

# OUTORGA CONJUGAL: ANÁLISE DA (DES)NECESSIDADE NA HIPÓTESE DE CESSÃO DE DIREITOS HEREDITÁRIOS FEITA POR HERDEIRO CASADO SOB O REGIME DE COMUNHÃO PARCIAL DE BENS\*

Ícaro Fanalli Xavier<sup>1</sup>

Stela Cunha Velter<sup>2</sup>

## RESUMO

O presente artigo busca apresentar o assunto no qual está inserida a vontade do cônjuge herdeiro em repassar sua quota parte da herança, por meio de cessão ou doação à terceiro. Preliminarmente, serão apresentados os históricos da herança, os conceitos trazidos pelo Código Civil de 2002 acerca do casamento pela comunhão parcial, as características da outorga marital e, logo em seguida, adentrar no assunto da cessão. Nesse procedimento, é visível que o caso apresente controvérsias, que serão demonstradas por análises doutrinárias e jurisprudenciais, já que se trata de interesse relativo à herança, que pode afetar o patrimônio do casal.

Palavras-chave: Herança. Cessão. Comunhão parcial de bens. Cônjuges.

## ABSTRACT

This article seeks to present the subject in which it is inserted the will of the spouse heir in pass its share of inheritance, through assignment or donation to third. Preliminarily, will be presented the historical of the heritage, the concepts brought by the Civil Code of 2002 concerning partial community property marriage, marital granting characteristics and, soon after, enter the subject of the transfer. In this procedure, it is apparent that the case presents controversies, which will be demonstrated by doctrinal and jurisprudential analysis, since it is of interest concerning inheritance, which can affect the couple's assets.

Keywords: Inheritance. Assignment. Partial property. Spouses.

## 1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como objetivo demonstrar a existência da vontade eventual que o cônjuge herdeiro possa ter quanto à sua quota parte na herança, além de demonstrar as hipóteses pertinentes ao assunto, onde estão inseridos os

---

\*Artigo apresentado ao UNIVAG – CENTRO UNIVERSITÁRIO DE VÁRZEA GRANDE, como requisito parcial para aprovação na disciplina TCC.

<sup>1</sup>Aluno do 10º semestre do Curso de Direito do UNIVAG – CENTRO UNIVERSITÁRIO DE VÁRZEA GRANDE. E-mail: icaroxavier18@hotmail.com

<sup>2</sup>Professora de Direito Civil no UNIVAG – CENTRO UNIVERSITÁRIO DE VÁRZEA GRANDE, Advogada, Mestre em História pela UFMT.

interesses de ambos os cônjuges e a formalidade necessária para efetivar a cessão de herança.

A hipótese da cessão do quinhão hereditário esta presente no Código Civil Pátrio de 2002, demonstrando que a aceitação ou a desistência do recebimento da herança é integral e irrevogável, ou seja, o herdeiro tem tão somente a opção por aceitar ou repudiar seu recebimento. GONÇALVES (2016) conceitua:

Embora a aquisição da herança emane de pleno direito da delação, a aceitação não constitui ato supérfluo ou necessário, visto que, como mencionado, ninguém deve ser herdeiro contra a própria vontade. A lei concede, assim, ao herdeiro chamado à sucessão a faculdade de deliberar se aceita, ou não, a herança transmitida *ipso iure*. (GONÇALVES, 2016, p. 87).

A elaboração da presente discussão segue o contexto da existência da vontade individual do herdeiro aceitar seu quinhão com o intuito de cedê-lo a terceiro, de maneira gratuita. Como previsto no artigo 1.793 do Código Civil, “o direito a sucessão aberta, bem como o quinhão de que disponha o co-herdeiro, pode ser objeto de cessão por escritura pública”.

Neste sentido, ainda pode-se notar a natureza integral do espólio quando for matéria de sucessão, logo no momento de sua partilha, como preleciona WALD (2015):

A herança, também denominada espólio ou monte, abrangendo a totalidade dos bens transferíveis, é considerada pelo direito brasileiro, em virtude de ficção legal, como um imóvel, obedecendo às normas peculiares referentes a essa espécie de bens. (WALD, 2015, p. 16).

Seguindo, ainda, o conceito da necessidade da participação do outro cônjuge no momento da escrituração pública diante a cessão, deve haver a participação obrigatória do mesmo no caso da união ser regida pela comunhão parcial, conforme narrado no artigo 1.647 do Código Civil: “nenhum dos cônjuges pode, sem autorização do outro, exceto no regime da separação absoluta: (...) IV - fazer doação, não sendo remuneratória, de bens comuns, ou dos que possam integrar futura meação”.

