

Repercussão do regime de bens no contexto sucessório: a determinação da lei aplicável aos efeitos patrimoniais do casamento*

Nadia de Araujo

Lidia Spitz

Carolina Noronha

Introdução

Quando duas pessoas se casam, o elo estabelecido entre elas excede o amor que sentem uma pela outra e a vontade de constituir uma relação familiar.¹ O casamento repercute também na esfera patrimonial do casal e gera consequências em uma circunstância inconcebível quando da festiva formalização de sua união: o falecimento de um dos cônjuges.

Com efeito, quando um dos cônjuges falece na constância do casamento, as disposições aplicáveis ao regime de bens assumem primordial relevância no contexto sucessório. Afinal, os efeitos jurídicos patrimoniais do casamento impactam diretamente no monte partilhável, bem como na ordem da vocação hereditária do cônjuge sobrevivente para suceder o *de cuius*. Vale dizer, não apenas o cônjuge sobrevivente é

* ARAUJO, Nadia de; SPITZ, Lidia; NORONHA, Carolina. Repercussão do regime de bens no contexto sucessório: a determinação da lei aplicável aos efeitos patrimoniais do casamento. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (org.). *Arquitetura do Planejamento Sucessório*. Belo Horizonte: Fórum, tomo II, p. 309-325, 2021.

¹ A segunda metade do século XX no Brasil foi marcada por profundas mudanças sociais que afinal levaram ao reconhecimento do pluralismo das relações familiares. Essas mudanças respondem por desenvolvimentos legais significativos introduzidos no campo do Direito de Família, como o reconhecimento legal de filhos nascidos fora do casamento, a emancipação de mulheres casadas e o reconhecimento da dissolubilidade do casamento, para citar apenas alguns. Nas palavras de Luiz Edson Fachin, atualmente Ministro do Supremo Tribunal Federal: “O direito que incide nas relações familiares constrói-se incessantemente” (FACHIN, Luiz Edson. *Código civil comentado: direito de família, casamento: arts. 1.511 a 1.590*. São Paulo: Atlas, 2009, p. 13). A promulgação da Constituição Federal em 1988 chancelou a mudança de paradigma na ordem jurídica brasileira, com a ascensão da dignidade da pessoa humana como a base sobre a qual o próprio Estado é construído e opera. Deixando de lado a noção individualista tradicional da ordem social (e, por extensão, da lei), a Constituição Federal de 1988 fez a escolha metodológica de perceber e proteger o indivíduo, reconhecendo e protegendo as muitas ordens sociais de que faz parte. O reconhecimento do papel instrumental desempenhado pela ordem social na conquista da dignidade de cada um de seus membros motivou e efetivamente resultou no reconhecimento de todas as entidades familiares, encarnações por serem da ordem social, tão válidas e tão merecedoras da proteção da lei quanto a entidade familiar constituída pelo ato solene do casamento. Não obstante e sem qualquer desprestígio às demais formas de entidade familiar, nos proporemos, nesse estudo, a examinar as repercussões dos efeitos patrimoniais do *casamento* na sucessão.

afetado, mas também os demais herdeiros do falecido dele dependem para fins de determinação de sua posição na sucessão e do quanto farão jus.

Diante dessa premissa, o presente artigo cuida de uma questão basilar e precedente a toda e qualquer análise dos efeitos do regime de bens na sucessão e que não raro é inadvertidamente negligenciada pelos nubentes: *a determinação da lei aplicável ao regime de bens, sob a perspectiva do direito brasileiro, quando o casamento possui um elemento internacional*. Apenas quando fixada a lei aplicável ao regime de bens é que será definida a extensão da comunicação dos bens entre os cônjuges, e, por conseguinte, a repercussão dos efeitos econômicos do casamento na sucessão.²

O tema é um tanto espinhoso e controverso, até mesmo para aqueles que manejam com alguma familiaridade os dispositivos do direito internacional privado brasileiro. As ponderações ora propostas se colocam em casos cujas circunstâncias fáticas apresentam algum elemento de internacionalidade. Ao revés, a determinação da lei aplicável ao regime de bens em situações puramente domésticas chega a ser até mesmo intuitiva, inexistindo dúvidas de que a lei brasileira irá reger a matéria. Esse é o típico caso de um casal domiciliado no Brasil, que aqui celebra o seu casamento, estabelece domicílio e constrói patrimônio comum. Falecido um dos cônjuges e aqui aberta a sucessão, a conjuntura aponta exclusivamente para a lei brasileira.

Temos visto em nossa prática, no entanto, que as relações interpessoais estão cada vez menos circunscritas a um único país.³ Múltiplas variações no que se refere ao elemento de internacionalidade, desde o momento da celebração do casamento e

² Veja-se FARIA, Mario Roberto Carvalho. *Direito das Sucessões*. Teoria e Prática. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. Aponta o autor para a importância do regime de bens do casamento na sucessão: “A importância do regime matrimonial na divisão do patrimônio está em saber quais os bens se comunicam com o cônjuge falecido e quais não se comunicam, pertencendo somente ao cônjuge sobrevivente, não se transmitindo, por conseguinte, aos herdeiros”, p. 37.

³ Assim expõe Hélène Gaudemet-Tallon, “Il n’est pas nécessaire d’être philosophe, sociologue ou psychologue pour prendre conscience des transformations radicales de notre monde en ce début de XXIème siècle. En particulier, on assiste à la fois à la proclamation de la valeur de chaque être humain, de sa dignité, de sa liberté, et, en même temps, à une évolution des modes de vie, tous touché d’une façon ou d’une autre par la ‘mondialisation’, le brassage des populations, les migrations et déplacements volontaires ou subis” (GAUDEMÉT-TALLON, Hélène. *Individualisme et Mondialisation: Aspects de Droit International Privé de la Famille*. In: *A commitment to private international law. Essays in honour of Hans van Loon*. Cambridge: Intersentia Publishing, 2013, p. 181). Veja-se, ainda, NISHITANI, Yuko. *Identité Culturelle en Droit International Privé de la Famille*. In: *Recueil des cours*. Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, tomo 401, 2019, p. 145: “La relativisation et la fragmentation des pouvoirs étatiques influencent également les rapports entre individus, Etats et autres collectivités. Les Etats-nations du XIXe siècle s’appuyaient sur la thèse selon laquelle chaque unité nationale constituait nécessairement un Etat souverain indépendant. Chaque individu étant empreint des caractéristiques de l’Etat auquel il appartenait. A présent, l’augmentation significative et le dynamisme des mouvements transfrontaliers de personnes mettent en évidence les limites et les contradictions de cette thèse”.

definição do regime de bens até a fixação do domicílio conjugal e dispersão do patrimônio comum em mais de um Estado resultam na potencial aplicação de múltiplas leis ao caso.

A título ilustrativo, há os casais domiciliados no Brasil que, por alguma razão, optam por celebrar o casamento no exterior, retornando após a celebração. Por outro lado, há os casais domiciliados no exterior e que vêm aqui celebrar o casamento, regressando, na sequência, ao seu país de origem. Há, ainda, nubentes que moram em um mesmo país e se mudam para outro após o casamento, ao passo que há nubentes que provêm de domicílios diversos e que fazem de ambas moradas seu domicílio conjugal. Há também casais que celebram pacto antenupcial, enquanto outros não convencionam o regime de bens, quer seja o casamento celebrado no Brasil ou no exterior. Enfim, há uma miríade de arranjos sendo feita nos casamentos, dos quais resultam imbróglis jurídicos que nem sempre terão uma solução satisfatória para as partes.

