciativos. De acordo com o ordenamento vigente, havia a possibilidade do repúdio à herança, desde que juramentada. Era o caso, por exemplo, da renúncia à herança de seus pais da filha ao ingressar em uma ordem religiosa.⁹⁰

Ocorre que, como bem ponderado por Miranda:

O pacto sucessório só era admitido nas Ordenações Filipinas, Livro IV, Título 70, §§3º e 4º, se de não suceder, confirmando por juramento perante o Desembargo de Paço. Sobreveio a Lei de 22 de setembro de 1828, que extinguiu o o Desembaraço de Paço, e foi interpretado que se tornaria impraticável a confirmação e, pois, extinto também o pacto sucessório.⁹¹

Ou seja, as possíveis exceções aos pactos sucessórios foram extirpadas do ordenamento jurídico. Seguindo essa proibição genérica, a Consolidação das leis Cíveis de Teixeira de Freitas de 1858, em seus artigos 352 e 353, vedava os contratos de herança de pessoas vivas, bem como afirmava serem nulos todos os tipos de pactos sucessórios.⁹²

Após várias discussões acerca do projeto do primeiro código Civil brasileiro, Clóvis

⁸⁸ PERLINGIERI, Pietro. Perfis de direito civil: introdução ao direito civil constitucional. Rio de Janeiro: Renovar, 2007. p. 49.

⁸⁹ JUSTO, António Santos. *A influência do direito português na formação do direito brasileiro*. Disponível em: <https://www.uni7.edu.br/periodicos/index.php/revistajuridica/article/download/217/241/>. Acesso em: 27 set. 2021.

⁹⁰ ROCHA, Manuel. A. Coelho da. *Instituições de direito civil português*. Rio de Janeiro: H. Garnier, 1807. p. 424.

⁹¹ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de direito privado*. 3. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1972.

⁹² Art. 352. As heranças de pessoas vivas não podem ser igualmente objeto de contrato. Art. 353. São nulos todos os pactos sucessórios, para suceder, ou não suceder, ou sejam, entre aqueles que esperão ser herdeiro, ou com a própria pessoa, de cuja herança se trata.

Beviláqua foi responsável pelo projeto que culminaria no Código Civil de 1916. O autor propunha, em diversos setores, principalmente nos que dizem respeito ao Direito de Família, Direito das Sucessões, Direito das Coisas, inovações que ao acanhado ambiente da época pareceram excessivamente ousadas. Alcançaram grande repercussão determinados temas, como a conveniência de adotar-se ou não o divórcio, e as regras relativas ao Direito Internacional Privado.⁹³

Em que pese a tentativa de modernizar esses institutos, o Código Civil de 1916 foi altamente conservador nas “relações de ordem patrimonial, contratual e familiar, fiel ao contexto histórico e à história dos valores dominantes”⁹⁴, o que refletiu na manutenção da proibição dos pactos sucessórios.

Apesar da influência alemã na formulação do código civil brasileiro⁹⁵, o legislador preferiu impor uma regra genérica de proibição aos pactos sucessórios, estampada no artigo 1.089⁹⁷.

Essa regra genérica instou a doutrina a declarar, diante da suposta clareza do artigo 1.089 do CC/16, que não havia qualquer exceção aos pactos sucessórios.

Não pode ser objeto de contrato...De qualquer um, sem exceção. Os termos da lei são bastante claros, de modo a excluir a possibilidade de toda e qualquer exceção [...] A proibição, como se vê, é absoluta, em razão dos princípios que a justificam.⁹⁸

Noutro giro, havia uma parcela da doutrina que entendia que o Código tinha duas exceções. Segundo Clóvis Beviláqua⁹⁹, a regra proibitiva dos pactos sucessórios não estava presente nos contratos antenupciais, já que, em virtude do art. 257 do CC/16¹⁰⁰, os cônjuges poderiam regular reciprocamente a sucessão um do outro. Ademais, afirmou que o código excepcionou a regra proibitiva na medida em que permitia a partilha em vida dos pais em

⁹³ CHAVES, A. Formação histórica do direito civil brasileiro. Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2000. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67456>. Acesso em: 27 set. 2021.

⁹⁴ DALL`ALBA, Felipe Camilo. *Os três pilares do Código Civil de 1916: a família, a propriedade e o contrato*. Disponível em: www.tex.pro.br/wwwroot/02de2004/ostrespilares_felipecamilo.Htm. Acesso em: 23 set. 2021.

⁹⁵ HOGEMANN, Edna Raquel. Um olhar sobre a formação do Direito Civil no Brasil. *Revista Interdisciplinar do Direito*. Faculdade de Direito de Valença, [S.l.], v. 17, n. 1, p. 137-153, out. 2019. ISSN 2447-4290. Disponível em: <https://revistas.faa.edu.br/index.php/FDV/article/view/750>. Acesso em: 27 set. 2021.

⁹⁶ Conforme já mencionado, o Código Civil Alemão (BGB) apresenta grande normatização acerca dos pactos sucessórios, permitindo-os em grande extensão.

⁹⁷ 1.089. Não pode ser objeto de contrato a herança de pessoa viva.

⁹⁸ SANTOS, J.M. de Carvalho. *Código Civil brasileiro interpretado*. 6. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1958. p. 192.

⁹⁹ BEVILÁQUA, Clóvis. *Direito das sucessões*. 4. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1945. p. 280.

¹⁰⁰ Art. 256. É lícito aos nubentes, antes de celebrado o casamento, estipular, quanto aos seus bens, o que lhes aprouver

relação aos filhos, nos moldes do art. 1.776 do CC/16¹⁰¹.

O atual Código Civil tramitou durante décadas no Congresso Nacional. Em 1975, o então Presidente Costa e Silva levou à análise da Câmara dos Deputados o Projeto de Lei nº 634-D, com base em trabalho elaborado por uma Comissão de sete membros, da qual Miguel Reale era Coordenador Geral.

Segundo Miguel Reale, o novo Código tinha como diretriz, dentre outras, “a impossibilidade de nos atermos à mera revisão do Código Beviláqua, dada a sua falta de correlação com a sociedade contemporânea e as mais significativas conquistas da Ciência do Direito.”¹⁰²

A despeito dessa diretriz, na verdade o novo Código Civil, em detrimento do debate necessário acerca do tema dos pactos sucessórios, preferiu replicar a norma constante no artigo 1.089 do Código Civil de 1916. Ou seja, o legislador, como bem traduzido por Tepedino, foi um “engenheiro de obras feitas”¹⁰³. O artigo 426 do novo Código Civil reproduziu *ipsis litteris* o dispositivo do antigo Código, sem que houvesse qualquer debate e aprofundamento sobre a temática.¹⁰⁴

Como bem pontuado por Nevares¹⁰⁵, muitos foram os estudos acerca da constitucionalização do direito civil, a fim de inserir os ditames constitucionais no âmbito privado. Porém, ela afirma que o Direito Sucessório foi esquecido nesses estudos.

A doutrina majoritária se prendeu aos preceitos do antigo código e advertência dos romanos para vedar os pactos sucessórios¹⁰⁶, inclusive atestando sua nulidade absoluta e de todas as cláusulas que decorram deste pacto.

A expressão contida no artigo 426 (“não pode”) deve ser **compreendida como causa de nulidade absoluta da disposição contratual**. Não se trata de matéria de simples anulabilidade, que se convalidaria com o decurso do

¹⁰¹ Art. 1.776. É válida a partilha feita pelo pai, por ato entre vivos ou de última vontade, contanto que não prejudique a legítima dos herdeiros necessários.

¹⁰² REALE, Miguel. *Visão geral do novo Código Civil*. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/2718>. Acesso em: 23 set. 2021.

¹⁰³ TEPEDINO, Gustavo. O Novo Código Civil: duro golpe na recente experiência constitucional brasileira. In: *Temas de direito civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

¹⁰⁴ MADALENO, Rolf. Renúncia de herança no pacto antenupcial. *Revista IBDFAM – Famílias e Sucessões*, Belo Horizonte: IBDFAM, v. 27, p. 09-58, maio/jun. 2018.

¹⁰⁵ NEVARES, Ana Luiza Maia. A sucessão do cônjuge e do companheiro na perspectiva do direito civil-constitucional. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2015. p.32

¹⁰⁶ “A razão da existência de norma expressa em nosso direito é que o antigo direito germânico não proibia o pacto sucessório. Enquanto o Direito Romano se baseava no poder irrestrito do pater familias, o direito germânico levava em conta o interesse coletivo, não individualístico, próprio do direito latino. O direito germânico permitia o pacto na ausência de herdeiro de sangue. Como assinala Lodovico Barassi (1944:46), com a recepção do Direito Romano na Alemanha, tais contratos se transformaram em verdadeiros contratos causa mortis. O contrato sucessório distinguia-se do testamento tão só por sua formação e pelo fato de ser irrevogável.” In: VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: sucessões*. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p 57.

tempo. O negócio é nulo e não produz nenhum efeito. É uma sanção prevista em lei que pune severamente o negócio jurídico, já que não se cogitará no seu aproveitamento, ainda que parcial.

Diante da teoria das nulidades, forçoso é concluir que se o negócio é nulo e não se convalida pelo decurso do tempo, também não poderá ser confirmado pelas partes interessadas quando do falecimento do futuro de cujus. A ratificação só seria possível no caso de negócio jurídico meramente anulável. Com a nulidade do principal, todas as cláusulas acessórias também são nulas, inclusive eventuais garantias prestadas por terceiros para garantir o cumprimento do pacto sucessório na hipótese de inadimplemento dos contratantes.¹⁰⁷

Tal nulidade se justifica, segundo a doutrina, prioritariamente, em três argumentos. Segundo Carvalho Santos, o primeiro argumento se baseia no desejo de morte da pessoa, ou seja, os pactos sucessórios ensejariam desejos imorais e sentimentos odiosos, a ponto de incentivar o cometimento de crimes, como o homicídio daquele que assinou o contrato..¹⁰⁸ Na verdade esse argumento se baseia na preservação da ordem moral e da decência pública, sendo o argumento mais utilizado pela doutrina.¹⁰⁹

O segundo argumento reside na suposta contrariedade ao princípio da liberdade essencial às disposições de última vontade, que devem ser revogáveis até o momento da morte do disponente.¹¹⁰

Por fim, os pactos sucessórios seriam mecanismos para subverter o ordenamento jurídico, ilidindo as disposições legais que reservam os direitos hereditários a determinadas pessoas, ou privam outras, no todo ou em parte, da faculdade de conseguir a herança de um defunto. Ou seja, esses contratos poderiam causar situações lesivas aos herdeiros presuntivos, “que não teriam condições de avaliar e precificar seu direito.”¹¹¹

Com a devida vênia, em que pese os argumentos trazidos, eles devem ser analisados no caso concreto, pois as novas formas de relações sociais decorrentes da moderna forma de viver em sociedade podem provocar situações cada vez mais complexas, que a simples letra da lei não alcança, necessitando repensar o posicionamento tradicional em termos de sucessão.¹¹²

¹⁰⁷ SIMÃO, José Fernando. Análise das regras do contrato de sociedade quando da morte dos sócios e a vedação de existência do pacto sucessório. *Revista Imes*, v. 5, n. 10, p. 38-39, jan. /jun. 2005. Disponível em: https://www.researchgate.net/profile/Jose-Sala2/publication/28305813_Os_direitos_sociais_e_a_migracao_de_trabalhadores_no_plano_internacional_en_o_posivel_espaco_Alca/links/5f57a08492851c250b9d954f/Os-direitos-sociais-e-a-migracao-detrabalhadoreno-plano-internacional-e-no-possivel-espaco-Alca.pdf#page=33. Acesso em: 28 set. 2021.

¹⁰⁸ SANTOS, J. M. Carvalho. *Código Civil brasileiro interpretado*. 4 ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1951. p. 196-197.

¹⁰⁹ É o principal argumento de João Luiz Alves, Washington de Barros Monteiro e Maria Helena Diniz.

¹¹⁰ BEVILÁQUA, Clóvis. *Código Civil comentado*. São Paulo: Atlas, 2003. p. 202.

¹¹¹ SILVA, Rafael Cândido da. *Pactos sucessórios e contratos de herança: Estudo sobre a autonomia privada na sucessão causa mortis*. Salvador: Juspodivm, 2019. p. 21.

¹¹² LOPES, Inez; SOUSA, Ana Vigla. A sucessão sobre bens imóveis situados no Brasil e o direito internacional privado. *Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión*, Asunción, n. 8, maio 2016. Disponível

Parcela da doutrina, apesar de não se debruçarem acerca do tema, começa a repensar se esses argumentos subsistem na atual realidade da sociedade moderna. Araken de Assis, questiona se as razões pelas quais ainda subsistem razões técnicas, econômicas e sociais proibindo os pactos sucessórios.¹¹³

No mesmo sentido, Tepedido afirma:

Já em relação aos pactos sucessórios, embora estes tenham naturezas diversas, podendo ser renunciativos, quando se renuncia a uma sucessão ainda não aberta, designativos, quando são celebrados para regular a sucessão do próprio pactuante, e dispositivos, através dos quais se dispõe de um eventual direito à herança, todos estão proibidos no Brasil pelo artigo 426 do Código Civil. Não há qualquer exceção, como aos renunciativos, através dos quais seria possível que numa partilha em vida um dos herdeiros necessários renunciasse à sua legítima. **Com efeito, os pactos sucessórios constituem importante instrumento para o planejamento sucessório, porque permitem o ajuste entre o titular do patrimônio e os herdeiros para a melhor distribuição dos bens integrantes da herança.**¹¹⁴ (Grifo do autor)

Apesar do ilustre doutrinador reafirmar que os pactos são proibidos no Brasil, independentemente da modalidade, afirma categoricamente que esses contratos seriam excelentes mecanismos para melhor partilha da herança, ou seja, a vedação deve ser analisada com mais calma, afastando a proibição genérica.

3.1 Voto Homicida

Dentre os argumentos relatados, o que mais se repete como fundamento contrário à permissão dos pactos sucessórios, é o *votum alicujus mortis* ou voto homicida. Esse argumento parte do pressuposto que o instituto contratual irá incentivar a prática de desejos pela morte do contratante ou até mesmo o cometimento de crimes contra ele, a fim de antecipar os direitos daquele contrato¹¹⁵.

Com o devido respeito aos que pensam nesse sentido, a justificativa do voto homicida não se sustenta, per si, no atual ordenamento jurídico. Conforme mencionado no capítulo 2 do presente trabalho, diversos são os países que já passaram a aceitar as inúmeras formas de pactos

em: http://scielo.iics.una.py/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2304-78872016000700325. Acesso em: 28 set. 2021.

¹¹³ ASSIS, Araken el al. In: ALVIM, Arruda; ALVIM, Thereza (Coord.) *Comentários ao Código Civil brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 141.

¹¹⁴ TEPEDINO, Gustavo. *Fundamentos do direito civil: direito das sucessões*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 406

¹¹⁵ CAMPOS, Gonzalo Linazasoro. *Convenciones sucesorias: pactos sobre sucesiones futuras, teoría de las convenciones sucesorias mortis causa*. Memoria (licenciado en ciencias jurídicas y sociales). Universidad de Chile, 1980. p.191.

sucessórios, sem que neles tenham produzido as consequências alegadas por aqueles que argumentam que esses contratos são perigosos para a vida do futuro contratante.

Outrossim, em nosso ordenamento jurídico, são muitas as possibilidades permitidas que podem ensejar os desejos pela morte do pactuante, já que a morte de uma pessoa pode ser fonte de lucro direto ou indireto de outra pessoa.¹¹⁶¹¹⁷ Tal situação pode ocorrer no contrato de partilha em vida, no usufruto vitalício, nas substituições, no direito de acrescer, no contrato de seguro de vida, na reversão de doação, no próprio testamento, etc.

O contrato de seguro de vida é uma “subespécie do seguro de pessoas, que visa garantir o pagamento de certa soma em dinheiro a uma ou mais pessoas, tanto para o caso de morte, quanto para o de sobrevivência, além de uma determinada etapa de tempo ou idade.”¹¹⁸ Ou seja, nesse tipo de contrato, indica-se um ou mais beneficiários que, em regra, morrendo a pessoa segurada, receberá o pagamento do valor previsto na apólice. Esse tipo de contrato é um excelente exemplo de contrato permitido que pode ensejar os desejos de morte ou cometimento de crimes contra o segurado, pois o lucro do terceiro ou beneficiário depende, única e exclusivamente, da morte do segurado.¹¹⁹

Outro exemplo que vale uma maior análise, já que pode ensejar o voto homicida, é a instituição de usufruto vitalício. O usufruto pode ser definido como um “direito real temporário concedido a uma pessoa para desfrutar um objeto alheio como se fosse próprio, retirando suas utilidades e frutos, contudo sem alterar-lhe a substância.”¹²⁰

Esse direito real tem caráter temporário, não podendo ultrapassar a vida do usufrutuário.¹²¹ Caso não seja estipulado prazo menor, presume-se que o usufruto durará a vida

¹¹⁶ Campos afirma que: “En Derecho, la muerte suele ser fecunda en instituciones que dependen de este hecho jurídico, existiendo gran cantidad de figuras análogas en cuanto al valor comprometido y que de una u otra forma podrían llevar envueltas de la misma manera un voto de muerte o un voto de homicidio, por ser la muerte de una persona fuente de lucro directo o indirecto para otra. In: CAMPOS, Gonzalo Linazasoro. *Convenciones sucesorias: pactos sobre sucesiones futuras, teoría de las convenciones sucesorias mortis causa*. Memoria (licenciado en ciencias jurídicas y sociales). Universidad de Chile, 1980. p. 191.

¹¹⁷ “(...) Não são poucas as situações em que o exercício da autonomia privada demonstra utilidade social, mesmo quando o objeto do negócio seja a herança de pessoa viva. Em muitas delas, o próprio ordenamento realizou ponderação em abstrato e concluiu pela viabilidade de diferentes situações jurídicas que, como visto neste trabalho – em nome da tutela de outros valores, igualmente legítimos, que se erguem na complexidade da discussão em tema dos pactos sucessórios –, estão a flexibilizar, em via autêntica, a regra proibitiva do art. 426 do Código Civil” In: Carlos Edison do Rêgo Monteiro Filho e Rafael Cândido da Silva, A proibição dos pactos sucessórios: releitura funcional de uma antiga regra. In: *Revista de Direito Privado*, São Paulo: Thompson Reuters, v. 72, dezembro, 2016.

¹¹⁸ RIZZARDO, Arnaldo. *1942 – Contratos*. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 993.

¹¹⁹ CAMPOS, Gonzalo Linazasoro. *Convenciones sucesorias: pactos sobre sucesiones futuras, teoría de las convenciones sucesorias mortis causa*. Memoria (licenciado en ciencias jurídicas y sociales). Universidad de Chile, 1980. p. 192.

¹²⁰ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil: Direito Reai*. 15. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. p. 918.

¹²¹ *Ibidem*, p. 919.

toda do usufrutuário, extinguindo-se com sua morte.

Esse instituto, que tem seus efeitos vinculados ao fato jurídico morte, é amplamente utilizado em várias províncias do direito:

Cultiva-se nas relações de família (usufruto de marido sobre os bens da mulher, usufruto sobre os bens dos filhos); no direito das sucessões, como expressão da vontade testamentária; no direito das obrigações, em aliança com o contrato de doação; e no direito das coisas, como direito real de fruição.¹²²

Conforme o Código Civil (art. 1.410, I) com a morte do usufrutuário, há a extinção do usufruto, fazendo com o que o nu-proprietário adquira todos os atributos que outrora haviam sido concedidos ao usufrutuário.