É neste sentido que diversos julgados prelecionam, já que a razão da matéria envolve não somente a herança por si só, mas o conjunto da possibilidade

de haver meação, a espécie de casamento, a vontade de dispor do agente e as hipóteses de outorga, como se verifica no sentido do julgado:

SUCESSÕES. RECURSO ESPECIAL. MEAÇÃO. ATO DE DISPOSIÇÃO EM FAVOR DOS HERDEIROS. DOAÇÃO. ATO INTER VIVOS. FORMA. ESCRITURA PÚBLICA. 1. Discussão relativa à necessidade de lavratura de escritura pública para prática de ato de disposição da meação da viúva em favor dos herdeiros. 2. O ato para dispor da meação não se equipara à cessão de direitos hereditários, prevista no art. 1.793 do Código Civil, porque esta pressupõe a condição de herdeiro para que possa ser efetivada. 3. Embora o art. 1.806 do Código Civil admita que a renúncia à herança possa ser efetivada por instrumento público ou termo judicial, a meação não se confunde com a herança. 4. A renúncia da herança pressupõe a abertura da sucessão e só pode ser realizada por aqueles que ostentam a condição de herdeiro. 5. O ato de disposição patrimonial representado pela cessão gratuita da meação em favor dos herdeiros configura uma verdadeira doação, a qual, nos termos do art. 541 do Código Civil, far-se-á por Escritura Pública ou instrumento particular, sendo que, na hipótese, deve ser adotado o instrumento público, por conta do disposto no art. 108 do Código Civil. 6. Recurso especial desprovido. STJ - REsp: 1196992 MS 2010/0104911-6, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 06/08/2013, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 22/08/2013.

A problemática do tema aqui referido é a soma de diversos conceitos, harmônicos entre si na maioria dos casos, porém, com seus detalhes únicos, que apresentam diversas formalidades e etapas judiciais antes de conferirem os efeitos da transmissão dos direitos hereditários.

No mesmo sentido, será feita uma breve aproximação do contexto geral de herança na sucessão, cessão e o regime da comunhão parcial de bens e as limitações dentro da referida modalidade de casamento, tendo em vista que os assuntos convergem entre si para a elaboração do presente estudo.

## **2 HERANÇA**

O Conceito histórico de herança pode variar em sua denominação ao analisar o contexto social ao qual sua função esteve inserida ao longo das eras. A forma para que o herdeiro receba seu quinhão é denominado de sucessão, conforme leciona WALD (2015):

(...) a sucessão é o modo de transmitir direitos, sendo geralmente entendida como sucessão hereditária, ou seja, mortis causa. Mas por sucessão também se entende, em sentido subjetivo, o direito que

cabe ao sucessor de exigir os bens do sucedido, e, assim, cogitamos do direito do herdeiro à sucessão do de cujus. (WALD, 2015, p. 16).

No mesmo sentido, é possível entender que a herança é o conjunto de coisas materiais e imateriais, que podem variar de bens de valor, bens de família, direitos, cargos, funções de empresas privadas, títulos etc.

Era visível nos tempos antigos, principalmente na idade média ser comum a transferência dos bens do de cujus ao herdeiro homem, podendo este ser o filho, irmão, tio, sobrinho, primo ou outro parente próximo. Somente na ausência destes que as propriedades e títulos seriam direcionados às filhas, ou até mesmo iam para o governante da província ou o clero. Era uma questão muitas vezes política, pois, em algumas sociedades, a mulher tinha sua importância voltada ao exercício do papel de esposa ou como dama nas cortes reais, isto quando não se tornava freira por vontade da família.

Adentrando em outro aspecto, WALD leciona acerca das possibilidades de se exercer o direito individual sobre os bens que estiverem disponíveis ao interessado:

O conceito de sucessões, todavia, abrange não só os casos de transferência de direito subjetivo ou de dever jurídico mortis causa, como também os atos inter vivos. O direito sucessório ou hereditário, pois, tem restrito o seu campo de ação à transmissão de direitos ou deveres — oriunda do falecimento do seu titular — que se transferem a terceiros, em virtude da declaração de vontade do de cujus ou de disposição legal. (WALD, 2015, p. 13).