A fim de organizar a exposição das ideias sustentadas nesse artigo, iniciamos a análise a partir de uma visão panorâmica do regime de bens no direito brasileiro, conforme disciplinado no atual Código Civil (Tópico I). Em seguida, passamos à colocação do problema relativo à lei aplicável ao regime de bens, situando o leitor sobre a regra de direito internacional privado prevista na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (“LINDB”) (Tópico II).⁴ Na sequência, identificamos a lei aplicável ao regime de bens quando o casamento é celebrado no Brasil (Tópico III). Do outro lado da moeda, examinamos também a lei aplicável ao regime de bens quando o casamento é celebrado no exterior (Tópico IV). Finalmente, aportamos em alguns dos reais efeitos do regime de bens no contexto sucessório sob a perspectiva do direito brasileiro (Tópico V).

I Panorama do regime de bens do casamento no direito brasileiro

Sabe-se que o casamento estabelece efeitos jurídicos de natureza pessoal e patrimonial.⁵ Os efeitos jurídicos de *natureza pessoal* decorrem da comunhão plena de vida estabelecida entre os cônjuges, que é fundada na igualdade de direitos e deveres.⁶ A título ilustrativo, são efeitos de natureza pessoal a alteração do estado civil, a

⁴ Decreto-Lei nº 4.657/1942, denominação alterada pela Lei nº 12.376/2010.

⁵ Para Caio Mário da Silva Pereira, além dos efeitos pessoais e patrimoniais, o casamento também resulta em efeitos de ordem social, uma vez que a sua celebração resulta na constituição da família, considerada como base da sociedade (v. artigo 226 da Constituição Federal). PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. vol. V, 25. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 189.

⁶ Artigo 5º c/c Artigo 226, §5 da Constituição Federal c/c Artigo 1.511 do Código Civil.

possibilidade de o cônjuge, marido ou mulher, acrescentar ao seu o sobrenome do outro,⁷ bem como de contribuir em igual medida no exercício da direção da sociedade conjugal⁸ e no planejamento familiar.⁹ Adicionalmente, são deveres (e direitos) de ambos os cônjuges a fidelidade recíproca, a mútua assistência e o sustento, a guarda e a proteção dos filhos.¹⁰

Por sua vez, os efeitos jurídicos de *natureza patrimonial* abarcam o regime de bens que disciplina a relação econômica entre os cônjuges, a administração dos bens dos filhos menores,¹¹ o provimento de alimentos¹² e a instituição de bem de família.¹³

Especificamente no que concerne ao regime de bens, o ordenamento jurídico brasileiro confere aos nubentes ampla liberdade para escolher aquele de sua preferência. Em respeito à autonomia privada, o *caput* do artigo 1.639 do Código Civil permite aos nubentes “estipular, quanto aos seus bens, o que lhes aprouver”. Podem, portanto, eleger uma das opções previstas no Código Civil ou mesmo moldá-las de acordo com suas necessidades, por meio da celebração de um pacto antenupcial.¹⁴

Essa liberdade de escolha, contudo, tem limites. Aos nubentes é vedado pactuar em contrariedade aos valores reputados essenciais ao ordenamento jurídico brasileiro, protegidos por dispositivos inderrogáveis pela vontade das partes, os quais integram a noção de ordem pública.¹⁵ Como se sabe, a ordem pública constitui o núcleo duro do

⁷ Artigo 1.565, §1º, do Código Civil.

⁸ Artigo 1.567, *caput*, do Código Civil.

⁹ Artigo 1.565, §2º, do Código Civil.

¹⁰ Artigo 1.566 do Código Civil.

¹¹ Artigo 1.689 e ss. do Código Civil.

¹² Artigo 1.694 e ss. do Código Civil.

¹³ Artigo 1.711 do Código Civil.

¹⁴ No direito comparado, nota-se na Europa Continental a existência de regras similares às brasileiras, prevendo que o casal possui autonomia para escolher o regime que mais lhe convém. Veja-se, por todo, BONOMI, Andrea. *Autonomie des parties en droit patrimonial de la famille et intérêt des entrepreneurs: aspects de droit matériel et de droit international privé*. Revue suisse de droit international et de droit européen, vol. 4, 2004, p. 461-462.

¹⁵ É o caso, por exemplo, das hipóteses, previstas no art. 1.641 do Código Civil, em que o regime de bens dos nubentes será, necessariamente, o de separação de bens. Qualquer pacto que vá de encontro a esta regra, representará, invariavelmente, uma violação à norma de ordem pública. Veja-se TEPEDINO, Gustavo. *Regime de bens e tutela sucessória do cônjuge*. In: Relações obrigacionais e contratos. Coleção soluções práticas de direito: pareceres, vol. I. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 134-137. Veja-se, na jurisprudência, TJSP, Apelação Cível nº 9072313-88.2009.8.26.0000. Rel. Des. Grava Brasil, *DJe* 10.01.2012, em que a 9ª Câmara de Direito Privado manteve a sentença de 1º grau, que negou ao autor da ação de anulação de testamento e viúvo da *de cuius* a qualidade de herdeiro legítimo. Isso se deu uma vez que, em razão da idade da testadora ao tempo do casamento, o regime legal no país estrangeiro de comunhão parcial de bens deveria dar lugar ao regime obrigatório de separação de bens. Confira-se ementa: “Anulatória de testamento – Extinção do feito sem resolução do mérito – Ausência

ordenamento jurídico brasileiro e se exprime no conjunto normativo essencial à salvaguarda dos valores basilares de nosso sistema e dos direitos fundamentais albergados por nossa Constituição Federal. Comumente apreendida em dois níveis, a ordem pública representa no plano interno as normas cuja aplicação não pode ser afastada pelas partes. No nível internacional, opera como uma barreira à aplicação da lei estrangeira que seja a ela contrária,¹⁶ possuindo alcance mais limitado.

O Código Civil estabelece quatro regimes de bens: (i) o regime da comunhão parcial; (ii) o regime da comunhão universal; (iii) o regime de participação final nos aquestos; e (iv) o regime de separação de bens.

Em apertadíssima síntese, no *regime de comunhão parcial*, comunicam-se os bens do casal adquiridos onerosamente na constância do casamento.¹⁷ Todavia, essa comunicação não é absoluta, eis que o artigo 1.659 do Código Civil enumera de forma taxativa hipóteses excluídas da comunhão, como exemplo, os bens que cada cônjuge possuía ao casar, e os bens que adquirirem na constância do casamento por doação ou sucessão, bem como as obrigações, inclusive dívidas, contraídas anteriormente ao casamento.

O *regime da comunhão universal* caracteriza-se por ser bem mais abrangente, pois importa na comunicação de todos os bens presentes e futuros dos cônjuges, bem como de suas dívidas passadas, com exceção das hipóteses relacionadas no artigo 1.668 do Código Civil. São excluídos da comunhão universal, por exemplo, os bens doados ou herdados com cláusula de incomunicabilidade.

Por sua vez, o *regime de participação final nos aquestos*, pouco utilizado na prática, consiste em um sistema híbrido. Na constância do casamento, os cônjuges mantêm cada qual o seu patrimônio próprio. Todavia, ocorrendo a dissolução da

de interesse processual – Inconformismo do autor – Desacolhimento – Testamento que deserda marido que não possui direitos hereditários – Casamento celebrado no exterior e homologado no Brasil – Caso em que vigora o regime da separação obrigatória de bens, ainda que no exterior tenha constado o regime da comunhão parcial – Ausência de provas de que o casal residia no exterior – Norma de ordem pública – Inteligência do art. 258, par. ún., II, do CC/16, e art. 7º, §4º, da LICC – Autor que não ostenta a condição de herdeiro, diante da presença de descendentes da falecida – Inconformismo de um dos réus – Desacolhimento – Concordância com o pedido do autor – Fato que não altera a ausência de interesse processual – Sentença mantida – Recurso desprovido”.

¹⁶ Vide, a respeito, ALMEIDA, Ricardo Ramalho. “A Exceção de Ofensa à Ordem Pública na Homologação de Sentença Arbitral Estrangeira”. In: ALMEIDA, Ricardo Ramalho (Coord). *Arbitragem Interna e Internacional (questões de doutrina e da prática)*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 132.