Ora, imaginemos a seguinte situação. Bino resolve doar para Thanos um imóvel no bairro X com cláusula de usufruto vitalício. Essa situação pode levar Thanos a desejar a morte precoce de Bino, a fim de que possa gozar de todas as prerrogativas do bem.

Ainda de acordo com o Código Civil, há, dentro do instituto do usufruto, o direito de acrescer (art. 1.411 CC/02)¹²³. Esse direito se pauta na seguinte premissa: “incidindo vários direitos, de igual ou de diferente natureza (e não, necessariamente, em contitularidade), sobre o mesmo objeto, se um deles se extingue os outros ampliam-se à custa do primeiro.”¹²⁴

Ou seja, caso seja instituído um usufruto em favor de duas pessoas, por exemplo, e neste contrato preveja o direito de acrescer, podemos, novamente, estar propiciando o desejo de morte de um dos usufrutuários, já que o usufrutuário sobrevivente irá acrescer os direitos do falecido aos seus.

O direito de acrescer também é previsto no direito das sucessões no artigo 1.946 do Código Civil de 2002¹²⁵, e, diferentemente dos casos do usufruto simultâneo, o legado de usufruto tem o direito de acrescer como presumido. Novamente, a presença do desejo da morte é “autorizada” pelo código, já que os legatários, visando acrescer o seu usufruto, podem desejar a morte do outro legatário.

Mais um exemplo admitido pelo legislador é a possibilidade cláusula de reversão da doação. Essa cláusula determina que o bem retorne ao patrimônio do doador caso ocorra o falecimento do donatário (art. 547 do CC/02).

¹²² PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 25. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 289.

¹²³ Cumpre ressaltar que, no caso de usufruto simultâneo, o direito de acrescer não é presumível, devendo constar expressamente no instrumento que o institui.

¹²⁴ SILVA, Manuel Gomes da. *Sucessões*, n. 194. p. 84-85 apud ASCENSÃO, José de Oliveira. *Direito civil: Sucessões*. 5. ed Coimbra: Coimbra Editora, 2000. p. 200.

¹²⁵ Art. 1.946. Legado um só usufruto conjuntamente a duas ou mais pessoas, a parte da que faltar acresce aos colegas.

A cláusula de reversão opera, assim, como condição resolutiva, extinguindo os efeitos do contrato de doação com a morte do donatário, de sorte a impedir que o bem se transmita aos seus herdeiros ou legatários.¹²⁶

Como se verifica, o legislador permitiu, com essa cláusula, mais uma hipótese em que o evento morte é determinante. Imaginemos o caso de uma doação com cláusula de reversão em que o bem doado tem um supervalorização. Ora, estaríamos diante de uma nova possibilidade de constituir o desejo de morte do donatário, já que o doador receberia o bem de volta, caso o donatário viesse a falecer antes do doador. Por outro lado, também poderia ensejar o desejo de morte por parte do donatário, desejando a morte do doador e com isso a propriedade do bem deixe de ser resolúvel.

Outrossim, podemos citar mais um exemplo de institutos que podem ensejar desejos odiosos, as substituições. O Código Civil possibilitou a realização de substituições testamentárias. Sem pormenorizar cada uma delas¹²⁷, insta mencionar que o legislador previu a possibilidade de situações jurídicas cujos efeitos, em favor do beneficiário, dependam da morte de uma terceira pessoa.

Por exemplo, a substituição vulgar pode estar presente quando o testador consignar expressamente que, no caso do herdeiro ou legatário, não puder ou não quiser receber a herança ou legado, far-se-á à outra pessoa¹²⁸. Novamente, o legislador possibilitou os mesmo desejo odiosos de esperança de morte, já que dentre as opções do “não poder” está a morte, podendo ensejar o votum mortis por parte do substituto, na medida em que o benefício patrimonial do substituto ocorrerá, dentre outras, com o evento morte do substituído.

De maneira semelhante, a substituição fideicomissária¹²⁹ poderia ensejar esses mesmos desejos odiosos, conforme ensinamento de Cândido da Silva:

Fica bem claro que no fideicomisso vitalício haverá o suposto estímulo à esperança de morte do fiduciário pelo fideicomissário, e deste em relação àquele, pois é justamente ela, a morte, o fato propulsor da aquisição do direito por um ou por outro. A morte do fiduciário resolverá a propriedade em favor

¹²⁶ TEPEDINO, Gustavo. *Fundamentos do direito civil: Contratos*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 296.

¹²⁷ O Código Civil refere-se a três espécies de substituição: a substituição vulgar ou ordinária (comum, direta), em seus arts. 1.947 e 1.949; à recíproca, em seus arts. 1.948 e 1.950; e à fideicomissária (fideicomisso), nos arts. 1.951 a 1.960, subordinadas ao mesmo princípio, podendo-se colocar ao lado dessas espécies a substituição compendiosa.

¹²⁸ AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Curso de direito civil: direito das sucessões*. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 122.

¹²⁹ “Verifica-se a substituição fideicomissária quando o testador nomeia um favorecido e, desde logo, designa um substituto, que recolherá a herança, ou legado, depois daquele. Estabelece-se uma vocação dupla: direta, para o herdeiro ou legatário instituído, que desfrutará do benefício por certo tempo estipulado pelo de cujus; e indireta ou oblíqua, para o substituto. Os contemplados são, assim, nomeados em ordem sucessiva.” In: GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro, volume 7: direito das sucessões*. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 513.

do fideicomissário. Aproveita a este e indiretamente a seus herdeiros. De outro lado, a morte do fideicomissário gera a caducidade (ineficácia) do fideicomisso, consolidando-se a propriedade no fiduciário que agora deixa de ser resolúvel para ser definitiva e plena.¹³⁰

Por fim, o Código Civil permite a realização de testamentos. Em que pese a possibilidade de revogação do testamento a qualquer tempo¹³¹, o herdeiro testamentário pode, da mesma forma que os pactos sucessórios, desejar e procurar apressar a morte do testador. Nesse sentido, Miranda pontua:

*Con relación al cuestionamiento que el contrato sucesorio induciría al deseo de asesinar al causante, se podría afirmar que el heredero testamentario también puede desear y procurar adelantar la muerte del testador para evitar que cambie de opinión y opte por revocar unilateralmente su testamento.*¹³²

Como se percebe, em suma, o legislador previu diversos institutos que têm seus efeitos atrelados à morte, podendo ensejar o *votum alicujus mortis*. Diante do exposto, pode-se concluir que o fundamento da repugnância aos contratos de herança ser pautado no voto homicida é altamente questionável, já que o legislador permitiu diversos institutos que ensejariam os mesmos desejos.

O que se pretende no presente trabalho não é a invalidação dos demais institutos outrora mencionados. Na verdade, o intuito é promover uma leitura sistêmica do código, permitindo uma construção argumentativa para viabilizar o permissionário de alguns pactos sucessórios. Assim, não pode o código permitir atos que podem gerar os mesmos desejos odiosos que justificam a proibição dos pactos sucessórios, e não permitir os pactos de herança, sob pena de incorrer em uma incoerência sistemática.

3.2 Liberdade De Testar

O segundo argumento apresentado pela doutrina se baseia no fato de que o contrato

¹³⁰SILVA, Rafael Cândido da. *Pactos sucessórios e contratos de herança*: Estudo sobre a autonomia privada na sucessão causa mortis. Salvador: Juspodivm, 2019. p. 96.

¹³¹ O testamento é ato essencialmente revogável (CC, art. 1.858), podendo ser mudado a qualquer tempo e tantas vezes quantas ocorrer modificação na vontade do testador, desde que mantenha a capacidade de testar. O ato testamentário encerra disposição de última vontade, só produzindo efeitos após a morte do testador, não importando o tempo decorrido entre a feitura do testamento e o óbito do disponente. Até a morte, portanto, a vontade pode ser alterada e, por essa razão, o testamento é na sua essência ato revogável (*ambulatoria et voluntaria defuncti uque ad vitae upremum exitum* ou “a vontade do defunto é modificável até o último momento da vida”). In: TEPEDINO, Gustavo. *Fundamentos do direito civil*: direito das sucessões. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 322-333.

¹³² MIRANDA, Behni Ackerman. La sucesión contractual, como modalidad de sucesión. *Revista Sapere*. n. 6. Perú. Marzo 2013. p. 10. Disponível em: https://derecho.usmp.edu.pe/sapere/sumario/primer_bimestre/articulos/La_sucesion_contractual_como_modalidad_sucesion.pdf. Acesso em: 02 out. 2021.

sucessório privaria o autor de herança de fazer valer seu direito de testar. Novamente, com a devida vênia aos que entendem nesse sentido, tal argumento não subsiste ao sistema jurídico brasileiro.

Primeiramente, cumpre ressaltar que o direito de testar não é um direito absoluto, podendo o próprio autor de herança limitar essa liberdade, alienando seus bens, por exemplo. Ademais, o autor de herança pode renunciar a essa liberdade, deixando de testar, induzindo seus herdeiros a iniciar a sucessão intestada.

Inclusive, esse é um dos argumentos utilizados pela doutrina estrangeira para viabilizar os pactos sucessórios:

Asimismo, los argumentos para justificar la prohibición, basados en la pérdida de la absoluta libertad de disponer mortis causa que debe reconocerse a toda persona, tampoco nos parece convincente, pues en realidad no puede hablarse de una absoluta libertad para disponer mortis causa, cuando esta libertad ya está reducida en buena medida por normas de carácter imperativo (asignaciones forzosas), sin olvidar, por otra parte, que el contrato sucesorio, como todo contrato, es un acto de ejercicio de la libertad y del poder de autonomía y que si al otorgar el contrato, la libertad se pierde, es precisamente porque se ha ejercitado. Además, este argumento –pérdida de la libertad de testar– solo es aplicable a los pactos de institución pero no aplica a los de renuncia o disposición.¹³³

Os testamentos e pactos sucessórios tem como semelhantes disporem sobre negócios de direito sucessório¹³⁴. Por outro lado, o que diferenciaria o testamento do pacto sucessório é que aquele seria um ato unilateral eminentemente revogável, enquanto os pactos sucessórios seriam negócios bilaterais irrevogáveis¹³⁵.

Essa diferença, ou seja a irrevogabilidade, seria o cerne da proibição aos pactos sucessórios, pois macularia a liberdade de testar do autor de herança. Ora, esse argumento não se sustenta, já que “nada impede, contudo, que se estabeleça no pacto a faculdade de revogação”¹³⁶.

O Direito Alemão prevê expressamente a possibilidade de instituir uma cláusula de revogação nos pactos sucessórios:

¹³³ GONZALEZ CASTILLO, Joel. Por la aceptación de los pactos sucesorios de institución y renuncia. *Rev. derecho (Valdivia)*, Valdivia, v. 34, n. 1, p. 71-88, 2021. Disponível em: http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09502021000100071&lng=es&nrm=iso. Acesso em: 03 out. 2021.

¹³⁴ SILVA, Rafael Cândido da. *Pactos sucessórios e contratos de herança*: Estudo sobre a autonomia privada na sucessão causa mortis. Salvador: Juspodivm, 2019. p. 115.

¹³⁵ REIMANN, Wolfgang; BENGEL, Manfred; MAYER, Jörg. *Testament und Erbvertrag*. Luchterhand: Neuwied, 2006. p. 853.

¹³⁶ SILVA, Rafael Cândido da. *Pactos sucessórios e contratos de herança*: Estudo sobre a autonomia privada na sucessão causa mortis. Salvador: Juspodivm, 2019. p. 115.

§2299 (3) Revogado o pacto sucessório pelo exercício do direito de arrependimento ou através de contrato, fica a disposição sem efeito, a não ser que haja aceitação por outra vontade do autor da herança.¹³⁷

Ou seja, é plenamente possível a aplicação dos princípios gerais dos Contratos aos pactos sucessórios, sem que isso impossibilite o testador de realizar seu ato de última vontade.

Martino¹³⁸ deu uma solução muito simples para afastar o argumento de que os pactos sucessórios estariam limitando o autor de herança de realizar testamento. Segundo o autor, bastaria a permissão ampla de livre revogação ou denúncia dos pactos, por parte do autor de herança, desde que tenha a ciência que poderá arcar com as consequências do inadimplemento.

Ademais, ao que parece, a doutrina, ao afirmar que os pactos sucessórios estariam vetando o testador de realizar o ato de última vontade, esqueceu de ponderar os demais institutos para extinção dos contratos em geral.

Apenas para exemplificar, os pactos sucessórios poderiam ser revistos ou até mesmo extintos por mútuo dissenso. Nesse sentido, se as partes que deram origem ao contrato decidirem, de comum acordo, terminar essa relação, o pacto sucessório será extinto. Esta forma de solução pode se operar mediante novo contrato, ou por outro que só tenha como finalidade de tornar sem efeito o primeiro.

O pacto sucessório pode ser extinto por impossibilidade de cumprimento, por exemplo quando herdeiro contratual falece antes do possuidor, ou quando a coisa contratada perece, ou, até mesmo, quando o autor de herança realiza atos de disposição inter vivos sem intenção de fraudar o contrato.

Como se percebe, em regra, os pactos sucessórios não podem ser revogados unilateralmente, posto que há uma vinculação entre as partes. Contudo, não há qualquer vedação à reserva em contrato do direito de rescisão ou rescisão (art. 473 CC/02¹³⁹). Outrossim, o Código Civil autoriza a revogação ou renúncia em outro tipo de contrato em que o elemento confiança, à semelhança dos pactos sucessórios, se sobressai, a saber, o mandato (art. 682, I CC/02)¹⁴⁰, o que demonstraria que há a possibilidade de rever essa repulsa.

Ademais, a justificativa de que os pactos sucessórios limitariam o direito de testar do

¹³⁷ “§2299 [...] (3) Wird der Erbvertrag durch Ausübung des Rücktrittsrechts oder durch Vertrag aufgehoben, so tritt die Verfügung außer Kraft, sofern nicht ein anderer Wille des Erblassers anzunehmen ist”

¹³⁸ MARTINO, Marco. *I Patti Successori: ragioni del divieto e tendenze innovative*. Bologna: Dupress, 2016. p. 59-60.

¹³⁹ Art. 473. A rescisão unilateral, nos casos em que a lei expressa ou implicitamente o permita, opera mediante denúncia notificada à outra parte. Parágrafo único. Se, porém, dada a natureza do contrato, uma das partes houver feito investimentos consideráveis para a sua execução, a denúncia unilateral só produzirá efeito depois de transcorrido prazo compatível com a natureza e o vulto dos investimentos.

¹⁴⁰ Art. 682. Cessa o mandato: I - pela revogação ou pela renúncia;

autor de herança não se sustenta, pois se realmente o legislador quisesse preservar integralmente esse direito, teria que vetar todas as disposições feitas em vida. Nesse sentido Cândido da Silva:

[...] se é lícito à pessoa dispor de seus bens, em vida, da maneira que lhe aprouver, com restrição da legítima no campo das liberalidades e da leviandade e prodigalidade no âmbito dos negócios onerosos, não haveria outro motivo senão esses para restringir a realização de negócios em vida com projeção dos efeitos a partir da morte do autor da herança. Tomada às últimas consequências, uma disposição que seja em vida, limita concretamente a liberdade de testar.¹⁴¹

E de maneira mais enfática, José de Tavares apresenta o mesmo pensamento:

Dispondo um indivíduo por contrato, dos seus bens para a época da morte, não faz senão um ato da sua capacidade civil; e a obrigação posterior é apenas consequência e a expressão da liberdade anterior. Esta liberdade ...em ver... exercida por testamento, foi exercida por contrato. Que prejuízo pode, pois, motivar a severidade da proibição? **Certamente todo ato de disposição limita o direito de dispor em testamento;** não o direito como faculdade abstrata mas simplesmente como faculdade, exprimindo a relação de domínio sobre uma certa coisa. Se primeiro se dispôs desta por contrato, não se pode, depois, dispor dela por testamento. Isto, porém, não impede a faculdade de dispor, por testamento, daquilo de que se não dispôs, precedentemente, por contrato.

De resto, se se quiser manter verdadeiramente íntegra a faculdade de testar, seria necessário abolir de todos os contratos de disposição entre vivos e, especialmente, as doações que, apenas concluídas, produzem o efeito imediato de transmitir irrevogavelmente ao donatário a propriedade da coisa doada.¹⁴² (Grifo do autor)

Conforme mencionado, o direito de testar não é absoluto e nem poderia ser. O legislador¹⁴³, inclusive, possibilitou a doação de todo o patrimônio, desde que resguarde bens suficientes para sobrevivência do doador, sem que isso implique em atentado ao direito de testar.

Portanto, a repulsa aos pactos sucessórios baseada na limitação à liberdade testamentária não é argumento suficiente para extirpar os contratos de herança do ordenamento jurídico, já que: (i) o direito de testar não é absoluto e (ii) o código permite diversos outros institutos que, em tese, também promoveriam a cerceamento à liberdade de testar.

¹⁴¹ SILVA, Rafael Cândido da. *Pactos sucessórios e contratos de herança: estudo sobre a autonomia privada na sucessão causa mortis*. Salvador: Juspodvm, 2019. p. 119.

¹⁴² TAVARES, José. Estudos Jurídicos. p. 560-561 apud NONATO, Orozimbo. *Estudos sobre Sucessão Testamentária*. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1957. p. 31.

¹⁴³ Art. 548. É nula a doação de todos os bens sem reserva de parte, ou renda suficiente para a subsistência do doador.

3.3 Subversão à lei e o prejuízo aos sucessíveis

Por fim, há o argumento de que os pactos sucessórios implicariam na subversão da delação sucessória que, em virtude do art. 1.876 do Código Civil estaria restrita à lei e ao testamento¹⁴⁴. Essa vedação também se baseia no suposto prejuízo aos herdeiros presuntivos, sobretudo daqueles imprudentes e incapazes de aferir a real potencialidade do negócio jurídico.

Acredito que esses argumentos não sejam motivos para vedação irrestrita dos pactos sucessórios, mas na verdade são argumentos para aprimoramento do próprio instituto. A proibição tem como objetivo maior a proteção e igualdade dos herdeiros, já que, ao permitir indistintamente os pactos sucessórios, o futuro autor de herança poderia celebrar o contrato com outros herdeiros ou com terceiros, a fim de prejudicar outrem.

Ou seja, a proibição visaria a proteção daqueles que, tendo expectativa de herdar no futuro, movidos por necessidades, ambição ou leviandade e, por ser um direito incerto, estariam dispostos a alienar seus direitos a uma sucessão futura por preços aviltantes¹⁴⁵

José Tavares faz um alerta para essa situação. Segundo o doutrinador português, os herdeiros, arrastados pela cobiça ou por necessidade, poderiam alienar o seu quinhão, um direito incerto, por um equivalente certo, mas que, por vezes, terá valor irrisório. Apesar dessa crítica, o próprio autor aponta como possível solução para esses casos, o mecanismo jurídico da rescisão.¹⁴⁶

Apesar disso, é preciso realizar algumas ponderações. A primeira é de que, a fraude em prejuízo dos herdeiros, só será possível nos casos de pactos sucessórios dispositivos, ou seja, aquele que o próprio futuro autor não participa do contrato, sendo negociado entre terceiros e algum legitimado. Esse argumento é importante, sobretudo para demonstrar que os argumentos levantados pela doutrina não se aplicam a todas as modalidades de pactos sucessórios, o que por si só já ensejaria a reanálise da vedação genérica do art. 426 do CC/02.

A segunda reside no fato de que o vício de lesão pode figurar não só no contrato de herança, mas em qualquer figura contratual e, o Código Civil já prevê mecanismos de proteção, como a anulabilidade de negócios contaminados por vícios de dolo, estado de perigo ou de lesão (art. 171, I e II CC/02).

¹⁴⁴ SILVA, Rafael Cândido da. Pactos sucessórios e contratos de herança: Estudo sobre a autonomia privada na sucessão causa mortis. Salvador: Juspodivm, 2019. p. 148.