Conforme a respeitável menção doutrinária faz-se possível obter o entendimento básico acerca do assunto voltado à funcionalidade da herança, levando consigo sua característica individual de transmissibilidade hereditária, que fica condicionada, de certa forma, à aceitação tácita ou expressa para obter-se o quinhão hereditário somado ao interesse de transferir a outra pessoa, cuja escolha será tão somente do cessionário, como verificado na lição de VENOSA (2016):

(...) o herdeiro legítimo ou testamentário pode ceder, gratuita ou onerosamente, seus direitos hereditários, transferindo-os a outrem, herdeiro, legatário ou pessoa estranha à herança. É o que se denomina cessão da herança (ou cessão de direitos hereditários, como é preferido na prática forense). (VENOSA, 2016, p. 30).

No decorrer do presente tema serão expostos quais os atos que podem ser realizados por apenas um dos cônjuges, sem a necessidade de aceitação ou de participação ativa do outro.

O requisito para a abertura da sucessão é a morte do sucedido, porém, é possível haver a transmissão dos títulos de herança entre pessoas vivas, denominada *inter vivos*, que é derivada de um contrato espontâneo entre duas ou mais pessoas, sendo assim formas opostas de transmissão de herança.

Em discussão relacionada à cessão juntamente com a herança, como se verificará posteriormente, o presente julgado demonstra que existem casos concretos que limitam os termos e a diferença entre cessão e sucessão, como demonstrado pelo julgado:

INVENTÁRIO. CESSÃO DE DIREITOS HEREDITÁRIOS. INCLUSÃO DA MEAÇÃO DA VIÚVA. DESCABIMENTO. 1. Considerando que a cessão de direitos hereditários firmada faz expressa referência apenas a direitos sucessórios, mostra-se descabida a pretensão do cessionário de que seja reconhecido o seu direito também relativamente à meação da viúva. 2. Cessão de direitos hereditários é o ato *inter vivos* por meio do qual o cedente de direito hereditário substitui o próprio herdeiro em relação ao espólio, passando a participar do processo de inventário, como se herdeiro fosse, apenas em relação aos direitos cedidos. Recurso desprovido. (Agravo de Instrumento Nº 70065735672, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves, Julgado em 17/07/2015).

VENOSA (2016), em sua mais recente lição, caracteriza didaticamente a pessoa que está sujeita ao recebimento dos títulos de herança com termos comuns no Direito brasileiro:

Uma vez aberta a sucessão, pelo evento da morte, surge a figura do herdeiro. Por força da *saisine*, o herdeiro já é titular dos direitos hereditários, da universalidade da herança, de uma fração do patrimônio que lhe foi transmitido pelo de cujus (ou de todo o patrimônio se for único herdeiro). (VENOSA, 2016, p. 29).

Convalidando-se o termo final da transmissão da herança por meio da sentença judicial, o sucessor finalmente passa a ter o domínio legal do conjunto de bens e valores por ele recebido, desta maneira, a ele fica atribuída a vontade de dispor sobre os bens – dentro do razoável e dos limites legais para cada hipótese superveniente – conforme seus interesses.

### 3 COMUNHÃO PARCIAL DE BENS

Na classificação quanto às formas de casamento, em específico a comunhão parcial de bens, analisada no tema central do assunto como sendo uma das diversas formas de pactuar a união entre o casal de nubentes. Como regra, se não houver contrato estipulando o regime pelo qual os nubentes se casarão, adotar-se-á a comunhão parcial. Anteriormente, adotava-se o regime da comunhão universal de bens como regra aplicada a omissão de pacto nupcial.

Na obra de GAGLIANO (2016), este conceitua brevemente o regime supracitado:

Nesse diapasão, podemos definir o regime de comunhão parcial de bens como sendo aquele em que há, em regra, a comunicabilidade dos bens adquiridos a título oneroso na constância do matrimônio, por um ou ambos os cônjuges, preservando-se, assim, como patrimônio pessoal e exclusivo de cada um, os bens adquiridos por causa anterior ou recebidos a título gratuito a qualquer tempo. (GAGLIANO, 2016).

Dentre os aspectos principais deste regime, pode-se entender que a divisão dos bens ocorre com a separação ou com a morte de um dos cônjuges. Na primeira hipótese, o cônjuge fica com metade dos bens adquiridos na constância do casamento, o que é conhecido como meação, enquanto na última, a sucessão dos bens transmite-se concorrentemente entre os filhos do sucedido e o cônjuge sobrevivente, que figura como herdeiro.

Verifica-se no Código Civil pátrio, que as previsões legais acerca do regime se encontram nos artigos 1.658 ao 1.666. Tais Artigos elencam os bens que se comunicam e os que não se comunicam, para que se possa verificar a futura meação pela qual os cônjuges terão direito.