¹⁷ Artigo 1.658 e ss. do Código Civil.

sociedade conjugal, cada cônjuge tem direito à metade dos bens adquiridos pelo casal, a título oneroso, na constância do casamento.¹⁸

Finalmente, no *regime de separação de bens*, estes permanecem sob a administração exclusiva de cada um dos cônjuges.¹⁹ Dissolvida a sociedade conjugal, cada parte fará jus ao que integrava seu patrimônio separado. O artigo 1.641 do Código Civil estabelece hipóteses em que é obrigatório o regime da separação de bens no casamento, como é o caso da pessoa maior de 70 anos.

Não tendo os cônjuges expressado sua preferência por um ou outro regime, a eles se aplica o regime da comunhão parcial, a menos que a lei lhes imponha regime diverso.²⁰ A escolha ativa por um regime de bens é condicionada à celebração de um pacto antenupcial, sob a forma de escritura pública. Esse pacto, por sua vez, é apresentado ao processo de habilitação que antecede a cerimônia do casamento.²¹

No direito brasileiro, sempre vigeu o princípio da imutabilidade do regime de bens. Salvo pela hipótese do §5º do artigo 7º da LINDB,²² não era permitido aos cônjuges alterar o regime de bens escolhido ou modificar o pacto antenupcial após o casamento.

O Código Civil de 2002 inovou consideravelmente ao estabelecer de maneira expressa a possibilidade de alteração do regime matrimonial,²³ mediante procedimento de jurisdição voluntária, com a participação obrigatória do Ministério Público.²⁴ Exige-se, para tanto, manifestação de vontade de ambos os cônjuges e a exposição dos fundamentos pelos quais assim desejam proceder. A guarida judicial tem por finalidade apurar se a alteração pretendida prejudicará direitos de terceiros. Autorizada a alteração do regime de bens, será necessário dar-lhe publicidade mediante averbação (i) à margem

¹⁸ Artigo 1.672 e ss. do Código Civil.

¹⁹ Artigos 1.687 e 1.688 do Código Civil.

²⁰ Artigos 1.640 e 1.641 do Código Civil.

²¹ Artigo 1.640, parágrafo único, do Código Civil. “Ante as consequências do que ficar definido no pacto antenupcial em face de terceiros, parentes ou estranhos, ao longo da existência da união conjugal, impõe a lei a forma pública. Interessa, pois, não apenas aos nubentes, mas também à sociedade, sendo razoável que se lhes exija a escritura pública. Os nubentes deverão procurar o notário de sua escolha, que lavrará a escritura pública de pacto antenupcial, segundo a estruturação por eles definidas. O traslado da escritura será anexado aos documentos que instruem o processo de habilitação ao casamento, junto ao oficial e cartório correspondentes”. LOBO, Paulo. *Direito civil: famílias*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 335.

²² Artigo 7º, §5º, da LINDB: “O estrangeiro casado, que se naturalizar brasileiro, pode, mediante expressa anuência de seu cônjuge, requerer ao juiz, no ato de entrega do decreto de naturalização, se apostile ao mesmo a adoção do regime de comunhão parcial de bens, respeitados os direitos de terceiros e dada esta adoção ao competente registro”.

²³ Também no direito comparado, veja-se BONOMI, Andrea. *Op. Cit.*, p. 466.

²⁴ Artigo 1.639, §2º, do Código Civil.

da certidão de casamento, lavrada no cartório de registro civil de pessoas naturais competente e (ii) em livro especial no registro de imóveis do domicílio dos cônjuges.

II A determinação da lei aplicável ao regime de bens

Quando o casamento é celebrado no Brasil, o regime de bens eleito pelos cônjuges passa a constar da certidão de casamento, assim como quaisquer alterações porventura levadas a cabo.²⁵ Já quando o casamento é celebrado no exterior, a situação é mais complexa. A uma, porque o regime de bens aplicável aos cônjuges não é necessariamente especificado na certidão de casamento e sua determinação pode abrir flanco para uma disputa judicial. A duas, porque, ainda que especificado um regime de bens aparentemente equivalente a um dos tipos previstos no Código Civil, seus efeitos podem divergir sobremaneira daqueles determinados na legislação doméstica ou construídos pela prática de nossos tribunais.

Diante desse pano de fundo, a questão que nos interessa consiste na *determinação da lei aplicável ao regime de bens*. Em particular, estamos tratando da situação em que a definição do regime patrimonial do casamento deve ser apreciada como condição essencial à efetivação da sucessão do falecido.²⁶

Como se sabe, a sucessão com elementos internacionais suscita duas questões preliminares essenciais: a aferição da jurisdição da autoridade nacional para decidir sobre a sucessão²⁷ e a determinação da lei aplicável à sucessão.²⁸ Neste artigo, contudo,

²⁵ Provimento 63/2017 do Conselho Nacional de Justiça, conforme alterado pelo Provimento 83/2019.

²⁶ Veja-se que, a depender do regime de bens que rege a relação matrimonial, diversa será a posição do cônjuge sobrevivente na sucessão do *de cuius*. Assim, “o Código Civil de 2002 elevou o cônjuge à categoria de herdeiro necessário (CC, Art. 1.845), concorrendo com os descendentes, salvo se casado com o falecido no regime da comunhão universal, no da separação obrigatória de bens e no da comunhão parcial, quando o autor da herança não houver deixado bens particulares (CC, art. 1.829, I), e com os ascendentes (CC, art. 1.829, II)” (NEVARES, Ana Luiza Maia; MEIRELES, Rose de Melo Venceslau; TEPEDINO, Gustavo. *Direito das sucessões*. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 90).

²⁷ Nos termos do Artigo 23, II, do Código de Processo Civil, compete à autoridade judiciária brasileira, com exclusividade, em matéria de sucessão hereditária, proceder à confirmação de testamento particular e ao inventário e à partilha de bens situados no Brasil, ainda que o autor da herança seja de nacionalidade estrangeira ou tenha domicílio fora do território nacional. Veja-se recente estudo sistematizado do tema por VARGAS, Daniela T. *Patrimônio Internacional e sucessões: perspectiva do direito brasileiro*. In: Arquitetura do planejamento sucessório. TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 115-118.

²⁸ Na forma do Artigo 10 da LINDB, a sucessão obedece à lei em que domiciliado o defunto, independentemente de sua nacionalidade. O Artigo 5º, XXXI da Constituição Federal prescreve, todavia, que a sucessão de bens de estrangeiros situados no País será regulada pela lei brasileira em benefício do cônjuge ou dos filhos brasileiros, sempre que não lhes seja mais favorável a lei pessoal do *de cuius*.

propomo-nos a examinar tão somente a lei aplicável ao regime de bens do falecido para fins de determinação do monte partilhável e da ordem da vocação hereditária, deixando os temas da jurisdição e da lei aplicável à sucessão para um próximo estudo.

A identificação da lei aplicável a determinado fato jurídico é matéria de direito internacional privado, cuja regulação cabe à LINDB. O Brasil adota o método conflitual: não compete ao direito internacional privado fornecer a solução material do caso concreto, mas sim indicar o elemento de conexão de acordo com o qual a norma material será identificada.²⁹ A regra de conexão funciona, portanto, como um vetor indicativo da solução de questões conectadas a mais de um ordenamento jurídico.³⁰

O artigo 7º, *caput*, da LINDB estabelece que “a lei do país em que domiciliada a pessoa determina as regras sobre o começo e o fim da personalidade, o nome, a capacidade e os direitos de família”. O domicílio, portanto, é o elemento de conexão eleito pelo ordenamento jurídico brasileiro para a determinação da lei aplicável às questões de direito de família.³¹ Conquanto a regra de conexão permaneça a mesma, a lei aplicável poderá variar caso seja alterado o país de domicílio da pessoa.