¹⁴⁵ GONZALEZ CASTILLO, Joel. Por la aceptación de los pactos sucesorios de institución y renuncia. *Rev. derecho (Valdivia)*, Valdivia, v. 34, n. 1, p. 7, 2021. Disponível em: http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09502021000100071&lng=es&nrm=iso. Acesso em: 03 out. 2021.

¹⁴⁶ TAVARES, José. *Os princípios fundamentais do direito civil*. Coimbra: Coimbra Editora, 1922. p. 806.

Inclusive é, novamente, um dos argumentos da doutrina estrangeira para a viabilização dos pactos sucessórios:

En lo referente a la posibilidad de fraude en perjuicio de los herederos, puede señalarse que sería aplicable exclusivamente en los contratos sucesorios dispositivos; pero también debe recordarse que el vicio de la lesión puede presentarse no sólo en el contrato sucesorio sino en cualquier figura contractual y no por ello se le va a proscribir por cuanto la ley ha regulado las alternativas de solución. También el error y la ignorancia pueden generar actos jurídicos que causen perjuicios pero para estos casos existe la anulación de tales actos jurídicos.¹⁴⁷

A questão da precificação do valor do direito eventual à herança, como bem pontuado por Cândido da Silva, é alheia à simples análise jurídica:

[...] a questão referente à precificação de um direito eventual à sucessão não aberta é algo que foge à técnica meramente jurídica, para tocar outros ramos da ciência, como a matemática atuarial, a economia e a contabilidade, ramos cada vez mais avançados em técnicas de avaliação de ativos futuros, incertos e sob risco, não mostrando incompatibilidade com a categoria dos contratos aleatórios.¹⁴⁸

Se a questão da precificação fosse altamente relevante, não teria o legislador viabilizado os contratos aleatórios¹⁴⁹ (art. 458 e ss CC/02). Ora, a realização da venda por preço supostamente abaixo da realidade é algo plenamente possível nos contratos aleatórios, ou seja, a incerteza do real valor da parcela hereditária que o contratante está dispondo ou adquirindo, não pode ser óbice para a realização dos contratos de herança.

Apenas para reforçar a tese de que a possível venda poderia ser realizada por valores não certos e com isso prejudicar o direito do herdeiro presumido não pode embasar a restrição genérica dos pactos sucessórios, pode-se pensar na partilha em vida (art. 2.018 CC/02),

¹⁴⁷ MIRANDA, Behni Ackerman. La sucesión contractual, como modalidad de sucesión. *Revista Sapere*. n. 6. Perú. Marzo 2013. Disponível em: https://derecho.usmp.edu.pe/sapere/sumario/primer_bimestre/articulos/La_sucesion_contractual_como_modalidad_sucesion.pdf. Acesso em: 02 out. 2021.

¹⁴⁸ SILVA, Rafael Cândido da. *Pactos sucessórios e contratos de herança: Estudo sobre a autonomia privada na sucessão causa mortis*. Salvador: Juspodivm, 2019. p. 148.

¹⁴⁹ “Aleatório é o contrato no qual uma ou ambas as prestações apresentam-se incertas, porquanto a sua quantidade ou extensão fica na dependência de um fato futuro e imprevisível, o que torna viável venha a ocorrer uma perda, ou um lucro para uma das partes. A incerteza do resultado é o fator que caracteriza a espécie. Quanto muito, há a possibilidade de uma das partes envolvidas receber a prestação avençada. O acontecimento futuro, ou a ‘alea’, é incerto, mas previsível. Em síntese, a correlação entre a prestação e a contraprestação não vem definida no ato do negócio, podendo nunca existir, pois o evento esperado subordina-se a uma circunstância casual. Mas não é requisito que o objeto do negócio seja necessariamente futuro, ou se realize no futuro. Basta que se afigure como desconhecido. Uma das partes assume um risco, não lhe cabendo a pretensão de rescindir o pactuado se o resultado positivo que equilibraria a prestação paga não se realiza.” *In: RIZZARDO, Arnaldo. 1942 – Contratos*. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 120.

sobretudo na modalidade partilha-doação¹⁵⁰.

Quando da realização dessa partilha, o ascendente deve realizar, por meio de escritura pública lavrada em um tabelionato de notas, a totalidade de seus bens aos herdeiros, reservando para si somente o usufruto relativo a determinados bens e/ou patrimônio suficiente para a sua subsistência. Essa partilha depende da aceitação de todos os herdeiros, sendo um requisito indispensável.¹⁵¹ O questionamento é: como são avaliados os bens dessa partilha? Não estariam os herdeiros aceitando a realização da partilha por valores irrisórios, já que os bens partilhados podem sofrer uma valorização?

Imaginemos a seguinte situação. Bino tem dois filhos, Thanos e Chico, e em certo momento decide realizar a partilha em vida de seus bens, dois apartamentos de mesmo valor. Os dois filhos anuem com a partilha e cada filho passa a ser proprietário de um apartamento, sendo resguardado o usufruto do pai. Contudo, anos depois, o apartamento de Thanos sofre uma supervalorização e passa a valer duas vezes o valor quando da partilha em vida. Poderia Bino alegar que houve incerteza quanto ao valor? Estaria preservada a partilha?

Esse questionamento é suscitado por Silva Morais. Segundo o estudioso, quando se realiza uma partilha em vida, os herdeiros estariam realizando um pacto sucessório renunciativo, já que estariam dispondo do direito de valorização dos bens:

Neste ato, verifica-se, sem dúvida, uma renúncia a uma eventual valorização posterior dos bens, que poderia implicar um “acerto das contas realizadas”. A definitividade da partilha em vida o implica; de outro modo, o instituto deixaria de ter qualquer relevância. Assim, verifica-se uma verdadeira renúncia ao direito de reduzir as liberalidades, atendendo a uma inoficiosidade que poderia resultar dessa valorização.¹⁵²

¹⁵⁰ “Partilha-doação. A partilha em vida típica é a que se efetiva por doação. Valerá como tal, sujeitando-se aos requisitos e às vicissitudes das doações em geral (no 231, supra, vol. III); forma, capacidade, aceitação; respeito às legítimas dos herdeiros necessários; colação dos valores por constituir antecipação de legítima; abrangência dos bens atuais, apenas, e exclusão dos futuros; ineficácia em se compreender a totalidade dos bens do doador, salvo reserva de renda para a subsistência deste. E assim efetuada é irrevogável. Deve compreender todos os filhos (ou os descendentes mais remotos que sejam chamados por direito próprio): se for omitido algum, é nulo o ato, salvo se o não incluído pré morrer, for declarado indigno, ou renunciar à herança. Produz desde logo os seus efeitos.” In: PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 24. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 435.

¹⁵¹ “A circunstância de todos os herdeiros terem manifestado sua concordância em cada um dos instrumentos é decisiva para a configuração do ato como partilha, pois, se se tratasse de simples doação, o consentimento dos herdeiros não beneficiados não teria nenhuma razão de ser, já que bastaria a aceitação isolada de cada um deles, enquanto na partilha em vida é necessária a aceitação expressa dos descendentes aquinhoados”. In: WALD, Arnoldo. O regime jurídico da partilha em vida. *Revista dos Tribunais*, v. 76, n. 622, p. 12, ago. 1987. “É indispensável a aceitação expressa, por todos os beneficiários; pode, entretanto, não ser simultânea, achar-se consignada em documento posterior. In: MAXIMILIANO, Carlos. *Direito das sucessões*. 3. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1952. p. 342.

¹⁵² MORAIS, Daniel de Bettencourt Rodrigues Silva. A relevância dos pactos sucessórios renunciativos para a transmissão da riqueza entre as gerações”, *Revista de Direito Comercial*, n. 2, 2018. Disponível em: <https://www.revistadedireitocomercial.com/a-relevancia-dos-pactos-sucessorios-renunciativos>. Acesso em: 03

O que se pretende demonstrar com o exemplo é que a questão da precificação e possível lesão ao direito do herdeiro deve ser analisada com parcimônia, já que quando se trata da avaliação de direitos sucessórios, há uma grande incerteza, seja quando da real transmissão, seja do *quantum* real daquela quota hereditária.

Por fim, os possíveis riscos de que os contratos sucessórios alterariam a ordem sucessória carece de respaldo, já que na sucessão testamentária e na *ab intestato* (sem testamento) a lei impõe limitações para evitar que os direitos correspondentes ao legítimo sejam violados e essas mesmas limitações podem ser impostas aos contratos de sucessão.

Como se percebe de todos os apontamentos realizados, não se justifica a manutenção dos argumentos para vedação dos pactos sucessórios. Como demonstrado, as proibições se baseiam, mormente, em uma tradição de alto cunho moral, que, hodiernamente, não se articula com o ordenamento jurídico.

Conclui-se, portanto, que os argumentos para vedação aos pactos sucessórios abordados pela doutrina, ou revelam uma desconexão e incongruência com a análise sistemática do Código Civil, ou, quando plausíveis, os argumentos não são aplicáveis a todos os tipos de pactos sucessórios.

4 PACTOS SUCESSÓRIOS RENUNCIATIVOS E SUAS APLICAÇÕES

Em termos genéricos, a sucessão contratual é aquela em que a transmissão das relações jurídicas se dá em virtude de um pacto ou contrato entre o futuro autor de herança e o herdeiro. O Código Civil brasileiro proíbe expressamente a sucessão em virtude de contrato nos termos do artigo 426. Portanto, a priori, nossa legislação só reconheceria as duas formas de sucessão, a testamentária e a intestada (art. 1.876 CC/02).

Como já mencionado, a sucessão contratual é um tema pouco explorado pela doutrina brasileira, muito em virtude da proibição genérica do artigo 426. Apesar da nossa legislação adotar a proibição geral de todo e qualquer pacto sucessório, muitas legislações, como demonstrado no capítulo 2, passaram a permitir a possibilidade de certos pactos ou permitiram alguma exceção à vedação genérica.

Antes de pormenorizar os pactos renunciativos e sua (im)possibilidade no ordenamento pátrio, é necessário realizar um apanhado geral acerca de todos os tipos de pactos sucessórios. Eles podem ser divididos em três classes diferentes: o institutivo ou *de succedendo*, dispositivo ou *herediati tertii* e renunciativo ou *de non succedendo*.

Em síntese, os pactos institutivos são negócios jurídicos, em que um das partes ordena sua sucessão “mortis causa”, de forma que tal ordem, quando aceita pela outra parte, torna-se obrigatória para quem a executou. É esse tipo de pacto pelo qual, por meio de um acordo de vontades, uma pessoa concorda com outra designar seu herdeiro e que esta mesma pessoa receba toda ou parte da herança. Ou seja, alguém regula a sua sucessão, a favor de outro contraente ou a favor de um terceiro¹⁵³.

Já o pacto dispositivo é um pacto sobre herança de terceiro. Enquanto no institutivo, o futuro autor de herança participa da relação contratual, no pacto dispositivo, há a celebração do contrato sem a intervenção do futuro autor de herança, ou seja, o herdeiro aliena ou promete alienar a futura herança. Esse tipo de pacto se assemelha à cessão de direitos hereditários celebrado pelo herdeiro com um terceiro, enquanto vivo o autor de herança¹⁵⁴.

Por fim, o pacto renunciativo é aquele através do qual o herdeiro renuncia ao seu

¹⁵³ ASSIS, Araken et al. In: ALVIM, Arruda; ALVIM, Thereza (Coord.) *Comentários ao Código Civil brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 142.

¹⁵⁴ DELGADO, Mário Luiz; MARINHO JÚNIOR, Jânio Urbano. Posso renunciar à herança em pacto antenupcial? *Revista IBDFAM – Famílias e Sucessões nº 31*. p. 3. Disponível em: <https://arpenca.org.br/2019/04/12/e-possivel-renunciar-a-heranca-em-pacto-antenupcial/#:~:text=%C3%89%20POSS%C3%8DVEL%20RENUNCIAR%20%C3%80%20HERAN%C3%87A%20EM%20PACTO%20ANTENUPCIAL%3F,-De%20autoria%20de&text=M%C3%A1rio%20Luiz%20Delgado%20explica%20que,de%20que%20trata%20o%20art..> Acesso em: 10 fev. 2021.

quinhão em favor de outro sucessor. Ou seja, são acordos em que uma ou ambas as partes renunciam expressamente aos direitos que lhe possam corresponder em razão da herança

Em que pese essa distinção, consoante já relatado, o Código Civil proibiu indistintamente não a qualificação jurídica, mas todo contrato que verse sobre herança de pessoa viva¹⁵⁵. Com o devido respeito, a interpretação do artigo 426 do Código Civil está equivocada.

4.1 Pactos renunciativos e a reinterpretação do art. 426

Como já detalhado, os pactos sucessórios são vedados por: (i) serem imorais, já que especulam sobre a morte de uma pessoa ou impulsionam o interessado a atentar contra a vida do autor de herança; (ii) atentar a liberdade de testar e (iii) subverter à lei e causar prejuízos aos sucessíveis.

Ocorre que esses fundamentos utilizados para justificar o art. 426 do CC/02 não podem ser aplicados aos pactos renunciativos. Concordando com Delgado¹⁵⁶, o legislador, em verdade, ao criar a vedação do artigo 426 do Código Civil, não estava albergando os pactos renunciativos, já que, por se tratar de restrição, deve ser analisada restritivamente, qual seja, a de se contratar herança de pessoa viva, sobretudo aquele que tenha por objeto a herança de pessoa diversa das partes contratantes, ou seja, dos pactos dispositivos.

A questão a ser analisada é saber se subsistem os argumentos para vedação do art. 426 aos pactos renunciativos. A doutrina ensina que os pactos sucessórios, seja qual for a modalidade, seriam absolutamente nulos, trata-se da hipótese de nulidade absoluta virtual, situada na segunda parte do art. 166, inc. VII, da própria codificação privada vigente, uma vez que a lei proíbe a prática do ato sem cominar sanção.¹⁵⁷

Sucedese que tal nulidade não alcançaria a renúncia à herança. O artigo 426 dispõe ser proibido o contrato sobre herança de pessoa viva, contudo, cumpre ressaltar que a herança seria o acervo de bens transmitidos por ocasião da morte¹⁵⁸, de modo que a vedação se dá sobre bens,

¹⁵⁵ SILVA, Rafael Cândido da. *Pactos sucessórios e contratos de herança: estudo sobre a autonomia privada na sucessão causa mortis*. Salvador: Juspodvm, 2019. p. 146

¹⁵⁶ DELGADO, Mário Luiz; MARINHO JÚNIOR, Jânio Urbano. Posso renunciar à herança em pacto antenupcial? *Revista IBDFAM – Famílias e Sucessões nº 31*. p. 3. Disponível em: <https://arpenca.org.br/2019/04/12/e-possivel-renunciar-a-heranca-em-pacto-antenupcial/#:~:text=%C3%89%20POSS%C3%8DVEL%20RENUNCIAR%20%C3%80%20HERAN%C3%87A%20EM%20PACTO%20ANTENUPCIAL%3F,-De%20autoria%20de&text=M%C3%A1rio%20Luiz%20Delgado%20explica%20que,de%20que%20trata%20o%20art.> Acesso em: 10 fev. 2021.

¹⁵⁷ HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes; TARTUCE, Flávio. Planejamento sucessório: conceito, mecanismos e limitações. *Revista Brasileira de Direito Civil*. 2019. Disponível em: <https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/466>. Acesso em: 06 out. 2021.

¹⁵⁸ AMORIM, Sebastião; OLIVEIRA, Euclides de. *Inventário e partilha: teoria e prática*. 26. ed. São Paulo:

mas não sobre o direito sucessório em si, como é o caso dos pactos renunciativos.¹⁵⁹

Caso consideremos que a vedação também recairia sobre a expectativa de receber bens, há que mencionar que o Código Civil, no artigo 1.808, proíbe que a renúncia “se restrinja a bens determinados ou à parte do acervo hereditário. Porém essa mesma regra não proíbe que a renúncia se faça previamente, antes da abertura da sucessão.”¹⁶⁰

Ademais, se o legislador realmente quisesse que houvesse a inclusão dos pactos renunciativos na regra genérica de proibição do art. 426, teria feito a alusão expressa acerca da renúncia, assim como o fez quando declarou a nulidade da renúncia antecipada nos contratos de adesão (art. 424 CC/02¹⁶¹), bem como vedou a renúncia antecipada ao direito de revogar a doação quando dos casos de ingratidão (art. 556 CC/02)¹⁶².

Aplicar a renúncia a regra proibitiva do art. 426 CC/02 é demasiadamente equivocada, demonstrando uma “fossilização acrítica de uma tradição normativa de alto cunho moral, desconectada da complexidade do ordenamento vigente”¹⁶³.

Se os argumentos trazidos não bastassem para afastar a regra proibitiva do artigo 426, basta analisarmos os fundamentos utilizados pela doutrina para rechaçar a utilização desses pactos sucessórios. Consoante asseverado, a doutrina afirma que os pactos sucessórios são vedados por: (i) incentivarem desejos odiosos; (ii) subverter a lei em prejuízo dos herdeiros; e (iii) privar o autor de herança de testar;

Novamente, com o devido respeito aos que entendem que esses argumentos justificam a proibição genérica do art. 426 do CC/02, é necessário divergir, mormente quando se trata de pactos renunciativos.

Quanto ao argumento de que os pactos sucessórios incentivariam os desejos odiosos de morte ao futuro autor de herança, pode-se concluir que não estaria presente no pactos renunciativos. Ao revés, o renunciante não tem interesse na morte do futuro autor de herança,

Saraiva Educação, 2020. p. 30.

¹⁵⁹ DELGADO, Mário Luiz; MARINHO JÚNIOR, Jânio Urbano. Posso renunciar à herança em pacto antenupcial? *Revista IBDFAM – Famílias e Sucessões n° 31*. p. 3. Disponível em: <https://arpenca.org.br/2019/04/12/e-possivel-renunciar-a-heranca-em-pacto-antenupcial/#:~:text=%C3%89%20POSS%C3%8DVEL%20RENUNCIAR%20%C3%80%20HERAN%C3%87A%20EM%20PACTO%20ANTENUPCIAL%3F,-De%20autoria%20de&text=M%C3%A1rio%20Luiz%20Delgado%20explica%20que,de%20que%20trata%20o%20art.> Acesso em: 10 fev. 2021.

¹⁶⁰ *Ibidem*, p. 3.

¹⁶¹ Art. 424. Nos contratos de adesão, são nulas as cláusulas que estipulem a renúncia antecipada do aderente a direito resultante da natureza do negócio.

¹⁶² Art. 556. Não se pode renunciar antecipadamente o direito de revogar a liberalidade por ingratidão do donatário.

¹⁶³ SILVA, Rafael Cândido da. *Pactos sucessórios e contratos de herança: estudo sobre a autonomia privada na sucessão causa mortis*. Salvador: Juspodvm, 2019.

sobretudo quando se tratar de um contrato renunciativo com usufruto ou direito de habitação, por exemplo.

A renúncia é uma liberdade que não deveria merecer qualquer questionamento. Imaginemos a situação de um herdeiro que renuncia antecipadamente à herança por motivo qualquer¹⁶⁴, mas gostaria de residir em um dos imóveis do futuro autor de herança. Nesse exemplo, caso seja feito um contrato abdicativo, não haveria qualquer motivo para que o renunciante deseje a morte do futuro autor de herança, na verdade, ele quer que o seu direito de habitação persista por muito tempo.

No tocante ao argumento da liberdade de testar é importante frisar que qualquer sistema sucessório se centra, fundamentalmente, em torno de dois princípios: a proteção da família e a liberdade de testar¹⁶⁵. Contudo esse princípio não é e não pode ser absoluto, na medida em que há limitação pela legítima e, por via reflexa, por diversos institutos no Código Civil, como a doação, a partilha em vida e outros já mencionados.

