

A collection of several antique-style keys of various shapes and sizes, scattered across the top half of the cover. Some have circular heads, others have more complex, ornate heads. They are rendered in a light, semi-transparent grey color.

O direito real de  
**HABITAÇÃO**  
na sucessão *causa mortis*

A collection of several antique-style keys of various shapes and sizes, scattered across the bottom half of the cover. Some have circular heads, others have more complex, ornate heads. They are rendered in a light, semi-transparent grey color.

Patrícia Andrade  
Perdigão Costa



editora  
**D'PLÁCIDO**



O direito real de

# HABITAÇÃO

na sucessão *causa mortis*



O direito real de  
**HABITAÇÃO**  
na sucessão *causa mortis*

Patrícia Andrade  
Perdigão Costa



Copyright © 2018, D'Plácido Editora.  
Copyright © 2018, Patrícia Andrade Perdigão Costa.

**Editor Chefe**  
*Plácido Arraes*

**Produtor Editorial**  
*Tales Leon de Marco*

**Capa, projeto gráfico**  
*Leticia Robini de Souza*  
*(Ícones via FreePik)*

**Diagramação**  
*Enzo Zaqueu Prates*

**Editora D'Plácido**  
Av. Brasil, 1843, Savassi  
Belo Horizonte – MG  
Tel.: 31 3261 2801  
CEP 30140-007



WWW.EDITORADPLACIDO.COM.BR

Todos os direitos reservados.  
Nenhuma parte desta obra pode ser reproduzida,  
por quaisquer meios, sem a autorização prévia  
do Grupo D'Plácido.

Catálogo na Publicação (CIP)  
Ficha catalográfica

COSTA, Patrícia Andrade Perdigão.

O Direito real de habitação na sucessão *causa mortis* - Belo Horizonte:  
Editora D'Plácido, 2018.

Bibliografia.

ISBN: 978-85-8425-920-5

1. Direito 2. Direito Civil. I. Título. II. Autor

CDU347

CDD342.1

GRUPO  
D'PLÁCIDO



\*  
Rodapé



*O fim do Direito é a paz; o meio de atingi-lo, a luta. O Direito não é uma simples ideia, é força viva. Por isso a justiça sustenta, em uma das mãos, a balança, com que pesa o Direito, enquanto na outra segura a espada, por meio da qual se defende. A espada sem a balança é a força bruta, a balança sem a espada é a impotência do Direito. Uma completa a outra. O verdadeiro Estado de Direito só pode existir quando a justiça brandir a espada com a mesma habilidade com que manipula a balança.*

*IHERING, 1872*





## AGRADECIMENTOS

Primeiramente, a Deus pela direção, pela coragem e pela força, indispensáveis para que eu me aventurasse neste caminho.

À PUC Minas e a FAPEMIG, que viabilizaram a realização deste projeto.

A cada um dos professores da pós-graduação que tive oportunidade de conhecer, pois eles foram verdadeiros mestres. Todos os ensinamentos foram imprescindíveis para o meu crescimento pessoal e para a construção de uma carreira docente.

Especialmente ao professor Walsir, pelo incentivo, por possibilitar que eu ampliasse meus conhecimentos e aprendesse com sua vasta experiência catedrática. Sou grata pelo seu exemplo de integridade profissional que sempre irei perseguir.

O carinho, o respeito e a amizade dos colegas que fizeram de cada aula momentos memoráveis.

Ao colega Marcelo, pela orientação, amizade, auxílio e pelas duras críticas que enriqueceram o meu trabalho.

À minha família e aos amigos, pelo apoio que foi fundamental neste processo.



# SUMÁRIO

<b>PREFÁCIO</b> .....	<b>13</b>
<b>1. INTRODUÇÃO</b> .....	<b>15</b>
<b>2. CONSTRUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO REAL DE HABITAÇÃO</b> .....	<b>19</b>
2.1. A sucessão legítima do cônjuge no Direito brasileiro .....	19
2.1.1. O direito real de habitação na legislação pátria.....	25
2.2. Características gerais do direito real de habitação.....	32
2.3. O fundamento jurídico do direito real de habitação.....	34
<b>3. O TRATAMENTO JURÍDICO DADO AO DIREITO REAL DE HABITAÇÃO EM OUTROS PAÍSES</b> .....	<b>39</b>
3.1. Portugal.....	39
3.2. Argentina .....	45
3.3. Chile.....	56
<b>4. QUESTÕES CONTROVERTIDAS NO DIREITO REAL DE HABITAÇÃO</b> .....	<b>63</b>