Especificamente com relação à lei aplicável ao regime de bens, determina o §4º do artigo 7º da LINDB que “o regime de bens, legal ou convencional, obedece à lei do país em que tiverem os nubentes domicílio, e, se este for diverso, a do primeiro domicílio conjugal”.

Pela literalidade do dispositivo, o regime de bens do casamento é regulado pela lei do país em que domiciliadas ambas as partes enquanto nubentes. Caso tenham mantido domicílio em países diversos anteriormente à celebração do casamento, recorre a LINDB à lei do país em que o casal tenha fixado seu primeiro domicílio conjugal.³² Trata-se de

²⁹ Outros países, como os Estados Unidos, adotam sistema que leva em consideração o resultado obtido pela utilização da regra de conflito e a possibilidade de se privilegiar (ante o resultado obtido) o direito do foro. Não é o caso do Brasil. Para melhor compreensão sobre os métodos de escolha da lei aplicável, veja-se ARAUJO, Nadia de. *Direito internacional privado: teoria e prática brasileira*. 9. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2020, p. 44-57.

³⁰ Veja-se DOLINGER, Jacob; TIBURCIO, Carmen. *Direito internacional privado*. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 311-313, sobre qualificação da relação jurídica e determinação da lei aplicável, a partir do elemento de conexão.

³¹ O domicílio, entretanto, nem sempre foi o elemento de conexão indicado pelas regras indiretas brasileiras. Na Introdução ao Código Civil de 1916, o critério utilizado era o da nacionalidade, como se vê no artigo 8º. Veja-se MONACO, Gustavo Ferraz de Campos. *Certa ojeriza do direito internacional privado brasileiro à autonomia conflitual em matéria patrimonial de família: entre fraude à lei e a ordem pública*. Revista Eletrônica de Direito. Faculdade de Direito da Universidade do Porto. nº 2, vol. 22, junho 2020, p. 129-131.

³² LOPES, Miguel Maria de Serpa. *Comentário Teórico e Prático da Lei de Introdução ao Código Civil*. vol. II, Rio de Janeiro: Editora Livraria Jacinto, 1944, p. 230.

uma regra de conflito de leis especial e distinta daquela prevista no *caput* para regular as demais questões de direito de família. Aqui, tanto a regra de conexão quanto a solução por ela indicada permanecem estáticas, posto que ao longo da vida das partes existirá apenas um único “domicílio comum dos nubentes” e um único “primeiro domicílio conjugal”.³³

O Código Civil expressa que o domicílio consiste no lugar onde a pessoa estabelece sua residência com ânimo definitivo.³⁴ A lei se pauta não apenas pelo fator externo – local onde o indivíduo reside – mas também por um elemento subjetivo, que consiste na vontade manifesta de permanecer naquele local onde fixou sua moradia habitual (*animus manendi*).³⁵

A comprovação deste ânimo é crucial para a definição do domicílio³⁶ e, conquanto seja subjetiva, pode ser alcançada por meio da identificação do local em que são mantidas as relações sociais mais significativas, onde é desenvolvida a principal atividade profissional do indivíduo, sua radicação no meio, sua filiação às entidades locais ou a aquisição e manutenção de seus bens.

Não obstante, dispõe o artigo 71 do Código Civil que mantendo a pessoa diversas residências onde, alternadamente, viva, “considerar-se-á domicílio seu qualquer delas”. Entende o ordenamento jurídico brasileiro, portanto, admissível a um único indivíduo estender seu *animus manendi* a mais de uma residência, considerando tantas quantas estas forem seu domicílio.

³³ No mesmo sentido, ressaltando que o legislador privilegiou a segurança jurídica na fixação de um critério de conexão imutável ao longo do tempo, veja-se ARAUJO, Nadia de; VARGAS, Daniela Trejos. *Regime de bens no direito internacional privado brasileiro e seus efeitos na sucessão: análise do RESp 123.633 do STJ*. In: BRANT, Leonardo Nemer Caldeira; LAGE, Délber Andrade; CREMASCO, Suzana Santi (Coords.). *Direito Internacional Contemporâneo*. Curitiba: Juruá Ed., 2011, p. 779-795.

³⁴ Artigo 70 do Código Civil: “O domicílio da pessoa natural é o lugar onde ela estabelece a sua residência com ânimo definitivo”. Sobre domicílio no direito brasileiro, veja-se, por todos, LEWICKI, Bruno. O domicílio no Código Civil de 2002. In: TEPEDINO, Gustavo (coord.). *A parte geral do novo código civil: estudos na perspectiva civil-constitucional*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 125-150. Sobre a diferença entre o conceito de domicílio e residência habitual, v. ARAUJO, Nadia de; DE NARDI, Marcelo. *O conceito de residência habitual na Convenção da Haia sobre os Aspectos Civis do Sequestro Internacional de Crianças: elemento de contato para reconhecimento da jurisdição internacionalmente competente*. Revista dos Tribunais, Caderno Especial – Cooperação Jurídica Internacional, v. 1, 2018, pp. 115-131.

³⁵ Veja-se que o conceito de domicílio pode também resultar em questões sobre lei aplicável. Para um estudo aprofundado, ver p. TENÓRIO, Oscar. *Direito Internacional Privado*. 11. ed. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos, 1976, p. 418 e ss.

³⁶ A presença inconteste do ânimo é igualmente elemento essencial para a efetivação da mudança do domicílio, conforme preceitua o artigo 74 do Código Civil: “Muda-se o domicílio, transferindo a residência, com a intenção manifesta de o mudar”.

Embora à primeira vista o §4º do artigo 7º da LINDB pareça ser uma regra de conexão aplicável indistintamente a casamentos celebrados no Brasil e no exterior, e a despeito do regime incidente, legal ou convencional, essa não nos parece a melhor interpretação à luz de uma visão contemporânea do direito internacional privado brasileiro. Entendemos que o dispositivo em comento tem sua aplicação restrita a casamentos celebrados fora do Brasil, em que não haja a indicação do regime de bens na certidão de casamento ou em que as partes não tenham convencionado através de pacto antenupcial o regime de bens aplicável aos efeitos patrimoniais de sua união. É o que será examinado nos tópicos III e IV a seguir.

III A lei aplicável ao regime de bens quando o casamento é celebrado no Brasil, sob a perspectiva do direito brasileiro

Sempre que um casamento for realizado no Brasil, a lei aplicável ao regime de bens é a lei brasileira. Independentemente de os nubentes terem seu domicílio comum ou seu primeiro domicílio conjugal no Brasil ou em país diverso, sob a perspectiva do direito doméstico, a lei brasileira regerá os efeitos patrimoniais de seu casamento, sendo inaplicável nessa circunstância a regra de conexão prevista no §4º do artigo 7º da LINDB.

Decorre do princípio basilar do direito internacional privado expresso no brocardo *locus regit actum* que a lei que governa um ato jurídico é aquela do local em que tal ato é celebrado.³⁷ Especificamente quanto ao casamento, a regra foi incorporada no §1º do artigo 7º da LINDB, que prevê que “realizando-se o casamento no Brasil, será aplicada a lei brasileira quanto aos impedimentos dirimentes e às formalidades da celebração”.

Eis que entre as formalidades de celebração se encontra a necessária observância, pelos nubentes, das regras relativas ao processo de habilitação para o casamento.³⁸ Esse processo visa assegurar que os noivos não tenham qualquer impedimento para contrair matrimônio, sendo inclusive autorizado a qualquer terceiro oferecer oposição mediante a apresentação fundamentada de algum impedimento ou causa suspensiva.³⁹

³⁷ DOLINGER, Jacob. *Direito Civil Internacional. Família no Direito Internacional Privado. Casamento e Divórcio*. Rio de Janeiro: Renovar, 1997, p. 5-15. Na doutrina mais recente, veja RAMOS, André de Carvalho. *Curso de Direito Internacional Privado*. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 371-375.