Interessante reflexão acerca da limitação ao direito de testar por parte dos pactos sucessórios. Sem adentrar nos pormenores dos outros pactos, o pacto renunciativo, por só afetar o renunciante, acabaria por beneficiar os demais herdeiros e, ao mesmo tempo, ampliaria a capacidade de disposição do futuro autor de herança, e com isso, permitiria, por exemplo, que cedesse o seu património preferencialmente a filhos deficientes, menores ou em situação económica desfavorável. Ou seja, os pactos renunciativos, ao contrário do que defende a doutrina majoritária, não privaria o autor da liberdade de testar, e sim aumentaria a liberdade.

Já em relação à subversão à lei e prejuízo aos herdeiros presuntivos, há a necessidade de algumas ponderações. Quanto aos prejuízos aos herdeiros presuntivos, os pactos renunciativos não causariam qualquer problema, salvo a alegação de que seria prejudicial ao próprio renunciante.

Embora isso possa acontecer, o legislador, ao disciplinar os contratos de modo geral, previu institutos que visam minimizar o prejuízo do renunciante, como a anulabilidade de negócios contaminados por vícios de dolo, estado de perigo ou de lesão (art. 171, I e II CC/02).

Ademais, a proibição parte do pressuposto equivocado de que o renunciante não teria condições de saber os efeitos reais da renúncia, podendo abrir mão de algo que poderia precisar

¹⁶⁴ O direito de renunciar não necessita ser esclarecido. De fato, não necessita o herdeiro informar no ato de renúncia as razões pelas quais não está recolhendo a herança, podendo o renunciante simplesmente guardá-las exclusivamente para si.

¹⁶⁵ MORAIS, Daniel de Bettencourt Rodrigues Silva. A relevância dos pactos sucessórios renunciativos para a transmissão da riqueza entre as gerações”, *Revista de Direito Comercial*, n. 2, 2018. Disponível em: <https://www.revistadedireitocomercial.com/a-relevancia-dos-pactos-sucessorios-renunciativos>. Acesso em: 03 out. 2021.

no futuro. Essa justificativa assume um caráter altamente paternalista, limitadora da autonomia da vontade¹⁶⁶. Cumpre lembrar que a renúncia contratual não ensejaria a renúncia ao direito de requerer alimentos, à possibilidade de herdar por testamento, de receber doações, ou seja, ainda que a pessoa renuncie à herança previamente, tal renúncia não refletiria nos demais institutos de salvaguarda.

A maior preocupação da doutrina, conforme já relatado, é o caso da renúncia onerosa, em que o herdeiro abriria mão da herança e receberia uma quantia que poderia ser menor que o valor real ou até mesmo uma quantia irrisória. Contudo esse argumento é refutado pela própria dinâmica do mercado. Se analisarmos o contrato de compra e venda (art. 481 e ss CC/02), a precificação é elemento essencial do contrato, que deve reunir alguns caracteres, sem cuja presença não chega a compor-se: (i) pecunriedade; (ii) seriedade e (iii) certeza. Como se percebe, não há vedação à alienação por preço supostamente abaixo do valor real, salvo se esse valor for fictício (doação dissimulada) ou irrisório, o que levaria à mácula o requisito da seriedade.¹⁶⁷

Ainda se considerarmos casos extremos como a prodigalidade ou leviandade, o legislador previu mecanismos para resguardar o contraante:

Em casos extremos, como a prodigalidade, ou, eventualmente, a leviandade da pessoa que implica na celebração de um contrato excessivamente oneroso para a parte, o ordenamento jurídico pátrio já confere mecanismos de proteção em um ou outro caso, pela previsão de anulabilidade dos negócios celebrados por pródigos ou contaminados pelos vícios do dolo, do estado de perigo ou da lesão³⁵⁹, conforme estatui o artigo 171, incisos I e II, do Código Civil. Dessa forma, a consideração pela prodigalidade do disponente se adapta melhor a uma avaliação em concreto e *ex post*, em vez de uma proibição indiscriminada *ex ante*.¹⁶⁸

Como bem pontuado por Cândido da Silva no excerto acima, não se pode partir do pressuposto da prejudicialidade da renúncia, proibindo-a indistintamente. A análise deve ser feita *ex post*. Na verdade, a renúncia prévia pode ser um mecanismo de salvaguarda para aquele que se encontra em momento de dificuldade.

Ou seja, partindo do pressuposto que o pacto sucessório renunciativo poderá ser celebrado a título gratuito ou oneroso, o que é plenamente possível, este constituiria uma forma

¹⁶⁶ MORAIS, Daniel de Bettencourt Rodrigues Silva. A relevância dos pactos sucessórios renunciativos para a transmissão da riqueza entre as gerações”, *Revista de Direito Comercial*, n. 2, 2018. Disponível em: <https://www.revistadedireitocomercial.com/a-relevancia-dos-pactos-sucessorios-renunciativos>. Acesso em: 03 out. 2021.

¹⁶⁷ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 21. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 81.

¹⁶⁸ SILVA, Rafael Cândido da. *Pactos sucessórios e contratos de herança: Estudo sobre a autonomia privada na sucessão causa mortis*. Salvador: Juspodivm, 2019. p. 119.

de permitir a um dos sucessíveis assegurar a sua subsistência numa altura da vida em que se encontrasse em maiores dificuldades, renunciando aos seus direitos sucessórios a troco de uma compensação monetária, por exemplo. Obviamente que a situação acima merece ser vista com parcimônia, devendo ser tomadas algumas diligências, a fim de evitar situações de usura.¹⁶⁹

Por fim, não obstante a vedação aos pactos sucessórios, entendo que não há razão substantiva ou material que justifique poder renunciar a herança só quando aberta a sucessão, mas não antes. Ora, a vontade do renunciante em qualquer dos casos é a mesma, qual seja, de não participar da herança. Em qualquer uma das hipóteses, há o desejo ou abandono voluntário do direito de suceder, sendo essa a razão final da renúncia.¹⁷⁰

Em suma, as razões tradicionalmente dadas para proibir acordos de sucessão futura, isto é, imoral, minar a liberdade de testamento e o prejuízo ao herdeiro e a subversão à lei, não são convincentes, já que o contexto histórico e a realidade familiar que outrora justificava a proibição, não existem mais.

4.1.1 Pactos renunciativos como mecanismo de igualdade

Com a promulgação da Constituição Federal em 1988, diversos foram os preceitos que adentraram no ordenamento jurídico brasileiro, como a dignidade da pessoa humana, o solidarismo, a busca pela isonomia material e outros. Em virtude disso, todo sistema jurídico foi afetado por esses preceitos. O legislador, sobretudo no âmbito infraconstitucional, precisou readequar a legislação às novas recomendações constitucionais. Nesse sentido, a nova Constituição Federal impôs, aos diversos ramos do direito, a ideia do privilégio do desenvolvimento humano, a busca por combater as desigualdades e outros.

No âmbito do Direito Civil não poderia ser diferente, houve um grande movimento doutrinário para descrever a constitucionalização do Direito Civil, propondo uma superação do Direito Civil Tradicional.¹⁷¹

Esse Direito Civil tradicional, pautado no paradigma liberal-burguês da modernidade

¹⁶⁹ MORAIS, Daniel de Bettencourt Rodrigues Silva. A relevância dos pactos sucessórios renunciativos para a transmissão da riqueza entre as gerações”, *Revista de Direito Comercial*, n. 2, 2018. Disponível em: <https://www.revistadedireitocomercial.com/a-relevancia-dos-pactos-sucessorios-renunciativos>. Acesso em: 03 out. 2021.

¹⁷⁰ GONZALEZ CASTILLO, Joel. Por la aceptación de los pactos sucesorios de institución y renuncia. *Rev. derecho (Valdivia)*, Valdivia, v. 34, n. 1, p. 7, 2021. Disponível em: http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09502021000100071&lng=es&nrm=iso. Acesso em: 03 out. 2021.

¹⁷¹ SCHREIBER, Anderson; KONDER, Carlos Nelson. Uma agenda para o direito civil-constitucional. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*. v. 10, out/dez, 2016. Disponível em: <https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/42>. Acesso em: 20 mar. 2021.

ocidental, refletiu-se no Código Civil de 1916¹⁷². O Código Civil de 1916 foi marcado, portanto, pelo patrimonialismo, pelo voluntarismo, pelo individualismo e pelo conservadorismo em matéria familiar. Além disso, é excessivamente apegado a formalismos e abstrações¹⁷³.

No que toca ao conteúdo axiológico, são peculiares à codificação oitocentista, além do patriarcalismo, o individualismo e o patrimonialismo, representados pelos dogmas da liberdade e da igualdade formais, com a consagração dos institutos da propriedade, da liberdade contratual e das sucessões como absolutos; instrumentos para a atuação da autonomia da vontade plena e irrestrita dos particulares, em relação aos quais a lei se limitava a estabelecer procedimentos e esquemas de ação.¹⁷⁴

O Código Civil de 1916 sofreu diversos influxos do Código de Napoleão¹⁷⁵. Esse Código francês, conforme já relatado, visou romper com os privilégios do antigo regime, consagrando liberdades públicas contra os abusos estatais e firmando um espaço amplo para atuação dos sujeitos privados na autorregulação de seus interesses. Com isso, o Código Francês primou pela igualdade formal, em detrimento de qualquer privilégio que pudesse rememorar ao antigo regime.

A ideia de igualdade se transformou muito desde a Revolução Francesa, culminando na ideia de uma igualdade substancial ou material. Fachin identifica essas transformações:

O primeiro deles é o da dignidade jurídica do princípio, o que significa chancelar a sua existência no plano de um sistema de Direito. O segundo se mostra no âmbito do próprio sistema quando, a partir de um reconhecimento já efetivado, a igualdade era confinada a uma consideração formal e abstrata que levava em conta categorias abstratas, deixando à margem sua consideração concreta. A igualdade passava a ser vista como um conceito e, sendo assim, era uma categoria distanciada da realidade. O terceiro e último momento é aquele em curso, no qual a consideração abstrata está cedendo lugar ao preenchimento da moldura que o princípio da igualdade acabou por estabelecer [...] No direito que inspira o sistema, emerge a ideia – hoje pacífica, mas que inicialmente possuía área de atentado – de que os desiguais devem ser desigualmente tratados para se tornarem iguais.¹⁷⁶

Mesmo com o advento da Constituição Federal de 1988, o Código Civil de 1916 viveu por mais mais de uma década, até a promulgação do atual Código Civil. Em que pese o novo panorama da sociedade, os novos preceitos constitucionais e a evolução do conceito de

¹⁷² FACHIN, Luiz Edson. *Direito civil: sentidos, transformações e fim*. Rio de Janeiro: Renovar, 2015. p.72.

¹⁷³ RIBEIRO, R. R. B. *O fracasso da constitucionalização do direito sucessório no Código Civil de 2002 e a necessidade de uma teoria crítica do direito das sucessões*, v. 10, n. 1, p. 1-50, 2 maio 2021. p. 4.

¹⁷⁶ Revista da ESMESC, Florianópolis, v. 24, n. 30 (2017). Disponível em: <https://revista.esmesc.org.br/re/article/view/171>. Acesso em: 09 out. 2021.

¹⁷⁵ AZEVEDO, A. Junqueira De. Influência do direito francês sobre o direito brasileiro. *Revista da Faculdade de Direito*, Universidade de São Paulo, v. 89, p. 183-194, 1994. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67243>. Acesso em: 9 out. 2021.

¹⁷⁶ FACHIN, Luiz Edson. *Teoria crítica do direito civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2012. p. 315.

igualdade, o Código Civil de 2002 se manteve estático, na verdade, pelo menos no âmbito do Direito das Sucessões, o atual *Codex* é apenas uma leve atualização da codificação de 1916¹⁷⁷.

Isso decorre do fato de que, como já referenciado, o Código Civil já nasceu desatualizado, seja pelo fato de ter sido originado de um projeto de mais de duas décadas, seja por não corresponder ao pensamento jurídico e aos valores predominantes no começo do século XXI. Ou seja, o Código foi aprovado em um claro descompasso entre a lei e a realidade social.¹⁷⁸

Segundo Fachin, o Código Civil de 2002 padece de anacronismo, na medida em que promove a manutenção da falsa percepção de que os problemas concretos podem ser adequadamente resolvidos com a formulação de generalizações e soluções abstratas.¹⁷⁹

Nesse sentido, o livro de sucessões do Código Civil adotou essa falsa percepção de que todos os problemas seriam resolvidos com as formulações genéricas, já que o objetivo maior seria a igualdade dos herdeiros. Ocorre que, tal engendramento do Livro das Sucessões foi alvo de duras críticas da Doutrina.

Segundo Tepedino, o Livro das Sucessões padeceu de uma adequação das leis às transformações progressivas da sociedade, sem se preocupar com a realidade econômica, política e cultural, tratando o direito como uma ciência pura, ou seja, alheia ao fenômeno social.¹⁸⁰

De maneira semelhante, Hinoraka afirma que “o livro referente ao direito das sucessões não nos expõe suficientemente a multiplicidade inerente à estrutura familiar, que deveria se expressar nas consequências da abertura da sucessão causa mortis”¹⁸¹

De maneira mais enfática, Cateb sugere que:

Talvez o responsável pelo Livro V da Parte Especial do Projeto de Código Civil não tivesse experiência suficiente, na arte do Direito, para buscar os idênticos princípios importados de outros países de além mar, diferentes culturas, costumes e procedimentos sociais.¹⁸²

¹⁷⁷ FILHO, Eduardo. O legado do Código Civil de 1916. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, São Paulo, v.111, jan./dez.2016, p. 96.

¹⁸⁰ RIBEIRO, R. R. B. *O fracasso da constitucionalização do direito sucessório no Código Civil de 2002 e a necessidade de uma teoria crítica do direito das sucessões*, v. 10, n. 1, p. 1-50, 2 maio 2021. p. 4.

¹⁷⁹ FACHIN, Luiz Edson. *Teoria crítica do direito civil*. 3.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2012. p. 29.

¹⁸⁰ TEPEDINO, Gustavo. *O Código Civil, os chamados microssistemas e Constituição: premissas para uma reforma legislativa*. 2001. Disponível em: http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/o_codigo_civil_os_chamados_microssistemas_e_a_constituicao_premissas_para_uma_reforma_legislativa.pdf. Acesso em: 10 out. 2021.

¹⁸¹ HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Morrer e suceder: passado e presente da transmissão sucessória concorrente*. 2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p.25.

¹⁸² CATEB, Salomão de Araújo. Dos regimes de bens e o direito sucessório. *Revista da Faculdade de Direito Milton Campos*, Nova Lima, n.27, 2013. p. 257.

Ou seja, o Livro de Sucessões, assim como grande parte do Código Civil, pecou em repetir a estrutura, a ideologia e a lógica do Código de 1916, o que fez com que diversos institutos, mormente os atinentes ao direito sucessório, se afastasse da promoção da dignidade da pessoa humana, da solidariedade social e da redução das desigualdades, nos moldes apregoados pela Constituição Federal.

O Direito das Sucessões brasileiro foi construído sob a amálgama da proteção à família e da perpetuação da propriedade, e também, garante a viabilidade institucional de outro direito fundamental, qual seja, o direito fundamental à herança (art. 5º, XXX CF/88)¹⁸³. Para que seja perfectibilizado esses direitos, o legislador adotou como base fundamental da estrutura jurídica, o sistema legal de vocação hereditária, o instituto do testamento e o respeito à legítima dos herdeiros necessários.¹⁸⁴

Malgrado a tentativa do legislador de proteger os herdeiros, a fez sob o fundamento da igualdade formal, ou seja, todos seriam igualmente tratados, sem que haja privilégios ou, caso haja, seja respeitada a quota legítima do herdeiro necessário.¹⁸⁵

Com a escusa daqueles que entendem que é um mecanismo interessante para proteção do herdeiro, não pode desconsiderar que essa transmissão hereditária forçada, pautada na igualdade formal, não leva em consideração os elementos concretos de cada sucessão, precipuamente a extensão do patrimônio hereditário e a existência de necessidades ou interesses constitucionalmente legítimos dos sujeitos do fenômeno sucessório.

Ademais, como bem pontuado por Ribeiro:

[...]temos uma única ordem de vocação hereditária. Apesar de estruturada tendo como base um modelo específico de família (a dita tradicional, qual seja, o núcleo familiar constituído pela biologia e pelo casamento heterossexual), essa ordem de vocação hereditária é genérica e tida como one size fits all, ou seja, supostamente capaz de atender aos diversos arranjos familiares e às diferentes qualidades das relações existentes dentro de uma família. Reduzindo a sucessão hereditária a uma única ordem de vocação, o Código Civil de 2002 adotou um modelo estático que impede que a funcionalização da herança efetivamente alcance as inúmeras manifestações de relações (de família, de afeto, de dependência) que surgem das múltiplas formas como as pessoas se relacionam.

Não se está a questionar a questão da proteção à legítima, até mesmo pois há vasto fundamento para a sua existência¹⁸⁶. O que se questiona é se de fato o direito sucessório pautado

¹⁸³ NERY, Rosa Maria de Andrade; NERY JÚNIOR, Nelson. *Instituições de direito civil - volume IV: família e sucessões*. 2. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p. 595.

¹⁸⁴ *Ibidem*, p. 596.

¹⁸⁵ Art. 1.789. Havendo herdeiros necessários, o testador só poderá dispor da metade da herança.

¹⁸⁶ Clóvis Beviláqua sustenta que: a) o direito de propriedade não é absoluto; b) deve se proteger a família do arbítrio do indivíduo; c) beneficiar um único filho implica estimular a ganância; d) se for dada educação

na igualdade formal e em uma rígida e estática estrutura se apresenta atualmente como mecanismo adequado à proteção das pessoas que estejam em situação de dependência econômica para com o de cujus ou em situação de vulnerabilidade econômica, ou seja, a estrutura atual é forma de viabilizar o novo conceito de igualdade, “de que os desiguais devem ser desigualmente tratados para se tornarem iguais”¹⁸⁷?

Esse questionamento é interessante, pois, em que pese a premissa de igualdade formal, um dos responsáveis pelo projeto do Código Civil de 1916 e que, conforme já ressaltado, serviu de base para o Código de 2002, afirma que o direito sucessório deve ser pautado no afeto e na melhor distribuição dos bens, a fim de que promova à conservação e o bem estar dos indivíduos.

É preciso ter a vista perturbada por algum preconceito para não reconhecer, no direito sucessório, um fator poderoso para o aumento da riqueza pública; **um meio de distribuí-la de modo mais apropriado à sua conservação e ao bem estar dos indivíduos**; um vínculo para a consolidação da família, se a lei lhe garante o gozo dos bens de seus membros desaparecidos na voragem da morte; **e um estímulo para sentimentos altruísticos, porque traduz sempre um afeto**, quer quando é a vontade que o faz mover-se, quer quando a providência parte da lei.¹⁸⁸

Nesse ínterim, o Direito das Sucessões deve se pautar na premissa da “busca de uma nova concepção do patrimônio que coloque no centro das relações jurídicas a pessoa e seus respectivos valores personalíssimos, especialmente, dentre eles, aquele jungido a uma existência digna”.¹⁸⁹

O ideal de igualdade formal do direito sucessório é pautado na proteção à família, que se realizaria com a transmissão compulsória de bens àqueles que podem ou não prover o seu próprio sustento, não se sustentando na atual realidade brasileira.

Como bem pontuado por Nevares, o direito sucessório deveria se atentar mais ao caso concreto ou a singularidade dos herdeiros, promovendo assim, uma maior igualdade substancial e conseqüentemente maior proteção da família.