4.1.A (in)adequação do direito real de habitação diante dos novos paradigmas de família.....	63
4.1.1.A aplicabilidade do direito real de habitação para os conviventes em união estável.....	70
4.1.2.Adequação da proteção vitalícia.....	83
4.1.3. Incidência nas famílias reconstituídas: Possibilidade de tratamento diferenciado entre filhos.....	85
4.2. Domínio do imóvel – omissão na norma.....	91
4.2.1. A possibilidade de incidência do direito real de habitação quando o falecido não possui a propriedade integral do imóvel.....	91
4.3. Um cotejo do fundamento da norma .....	94
4.3.1. Requisito de que seja o único imóvel de natureza residencial a ser inventariado.....	95
4.3.2. Necessidade como requisito para incidência da norma.....	100
4.3.3. Do direito real de habitação em imóvel de valor vultoso.....	104

## **5. PROJETOS DE LEI PARA ALTERAÇÃO DA REDAÇÃO DO ARTIGO 1.831 DO CÓDIGO CIVIL.....111**

5.1. Exclusão da vitaliciedade do benefício (Projeto de Lei nº 6.960, de 2002).....	111
5.2. Extensão do direito real de habitação à pessoa com deficiência (Projeto de Lei nº 7.287, de 2006) .....	112
5.3. Direito real de habitação aos conviventes em união estável .....	114
5.3.1. Projeto de Lei nº 5.538, de 2005 .....	114

5.3.2. Projeto de Lei nº 221, de 2005.....	115
5.3.3. Projeto de Lei nº 2.528, de 2007 .....	116
5.4. Inclusão dos companheiros e outras restrições ao direito real de habitação .....	117
5.4.1. Projeto de Lei nº 4.944, de 2005 .....	121
5.4.2. Projeto de Lei nº 508, de 2007 .....	121
5.4.3. Projeto de Lei nº 414, de 2009 .....	121
5.4.4. Projeto de Lei nº 267, de 2009 .....	123
5.4.5. Projeto de Lei nº 63, de 2016 .....	126
5.5. Parecer elaborado pelo relator da Comissão de Direito de Família e Sucessões do Instituto dos Advogados Brasileiros, Dr. Luiz Paulo Vieira de Carvalho (indicação 017/2015).....	127
5.6. Proposta de Lei .....	131
<b>6. CONCLUSÃO .....</b>	<b>135</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>139</b>



## PREFÁCIO

Todo jurista militante ou estudante curioso da área do direito das famílias já se viu às turras com o Direito Real de Habitação. Introduzido no direito nacional pelo Estatuto da Mulher Casada em 1962, este instituto teve grande importância histórica na garantia do direito à moradia de muitas mulheres, casadas no regime de comunhão de bens, que após o falecimento do cônjuge se viam sem um teto para morar.

Contudo, as modificações jurídico-sociais, especialmente, no direito das famílias, fizeram com que o Direito Real de Habitação deixasse de ter a importância de outrora, sendo muitas vezes, na prática, relegado a segundo ou terceiro plano quando se discute uma sucessão, especialmente em sucessões com diversos bens inventariados. A verdade é que pouca atenção foi dada ao tema, havendo uma lacuna da literatura jurídica brasileira.

Desde sua inclusão no direito nacional, este instituto foi alvo de muitas polêmicas, polêmicas estas que ganharam nova dimensão com o advento do Código Civil Brasileiro de 2002, que alterou radicalmente o tratamento legal do instituto. O artigo 1.831 do referido código assegurou o Direito Real de Habitação vitalício do imóvel destinado a residência ao cônjuge sobrevivente independentemente do regime de bens do casal e sem prejuízo de participação na herança, desde que não haja outros imóveis a inventariar. Esta previsão que, inegavelmente, beneficia o cônjuge, também

sem sombra de dúvidas, fragiliza o direito de propriedade dos outros herdeiros, que podem se deparar com a insólita situação de possuir patrimônio, mas não poder dele dispor.

Mesmo com pouca literatura sobre o tema, com grande coragem e dedicação, Patrícia Andrade Perdigão Costa encarou o desafio de trabalhar o Direito Real de Habitação e debater todas as espinhosas questões que envolvem o tema, aliando os rigores da pesquisa científica com suas reflexões da prática jurídica. O resultado foi esse belíssimo trabalho de mestrado apresentado ao Programa de Pós-Graduação da PucMinas e que agora se converte em livro.

Com muita clareza e objetividade, a autora dá um tratamento completo ao Direito Real de Habitação buscando sua origem para discutir seu fundamento no direito civil contemporâneo. Após analisar legislações estrangeiras e apontar pontos fortes e fracos na disciplina legislativa de Argentina, Chile e Portugal, Patrícia não se furta a debater questões controvertidas, como a adequação do instituto ao contexto atual das famílias ou sua aplicação em imóvel em copropriedade. Ela também examina todos os projetos de lei que visam modificar o Direito Real de Habitação, para, então, propor as adaptações necessárias para que o instituto se tornasse mais adequado ao direito civil atual.

Pela relevância do tema e pela qualidade do trabalho foi com muita honra que recebi o convite para prefaciar esta obra, que já é, para mim, uma referência sobre o assunto. A obra “Direito real de habitação na sucessão causa mortis” é leitura obrigatória para aqueles que militam no direito das famílias e no direito sucessório e para aqueles que desejam se aprofundar no estudo dessa temática.