³⁸ Artigo 1.525 e ss. do Código Civil.

³⁹ Artigo 1.522 c/c artigo 1.529 c/c artigo 1.530 do Código Civil.

No âmbito desse processo de habilitação, a lei impõe ao oficial do registro o dever de esclarecer aos nubentes sobre as causas de invalidade do casamento, assim como sobre os regimes de bens.⁴⁰

Como vimos, em regra o ordenamento brasileiro confere ampla autonomia às partes para pactuarem quanto aos seus bens o que lhes aprouver. No entanto, para além das limitações de ordem pública quando do delineamento do pacto antenupcial, também a lei fixa como sendo obrigatório o regime de separação legal nas hipóteses do artigo 1.641 do Código Civil.

Ou seja, a identificação do regime de bens é parte integrante do processo de habilitação, tanto mais porque a escolha dos nubentes quanto ao regime patrimonial tem que ser apresentada ao oficial de registro como condição ao prosseguimento da habilitação para o casamento. É o que se extrai, inclusive, do parágrafo único do artigo 1.640 do Código Civil, segundo o qual poderão os nubentes, *no âmbito do processo de habilitação*, optar por algum dos regimes previstos no código. Quanto à forma, não optando pela comunhão parcial, o regime eleito deve constar de pacto antenupcial por escritura pública.

Portanto, é condição para a validade do processo de habilitação que as partes observem o regime obrigatório da separação legal, quando aplicável, e, em não o sendo, que ou bem reduzam a termo a sua opção pelo regime da comunhão parcial ou então apresentem um pacto antenupcial lavrado em cartório caso optem por outro regime. A devida instrução do processo de habilitação configura formalidade imprescindível à emissão do certificado de habilitação, o qual, por sua vez, antecede e condiciona a celebração do ato solene de casamento.⁴¹

Ora, considerando que (i) a identificação do regime de bens integra o processo de habilitação, (ii) o processo de habilitação é uma formalidade da celebração do casamento e (iii) a LINDB dispõe que as formalidades de celebração de casamento no Brasil são regidas pela lei brasileira, é forçoso aplicar a lei brasileira ao regime de bens a casamentos celebrados no Brasil. Integrando o regime de bens uma etapa inafastável do processo de habilitação, a sua submissão a um regime legal de um outro país importaria, em última instância, na conjugação de regras potencialmente incompatíveis (e.g. a submissão de

⁴⁰ Artigo 1.528 do Código Civil.

⁴¹ Artigo 1.531 do Código Civil c/c artigo 1.533 do Código Civil.

pacto antenupcial sob a forma de instrumento particular e não público como prescreve a lei brasileira, se assim permitido pela lei do país em que os nubentes possuam domicílio).

Assim, o regime de bens aplicável em todo e qualquer casamento celebrado no Brasil deve ser regulado pela lei brasileira, independentemente do domicílio dos nubentes ou do primeiro domicílio conjugal.

IV A lei aplicável ao regime de bens quando o casamento é celebrado no exterior, sob a perspectiva do direito brasileiro

Quando o casamento é celebrado no exterior, ainda assim a aplicação da regra prevista no §4º do artigo 7º da LINDB quanto à determinação da lei aplicável ao regime de bens deve ser realizada com ressalvas.

Como se sabe, nessa circunstância não incide a obrigatoriedade de aplicação da lei brasileira por força do disposto no §1º do artigo 7º da LINDB, eis que as formalidades da celebração previstas no Código Civil não irradiam efeitos para além do território nacional. Decerto, o casamento é disciplinado por cada Estado e as formalidades da celebração observam regramento próprio.⁴²

No entanto, essa constatação não importa na automática aplicação do §4º do artigo 7º da LINDB. A regra prevê, especificamente para o regime de bens, a aplicação da lei do domicílio dos nubentes, e, se este for diverso, a do primeiro domicílio conjugal. Ora, mas quando a aplicar? A resposta requer um exame aprofundado do funcionamento do direito internacional privado brasileiro.

Vimos que a regra para a determinação da lei aplicável com base no §4º do artigo 7º da LINDB só se aplica a casamentos celebrados no exterior. Nesses casos, os efeitos patrimoniais dele decorrentes se sujeitam à lei estrangeira. Caberá à lei do local em que for celebrado o casamento regular as formalidades do ato, o que pode significar que a informação acerca do regime de bens integre a certidão de casamento. Nessa circunstância, tal qual ocorre no Brasil, em que a definição do regime de bens corresponde

⁴² “Porque se trata da forma extrínseca do ato, isto é, das solenidades de que se reveste o ato da celebração do casamento, reconhece a doutrina e prescrevem expressamente algumas leis que prevalece a regra – *locus regit actum* –, de cuja aplicação resulta que, se o casamento é concluído de conformidade com a *lex loci celebrationis*, ainda quando diferente seja a forma estabelecida pela lei pessoal dos cônjuges, sua validade deverá ser reconhecida em toda parte”. (ESPINOLA, Eduardo; ESPINOLA FILHO, Eduardo. *A Lei de introdução ao Código civil brasileiro*: (Dec.-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942, com as alterações da Lei nº 3.238, de 1º de agosto de 1957, e leis posteriores): comentada na ordem de seus artigos. Atualizada por Silva Pacheco. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1995, p. 183).

a um requisito necessário para casar e é então consignada em assento lavrado em livro próprio e refletida na certidão, deverão ser respeitados os requisitos do local da celebração. Em miúdos, quando o regime de bens constar da certidão de casamento emitida no exterior, não há espaço para se perquirir qual seria o regime aplicável com base na regra do §4º do artigo 7º da LINDB.

É possível ainda que a certidão nada informe a respeito do regime de bens, mas os nubentes o tenham convencionado em pacto antenupcial em separado. Nessa última hipótese, em sendo o regime patrimonial afeito ao direito de família e de natureza disponível, deve ser respeitada a autonomia da vontade dos nubentes quanto à disposição da comunicabilidade de seus bens.

Essa posição em favor da prevalência da vontade das partes é coerente com o sistema jurídico brasileiro. Como visto, o artigo 1.639 do Código Civil, ao inaugurar a regulamentação do direito patrimonial do casamento, expressa logo de início ser lícito aos nubentes estipular o que lhes aprouver quanto aos seus bens.⁴³

Ora, se em âmbito puramente doméstico é inequívoca a prevalência da autonomia da vontade dos noivos quanto à escolha do regime de bens, o mesmo tratamento jurídico deve ser dispensado pelo direito internacional privado brasileiro aos casamentos celebrados no estrangeiro, de modo a garantir que a vontade dos nubentes prevaleça sobre o comando do §4º do artigo 7º da LINDB. Em outras palavras, se para os casamentos aqui celebrados sobressai a vontade dos nubentes (exceção feita ao regime da separação legal obrigatória), coerentemente, as regras de direito internacional privado brasileiro, que também consistem em normas de direito interno, devem garantir que a vontade dos noivos triunfe sobre uma regra de conexão indiferente, a despeito da existência de um elemento de internacionalidade. Consequentemente, apenas na ausência de informação quanto ao regime de bens do casamento é que se fará uso da regra de conexão do §4º do artigo 7º da LINDB.

Apesar de o dispositivo se referir ao “regime de bens, legal ou convencional”, quando as partes houverem convencionado por meio de pacto antenupcial o regime de comunicabilidade de seus bens, não há respaldo jurídico para se desprestigiar essa escolha

⁴³ “O regime de bens consiste no estatuto patrimonial do casamento que, segundo o art. 1.639, *caput*, é informado pela mais ampla liberdade de escolha dos cônjuges, a quem a lei, em respeito à autonomia privada, confere a faculdade de ‘estipular, quanto aos seus bens, o que lhes aprouver’”. (TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; BODIN DE MORAES, Maria Celina. *Código Civil Interpretado Conforme a Constituição da República*. Rio de Janeiro: Renovar, vol. IV, 2014, p. 257).

e os efeitos dela decorrentes em prol de uma aplicação cega e descontextualizada de outro regime jurídico.