[...] a legislação sucessória deveria prever uma especial atenção aos herdeiros incapazes e idosos e, ainda, aos cônjuges e companheiros quanto a aspectos nos quais realmente dependiam do autor da herança, buscando concretizar na transmissão da herança um espaço de promoção da pessoa, atendendo às singularidades dos herdeiros, em especial diante de sua capacidade e de seus vínculos com os bens que compõem a herança, e, ainda, atendendo à liberdade do testador quando não se vislumbra na família aqueles que necessitam de uma proteção patrimonial diante da

adequada, a legítima não ensejará o ócio do herdeiro. In: BEVILÁQUA, Clóvis. *Direito das Sucessões*. Edição histórica. Rio de Janeiro: Rio Editora, 1983, p. 752-754 apud TARTUCE, Flávio. *Direito Civil: Direito das Sucessões*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 32-33.

¹⁸⁷ FACHIN, Luiz Edson. *Teoria crítica do direito civil*. 3.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2012. p. 315.

¹⁸⁸ BEVILÁQUA, Clóvis. *Direito das Sucessões*. 4. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1962. p. 16.

¹⁸⁹ FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto jurídico do patrimônio mínimo*. Rio de Janeiro/São Paulo: Renovar, 200. p. 5.

morte de um familiar.¹⁹⁰

Muitos doutrinadores afirmam ser necessária a revisão da legítima e a maior liberdade de testar. Pablo Stolze Gagliano afirma que a limitação ao direito de testar é afronta ao direito de propriedade e que só é necessária a garantia de parte da herança no caso de filhos menores ou inválidos:

[...] essa restrição do testador também implica afronta ao direito constitucional de propriedade, o qual, como se sabe, pode ser considerado de natureza complexa, é composto pelas faculdades de usar, gozar/fruir, dispor e reivindicar a coisa. Ora, tal limitação, sem sombra de dúvida, entraria em rota de colisão com a faculdade real de disposição, afigurando-se completamente injustificada. [...]

Ressalvamos apenas a hipótese de concorrerem à herança filhos menores ou inválidos, caso em que se deveria preservar-lhes, por imperativo de solidariedade familiar, necessariamente parte da herança.¹⁹¹

De forma ainda mais enfática, Delgado afirma:

*Em tempos de afetos líquidos, de vínculos fluidos e de instituições familiares rarefeitas pela informalidade e pelo descompromisso, ampliar a liberdade testamentária não incentivaria mais uma solidariedade familiar autêntica, fundada no afeto em direção a uma herança conquistada em substituição a uma transmissão hereditária forçada?*¹⁹²

Notadamente, o atual Direito das Sucessões não está voltado a proteger cada membro familiar, independentemente de suas condições. Sem embargo de concordar com a doutrina na reavaliação da legítima, acredita-se que a permissão de pactos sucessórios renunciativos pode ser outra forma de favorecer a solidariedade familiar e a igualdade substancial.

Um dos preceitos da herança era a manutenção e proteção dos familiares, ou seja, evitar que eles ficassem desassistidos. Esse argumento não deve ser aplicado de forma rígida, pois, quando do projeto do Código Civil de 2002, a sociedade era totalmente diferente.

Malgrado o problema da Pandemia da COVID-19 que fez com que a expectativa de vida do brasileiro caísse quase dois anos¹⁹³, é notório que o direito sucessório deve partir da premissa

¹⁹⁰ NEVARES, Ana Luiza Maia. A proteção da família no Direito Sucessório: necessidade de revisão? Carta forense, São Paulo, 2.12.2014. Artigos. Disponível em: <http://www.cartaforense.com.br/conteudo/artigos/a-protecao-da-familia-no-direito-sucessorio-necessidade-de-revisao/14753>. Acesso em: 10 out. 2021.

¹⁹¹ GAGLIANO, Pablo Stolze. *O contrato de doação: análise crítica do atual sistema jurídico e os seus efeitos no direito de família e das sucessões*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 59.

¹⁹² DELGADO, Mário Luiz. *Chegou a hora de visitar a legítima dos descendentes e ascendentes*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-mai-13/processo-familiar-preciso-visitar-legitima-descendentes>. Acesso em: 10 out. 2021.

¹⁹³ CASTRO, M.C., GURZENDA, S., TURRA, C.M. et al. Reduction in life expectancy in Brazil after COVID-19. *Nat Med* 27, 1629–1635 (2021). Disponível em: <https://www.nature.com/articles/s41591-021-01437-z>. Acesso em: 10 out. 2021.

de que houve um aumento na expectativa de vida dos brasileiros¹⁹⁴, mormente quando comparado à época do projeto do atual código civil¹⁹⁵, devido, inclusive, ao maior cuidado com a saúde e aos avanços da Medicina para prolongar a jovialidade (física e psicológica).

Assim, percebe-se que, diferente do que ocorria há algumas décadas, muitas vezes, os pais falecem e deixam herdeiros necessários com patrimônio próprio e estabilidade financeira, de modo que não se aplica o mesmo raciocínio utilizado pelo legislador da época do projeto do Código Civil de 2002. Ou seja, tendo em conta a média de idades com que hoje as pessoas herdaram, atendendo à esperança média de vida, normalmente, a herança surge num momento em que os descendentes já se estabeleceram na vida.

Imaginemos a seguinte situação: um(a) progenitor(a) tem dois filhos, sendo um com um patrimônio acumulado ao longo dos anos e o outro menor de idade ou com alguma limitação que o torne mais frágil quando comparado ao outro herdeiro. Caso o progenitor venha a falecer sem deixar testamento, cada um dos herdeiros ficará com cinquenta por cento do patrimônio do autor de herança.

Ora, conforme mencionado, a busca pela igualdade substancial deve ser refletida no direito sucessório. A partilha acima não parece alcançar esse preceito, e se considerarmos que a parcela deixada ao herdeiro incapaz é insuficiente para sua subsistência, o problema pode ser ainda maior.

Nesse sentido, os pactos sucessórios renunciativos podem ser um mecanismo para obtenção da igualdade substancial, na medida em que, no caso acima, o herdeiro que detém o vasto patrimônio abdica do seu direito de herança para que o/a progenitor(a) possa, sem limitação, favorecer o outro herdeiro ainda em vida, sem que isso venha causar qualquer problema posterior ao falecimento do autor de herança.

Ainda na busca de igualdade material, os pactos renunciativos poderiam ser utilizados para permitir, nos moldes do exemplo acima, “um ‘salto de gerações’, na atribuição da herança, verificando-se a renúncia dos filhos do autor da sucessão em benefício dos netos do mesmo, num ato que teria lugar quando este ainda fosse vivo”¹⁹⁶

¹⁹⁴ De acordo com o IBGE, a expectativa de vida do brasileiro, em 2019, era de 76,6 anos. Disponível em: [¹⁹⁵ De acordo com o IBGE, a expectativa de vida da década de 70/80 era menor que 63 anos. Disponível em: \[¹⁹⁶ MORAIS, Daniel de Bettencourt Rodrigues Silva. A relevância dos pactos sucessórios renunciativos para a transmissão da riqueza entre as gerações”, *Revista de Direito Comercial*, 2, 2018, Disponível em:\]\(https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/13938-asi-em-2009-esperanca-de-vida-ao-nascer-era-de-7317-anos. Acesso em: 10 out. 2021.</p></div><div data-bbox=\)](https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/29505-expectativa-de-vida-dos-brasileiros-aumenta-3-meses-e-chega-a-76-6-anos-em-2019#:~:text=Expectativa%20de%20vida%20dos%20brasileiros,2019%20%7C%20Ag%C3%A4ncia%20de%20Not%C3%ADcias%20%7C%20IBGE. Acesso em: 10 out. 2021.</p></div><div data-bbox=)

Outrossim, Morais aponta outras situações que o pacto renunciativo serviria como mecanismo para se alcançar a igualdade material:

Mas ainda outras situações se podem considerar em que a celebração de um pacto sucessório renunciativo se traduziria numa reposição da igualdade, de alguma forma quebrada. Assim, v.g., o caso de um filho que sempre beneficiou de alojamento junto dos pais até ao falecimento destes, enquanto o outro teve de custear a compra ou arrendamento de um imóvel durante várias décadas; ou o caso do filho que sempre auxiliou os pais na sua velhice e os acompanhou, com o sacrifício do seu tempo e da sua carreira, enquanto o outro se poupou a semelhantes trabalhos.¹⁹⁷

Em suma, a permissão dos pactos sucessórios abdicativos pode ser uma resposta às demandas da constitucionalização do Direito Civil brasileiro, em especial no âmbito do Direito das Sucessões que, ao revés da Constituição Federal, é atrelado à igualdade formal, ainda que a particularidade do caso enseje outra leitura. Ou seja, os pactos sucessórios podem ser mecanismos para alcançar a igualdade substancial, “cânone do sistema constitucional cuja aplicação garante a atuação do princípio fundador do ordenamento jurídico brasileiro: a dignidade da pessoa humana.”¹⁹⁸

4.1.2 Pactos renunciativos e a efetividade do regime de bens *post mortem*

Apesar do Direito das Sucessões ser um ramo autônomo, é inegável, no Brasil, seu alinhamento com o Direito de Família, sendo até considerado “fator de proteção, coesão e de perpetuidade da família”.¹⁹⁹

O Direito das Famílias foi altamente alterado em virtude da promulgação da Constituição Federal²⁰⁰, sobretudo em decorrência da especial proteção a todos os tipos de entidades familiares insculpida no art. 226 da CF/88.

Essa especial proteção à família fez com que novas concepções surjam no ordenamento jurídico, pautados na personalidade humana, passando a ser tratada como um grupo social calcado nos laços afetivos, “promovendo a dignidade do ser humano, no que toca a seus anseios

out. 2021. p. 18.

¹⁹⁷ Ibidem, p. 22.

¹⁹⁸ NEVARES, Ana Luiza Maia. *A tutela sucessória do cônjuge e do companheiro na legalidade constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. p. 238.

¹⁹⁹ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 24. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 16.

²⁰⁰ Nesse sentido, Farias e Rosenvald afirmam que “é certo e incontroverso, todavia, que, a partir do Texto Constitucional de 5 de Outubro, o Direito das Famílias vem ganhando notória evolução, alterando os seus marcos fundamentais para ganhar base segura na proteção avançada da dignidade humana e na proteção da solidariedade familiar. In: FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil: Sucessões*. 6. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. p. 50.

e sentimentos, de modo a alcançar a felicidade plena.”²⁰¹

Um importante catalisador da evolução do direito das sucessões reporta-se à sua aproximação com o direito da família dos diversos Estados, sendo que essa aproximação provém do fato de existir uma sedimentação de vários princípios comuns relativos à organização pessoal e patrimonial das relações familiares, principalmente no que respeita ao casamento e à filiação.

Ocorre que, como já supracitado, o Direito das Sucessões não avançou conforme os novos preceitos constitucionais exigem, se prendendo aos ideais e funcionalidades de outras eras.

As grandes alterações no seio do direito familiar nos últimos anos, principalmente por força do princípio da igualdade dos sexos, da proibição da discriminação dos filhos nascidos fora do casamento, da tendência para a equiparação das uniões estáveis a casamentos, além de implicarem mudanças no Direito da Família também afetaram o Direito Sucessório, nomeadamente, no que concerne à modificação do leque de herdeiros legitimários.

O Livro das Sucessões do Código Civil de 2002, preocupado com o cônjuge supérstite com o alçou-o à condição de herdeiro necessário (art. 1.845), e passou a admitir a concorrência do cônjuge sobrevivente²⁰² com os descendentes, na primeira ordem de vocação hereditária (art. 1.829, I), bem como com os ascendentes, na segunda (art. 1.829, II).

Como se percebe, o legislador atrelou o direito de herdar do cônjuge ao regime de bens escolhido pelos consortes, quando em concorrência com os descendentes. O regime de bens pode ser definido como “estatuto que disciplina os interesses econômicos, ativos e passivos, de um casamento, regulamentando as consequências em relação aos próprios nubentes e terceiros, desde a celebração até a dissolução do casamento, em vida ou por morte”.²⁰³

Segundo Veloso:

O regime de bens integra o direito patrimonial de família, podendo-se conceituá-lo como o conjunto de regras jurídicas que disciplinam as relações econômicas entre marido e mulher. Representa o estatuto patrimonial do matrimônio, regulando os interesses pecuniários dos esposos, entre si, e com terceiros.²⁰⁴

²⁰¹ BARRETO, Luciano Silva. Evolução histórica e legislativa da família. Série Aperfeiçoamento de Magistrados, n. 13 – 10 Anos do Código Civil – Aplicação, Acertos, Desacertos e Novos Rumos, v. I, 2012. Disponível em: https://www.emerj.tjrj.jus.br/serieaperfeicoamentodemagistrados/paginas/series/13/volumeI/10anosdocodigocivil_205.pdf. Acesso em: 12 out. 2021.

²⁰² Com o julgamento dos Recursos Extraordinários nº 646.721-RS e 878.694-MG, o Supremo Tribunal Federal assentou que o regime disposto no art. 1.829 do CC/02 deveria ser aplicado ao companheiro sobrevivente.

²⁰³ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil: Direito das Famílias*. 11 ed. Salvador: JusPodivm, 2019. p. 305.

²⁰⁴ VELOSO, Zeno. Regimes Matrimoniais de Bens. In PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coordenador). *Direito de*

O regime bens é pautado nos princípios da: (i) livre estipulação; (ii) variedade dos regimes; e (iii) mutabilidade justificada e submetida ao crivo judicial²⁰⁵. Ou seja, aos consortes é, em virtude da autonomia privada, lícito a escolha do estatuto patrimonial, bem como é possível a alteração desse regime de bens, desde que respeitados os trâmites legais²⁰⁶, já que a regra da imutabilidade do regime de bens²⁰⁷ foi extirpada no novo Código Civil.

O regime de bens é de suma importância e sem ele o matrimônio não subsistiria:

Quando do casamento, é indispensável que esteja definido o regime de bens que irá reger as questões patrimoniais dos consortes. É necessária a existência de um regime de bens, pois o matrimônio não pode subsistir sem ele. Salvo algumas raras e inconstitucionais exceções (CC 1.641), os noivos podem deliberar o que quiserem e da forma que melhor lhes aprouver sobre seus bens (CC 1.639). Não impõe a lei qualquer restrição, assegurando plena liberdade aos futuros cônjuges para fazer as estipulações que desejarem. Não estão condicionados às sugestões legais. Não há a imposição de obrigatoriamente escolherem um dos regimes disponibilizados pelo legislador.” Não limita a autonomia de vontade a assertiva constante do texto legal (CC 1.640, parágrafo único): poderão os nubentes, no processo de habilitação, optar por qualquer dos regimes que este Código regula. Tampouco estão os noivos sujeitos a mesclarem, no máximo, dois ou mais regimes dentre os legalmente previstos. Tal restrição configuraria flagrante afronta ao princípio da autonomia da vontade. Livres são os nubentes, podendo estabelecer um regime peculiar.²⁰⁸

Como se percebe, a opção do legislador foi conferir aos consortes uma ampla liberdade na regulação de suas relações econômicas, conforme o artigo 1.639²⁰⁹ do Código vigente. Essa opção do legislador, na verdade, seria uma imposição em decorrência do princípio da intervenção mínima do Estado nas relações familiares, segundo qual, “toda e qualquer ingerência somente será legítima e justificável quando tiver como fundamento a proteção dos sujeitos de direito, notadamente daqueles vulneráveis, como a criança e o adolescente, bem como a pessoa idosa (a quem se dedica proteção integral)”²¹⁰

Para fazer valer essa autonomia privada acerca do regime de bens, o legislador exigiu que se lavre um pacto antenupcial, salvo se o regime escolhido fosse o regime legal supletivo

Família Contemporânea. Belo Horizonte: Del Rey, 1997. p. 2.

²⁰⁵ *Ibidem*, p.306.

²⁰⁶ “§ 2º do art. 1.639: 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.”

²⁰⁷ O Código Civil de 1916 previu, no art. 230, o princípio da imutabilidade do regime de bens, baseando-se no resguardo dos interesses de terceiros e dos próprios cônjuges, em uma tentativa de impedir que um dos consortes pudesse constranger o outro a alterar o regime pactuado para seu exclusivo benefício.

²⁰⁸ DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 14. ed. Salvador: JusPodivm, 2021.

²⁰⁹ Art. 1.639. É lícito aos nubentes, antes de celebrado o casamento, estipular, quanto aos seus bens, o que lhes aprouver.

²¹⁰ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil: Direito das Famílias*. 11 ed. Salvador: JusPodivm, 2019. p. 47.

(comunhão parcial de bens)²¹¹. Esses pactos antenupciais apresentam uma visível natureza negocial, sendo assim, há de ser reconhecida a prevalência da autonomia privada, característica basilar dos atos negociais.

Portanto, trata-se de um negócio jurídico bilateral, de conteúdo patrimonial (salvo outras declarações nele contidas), acessório e subordinado a uma condição suspensiva (a realização do casamento).²¹²

Os pactos antenupciais serão nulos quando contrariarem disposição absoluta legal (art. 1.655 CC/02). Nesse sentido, segundo Rosenvald e Farias, “não serão toleradas disposições antenupciais afastando o direito à herança, garantido pelo art. 1.829 aos cônjuges, por violar a regra do art. 426 da Lei Civil.”²¹³

Como o devido respeito aos ilustres doutrinadores, tal pensamento não merece prosperar. Como demonstrado, a interpretação mais acertada do art. 426 do Código Civil de 2002 é que a vedação ao contrato de herança de pessoa viva não recairia sobre os pactos renunciativos, pois quando o legislador quis vetar o direito de renunciar, o fez expressamente. Ademais, o art. 426 do CC/02 não abarcaria os pactos renunciativos, pois não ensejaria os desejos de morte do futuro autor de herança, não restringem a liberdade de testar e não causam, em regra, prejuízo ao renunciante. Sendo assim, a cláusula renunciativa à herança em pactos antenupciais não encontraria óbice legal, já que o legislador permitiu aos nubentes estipularem “o que lhes aprouver” (Art. 1.639 CC/02).

No mesmo sentido, Madaleno afirma:

Estender o regime da separação de bens para adiante da meação e admitir a renúncia contratual da herança conjugal em pacto sucessório, externada a renúncia em ato de antecipada abdicação, nada apresenta de odioso e de imoral, como não é igualmente odioso e imoral renunciar à meação. O ato de renúncia pactícia da herança futura tampouco instiga a atentar contra a vida do cônjuge ou do convivente, e muito menos estimula a cobiça em haver os bens do consorte, como tampouco restringe a liberdade de testar. Muito pelo contrário, amplia esta liberdade ao permitir afastar um herdeiro irregular de um planejamento sucessório que o consorte se apressa em pôr em prática para excluir por outras vias legais o indesejado herdeiro concorrencial, sem deslembrar que os pactos renunciativos como negócios jurídicos bilaterais, são atos factíveis e irrevogáveis e diferem do testamento que é negócio unilateral

²¹¹ Nesse sentido, “mediante pacto antenupcial, firmado por escritura pública, os nubentes podem dispor livremente sobre o regime a ser adotado no casamento. Na falta de opção, o regime oficial é a comunhão parcial, cuja regra básica consiste na separação do patrimônio preexistente e comunhão no superveniente” In: NADER, Paulo. *Curso de direito civil*, v. 5: direito de família. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 312.

²¹² FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil: Direito das Famílias*. 11 ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 356.

²¹³ *Ibidem*, p. 356.

e revogável.²¹⁴

A possibilidade de renúncia à herança em pactos antenupciais enseja mais algumas ponderações. Apesar da louvável tentativa do legislador de proteger o cônjuge supérstite ao alçá-lo à condição de herdeiro necessário, houve, na verdade, alguns retrocessos, sobretudo na autonomia privada dos consortes.