Devido à extensão em sua composição, a forma de casamento por regime de comunhão parcial de bens é a segunda forma com mais artigos no Código Civil, assim por depender dos detalhes específicos para caracterizar o contrato de casamento desta modalidade.

Conforme verificado, a relação do presente tema liga o regime referido com a cessão da herança, porém, como trazido pela legislação civil, a herança recebida mesmo que na constância do casamento não compõe os bens particulares para os efeitos de uma eventual separação.

## 4 OUTORGA CONJUGAL

A denominação central da outorga refere-se à autorização – comumente atribuída ao requerente pelo Magistrado – para a realização de determinado ato, mesmo que contrariando legalmente a vontade pessoal de qualquer pessoa que não desejasse por assim realiza-lo. Já com a denominação jurídica de “outorga conjugal”, propriamente tida como uxória ou marital, é aquela que possui suas peculiaridades voltadas ao casal de esposos, cuja vontade de um pode estender-se ao outro para que este possa realizar certos atos que, sem a presença do outro, seriam inválidos.

O doutrinador civilista GAGLIANO (2016) conceitua o histórico do presente tópico conforme referenciado:

Trata-se de figura jurídica de longa tradição, que, originalmente, tinha por finalidade preservar o patrimônio do casal de potenciais riscos assumidos somente pelo marido, na concepção histórica deste como ‘chefe da família’. Assim, para que o marido pudesse praticar específicas condutas, relacionadas aos bens do casal, exigia-se o consentimento expresso da mulher, daí a expressão “outorga uxória”, pois a palavra “uxória”, do ponto de vista etimológico, deriva do latim *uxor*, referente à mulher casada (...). (GAGLIANO, 2016).

É uma das formas utilizadas para suprir, principalmente, a ausência física da pessoa do cônjuge que, por qualquer razão, concordaria formalmente com a convalidação do negócio jurídico que necessitasse de seu consentimento formal, ou até mesmo nos casos que impliquem em contradições egoísticas por interesses pessoais injustificados.

Ainda no Código Civil foram estabelecidas as limitações para a outorga conjugal, além das possibilidades no caso de ser adotado o regime que não fosse o de separação total dos bens, que estão presentes no artigo 1.647:

Art. 1.647. Ressalvado o disposto no art. 1.648, nenhum dos cônjuges pode, sem autorização do outro, exceto no regime da separação absoluta:

I - alienar ou gravar de ônus real os bens imóveis;

II - pleitear, como autor ou réu, acerca desses bens ou direitos;

III - prestar fiança ou aval;

IV - fazer doação, não sendo remuneratória, de bens comuns, ou dos que possam integrar futura meação.

Parágrafo único. São válidas as doações nupciais feitas aos filhos quando casarem ou estabelecerem economia separada.

Interpretando os incisos brevemente, seguindo a lição de GONÇALVES (2016), é possível concluir que, quanto ao inciso I, a autorização do cônjuge legitima a ação que o outro possa dispor dos bens imobiliários de família; no inciso II diz respeito ao pleito que terceiros possam intentar contra o casal ou de alguma ação sobre direitos ou bens que um dos dois possa ingressar, cuja sentença possa ocasionar a perda do imóvel; o III incide em evitar o comprometimento dos bens do casal em prestação de aval ou fiança, dando o direito ao outro cônjuge à anulação caso não tiver dado sua anuência, e até mesmo a defesa de seu direito a meação; por fim, o IV tem o mesmo objetivo do I, porém, com relação à autorização quanto a transferência dos bens móveis.

Em regra, admite-se a doação dos bens quando forem de natureza remuneratória, que são aqueles transferidos a terceiros a título de pagamento por algum serviço, seja ele de qualquer valor. Seguindo no mesmo sentido do entendimento trazido por GONÇALVES (2016), “A doação aos filhos quando se estabelecem com economia própria é dever natural para auxiliá-los nessa contingência”, de tal modo a complementar que os pais podem dispor de seus bens para auxiliar os filhos, segundo o parágrafo único do artigo 1.647.

## **5 CESSÃO DE DIREITOS HEREDITÁRIOS**

Prosseguindo com um dos elementos chave da pesquisa, a cessão de direitos sucessórios dá-se por meio de concessão formal, sendo este o instrumento público, como previsto no artigo 1.793: “O direito à sucessão aberta, bem como o quinhão de que disponha o coerdeiro, pode ser objeto de cessão por escritura pública”.