Do nosso lado, o saudoso Professor Jacob Dolinger também entendia como letra morta a referência ao regime convencional inserta no §4º do artigo 7º da LINDB. Partindo de uma leitura histórica, o professor assinala que a utilização do domicílio conjugal como elemento de conexão visava respeitar uma vontade implícita dos nubentes em se submeter ao regime jurídico do local eleito para acolher seu domicílio. Com mais razão, deveria ser respeitada essa mesma vontade, quando explicitamente convenionado o regime de bens pelos nubentes. Pela clareza na exposição, citamos o seguinte trecho:

De minha parte vou mais longe, pois vejo o artigo 7, §4º, na parte que se refere ao regime convencional, praticamente como letra morta, pois se os nubentes que se casam em determinado país pactuam ali ou alhures um específico regime de bens, dever-se-ia atribuir a lei do local da celebração do pacto a competência para reger a substância do pacto e as suas conseqüências futuras, o que decorre de outra regra de conexão de nossa lei introdutória, estabelecida no artigo 9º, que dispõe que as obrigações são regidas pela lei do país em que se constituírem – *lex loci contractus*.⁴⁴

O Superior Tribunal de Justiça ainda não enfrentou a hipótese em que o casamento tenha sido realizado no exterior, com a celebração de pacto antenupcial, e a aplicação do §4º do artigo 7º da LINDB resulte na incidência de lei diversa daquela em que celebrados casamento e pacto. A jurisprudência se limitou a casos em que as partes se casaram no exterior sem pacto, o que resultou na aplicação direta do §4º do artigo 7º da LINDB.

Em 2004, o Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do *Recurso Especial 134.246*,⁴⁵ decidiu controversia que girava em torno da lei aplicável ao regime de bens para fins de divórcio (e não sucessão).

Tratava-se de ação declaratória proposta pela cônjuge varoa requerendo que o regime a orientar a partilha dos bens fosse o da comunhão parcial, então vigente no estado de Nevada, EUA, local da celebração do matrimônio. Entendeu o Superior Tribunal de Justiça (STJ), contudo, que inexistindo escolha expressa e tendo as partes estabelecido seu primeiro domicílio conjugal no Brasil, aplicar-se-ia a regra do §4º do artigo 7º da LINDB para fins de determinação do regime de bens.⁴⁶

⁴⁴ DOLINGER, Jacob. *Direito Civil Internacional. Família no Direito Internacional Privado. Casamento e Divórcio*. Cit., p. 181.

⁴⁵ STJ, Recurso Especial nº 134.246. Rel. p. acórdão Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 01.07.2004.

⁴⁶ Transcreve-se a ementa: “Ação declaratória. Casamento no exterior. Ausência de pacto antenupcial. Regime de bens. Primeiro domicílio no Brasil. 1. Apesar do casamento ter sido realizado no exterior, no caso concreto, o primeiro domicílio do casal foi estabelecido no Brasil, devendo aplicar-se a legislação brasileira quanto ao regime legal de bens, nos termos do art. 7º, §4º, da Lei de Introdução ao Código

Posteriormente, em 2009, o STJ decidiu no julgamento do *Recurso Especial nº 123.633*⁴⁷ que o regime de bens relativo a um casamento contraído na Áustria era o da separação de bens consoante a lei daquele país. No entanto, naquele caso, a despeito de ter sido reconhecido o regime legal imposto pela lei austríaca, foi determinada a comunicação dos bens adquiridos em nome do cônjuge sobrevivente na constância do casamento, para fins de determinação do monte partilhável.

O imbróglio jurídico envolvia a filha do primeiro casamento do *de cuius* e a segunda esposa do falecido, com quem se casara na Áustria no regime da separação de bens, que era o regime legal naquele país. A filha sustentava que a maior parte dos bens do casal vinha sendo propositalmente adquirida em nome da segunda esposa, embora fruto do esforço conjunto do casal, justamente para prejudicá-la na partilha, em proveito da cônjuge varoa e dos filhos do segundo casamento.

Diante das circunstâncias em concreto, sobretudo levando em consideração que o casal passara quase a totalidade de sua vida conjugal no Brasil, o STJ determinou, à luz do direito brasileiro, a comunicação dos bens comprovadamente adquiridos pelo esforço comum do casal.⁴⁸ Em seu voto-vista, o Ministro Luis Felipe Salomão utilizou o argumento da ordem pública para justificar a aplicação de normas internas divergentes daquelas impostas pela lei austríaca quanto ao regime de bens.

A lição que fica é a possibilidade de se afastar a lei aplicável apontada pela LINDB em prol da utilização das normas domésticas, em situação de flagrante contrariedade à lei brasileira, quando o caso possui firme conexão com o Brasil. Cabível, assim, a superação

Civil, já que os cônjuges, antes do matrimônio, tinham domicílios diversos. 2. Recurso especial conhecido e provido, por maioria” (grifo original). Em particular, destaca-se a acertada ponderação constante do voto da Min. Nancy Andrighi: “Ocorre que, ao órgão julgador não é dado presumir a vontade das partes quando há critério objetivo estatuído em norma cogente para dirimir a dúvida concernente a respeito de qual lei deve ser chamada para disciplinar o regime matrimonial de bens, quando, na falta pacto ante-nupcial, tiverem os nubentes diversidade de domicílio”.

⁴⁷ STJ, Recurso Especial nº 123.633. Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, *DJe* 30.03.2009. Para exame detido da decisão, v. ARAUJO, Nadia de; VARGAS, Daniela Trejos. *Regime de bens no direito internacional privado brasileiro e seus efeitos na sucessão: análise do RESp 123.633 do STJ. In: BRANT, Leonardo Nemer Caldeira; LAGE, Délber Andrade; CREMASCO, Suzana Santi (Coords.). Direito Internacional Contemporâneo. Curitiba: Juruá Ed., 2011, p. 779-795.*

⁴⁸ Destaca-se o seguinte trecho do voto do Min. Relator Aldir Passarinho Junior: “Pode-se, assim, concluir que os bens adquiridos na constância da união conjugal devem ser comunicados, porém estritamente aqueles oriundos do esforço comum, sem dúvida alguma a solução mais justa, pois harmoniza o regime de bens originariamente estabelecido, com a realidade superveniente, resultante da vida do casal, que unindo forças lograram adquirir determinado patrimônio que não existiria se dependesse dos recursos de apenas um deles. Quanto aos demais bens, aqueles que identificadamente foram amealhados individualmente, preserva-se a vontade dos cônjuges, de que não se misturem”.

do §4º do artigo 7º da LINDB diante de outros elementos de conexão do caso com o Brasil.

A despeito de inexistir jurisprudência acerca da situação envolvendo casamento celebrado no exterior com pacto entre os nubentes, parece-nos que a melhor interpretação seria em prol da prevalência da vontade das partes sobre a aplicação cega da regra de conexão prevista no §4º do artigo 7º da LINDB. Nessa lógica, apenas se os nubentes não houverem escolhido o regime de bens e nenhum regime de bens constar da certidão de casamento é que será aplicada, para fins de sua determinação, a lei do país em que tiverem domicílio, e, se este for diverso, a do primeiro domicílio conjugal.