O Código Civil de 1916, mesmo prevendo a vedação aos pactos sucessórios (art. 1.089 CC/16), apresentava como exceção a possibilidade de convenções antenupciais conterem cláusulas que versassem sobre a sucessão do casal, desde que não prejudicasse o direito dos herdeiros necessários.

Apesar de não permitir o Código Civil os pactos sucessórios, nem os testamentos conjuntivos, nas convenções antenupciais, é lícito aos cônjuges estabelecer cláusulas relativamente à sua sucessão. Tais cláusulas, porém, não poderão prejudicar os herdeiros necessários, nem a mutabilidade essencial das disposições mortis causa. Serão revogáveis, ainda quando os cônjuges lhes pretendam retirar o caráter da revogabilidade.²¹⁵

Essa possibilidade, inclusive, é anterior ao Código de 1916, conforme ensinamento de Wald:

Uma lei de 1761, sancionando o uso anterior, permitia que, nos contratos antenupciais, as partes se fizessem doações para após a morte de um dos nubentes, ou regulassem as suas sucessões recíprocas, manifestando-se favorável a tal prática a doutrina dos praxistas, representada por Lobão, em suas Notas Melo, Gouveia Pinto, em sua Prática, e Correa Telles, em seu Digesto. Ainda, na Consolidação das Leis Cíveis, Teixeira de Freitas, após proibir os pactos sucessórios em geral, ressaltou a hipótese especial dos pactos antenupciais em que se admitiam normas sucessórias, opinião acatada pela doutrina posterior, representada por Carlos de Carvalho e Lacerda de Almeida[...].²¹⁶

A validação da renúncia em pacto antenupcial passa pela crítica do fato do cônjuge ter sido erigido à categoria de herdeiro necessário. Cumpre lembrar que o projeto do atual Código Civil remonta aos anos de 1970 e 1980, em que a sociedade ainda era pautada no patriarcalismo, ou seja, o legislador não se ateu às transformações e evoluções da família contemporânea.

O fato do legislador não ter se atentado às modificações estruturais do século XXI, fez com que a Doutrina criticasse a elevação do cônjuge à centralidade da ordem de vocação hereditária. Nevaes afirma:

²¹⁴ MADALENO, Rolf. Renúncia de herança no pacto antenupcial. *Revista IBDFAM – Famílias e Sucessões*, Belo Horizonte: IBDFAM, v. 27, p. 09-58, maio/jun. 2018.

²¹⁵ BEVILÁQUA, Clóvis. *Código Civil*. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1941, v. II, p. 167. Disponível em: <https://bibliotecadigital.trt1.jus.br/jspui/handle/1001/670957>. Acesso em: 20 mar. 2021.

²¹⁶ WALD, Arnoldo. *Direito civil: direito das sucessões*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, v. 6, 2012.

Realmente, se pensarmos na família do início da década de 70, seria possível afirmar que havia uma clara e evidente inferioridade feminina na família, em especial em virtude da ascendência econômica do homem em relação à mulher, pelo exercício profissional. Além disso, o casamento era indissolúvel e o modelo nuclear – pai e mãe casados e filhos – era aquele almejado socialmente. Nessa perspectiva, considerava-se imperiosa a garantia de uma melhor posição sucessória ao cônjuge, uma vez que, na família nuclear, o cônjuge é o único componente estável e essencial, já que os filhos, em determinado momento, se desprenderão daquela entidade familiar, formando a sua própria.²¹⁷

O legislador partiu do pressuposto de que todo e qualquer cônjuge sobrevivente seria hipossuficiente ou necessitaria de maior proteção. Ao içá-lo à condição de herdeiro necessário, não o fez pelo simples fato de ser cônjuge, mas porque entendeu que a posição patrimonial do cônjuge sobrevivente merecia ser protegida.

Esse pensamento vai de encontro com a realidade dos relacionamentos atuais. Vive-se em uma realidade em que houve o enfraquecimento do paradigma do casamento interminável. As relações sociais estão mais fluídas, e não seria diferente no matrimônio, ou seja, a sociedade é pautada na premissa do amor líquido.²¹⁸

Atrelado à essa volatilidade dos relacionamentos, o divórcio passou a ser considerado como um direito potestativo, ou seja, o divórcio depende, exclusivamente, da vontade e arbítrio de um dos consortes.

Não mais importam as causas da separação para irrogarem em juízo a responsabilidade de um ou de outro cônjuge pelo fracasso do casamento, como tampouco pode impedir a procedência do divórcio qualquer defesa sustentada no descumprimento de deveres conjugais.²¹⁹

O divórcio e o “amor líquido” fez com que se tornassem muito comuns as famílias recompostas. Como já ressaltado, essa nova modalidade familiar é percebida quando as pessoas constituem novos relacionamentos, com filhos anteriores exclusivos ou comuns.

Segundo a doutrina, essa modernização na sociedade e o cônjuge como herdeiro necessário causou muitos imbrólios. De maneira residual, cumpre ressaltar um problema ocasionado por tal situação.

Não raro são os casos em que casais, em especial quando em segundas núpcias, pretendem deixar todo o patrimônio apenas para seus filhos exclusivos, porque o consorte é independente financeiramente, sendo esta vontade compartilhada por ambos os partícipes da relação, sendo, ainda, muito

²¹⁷ NEVARES, Ana Luiza Maia. A condição de herdeiro necessário do companheiro sobrevivente. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*, Belo Horizonte, v. 23, p. 17-37, jan./mar. 2020. p. 28.

²¹⁸ BAUMAN, Zygmunt. *Amor líquido: sobre a fragilidade dos laços humanos*. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2004. p.7.

²¹⁹MADALENO, Rolf. *Direito de família*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 394.

comum a frustração diante do fato de que a sucessão do cônjuge acarretará a transferência de patrimônios de família para pessoas diversas, porque herdeiros só do supérstite.²²⁰

A questão das famílias recompostas é o maior exemplo de que a vedação genérica aos pactos sucessórios é desarrazoada, na medida em que o casal possa ter interesse em proteger o patrimônio e favorecer os filhos de relacionamentos anteriores.

Apenas para subsidiar os argumentos da necessidade de se possibilitar a cláusula de renúncia nos pactos matrimoniais é importante citar o exemplo dado por Cândido da Silva:

Cite-se como exemplo uma mulher com robusta vida no ramo de negócios que, por seu esforço e sucesso, amealhou uma enorme fortuna. Já viúva e em idade bastante avançada, conhece alguém com quem deseja ter uma relação afetiva. Os filhos e os sócios da senhora, preocupados com os prejuízos potenciais em caso de morte eventual, posicionam-se contrariamente à união. A mulher compartilha da preocupação, uma vez que mesmo casando pelo regime da separação convencional de bens o futuro cônjuge ou companheiro participará da sucessão. Apesar disso, gostaria de levar a frente seu interesse existencial de manter a comunhão plena nos últimos anos de vida.²²¹

O exemplo acima demonstra a real necessidade da evolução do Direito Sucessório. Na situação acima, caso a senhora venha a falecer, mesmo que em vida os consortes tenham decidido que não querem a comunicação de seus bens, seja por preferirem que a herança seja para os filhos anteriores ao novo laço familiar, seja por questões negociais, seja por motivos de índole pessoal, o cônjuge/companheiro sobrevivente acabará herdando, ainda que ele não necessite financeiramente do autor de herança.

Essa situação é altamente complicada, na medida em que o casamento, assim como a união estável estabelece plena comunhão de vida (CC 1.511) e impõe deveres e obrigações recíprocos (CC 1.565)²²². Ou seja, não é só uma comunhão de afetos. Também gera a solidariedade dos cônjuges entre si e frente à entidade familiar. Conforme, Lobo Xavier, afirma que “durante a vida conjugal, os cônjuges assumem espontaneamente comportamentos de confiança, de partilha, de colaboração, de auxílio mútuo: constroem uma comunhão de interesses, de esforços e de renúncias recíprocas.”²²³

No exemplo anterior percebe-se que a intervenção Estatal, ao conferir direito de herdar ao cônjuge, ainda que ele não necessite, vai na contramão da manutenção da autonomia privada,

²²⁰ NEVARES, Ana Luiza Maia. A condição de herdeiro necessário do companheiro sobrevivente. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*. Belo Horizonte, v. 23, p. 17-37, jan./mar. 2020. p. 29.

²²¹ SILVA, Rafael Cândido da. *Pactos sucessórios e contratos de herança: Estudo sobre a autonomia privada na sucessão causa mortis*. Salvador: Juspodivm, 2019. p. 176-177.

²²² DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 14. ed. Salvador: JusPodivm, 2021. p.682.

²²³ XAVIER, Rita Lobo. *Recentes alterações ao regime jurídico do divórcio e das responsabilidades parentais* (Lei n.º 61/2008, de 31 de Outubro), Almedina, Coimbra, 2009. p. 7-8.

princípio basilar do Direito das Famílias, bem como viola os interesses dos seus membros, não tutelando promoção da dignidade das pessoas de seus membros, com igualdade substancial e solidariedade entre eles.²²⁴

A utilização de conceitos abstratos e estanques, como a proibição genérica de pactos sucessórios, faz com o que o legislador desconsidere o que realmente os nubentes desejam, ou seja, o legislador promove uma impossibilidade de se conservar o planejamento patrimonial escolhido, causando na verdade, uma insegurança entre os casais, o que pode levar ao esvaziamento dos dois institutos (casamento e união estável).

Como bem pontuado por Raad, os nubentes ou conviventes não têm segurança acerca do seu real desejo, já que o Estado promove a mudança do seu regime de bens quando o matrimônio se encerra com a morte.

Quando dissolvida a sociedade conjugal em vida, o contrato matrimonial tem sua eficácia assegurada, de forma que a incomunicabilidade patrimonial avançada prevalece, tanto na administração de forma independente dos bens particulares, como após o divórcio, sem que haja confusão de bens. O mesmo não se verifica, contudo, quando a sociedade conjugal se resolve pelo falecimento de um dos cônjuges. Neste caso, o que se absorve da letra fria da lei, e de sua atual interpretação pelos tribunais regionais e superior, é que se impõe a comunicação de patrimônio, mesmo contra a expressa intenção das partes.²²⁵

A possibilidade dos pactos renunciativos nos contratos matrimoniais é uma necessidade crescente, poderia servir à realização dos valores promocionais do nosso ordenamento, como autonomia privada, igualdade material, solidariedade, princípio da confiança e outros.

Apenas para demonstrar a complexidade e problemas que a atual vedação aos pactos sucessórios ensejam, pode-se citar a decisão colegiada do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 992.749/MS. O caso em tela versava sobre o direito de herdar de um cônjuge, quando em vida havia firmado o pacto antenupcial escolhendo o regime de separação absoluta de bens. Em que pese a clareza solar do art. 1.829 do CC/02, ao afirmar que o cônjuge herdará em concorrência com os descendentes²²⁶, o Superior Tribunal de Justiça, diante da particularidade do caso, afastou essa concorrência com os descendentes.

²²⁴ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Curso de Direito Civil: Direito das Famílias. 11 ed. Salvador: JusPodivm, 2019. p. 11.

²²⁵ RAAD, Daniela Russowsky. *O exercício da autonomia privada no direito sucessório: uma reflexão a partir da eficácia do regime de separação de bens*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018. p. 2.

²²⁶ 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;

Impositiva a análise do art. 1.829, I, do CC/02, dentro do contexto do sistema jurídico, interpretando o dispositivo em harmonia com os demais que enfeixam a temática, em atenta observância dos princípios e diretrizes teóricas que lhe dão forma, marcadamente, a dignidade da pessoa humana, que se espraia, no plano da livre manifestação da vontade humana, por meio da autonomia da vontade, da autonomia privada e da consequente autorresponsabilidade, bem como da confiança legítima, da qual brota a boa fé; a eticidade, por fim, vem complementar o sustentáculo principiológico que deve delinear os contornos da norma jurídica.²²⁷

Para chegar à essa conclusão, a Ministra Nancy Andrighi adotou os seguintes fundamentos: (i) não houve longa convivência, mas um casamento que durou meses, mais especificamente, 10 meses; (ii) quando desse segundo casamento, o autor da herança já havia formado todo seu patrimônio e padecia de doença incapacitante; (iii) os nubentes escolheram voluntariamente casar pelo regime da separação convencional, optando, por meio de pacto antenupcial lavrado em escritura pública, pela incomunicabilidade de todos os bens adquiridos antes e depois do casamento, inclusive frutos e rendimentos.

Ademais, a Ministra pontuou que caso o cônjuge sobrevivo herdasse, estaria-se alterando o regime de bens *post mortem*, e que isso não poderia ser aceito, já que a liberdade de escolha do regime de bens não pode ser limitada pelo Direito das Sucessões, bem como estaria violando a boa-fé objetiva. Em suma, a Ministra tentou realizar uma justiça equitativa, ou seja, não quis aplicar os conceitos abstratos do Código Civil, em detrimento do caso concreto, melhor dizendo, a Ministra afirmou que “não se pode ter após a morte o que não se queria em vida”²²⁸

Não obstante não versar sobre pactos renunciativos e não ser o entendimento cristalizado da Corte Cidadã, chama a atenção a necessidade de rever os conceitos estanques e retrógrados do Direito Sucessório. Ora, o presente caso poderia muito bem ter sido resolvido, sem a intervenção do judiciário, se não houvesse a vedação genérica aos pactos sucessórios, isto é, caso houvesse a permissão de um pacto sucessório renunciativo no bojo do pacto matrimonial, os desejos dos nubentes seriam preservados mesmo com a morte.

Além da problemática acima, o legislador, ao que parece, esqueceu de alçar o companheiro ao “patamar” de herdeiro necessário, já que não o colocou expressamente no rol taxativo do artigo 1.845 do Código Civil de 2002.

Sem o intuito de esgotar a temática acerca do companheiro ser ou não herdeiro necessário, é importante frisar que há embate doutrinário acerca da temática. Quando do julgamento dos

²²⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial*. n. 992.749-MS. STJ, 3ª Turma, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 01.12.2009. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=888680&num_registro=200702295979&data=20100205&peticao_numero=-1&formato=PDF. Acesso em: 14 out. 2021.

²²⁸ *Ibidem*, p. 20.

Recursos Extraordinários nº 646.721-RS e 878.694-MG, o Supremo Tribunal Federal assentou que o regime disposto no art. 1.829 do CC/02 deveria ser aplicado ao companheiro sobrevivente, fixando a tese de que “no sistema constitucional vigente, é inconstitucional a distinção de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros, devendo ser aplicado, em ambos os casos, o regime estabelecido no art. 1.829 do CC/2002.”²²⁹

Ocorre que, em que pese os aclaratórios no sentido de instigar os Ministros do Supremo Tribunal Federal acerca do companheiro como herdeiro necessário, a Suprema Corte acabou não se manifestando acerca da temática, o que gerou diversos embates doutrinários. Apenas para subsidiar a proposta do trabalho, há parcela considerável da doutrina que afirma que o companheiro não é herdeiro necessário.

Segundo o Min. Luiz Edson Fachin, no voto proferido no julgamento do Tema de Repercussão Geral nº 809, o companheiro não seria herdeiro necessário:

Na sucessão, a liberdade patrimonial dos conviventes já é assegurada com o não reconhecimento do companheiro como herdeiro necessário, podendo-se afastar os efeitos sucessórios por testamento. **Prestigiar a maior liberdade na conjugalidade informal não é atribuir, a priori, menos direitos ou direitos diferentes do casamento, mas, sim, oferecer a possibilidade de, voluntariamente, excluir os efeitos sucessórios.**²³⁰ (Grifo do autor)

De maneira semelhante, Delgado afirma:

A decisão prolatada nos embargos de declaração vai ao encontro das minhas manifestações doutrinárias anteriores, na linha de que o companheiro não se tornou herdeiro necessário, pois o STF não se manifestou, em momento algum, sobre a aplicação do art. 1.845 à sucessão da união estável. Os debates travados durante o julgamento me levam a concluir que o STF, não só não quis assegurar esse status ao companheiro, como expressamente ressaltou a prevalência da liberdade do testador, na sucessão da UE. É o que esclarecem, agora, os Embargos rejeitados pela Suprema Corte.²³¹

No mesmo sentido, recentemente, Mazzuoli:

Perceba-se, com total clareza, que o STF reconheceu que o artigo 1.845 do Código Civil — que retira o companheiro do rol taxativo dos herdeiros

²²⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário. *Tema de Repercussão Geral nº 809*. Disponível em:

<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4744004&numeroProcesso=878694&classeProcesso=RE&numeroTema=809#>. Acesso em: 13 out. 2021.

²³⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 878694/MG. Voto do Min. Edson Fachin. p. 47-48. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=313622639&ext=.pdf>. Acesso em: 13 out. 2021.

²³¹ DELGADO, Mário Luiz. A sucessão na união estável após o julgamento dos embargos de declaração pelo STF: o companheiro não se tornou herdeiro necessário. *In: Migalhas Jurídicas*. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/291015/a-sucessao-na-uniao-estavel-apos-o-julgamento-dos-embargos-de-declaracao-pelo-stf--o-companheiro-nao-se-tornou-herdeiro-necessario>. Acesso em: 13 out. 2021.

necessários — não foi objeto da repercussão geral reconhecida pelo Plenário da corte. Portanto, também segundo o STF, não houve discussão a respeito da integração do companheiro ao rol de herdeiros necessários, de forma que a disposição do artigo 1.845 do Código Civil permanece incólume no sistema de Direito Civil brasileiro. Assim, a declaração de inconstitucionalidade do artigo 1.790 do Código Civil nada tem que ver com a validade do artigo 1.845 do mesmo Codex, que permanece como *numerus clausus* (interpretação restritiva) em nossa ordem jurídica.

Não sendo o companheiro herdeiro necessário, resta a possibilidade — em tudo jurídica e que respeita a autonomia da vontade do cidadão — de ser celebrado testamento sobre a totalidade dos bens do testador, caso não tenha herdeiros necessários (descendentes ou ascendentes). De fato, não faria qualquer sentido que alguém que, em vida, estabeleceu o regime de separação total de bens, faleça e tenha seus bens divididos com um(a) companheiro(a) a quem não pretendeu beneficiar.²³²

Por fim, de maneira mais enfática, Pereira afirma que, se considerarmos o companheiro como herdeiro necessário, estaríamos sepultando o instituto da união estável.

Como se não bastasse o cônjuge ter se tornado herdeiro necessário, há quem defenda que na união estável também há herança necessária, isto é, que os companheiros também são herdeiros necessários e que o STF ao julgar inconstitucional o artigo 1790, declarando a igualdade entre as duas formas de constituição de família alçou ao patamar de herdeiros necessários os companheiros. Quem assim interpreta está tolhendo a liberdade das pessoas de escolherem esta ou aquela forma de família. Está, na verdade, decretando o fim do instituto da União estável. Se em tudo é idêntica ao casamento, ela deixa de existir, e só passa a existir o casamento. Afinal, se a União Estável em tudo se equipara ao casamento, tornou-se um casamento forçado. Respeitar as diferenças entre um instituto e o outro é o que há de mais saudável para um sistema jurídico. Um dos pilares de sustentação do Direito Civil é a liberdade. Se considerarmos o (a) companheiro (a) como herdeiro necessário estaremos acabando com a liberdade de escolha entre uma e outra forma de constituir família, já que a última barreira que diferenciava a união estável do casamento já não existiria mais. Isto seria o engessamento do Direito de Família / Sucessões e um atentado contra a liberdade das próprias pessoas que escolheram viver em união estável. Esta diferenciação não significa, de maneira alguma, que União Estável seja uma família de segunda categoria. Ao contrário, ela poderá ser a única saída, a única escolha possível, para evitar que heranças possam ter um destino muito indesejável, como no exemplo acima citado.²³³

Ora, se partimos do pressuposto que o companheiro não integraria o rol de herdeiros necessários, poderiam os companheiros eleger o regime de bens, conforme art. 1.725 do CC/02, e pela mesma via ou testamento, afastar a participação sucessória do convivente supérstite, já

²³² MAZZOULI, Valerio de Oliveira . A liberdade testamentária de conviventes em união estável à luz do CC e do STF. In: *Consultor Jurídico*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-out-10/mazzouli-liberdade-testamentaria-conviventes-uniao-estavel#author>. Acesso em: 13 out. 2021.