*Belo Horizonte, 26 de março de 2018.*

*Marcelo de Mello Vieira*

*Professor de Direito Civil da Faculdade  
de Estudos Administrativos - FEAD*



# INTRODUÇÃO

O direito real de habitação foi introduzido no ordenamento jurídico brasileiro por meio do Estatuto da Mulher Casada (Lei nº 4.121, de 1962), que acrescentou os parágrafos 1º e 2º ao artigo 1.611 do Código Civil de 1916. O aludido dispositivo garantia ao cônjuge sobrevivente, casado no regime de comunhão universal de bens, o direito de residir no domicílio da família enquanto permanecesse viúvo, desde que fosse o único bem daquela natureza a inventariar. E ao cônjuge sobrevivente casado em outro regime de bens, era destinado o direito ao usufruto da quarta parte dos bens do falecido, se este deixasse filhos, e ao usufruto da metade dos bens, se não tivesse filhos.

Sob a égide de uma estrutura social matrimonializada, patriarcal, patrimonialista e conservadora que precedia estatuto, a Lei nº 4.121/62 buscou outorgar autonomia e proteção às mulheres, minorando a desigualdade de tratamento existente entre os gêneros. Desse modo, o direito real de habitação e o usufruto vidual tinham como finalidade amparar o cônjuge sobrevivente, notadamente a mulher, até então tratada como relativamente incapaz, garantindo ao consorte casado sob o regime da comunhão universal de bens o direito de moradia no domicílio conjugal, e aos unidos em outros regimes de bens resguardavam o direito de usufruto de metade do patrimônio ou de um quarto se

concorresse com filhos. A divergência de tratamento dada aos cônjuges em virtude do regime de bens do casamento suscitou críticas dos estudiosos da época, pois, se o benefício tinha como objetivo proteger os cônjuges, não haveria razão para a distinção mencionada.

Algumas décadas mais tarde, com a consolidação da Constituição de 1988, a sociedade vivenciava um contexto democrático e de transformação dos paradigmas da família, que tinha como base a valorização de cada ente familiar, o reconhecimento de outras formas de família, a liberdade de escolha, a igualdade dos pares e a facilitação da dissolução do casamento. Diante dessa realidade social, o Código Civil de 2002, em seu artigo 1.831, positivou o direito real de habitação, exclusivamente ao cônjuge, com duração vitalícia, sem distinção de regime de bens, impondo como única condição para instituição que o imóvel residencial fosse o único no inventário daquela natureza.

A atual legislação trouxe, sem dúvida, uma ampliação na proteção habitacional outorgada ao cônjuge, que em um primeiro momento parece louvável. Ocorre que a redação do diploma vigente negligenciou a principal questão que permeia o direito de habitação: o fato de que a incidência do direito real de habitação importa em restrição ao direito de propriedade de terceiro, pois, se o cônjuge favorecido tivesse o domínio do imóvel, a prerrogativa do artigo 1.831 não se justificaria.

Ao beneficiar o consorte com a moradia vitalícia, o legislador optou por relativizar o direito dos proprietários, mormente os herdeiros, de modo que a proteção do cônjuge sobrepôs-se aos direitos fundamentais dos demais herdeiros e outros proprietários do bem. Diante das graves consequências da incidência da norma, o trabalho se propõe a investigar se a proteção que garante moradia vitalícia ao cônjuge sobrevivente é adequada aos atuais paradigmas de

famílias e se a redação atual e a aplicação literal do benefício concedem efetividade a norma, ou seja, permitem o alcance da sua finalidade.

Assim, mediante um estudo histórico da temática, seguido da análise dos pressupostos, do fundamento jurídico do instituto, e da aplicação do direito real de habitação em outros países, é feita uma abordagem crítica de todas as questões polêmicas no âmbito do direito real de habitação e dos reflexos da aplicação literal do dispositivo.

Diante das controvérsias levantadas a pesquisa sugere caminhos interpretativos, por meio da hermenêutica, e cogita, até mesmo, uma reestruturação dogmática mediante alteração da redação da norma para buscar dirimir as polêmicas e os reflexos da regra, adequando o direito real de habitação às demandas sociais e aos atuais paradigmas do Direito brasileiro.



No novo contexto familiar em que as pessoas buscam a realização individual ou a felicidade em suas breves uniões, não parece plausível a tutela da moradia vitalícia do último cônjuge sobrevivente em detrimento dos demais herdeiros, sem o devido cotejo da realidade que permeia o caso concreto. Atribuir o direito real de habitação com amparo na presunção de solidariedade e de hipossuficiência da mulher, o que subsistia nas famílias tradicionais de muitas décadas atrás, é um equivocado retrocesso, que instrumentaliza e torna inócua o sentido do dispositivo.



ISBN 978-85-8425-920-5



9 788584 259205