Vale esclarecer que se considera domicílio dos noivos o local onde estejam estabelecidos com ânimo definitivo, inexistindo um período mínimo de permanência no local para sua caracterização. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal decidiu que um brasileiro que se declarou domiciliado no Uruguai quando da celebração do casamento deveria efetivamente ser considerado ali domiciliado, a despeito de ter regressado em definitivo ao Brasil 30 dias depois.⁴⁹

V Alguns impactos do regime de bens no contexto sucessório

Na hipótese de falecimento de um dos cônjuges na constância do casamento, será preciso primeiramente identificar o regime de bens aplicável. O regime patrimonial impacta diretamente (i) no monte partilhável e (ii) na legitimidade do cônjuge sobrevivente para suceder o *de cuius*. Explica-se.

A depender do regime de bens, será assegurada a meação ao cônjuge sobrevivente,⁵⁰ não devendo essa parcela destacada do patrimônio conjugal integrar o

⁴⁹ STF. Recurso Extraordinário nº 86.787-2. Rel. Leitão de Abreu, DJ 04.05.1979.

⁵⁰ Veja-se, a propósito, o Enunciado nº 270 da III Jornada de Direito Civil do CJF: “O art. 1829, inc. I, só assegura ao cônjuge sobrevivente o direito de concorrência com os descendentes do autor da herança quando casados no regime da separação convencional de bens ou, se casados nos regimes da comunhão parcial ou participação final nos aquestos, o falecido possuíse bens particulares, hipóteses em que a concorrência se restringe a tais bens, devendo os bens comuns (meação) ser partilhados exclusivamente entre os descendentes”. Na doutrina Eduardo de Oliveira Leite, citando Miguel Reale, expõe, com relação à mudança na ordem da vocação hereditária, que “Talvez, como pretende Miguel Reale, a razão primeira de tal mudança, remonte à alteração [com relação ao CC/16] radical no tocante ao regime de bens, antes prevalecendo o da comunhão universal, de tal maneira que cada cônjuge era meeiro, não havendo razão alguma para ser herdeiro. ‘Tendo já a metade do patrimônio, ficava excluída a idéia de herança. Mas, desde o momento em que passamos do regime da comunhão universal para o regime parcial de bens, sem comunhão de aquestos, a situação mudou completamente’”. (LEITE, Eduardo de Oliveira. *Comentários ao Novo Código Civil*. Do Direito das Sucessões. TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (coord.). Rio de Janeiro: Forense, vol. XXI, 2003, p. 216).

monte partilhável. A meação corresponde à metade dos bens comunicáveis entre os cônjuges. Sucintamente, trata-se de conceito atrelado ao direito de família, intrinsecamente decorrente dos efeitos patrimoniais do casamento. Nos regimes em que há comunicação de bens, a saber, comunhão universal e comunhão parcial, há meação. Ao revés, nos regimes em que não há comunicação de bens, a saber, participação final nos aquestos e separação de bens, não há meação.

Incide a meação quando da dissolução do vínculo conjugal, seja por divórcio ou falecimento. Nessa última hipótese, a meação precede a determinação do monte partilhável. Por conseguinte, no contexto sucessório, somente após a identificação do regime de bens, e eventual destacamento da meação, é que poderá ser definida a herança do *de cujus*.

Celebrado o casamento no exterior sem que os nubentes tenham pactuado o regime de bens e sem que a certidão emitida pela autoridade local competente o preveja, caberá ao artigo 7º, §4º da LINDB informar a lei aplicável à determinação da meação. Um conhecimento prévio da incidência restrita deste dispositivo auxilia as partes a se planejarem para situações indesejadas, como o divórcio e a sucessão na constância do casamento, sobretudo se idealizam construir seu patrimônio no Brasil.

Definida a herança, resta ainda saber quem serão os legitimados a suceder e em qual ordem. Se o *de cujus* tiver seu último domicílio no Brasil, aplicar-se-á a lei brasileira à sucessão, na forma do artigo 10 da LINDB. Neste caso, o cônjuge é reputado herdeiro necessário, tal qual os descendentes e ascendentes do *de cujus*.⁵¹ Isso significar dizer que lhe é assegurado integrar a sucessão da legítima, que é a parte não disponível da herança.⁵²

No entanto, o cônjuge sobrevivente não irá necessariamente receber (parte) da legítima. É justamente nesse aspecto da ordem da vocação hereditária que fica nítida a repercussão do regime de bens na sucessão segundo o direito brasileiro.

Nos termos do artigo 1.829 do Código Civil, a sucessão legítima defere-se, em primeiro lugar:

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,

⁵¹ Artigo 1.845 do Código Civil. Veja-se STJ, Recurso Especial nº 1.346.324. Rel. p/ acórdão Min. João Otávio de Noronha, *DJe* 02.12.2014.

⁵² Artigo 1.846 do Código Civil.

parágrafo único); ou se, no regime da comunhão parcial, o autor da herança não houver deixado bens particulares.

O direito das sucessões assegura em primeira ordem o direito dos descendentes de receber herança, independentemente da existência de outras classes de herdeiros.

Já os cônjuges, havendo descendentes, só sucedem a depender do regime de bens.^{53 54} A ideia do Código Civil foi afastar da sucessão o cônjuge que já houvesse sido protegido na esfera patrimonial pela meação,⁵⁵ e também aquele que por força de lei tenha vedada a comunicabilidade de bens com o falecido.

Nessa lógica, o cônjuge sobrevivente casado no regime da comunhão universal não herda em concorrência com descendentes, eis que faz jus à meação. O mesmo se aplica ao cônjuge casado no regime da comunhão parcial, quando o autor da herança não tenha deixado bens particulares. Nessa última hipótese, como esses bens particulares não são comunicados com o cônjuge meeiro, passarão a integrar o monte partilhável entre descendentes e cônjuges.⁵⁶

Ademais, o artigo 1.829 do Código Civil também excepciona da concorrência com os descendentes o cônjuge que houver sido casado com o *de cuius* em regime da separação obrigatória. Nesse caso, assim como a lei obriga a incomunicabilidade entre os patrimônios em vida, também na morte assegura-se que os descendentes sejam priorizados em detrimento do cônjuge sobrevivente.

Na ausência de descendentes, o Código Civil expressa que o cônjuge concorre com os ascendentes do *de cuius*, sendo indiferente o regime de bens adotado.⁵⁷ Da mesma forma, ausentes os ascendentes, a herança é deferida integralmente ao cônjuge, seja qual for o regime patrimonial do casal.⁵⁸

Vale frisar, não é apenas o cônjuge sobrevivente o único afetado pela repercussão do regime de bens no contexto sucessório. Afinal, a fixação do monte partilhável e a

⁵³ Independentemente do regime, o Artigo 1.831 do Código Civil cuida de assegurar ao cônjuge sobrevivente o direito real de habitação relativamente ao imóvel destinado à residência da família, sem prejuízo da participação que lhe caiba na herança desde que seja o único daquela natureza a inventariar.

⁵⁴ Observando-se, na concorrência com os descendentes, o disposto no artigo 1.832, segundo o qual “caberá ao cônjuge quinhão igual ao dos que sucederem por cabeça, não podendo a sua quota ser inferior à quarta parte da herança, se for ascendente dos herdeiros com que concorrer”.

⁵⁵ NEVARES, Ana Luiza Maia; MEIRELES, Rose de Melo Venceslau; TEPEDINO, Gustavo. *Direito das sucessões*. Cit., p. 100.

⁵⁶ STJ, Recurso Especial nº 1.368.123. Rel. p/ acórdão Min. Raul Araújo, *DJe* 08.06.2015.

⁵⁷ Artigo 1.829, II, do Código Civil.

⁵⁸ Artigo 1.829, III, do Código Civil.

determinação da ordem de vocação hereditária, que somente podem ser definidas a partir do regime patrimonial, são de fundamental importância aos demais herdeiros. Eis porque a determinação da lei aplicável ao regime de bens para fins sucessórios interessa a todas as pessoas potencialmente impactadas pela sucessão.