²³³ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Companheiros são herdeiros necessários ou facultativos? In: *Consultor Jurídico*, disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-set-30/processo-familiar-companheiros-sao-herdeiros-necessarios-ou-facultativos>. Acesso em: 13 out. 2021.

que, por ser norma restritiva, o art. 1.655 do CC/02 só se aplicaria aos pactos e não aos contratos de convivência.²³⁴

Em outros termos, poderiam os companheiros renunciarem antecipadamente à herança do outro. Sendo assim, vê-se mais uma incongruência sistêmica no Código Civil, já que não há razão substancial para vedar o nubente de abrir mão de herança no pacto antenupcial e não vedar o companheiro de fazer no contrato de convivência.

Em que pese a doutrina majoritária entender não ser viável a renúncia à herança em pactos matrimoniais, Rolf Madaleno e Mário Luiz Delgado realizam brilhantes trabalhos, a fim de promover validação dos pactos renunciativos.

Segundo Madaleno:

Estender o regime da separação de bens para adiante da meação e admitir a renúncia contratual da herança conjugal em pacto sucessório, externada a renúncia em ato de antecipada abdicação, nada apresenta de odioso e de imoral, como não é igualmente odioso e imoral renunciar à meação. O ato de renúncia pactícia da herança futura tampouco instiga a atentar contra a vida do cônjuge ou do convivente, e muito menos estimula a cobiça em haver os bens do consorte, como tampouco restringe a liberdade de testar. Muito pelo contrário, amplia esta liberdade ao permitir afastar um herdeiro irregular de um planejamento sucessório que o consorte se apressa em pôr em prática para excluir por outras vias legais o indesejado herdeiro concorrencial, sem deslembrar que os pactos renunciativos como negócios jurídicos bilaterais, são atos factíveis e irrevogáveis e diferem do testamento que é negócio unilateral e revogável.²³⁵

Correlato, Delgado afirma:

Sob esse olhar atento é que se deve fazer a leitura do art. 426, quando dispõe que não pode ser objeto de contrato a herança de pessoa viva. Assim, a pactuação sobre o acervo de bens ou sobre bens determinados e que integrariam a “herança” estariam vedadas. **Contudo, não o estariam a renúncia ao direito de suceder alguém ou, ainda, a renúncia ao direito concorrencial pelo cônjuge ou pelo companheiro.** [grifo meu]

[...]

Com efeito, nada há que impeça, em regra, a renúncia dos direitos concedidos por lei, salvo se contrariar a ordem pública ou se for em prejuízo de terceiro, o que não ocorre na específica hipótese do direito à concorrência sucessória do cônjuge ou companheiro, que não se confunde com a hipótese de ser chamado sozinho à sucessão, como herdeiro único e universal. Assim, validamente renunciável é o direito concorrencial na hipótese em que o cônjuge é chamado a suceder em conjunto com descendentes ou ascendentes, porque não viola o princípio da intangibilidade da legítima...

[...]

²³⁴ ROSA, Conrado Pualino. RODRIGUES, Marco Antonio. *Inventário e Partilha*. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2021. p. 144.

²³⁵ MADALENO, Rolf. Renúncia de herança no pacto antenupcial. *Revista IBDFAM – Famílias e Sucessões*, Belo Horizonte: IBDFAM, v. 27, p. 09-58, maio/jun. 2018. p. 7-8.

Enfim, permitir a renúncia ao direito concorrencial não configura ato imoral, assim como não o é renunciar à meação, até mesmo porque se insere no quadro mais amplo da autonomia patrimonial da família, consentânea com a atual realidade social, muito mais complexa e mutável. E isso pode ser feito, ressalte-se, de lege lata, ou seja, sem necessidade de alteração legislativa do art. 426 do Código Civil.²³⁶

Dessarte os argumentos apresentados, percebe-se que a renúncia à herança em pactos matrimoniais pode ser um mecanismo de grande valia, pois permite que os nubentes ou conviventes possam ter mais segurança de seu patrimônio, fazendo valer a autonomia privada e até mesmo a igualdade material. Ademais, a permissão desses pactos renunciativos é um dispositivo que promove uma maior valoração de um dos pilares basilares do matrimônio e convivência, qual seja, a confiança.

Por fim, a renúncia à herança em pactos matrimoniais, não enseja, necessariamente, em vulneração dos cônjuges. A renúncia não impede que o renunciante seja agraciado com legado, com usufruto, com testamento ou qualquer outro mecanismo que garanta a sobrevivência do consorte sobrevivente.

4.2 Mudanças legislativas

A despeito de concordar com Delgado²³⁷ e Cahali²³⁸ acerca da possibilidade da permissão dos pactos sucessórios renunciativos sem que haja necessidade do Legislativo, há de ressaltar o entendimento de Hinoraka e Tartuce, segundo qual, em virtude de uma maior segurança jurídica, a renúncia prévia à herança somente será possível se houver a efetiva alteração do sistema legal brasileiro²³⁹.

A alteração legislativa é interessante, pois o ativismo judicial deve ser reconhecido como um desequilíbrio a ser evitado. Ao analisar o direito alienígena, pode-se notar diversos institutos que têm o condão de serem replicados em nosso ordenamento, isto é, são modelos

²³⁶ DELGADO, Mário Luiz; MARINHO JÚNIOR, Jânio Urbano. Posso renunciar à herança em pacto antenupcial? *Revista IBDFAM – Famílias e Sucessões* n° 31. p. 3. Disponível em: <https://arpenca.org.br/2019/04/12/e-possivel-renunciar-a-heranca-em-pacto-antenupcial/#:~:text=%C3%89%20POSS%C3%8DVEL%20RENUNCIAR%20%C3%80%20HERAN%C3%87A%20EM%20PACTO%20ANTENUPCIAL%3F,-De%20autoria%20de&text=M%C3%A1rio%20Luiz%20Delgado%20explica%20que,de%20que%20trata%20o%20art.> Acesso em: 10 fev. 2021.

²³⁷ *Ibidem*, p. 11.

²³⁸ Esse entende que “a convenção afastando o direito sucessório recíproco é válida, e deve ser buscada a sua eficácia” *In*: CAHALI, Francisco José; HIRONAKA, Giselda Maria. *Direito das Sucessões*. 5 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 195.

²³⁹ HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes; TARTUCE, Flávio. Planejamento sucessório: conceito, mecanismos e limitações. *Revista Brasileira de Direito Civil*, 2019. Disponível em: <https://repositorio.usp.br/item/002969149>. Acesso em: 15 out. 2021.

possíveis e que podem tornar-se propostas concretas.

Dentre os modelos relatados, acredita-se que os pactos sucessórios permitidos no direito francês e no direito português seriam os que mais se adequariam à realidade brasileira.

O legislador poderia utilizar algo semelhante a renúncia antecipada à ação de redução do direito francês, quer dizer, possibilitar uma renúncia à ação de nulidade de doação inoficiosa. Essa renúncia, que só se perfectibiliza com a verificação da inoficiosidade, promoveria uma maior estabilidade nas liberalidades do futuro autor de herança e maior isonomia substancial, na medida em que o futuro autor de herança poderia dispor de seus bens de forma a atender a natureza e condições pessoais de cada herdeiro.

O outro modelo que teria bastante aplicação no direito pátrio, é o da renúncia recíproca dos cônjuges no direito português. Os anseios dos cônjuges e companheiros pela incomunicabilidade dos bens é algo cada vez mais frequente. Como bem pontuado por Toscano, caso seja realizada a alteração legislativa nos moldes da Lei 48/2018, possibilita-se uma real comunhão do aspecto pessoal, já que haveria coerência com o regime adotado para a vigência da união²⁴⁰.

Para além dessas propostas, há de lembrar a proposta do professor José Fernando Simão. Segundo o Doutrinador, a vedação genérica dos pactos sucessórios deve ser repensadas, sobretudo à luz do Direito das Famílias²⁴¹.

Ao analisar o direito português, Simão percebeu que eles partem da premissa de que “no caso de morte, respeita-se o regime escolhido em todos os seus efeitos. No caso de divórcio, há uma limitação dos efeitos do regime adotado.”²⁴²

Porém o legislador português permitiu uma espécie de mudança de regime de bens no caso da morte de um dos cônjuges, desde que feita em pacto antenupcial. Isto é, os nubentes casam sobre o regime de separação total com o receio do divórcio, contudo deixam consignado que, caso um morra, o regime de bens será outro.

Nesse sentido, Simão propõe a inserção de um parágrafo único no artigo 426 do CC/02, que passaria a ter a seguinte redação.

Art. 426. Não pode ser objeto de contrato a herança de pessoa viva

²⁴⁰ TOSCANO, Raquel Borges Alves. Da possibilidade de renúncia recíproca dos cônjuges da condição de herdeiro no ordenamento brasileiro. Dissertação de Mestrado. Universidade de Coimbra. 2020. p. 58. Disponível em: <https://estudogeral.sib.uc.pt/handle/10316/92792>. Acesso em: 20 fev. 2021.

²⁴¹ SIMÃO, José Fernando. *Repensando a noção de pacto sucessório: de 'lege ferenda': divórcio e morte precisam produzir efeitos idênticos?* Jornal Carta Forense, 02 fev. 2017. Disponível em: <https://professorsimao.com.br/repensando-a-nocao-de-pacto-sucessorio-de-lege-ferenda/>. Acesso em: 15 out. 2015.

²⁴² Idem.

Parágrafo único: Por meio de pacto antenupcial, os nubentes podem convencionar que em caso de dissolução do casamento por morte, a partilha se faça por qualquer dos regimes previstos no Código Civil, ainda que distinto daquele convencionado.²⁴³

A proposta do professor da Universidade de São Paulo é altamente louvável, dado que haveria a preservação da vontade dos cônjuges e manteria a proteção ao sobrevivente que o legislador desejava quando alçou-o a herdeiro necessário.

Apesar das propostas serem interessantes ao direito brasileiro, se faz necessária a ponderação feita por Perlingieri, que afirma não ser possível a solução de qualquer caso somente no amparo de um dispositivo legal, sendo necessário que haja uma atuação do ordenamento e dos princípios constitucionais.

A solução para cada controvérsia não pode mais ser encontrada levando em conta simplesmente o artigo de lei que parece contê-la e resolvê-la, mas antes, à luz do inteiro ordenamento jurídico, e, em particular, de seus princípios fundamentais, considerados como opções de base que o caracterizam.²⁴⁴

Desta forma, apesar das propostas legislativas darem mais segurança e maior autonomia aos que firmam o contrato sucessório renunciativo, há que se atentar ao caso concreto, não podendo realizar somente a aplicação legal, sob pena de recair na mesma proibição genérica aos pactos sucessórios, porém de maneira inversa.

²⁴³ SIMÃO, José Fernando. *Repensando a noção de pacto sucessório: de 'lege ferenda': divórcio e morte precisam produzir efeitos idênticos?* Jornal Carta Forense, 02 fev. 2017. Disponível em: <https://professorsimao.com.br/repensando-a-nocao-de-pacto-sucessorio-de-lege-ferenda/>. Acesso em: 15 out. 2015.

²⁴⁴ PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do Direito Civil: introdução ao direito civil constitucional*. 2 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 5.

CONCLUSÃO

Traçados os principais pontos relevantes acerca do pactos sucessórios e atendendo a todo o mencionado no presente estudo, entende-se que estão reunidas as condições necessárias para o início da tão necessária renovação interpretativa acerca dos pactos sucessórios, mormente os pactos renunciativos.

Como se viu, os pactos sucessórios sofreram diversas modificações durante os anos, sofrendo atualizações em virtude de novos princípios e objetivos sucessórios. Diversos países que outrora rechaçaram os pactos sucessórios perceberam que alguns deles podem ser instrumentos de valorização e maior efetividade na distribuição de bens.

Conforme demonstrado, o direito alienígena começou a rever os conceitos estanques e retrógrados que justificavam os pactos sucessórios. A França passou a admitir alguns modelos de pactos sucessórios, como a renúncia antecipada à herança. De forma semelhante, a Itália instituiu a figura do *patto di familia*, a Alemanha apresenta expressamente a possibilidade de pactos sucessórios, altamente codificado e, por fim, Portugal permitiu a renúncia recíproca da herança em pacto antenupcial.

O interessante dessa evolução é que esses países passaram a admitir os pactos sucessórios renunciativos, pois, os argumentos que vedam os pactos sucessórios de modo geral, não se aplicam aos pactos renunciativos.

Malgrado essa evolução no direito estrangeiro, o Direito brasileiro não acompanhou tais modernizações, se prendendo às justificativas de cunho moral e altamente rígidas. Prova de tal enraizamento é o fato do legislador replicar a norma constante no artigo 1.089 do Código Civil de 1916, sem qualquer crítica. Ou seja, o legislador, como bem traduzido por Tepedino, foi um “engenheiro de obras feitas”²⁴⁵. O artigo 426 do novo Código Civil reproduziu *ipsis litteris* o dispositivo do antigo Código, sem que houvesse qualquer debate e aprofundamento sobre a temática.²⁴⁶

A doutrina sempre justificou a vedação aos pactos sucessórios por: (i) incentivarem o *votus alicujus mortis*; (ii) atentarem contra a liberdade de testar e (iii) subverterem à lei e prejudicarem o herdeiro presuntivo.

Ocorre que tais argumentos não se sustentam. Quanto ao desejo de morte do futuro autor de herança, há uma clara incongruência, já que o Código Civil permite diversos institutos que

²⁴⁵ TEPEDINO, Gustavo. O Novo Código Civil: duro golpe na recente experiência constitucional brasileira. In: *Temas de direito civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

²⁴⁶ MADALENO, Rolf. Renúncia de herança no pacto antenupcial. *Revista IBDFAM – Famílias e Sucessões*, Belo Horizonte: IBDFAM, v. 27, p. 09-58, maio/jun. 2018.

tangenciam a morte, como o seguro de vida, o usufruto vitalício e o próprio testamento.

Quanto ao fato de interferir no direito de testar, novamente não poderia ser um fundamento para a vedação, vez que, assim como todos os contratos, haveria a possibilidade de extinção, seja por motivos de dolo, fraude ou erro, seja por previsão no próprio contrato, ou seja, a liberdade de testar não será privada. Ademais, essa justificativa não se sustenta, pois caso o legislador realmente quisesse a proteção máxima à liberdade de testar, proibiria diversos institutos que, em regra, são irrevogáveis, como a doação.

Por fim, demonstrou-se que o argumento de subversão à lei e prejuízo ao herdeiro presuntivo não pode ser uma regra, já que o suposto prejuízo não está presente em todos os tipos de pactos sucessórios. A vedação decorre do fato que haveria prejuízo ao herdeiro imprudente e/ou incapaz de aferir a real potencialidade do negócio jurídico.

Foi demonstrado que tal argumento não é motivo para vedação irrestrita dos pactos sucessórios, mas na verdade são argumentos para aprimoramento do próprio instituto. A proibição tem como objetivo maior a proteção e igualdade dos herdeiros, já que, ao permitir indistintamente os pactos sucessórios, o futuro autor de herança poderia celebrar o contrato com outros herdeiros ou com terceiros, a fim de prejudicar outrem.

Ocorre que fraude em prejuízo dos herdeiros, só será possível nos casos de pactos sucessórios institutivos, ou seja, aquele que o próprio futuro autor de herança não participa do contrato, sendo negociado entre terceiros e algum legitimado. Por si só, demonstrou-se que o fato de só ser possível o prejuízo nos pactos sucessórios dispositivos já ensejaria a reanálise da vedação genérica do art. 426 do CC/02. Ademais, a questão do vício de lesão pode figurar não só no contrato de herança, mas em qualquer figura contratual e, o Código Civil já prevê mecanismos de proteção, como a anulabilidade de negócios contaminados por vícios de dolo, estado de perigo ou de lesão (art. 171, I e II CC/02).

Malgrado os argumentos acima, a Doutrina parece continuar a entender que há uma vedação a todo tipo de pacto sucessório, mesmo concordando que o Direito como um todo vem sofrendo, ao longo das últimas décadas, alterações substanciais em virtude de mudanças econômicas, sociais e estruturais da sociedade.

Demonstrou-se que, ainda que aplicássemos os argumentos proibitivos dos pactos sucessórios, não seria possível abarcar os pactos na modalidade renunciativa. O pacto renunciativo não promove o desejo de morte, ao contrário, por diversas vezes ensejaria desejos de vitalidade. Ademais, sem adentrar nos pormenores dos outros pactos, o pacto renunciativo, por só afetar o renunciante, acabaria por beneficiar os demais herdeiros e, ao mesmo tempo, ampliaria a capacidade de disposição do futuro autor de herança, e com isso, permitiria, por

exemplo, que cedesse o seu patrimônio preferencialmente a filhos deficientes, menores ou em situação econômica desfavorável. Ou seja, os pactos renunciativos, ao contrário do que defende a doutrina majoritária, não privariam o autor da liberdade de testar, e sim aumentariam a liberdade.

Por fim, não há que argumentar sobre possível prejuízo ao herdeiro, pois, caso haja algum prejuízo, somente será em detrimento do renunciante. Embora isso possa acontecer, o legislador, ao disciplinar os contratos de modo geral, previu alguns institutos para minar essas lesões (art. 171, I e II CC/02). Outrossim, foi demonstrado que o legislador não pode partir do pressuposto de que o renunciante não teria condições de saber os efeitos reais da renúncia, podendo abrir mão de algo que poderia precisar no futuro, já que a renúncia não enseja limitação de receber legado, alimentos, testamentos ou doações.

Portanto, a visão acrítica acerca dos pactos sucessórios, singularmente aos de caráter abdicativo não pode prosperar, já que os seus fundamentos proibitivos não se sustentam mais.

Demonstrou-se que os pactos renunciativos são excelentes mecanismos para a atualização do Direito Sucessório que, infelizmente, é pautado na isonomia formal. A permissão de tais pactos pode garantir que os mais vulneráveis sejam protegidos, alcançando, em tese, o ideal da igualdade substancial.

De maneira semelhante, os pactos renunciativos podem ser utilizados para viabilizar as atualizações ocorridas no Direito das Famílias. É notório que com a proteção constitucional da família e a modernização de alguns institutos, como o divórcio, fez com que novas configurações familiares surgissem. O melhor exemplo é o das famílias recompostas que poderiam se valer das renúncia recíproca, a fim de proteger os filhos anteriores ao novo matrimônio ou convivência, garantindo assim uma maior confiança e solidariedade familiar.

Apesar de concordar com Delgado acerca da possibilidade da releitura do art. 426 do CC/02, apresentam-se algumas soluções legislativas para que essa vedação genérica seja mitigada. Baseado no direito estrangeiro, é possível que o legislador permita a renúncia à ação de redução de herança, nos moldes do Código Civil Francês, bem como possibilitar a renúncia recíproca em pacto antenupcial e contrato de convivência, semelhante ao disposto no direito português.

Em síntese, o que se buscou demonstrar é que os pactos sucessórios, principalmente os renunciativos, merecem uma maior atenção da doutrina e do legislador. A proibição absoluta não encontra guarida no atual ordenamento, quando se analisam os argumentos utilizados para a vedação.