De forma que o Código Civil é claro em demonstrar, em seu artigo 1.793, §2º, que o herdeiro não pode ceder tão somente um dos bens individuais de todo o quinhão, devendo, porém, conceder a transferência da herança integralmente, seja por doação ou venda, conforme demonstrado anteriormente. Entendimento este que é fortalecido pela seguinte jurisprudência:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUCESSÃO. INVENTÁRIO. CESSÃO DE DIREITOS HEREDITÁRIOS. INVALIDADE. A cessão de direitos hereditários deve observar, de forma inequívoca, as disposições legais sobre a matéria, nos termos dos artigos 1.793 e 1.794 do Código Civil. As cessões de direitos hereditários não podem

ter como objeto imóveis individualizados. NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO (Agravo de Instrumento Nº 70062720453, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Alzir Felipe Schmitz, Julgado em 07/05/2015).

Seguindo em cristalina harmonia com o que restou demonstrado sobre a cessão e os termos da herança, é plausível que se conclua o presente tópico com a afirmação de que o interesse do cônjuge que seja herdeiro no procedimento sucessório, ainda que no curso do casamento, tem a liberdade – frisando a hipótese lógica de não se desfazer da totalidade de seus eventuais bens nem prejudicando o outro cônjuge – de dispor da integralidade dos bens que ele estiver recebendo em benefício de outrem.

## **6 CONCLUSÃO**

O interesse pela manutenção da herança recebida, quando as partes encontram-se casadas sob o regime de comunhão parcial é de ambos, pois, o vínculo que as pessoas tem por manterem-se no conforto e na segurança financeira é necessária para a continuidade da vida que almejam ter.

É da natureza humana almejar pelo progresso, que não exclui a possibilidade de receber algo a título sucessório que possa beneficiar aquele que a recebe. Também é a de agir com a intenção de beneficiar terceiros afins.

No caso analisado, é visível que a legislação vigente trata a herança recebida nesse caso como de interesse daquele que a recebeu, mesmo que dentro do casamento, como observado no inciso I do artigo 1.659 do Código Civil, admitindo as ressalvas quanto à dependência dos bens recebidos na situação econômica para a manutenção familiar do casal.

No que tange a cessão, é plenamente possível ao interessado pelo seu repasse, seja a título gratuito ou oneroso, a transferência da herança que no caso seria de sua propriedade para terceiro logo no momento da partilha, desde que os bens sujeitos a cessão não sejam individualizados, pois, a herança é sujeita a sua integralidade para que o negócio jurídico seja perfeito.

Quanto à chamada outorga conjugal, no que tange ao procedimento da ação processual, nos atos referentes aos artigos 73 e 74 do novo Código de Processo Civil ela se faz necessária, devendo obedecer aos princípios neles contidos, sob pena de nulidade do ato face ao procedimento pleiteado.

## 7 REFERÊNCIAS

ALVIM, Angelica Arruda et al. **Comentários ao Código de Processo Civil – Lei 13.105/15**. São Paulo: Saraiva, 2016.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil03/ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em 16/10/2016.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/L10406.htm). Acesso em 16/10/2016.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 1196992 MS 2010/0104911-6**, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 06/08/2013, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 22/08/2013.

BRASIL. **Tribunal de Justiça RS. Apelação Civil 70062720453 RS**, Relator: Alzir Felipe Schmitz, Data de Julgamento: 07/05/2015, Oitava Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 13/05/2015.

BRASIL. **Tribunal de Justiça RS. Apelação Civil 70065735672 RS**, Relator: Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves, Data de Julgamento: 17/07/2015, Sétima Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 22/07/2015.

GAGLIANO, Pablo Stolze. **Novo curso de direito civil, volume 6 : direito de família : as famílias em perspectiva constitucional / Pablo Stolze Gagliano, Rodolfo Pamplona Filho**. – 6. ed. rev. e atual. de acordo com o novo CPC. – São Paulo: Saraiva, 2016.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito das Sucessões**, v. 7 / Carlos Roberto Gonçalves. – 10. ed. – São Paulo : Saraiva, 2016.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil – Vol. VII - Direito das Sucessões**. São Paulo: Editora Atlas, 2016.

WALD, Arnoldo. **Direito Civil: Direito das Sucessões**, vol. 6 / Arnoldo Wald, Ana Elizabeth L. W. Cavalcanti, Liliana Minardi Paesani. – 16. ed. totalmente reformulada – São Paulo: Saraiva, 2015.