Conclusão

Por todo o exposto, é nossa compreensão que a regra de conexão prevista no §4º do artigo 7º da LINDB, segundo a qual “o regime de bens, legal ou convencional, obedece à lei do país em que tiverem os nubentes domicílio, e, se este for diverso, a do primeiro domicílio conjugal” merece ser apreciada com a devida prudência, e à luz de uma interpretação contemporânea do direito internacional privado brasileiro.

Sempre que o casamento for celebrado no Brasil, o regime de bens deverá ser regido pela lei brasileira. Isso porque a identificação do regime de bens integra necessariamente o processo de habilitação, que por sua vez corresponde às formalidades da celebração do casamento. Nos termos do artigo 7º, §1º, da LINDB, realizando-se o casamento no Brasil, será aplicada a lei brasileira quanto às formalidades da celebração, aí incluído o regime de bens. Assim, em sendo aplicável o regime obrigatório da separação ou tendo os nubentes no processo de habilitação reduzido a termo sua concordância com o regime legal ou convencional regime próprio em pacto antenupcial, inexistirá espaço para a aplicação de lei estrangeira em função de terem domicílio comum ou fixado o primeiro domicílio conjugal no exterior.

Quando o casamento é celebrado no exterior, deverá prevalecer o regime constante na certidão de casamento, ou em existindo um pacto em separado, a autonomia da vontade dos nubentes quanto à disposição de seus bens. Apenas na ausência de informação expressa é que a lei aplicável ao regime de bens do casamento será determinada a partir da regra de conexão do §4º do artigo 7º da LINDB.

Assim, a ponderação que queremos registrar é que diante da extraordinária relevância dos efeitos patrimoniais do casamento no contexto sucessório, é fundamental compreender a dimensão da regra da lei aplicável ao regime de bens prevista no §4º do artigo 7º da LINDB. Mais complexa do que sua leitura sugere, sua abrangência é, todavia, menor do que à primeira vista pode parecer.

Referências

ALMEIDA, Ricardo Ramalho. A Exceção de Ofensa à Ordem Pública na Homologação de Sentença Arbitral Estrangeira. In: ALMEIDA, Ricardo Ramalho (Coord.). *Arbitragem Interna e Internacional (questões de doutrina e da prática)*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

ARAUJO, Nadia de. *Direito internacional privado: teoria e prática brasileira*. 9. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2020.

ARAUJO, Nadia de; DE NARDI, Marcelo. *O conceito de residência habitual na Convenção da Haia sobre os Aspectos Civis do Sequestro Internacional de Crianças: elemento de contato para reconhecimento da jurisdição internacionalmente competente*. Revista dos Tribunais, Caderno Especial – Cooperação Jurídica Internacional, v. 1, 2018.

ARAUJO, Nadia de; VARGAS, Daniela Trejos. *Regime de bens no direito internacional privado brasileiro e seus efeitos na sucessão: análise do RESp 123.633 do STJ*. In: BRANT, Leonardo Nemer Caldeira; LAGE, Délber Andrade; CREMASCO, Suzana Santi (Coords.). *Direito Internacional Contemporâneo*. Curitiba: Juruá Ed., 2011.

BONOMI, Andrea. Autonomie des parties en droit patrimonial de la famille et intérêt des entrepreneurs: aspects de droit matériel et de droit international privé. *Revue suisse de droit international et de droit européen*, vol. 4, 2004.

BRASIL. Conselho da Justiça Federal. *Enunciado nº 270 da III Jornada de Direito Civil*. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/531>. Acesso em 6 ago. 2020.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Provimento nº 63, de 14 de novembro de 2017*. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/2525>. Acesso em 6 ago. 2020.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 6 ago. 2020.

BRASIL. *Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942*. Promulga a Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm. Acesso em 6 ago. 2020.

BRASIL. *Lei nº 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 06 ago. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.346.324. Rel. p/ Acórdão Min. João Otávio de Noronha, *DJe* 02.12.2014.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.368.123. Rel. p/ Acórdão Min. Raul Araújo, *DJe* 08.06.2015.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 123.633. Rel. Des. Aldir Passarinho Junior, *DJe* 30.03.2009.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 134.246. Rel. p/ Acórdão Min. Carlos Alberto Menezes Direito, *DJ* 01.07.2004.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 86.787-2. Rel. Leitão de Abreu, *DJ* 04.05.1979.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Apelação Cível nº 9072313-88.2009.8.26.0000. Rel. Des. Grava Brasil, *DJe* 10.01.2012.

DOLINGER, Jacob. *Direito Civil Internacional. Família no Direito Internacional Privado. Casamento e Divórcio*. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

DOLINGER, Jacob; TIBURCIO, Carmen. *Direito internacional privado*. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

ESPINOLA, Eduardo; ESPINOLA FILHO, Eduardo. *A Lei de introdução ao Código civil brasileiro*: (Dec.-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942, com as alterações da Lei nº 3.238, de 1º de agosto de 1957, e leis posteriores): comentada na ordem de seus artigos. Atualizada por Silva Pacheco. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1995.

FACHIN, Luiz Edson. *Código civil comentado: direito de família, casamento: arts. 1.511 a 1.590*. São Paulo: Atlas, 2009.

FARIA, Mario Roberto Carvalho. *Direito das Sucessões. Teoria e Prática*. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

GAUDEMET-TALLON, Hélène. Individualisme et Mondialisation: Aspects de Droit International Privé de la Famille. In: *A commitment to private international law. Essays in honour of Hans van Loon*. Cambridge: Intersentia Publishing, 2013.

LEITE, Eduardo de Oliveira. *Comentários ao Novo Código Civil*. Do Direito das Sucessões. TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (coord.). Rio de Janeiro: Forense, vol. XXI, 2003.

LEWICKI, Bruno. O domicílio no Código Civil de 2002. *In*: TEPEDINO, Gustavo (Coord.). *A parte geral do novo código civil: estudos na perspectiva civil-constitucional*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

LOBO, Paulo. *Direito civil: famílias*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

LOPES, Miguel Maria de Serpa. *Comentário Teórico e Prático da Lei de Introdução ao Código Civil*. vol. II, Rio de Janeiro: Editora Livraria Jacinto, 1944.

MONACO, Gustavo Ferraz de Campos. Certa ojeriza do direito internacional privado brasileiro à autonomia conflitual em matéria patrimonial de família: entre fraude à lei e a ordem pública. *Revista Eletrônica de Direito. Faculdade de Direito da Universidade do Porto*. nº 2, vol. 22, junho 2020.

NEVARES, Ana Luiza Maia; MEIRELES, Rose de Melo Venceslau; TEPEDINO, Gustavo. *Direito das sucessões*. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

NISHITANI, Yuko. Identité Culturelle en Droit International Privé de la Famille. *In*: *Recueil des cours*. Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, tomo 401, 2019.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. vol. V, 25. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

RAMOS, André de Carvalho. *Curso de Direito Internacional Privado*. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

TENÓRIO, Oscar. *Direito Internacional Privado*. 11. ed. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos, 1976.

TEPEDINO, Gustavo. *Regime de bens e tutela sucessória do cônjuge*. *In*: *Relações obrigacionais e contratos. Coleção soluções práticas de direito: pareceres*, vol. I. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; BODIN DE MORAES, Maria Celina. *Código Civil Interpretado Conforme a Constituição da República*. Rio de Janeiro: Renovar, vol. IV, 2014.

VARGAS, Daniela T. Patrimônio Internacional e sucessões: perspectiva do direito brasileiro. *In*: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). *Arquitetura do planejamento sucessório*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2018 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

ARAUJO, Nadia de; SPITZ, Lidia; NORONHA, Carolina. Repercussão do regime de bens no contexto sucessório: a determinação da lei aplicável aos efeitos patrimoniais do casamento. *In*: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). *Arquitetura do Planejamento Sucessório*. Belo Horizonte: Fórum, 2021. p. XX-XX. Tomo II. ISBN 978-65-5518-117-3.