Não se está a defender a inconstitucionalidade do art. 426 do Código Civil, já que há

ainda alguns fundamentos que podem ser utilizados às demais modalidades de pactos sucessórios. O que se defende é que haja uma maior reflexão acerca do tema, já que a vedação genérica acaba por impossibilitar a autonomia privada, sobretudo quando ela é exercida em favor da solidariedade familiar, da proteção dos vulneráveis e da igualdade substancial.

REFERÊNCIAS

ACHILLE, Davide. *Il divieto dei patti successori*: contributo allo studio dell'autonomia privata nella successione futura. Napoli: Jovene Editore, 2012.

AGUIAR, Renan. *História do direito*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

ALVES, José Carlos Moreira. *Direito romano*. 18 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

AMORIM, Sebastião; OLIVEIRA, Euclides de. *Inventário e partilha*: teoria e prática. 26. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

ASCENSÃO, José de Oliveira. *Direito civil*: sucessões. 5. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2000.

ASSIS, Araken et al. In: ALVIM, Arruda; ALVIM, Thereza (Coord.) *Comentários ao Código Civil brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

AZEVEDO, A. Junqueira De. Influência do direito francês sobre o direito brasileiro. *Revista da Faculdade de Direito*, Universidade de São Paulo, v. 89, p. 183-194, 1994. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67243>. Acesso em: 9 out. 2021.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Curso de direito civil*: teoria geral dos contratos. 4. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

BARRETO, Luciano Silva. Evolução histórica e legislativa da família. Série Aperfeiçoamento de Magistrados, n. 13 – 10 Anos do Código Civil – Aplicação, Acertos, Desacertos e Novos Rumos, v. I, 2012. Disponível em: https://www.emerj.tjrj.jus.br/serieaperfeicoamentodemagistrados/paginas/series/13/volumeI/10anosdocodigocivil_205.pdf. Acesso em: 12 out. 2021.

BAUMAN, Zygmunt. *Amor líquido*: sobre a fragilidade dos laços humanos. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2004. p.7.

BELLUZZO, Luigi. *I patti successori rinunciativi: aria di riforma?* Disponível em: <https://www.corriere.it/economia/family-business/notizie/i-patti-successori-rinunciativi-aria-riforma-7445c1f8-1223-11eb-9ff9-df76cb96fbac.shtml>. Acesso em: 25 set. 2021.

BEVILÁQUA, Clóvis. *Código Civil comentado*. São Paulo: Atlas, 2003.

BEVILÁQUA, Clóvis. *Direito das sucessões*. 4. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1945.

BRASIL. *Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 10 abr. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial*. n. 992.749-MS. STJ, 3ª Turma, Rel.

Ministra Nancy Andrichi, julgado em 01.12.2009. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencia=888680&num_registro=200702295979&data=20100205&peticao_numero=1&formato=PDF. Acesso em: 14 out. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 878694/MG. Voto do Min. Edson Fachin. p. 47-48. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=313622639&ext=.pdf>. Acesso em: 13 out. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário. *Tema de Repercussão Geral nº 809*. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4744004&numeroProcesso=878694&classeProcesso=RE&numeroTema=809#>. Acesso em: 13 out. 2021.

CAHALI, Francisco José; HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Curso avançado de direito civil: direito das sucessões*. v. 6. São Paulo: RT, 2003.

CAMPOS, Gonzalo Linazasoro. *Convenciones sucesorias: pactos sobre sucesiones futuras, teoría de las convenciones sucesorias mortis causa*. Memoria (licenciado en ciencias jurídicas y sociales). Universidad de Chile, 1980.

CASTRO, M.C.; GURZENDA, S.; TURRA, C.M. et al. Reduction in life expectancy in Brazil after COVID-19. *Nat Med* 27, 1629–1635 (2021). Disponível em: <https://www.nature.com/articles/s41591-021-01437-z>. Acesso em: 10 out. 2021.

CASTRO, Marcus Faro de. *Formas Jurídicas e mudança social: interações entre o direito, a filosofia, a política e a economia*. São Paulo: Saraiva, 2012.

CATEB, Salomão de Araújo. Dos regimes de bens e o direito sucessório. *Revista da Faculdade de Direito Milton Campos*, Nova Lima, n.27, 2013.

CHAVES, A. Formação histórica do direito civil brasileiro. *Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo*, 2000. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67456>. Acesso em: 27 set. 2021.

DALL'ALBA, Felipe Camilo. *Os três pilares do Código Civil de 1916: a família, a propriedade e o contrato*. Disponível em: www.tex.pro.br/wwwroot/02de2004/ostrespilares_felipecamilo.Htm. Acesso em: 23 set. 2021.

DELGADO, Mário Luiz. A sucessão na união estável após o julgamento dos embargos de declaração pelo STF: o companheiro não se tornou herdeiro necessário. *In: Migalhas Jurídicas*. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/291015/a-sucessao-na-uniao-estavel-apos-o-julgamento-dos-embargos-de-declaracao-pelo-stf--o-companheiro-nao-se-tornou-herdeiro-necessario>. Acesso em: 13 out. 2021.

DELGADO, Mário Luiz; MARINHO JÚNIOR, Jânio Urbano. Posso renunciar à herança em pacto antenupcial? *Revista IBDFAM – Famílias e Sucessões nº 31*. p. 3. Disponível em: <https://arpenca.org.br/2019/04/12/e-possivel-renunciar-a-heranca-em-pacto-antenupcial/#:~:text=%C3%89%20POSS%C3%8DVEL%20RENUNCIAR%20%C3%80%20HERAN%C3%87A%20EM%20PACTO%20ANTENUPCIAL%3F,->

De%20autoria%20de&text=M%C3%A1rio%20Luiz%20Delgado%20explica%20que,de%20que%20trata%20o%20art. Acesso em: 10 fev. 2021.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 14. ed. Salvador: JusPodivm, 2021.

EM 2009, esperança de vida ao nascer era de 73,17 anos Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/13938-asi-em-2009-esperanca-de-vida-ao-nascer-era-de-7317-anos>. Acesso em: 10 out. 2021.

EXPECTATIVA de vida dos brasileiros aumenta 3 meses e chega a 76,6 anos em 2019. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/29505-expectativa-de-vida-dos-brasileiros-aumenta-3-meses-e-chega-a-76-6-anos-em-2019#:~:text=Expectativa%20de%20vida%20dos%20brasileiros,2019%20%7C%20Ag%C3%A1ncia%20de%20Not%C3%ADcias%20%7C%20IBGE>. Acesso em: 10 out. 2021.

FACHIN, Luiz Edson. *Direito civil: sentidos, transformações e fim*. Rio de Janeiro: Renovar, 2015.

FACHIN, Luiz Edson. *Teoria crítica do direito civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2012. p. 315.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil: Direito Reais*. 15 ed. Salvador: JusPodivm, 2019.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil: Sucessões*. 6 ed. Salvador: JusPodivm, 2019.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil: Direito das Famílias*. 11 ed. Salvador: JusPodivm, 2019.

FAVERO, Gustavo Henrichs. O Código Beviláqua como instrumento do paradigma individualista. *Revista da ESMESC*, Florianópolis, v. 24, n. 30 (2017) ISSN 2236-5893. Disponível em: <https://revista.esmesc.org.br/re/article/view/171>. Acesso em: 09 out. 2021.

FAVIER, Yann. Le principe de la prohibition des pactes successoraux en droit français. In: BONOMI, Andrea; STEINER, Marco (Org.). *Les pactes Successoraux en droit comparé et en droit international privé*. Genève: Droz, 2008. p. 30.

FONSECA, Antonio Cezar Lima da. O Código civil francês, origens e sistemas. *Revista do Ministério Público / Procuradoria Geral da Justiça do Estado do Rio Grande do Sul*, v. 1, n. 28, p. 103–112, 1992.

FONSECA, Ricardo Marcelo. *Introdução teórica à história do direito*. Curitiba: Juruá, 2009.

GONZALEZ CASTILLO, Joel. Por la aceptación de los pactos sucesorios de institución y renuncia. *Rev. derecho (Valdivia)*, Valdivia, v. 34, n. 1, p. 71-88, 2021. Disponível em: http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09502021000100071&lng=es&nrm=iso. Acesso em: 03 out. 2021.

GROSSI, Paolo. *Mitologias jurídicas da modernidade*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes; TARTUCE, Flávio. Planejamento sucessório: conceito, mecanismos e limitações. *Revista Brasileira de Direito Civil*. 2019. Disponível em: <https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/466>. Acesso em: 06 out. 2021.

HOGEMANN, Edna Raquel. Um olhar sobre a formação do Direito Civil no Brasil. *Revista Interdisciplinar do Direito*. Faculdade de Direito de Valença, [S.l.], v. 17, n. 1, p. 137-153, out. 2019. ISSN 2447-4290. Disponível em: <https://revistas.faa.edu.br/index.php/FDV/article/view/750>. Acesso em: 27 set. 2021.

ITÁLIA, Disegni di legge. Atto Senato n. 1151. Disponível em: <http://www.senato.it/leg/18/BGT/Schede/Ddliter/51488.htm>. Acesso em: 25 set. 2021.

ITÁLIA, Roma. Sentenze Corte di Cassazione . Sez. 2. Num. 14566, ano 2016. Presidente: Mazzacane Vincenzo. Relatore: Scarpa Antonio. Data pubblicazione: 15/07/2016. Disponível em: <http://www.italgiure.giustizia.it/xway/application/nif/clean/hc.dll?verbo=attach&db=snciv&id=20160718/snciv@s20@a2016@n14566@tS.clean.pdf>. Acesso em: 25 set. 2021.

ITÁLIA, Roma. Sentenze Corte di Cassazione Ord. Sez. 2. Num. 14110, ano 2021. Presidente: Di Virgilio Rosa Maria. Relatore: Bellini Ubaldo. Data pubblicazione: 24/05/2021. Disponível em: <http://www.italgiure.giustizia.it/xway/application/nif/clean/hc.dll?verbo=attach&db=snciv&id=20210524/snciv@s20@a2021@n14110@tO.clean.pdf>. Acesso em: 25 set. 2021.

ITÁLIA, Roma. Sentenze Corte di Cassazione. 2018. Disponível em: <https://www.webgiuridico.it/sentenze2018/15919-2018.htm>. Acesso em: 25 set. 2021. CRUZ, Guilherme Braga da. Os pactos sucessórios na história do direito português. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, São Paulo, v. 60, p. 97-98, 1965.

IVENS, Michael. *Testment, Erbvertrag und Erbfall*. Wi: Norderstedt, 2004.

JUSTO, António Santos. *A influência do direito português na formação do direito brasileiro*. Disponível em: <https://www.uni7.edu.br/periodicos/index.php/revistajuridica/article/download/217/241/>. Acesso em: 27 set. 2021.

LOBO, Abelardo Saraiva da Cunha. *Curso de Direito Romano: história, sujeito e objeto do direito, instituições jurídicas*. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2006.

LOPES, Inez; SOUSA, Ana Vigla. A sucessão sobre bens imóveis situados no Brasil e o direito internacional privado. *Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión*, Asunción, n. 8, maio 2016. Disponível em: http://scielo.iics.una.py/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2304-78872016000700325. Acesso em: 28 set. 2021.

MADALENO, Rolf. Renúncia de herança no pacto antenupcial. *Revista IBDFAM – Famílias e Sucessões*, Belo Horizonte: IBDFAM, v. 27, p. 09-58, maio/jun. 2018.

MARKY, Thomas. *Curso elementar de direito romano*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 1995.

MATOS, Ana Carla Harmatiuk. A família recomposta: em busca de seu pleno reconhecimento jurídico. In: DE MENEZES, Joyceane Bezerra (Org.) e MATOS, Ana Carla Harmatiuk (Org.).

Direito das famílias por juristas brasileiras. São Paulo: Saraiva, 2013.

MAXIMILIANO, Carlos. *Direito das sucessões*. v. 3. 3. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1952.

MAZZOULI, Valerio de Oliveira . A liberdade testamentária de conviventes em união estável à luz do CC e do STF. In: *Consultor Jurídico*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-out-10/mazzuoli-liberdade-testamentaria-conviventes-uniao-estavel#author>. Acesso em: 13 out. 2021.

MIRANDA, Behni Ackerman. La sucesión contractual, como modalidad de sucesión. *Revista Sapere*. n. 6. Perú. Marzo 2013. p. 10. Disponível em: https://derecho.usmp.edu.pe/sapere/sumario/primer_bimestre/articulos/La_sucesion_contractual_como_modalidad_sucesion.pdf. Acesso em: 02 out. 2021.

MIRANDA, Pontes de. *Tratado de direito privado*. 3. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1972.

MONTEIRO FILHO, Carlos Edison; SILVA, Rafael Cândido da. A proibição dos pactos sucessórios: releitura funcional de uma antiga regra. *Revista de Direito Privado*, São Paulo, v. 72, n. 17, p. 169-194, dez. 2016.

MORAIS, Daniel de Bettencourt Rodrigues Silva. A relevância dos pactos sucessórios renunciativos para a transmissão da riqueza entre as gerações”, *Revista de Direito Comercial*, n. 2, 2018. Disponível em: <https://www.revistadedireitocomercial.com/a-relevancia-dos-pactos-sucessorios-renunciativos>. Acesso em: 03 out. 2021.

MORAIS, Daniel. *Autodeterminação sucessória por testamento ou por contrato*. Cascais: Principia, 2016.

NERY, Rosa Maria de Andrade; NERY JÚNIOR, Nelson. *Instituições de direito civil - volume IV: família e sucessões*. 2. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

NEVARES, Ana Luiza Maia. *A sucessão do cônjuge e do companheiro na perspectiva do direito civil-constitucional*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

NONATO, Orosimbo. *Estudos sobre sucessão testamentária*. Rio de Janeiro: Forense, 1957.

PEDRO, Rute Teixeira, “Pactos renunciativos entre os nubentes à luz do art. 1700.º, n.º 1, alínea c) do Código Civil - análise do regime introduzido pela lei n.º 48/2018, de 14 de agosto”, In: *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 2018 – I/II, 2019.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 25. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Companheiros são herdeiros necessários ou facultativos? In: *Consultor Jurídico*, disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-set-30/processo-familiar-companheiros-sao-herdeiros-necessarios-ou-facultativos>. Acesso em: 13 out. 2021.

PÉRÈS, Cécile, , Rapport Final [sybthèse], in Renonciations et Successions: Quelles Pratiques?, Cécile Pérès (dir.), Issy-les-Moulineaux, Défrenois, 2016. Disponível em: <http://www.gip-recherche-justice.fr/wp-content/uploads/2017/07/Note-de-synthe%CC%80se-GIP-1.pdf>. Acesso em: 23 set. 2021.

PERLINGIERI, Pietro. *Perfis de direito civil: introdução ao direito civil constitucional*. 2 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

PORTUGAL, Projeto de Lei n.º 781/XIII do Grupo Parlamentar Partido Socialista, p. 1. Altera o Código Civil, reconhecendo a possibilidade de renúncia recíproca à condição de herdeiro legal na convenção antenupcial. Disponível em: <https://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c324679595842774f6a63334e7a637664326c756157357059326c6864476c3259584d7657456c4a535339305a58683062334d76634770734e7a67784c56684a53556b755a47396a&fich=pjl781-XIII.doc&Inline=true>. Acesso em: 26 set. 2021.

REALE, Miguel. *Visão geral do novo Código Civil*. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/2718>. Acesso em: 23 set. 2021.

REIMANN, Wolfgang; BENGEL, Manfred; MAYER, Jörg. *Testment und Erbvertrag*. Luchterhand: Neuwied, 2006.

RIZZARDO, Arnaldo. *1942 – Contratos*. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

ROCHA, Manuel. A. Coelho da. *Instituições de direito civil português*. Rio de Janeiro: H. Garnier, 1807.

ROSA, Conrado Pualino. RODRIGUES, Marco Antonio. *Inventário e Partilha*. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2021.

SANTOS, J. M. Carvalho. *Código Civil brasileiro interpretado*. 4 ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1951.

SANTOS, J.M. de Carvalho. *Código Civil brasileiro interpretado*. 6. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1958.

SILVA, Rafael Cândido da. *Pactos sucessórios e contratos de herança: estudo sobre a autonomia privada na sucessão causa mortis*. Salvador: Juspodvm, 2019.

SIMÃO, José Fernando. Análise das regras do contrato de sociedade quando da morte dos sócios e a vedação de existência do pacto sucessório. *Revista Imes*, v. 5, n. 10, p. 38-39, jan./jun. 2005. Disponível em: https://www.researchgate.net/profile/Jose-Sala2/publication/28305813_Os_direitos_sociais_e_a_migracao_de_trabalhadores_no_plano_internacional_eno_possivel_espaco_Alca/links/5f57a08492851c250b9d954f/Os-direitos-sociais-e-a-migracao-detrabalhadoresno-plano-internacional-e-no-possivel-espaco-Alca.pdf#page=33. Acesso em: 28 set. 2021.

SIMÃO, José Fernando. Os pactos sucessórios ontem e hoje: uma leitura à luz da teoria do patrimônio mínimo de Luiz Edson Fachin. In: EHRHARDT JUNIOR, Marcos; CORTIANO JUNIOR, Eroulths (Coord.). *Transformações no Direito Privado nos 30 anos da Constituição: estudos em homenagem a Luiz Edson Fachin*. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

SIMÃO, José Fernando. *Repensando a noção de pacto sucessório: de 'lege ferenda': divórcio e morte precisam produzir efeitos idênticos?* Jornal Carta Forense, 02 fev. 2017. Disponível em: <https://professorsimao.com.br/repensando-a-nocao-de-pacto-sucessorio-de-lege-ferenda/>. Acesso em: 15 out. 2015.

SOLEIL, Sylvain. La formación del derecho francés como modelo jurídico. *Rev. estud. hist.-juríd. [online]*. 2006, n. 28, p. 387-398. Acesso em 22 de setembro de 2021. Disponível em: https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0716-54552006000100011&lng=pt&nrm=iso. Acesso em: 10 fev. 2021.

SOLOMON, Denis. The Law of Succession. In: REIMANN, Mathias; ZEKOLL, Joachim (Orgs.). *Introduction of German Law*. Beck: München, 2005.

TAVARES, José. Estudos Jurídicos. p. 560-561 apud NONATO, Orozimbo. *Estudos sobre Sucessão Testamentária*. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1957.

TEPEDINO, Gustavo. Fundamentos do direito civil: direito das sucessões. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

TEPEDINO, Gustavo. O Novo Código Civil: duro golpe na recente experiência constitucional brasileira. In: *Temas de direito civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

TOSCANO, Raquel Borges Alves. Da possibilidade de renúncia recíproca dos cônjuges da condição de herdeiro no ordenamento brasileiro. Dissertação de Mestrado. Universidade de Coimbra. 2020. p. 58. Disponível em: <https://estudogeral.sib.uc.pt/handle/10316/92792>. Acesso em: 20 fev. 2021.

VALADARES, Isabela Farah; RODRIGUES JÚNIOR, Walsir Edson. Da Liberdade de Testar: Repensando a legítima no Brasil. In: CONGRESSO DO CONPEDI, 25. Curitiba. Anais eletrônico. Florianópolis, 2016. p. 99. Disponível em: <http://conpedi.daniloir.info/publicacoes/02q8agmu/15iia5qe/1xsQK7P82S2UCN2o.pdf>. Acesso em: 20 set. 2021.

VELOSO, Zeno. Regimes Matrimoniais de Bens. In PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coordenador). *Direito de Família Contemporâneo*. Belo Horizonte: Del Rey, 1997.

VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito civil: sucessões. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

WALD, Arnoldo. O regime jurídico da partilha em vida. *Revista dos Tribunais*, v. 76, n. 622, p. 12, ago. 1987.