

**UNIVERSIDADE DE RIO VERDE (UniRV) - CAMPUS CAIAPÔNIA  
FACULDADE DE DIREITO**

**ERIKA FERNANDA FERREIRA MARQUES**

**AUSÊNCIA: DISSOLUÇÃO DO VÍNCULO CONJUGAL EXISTENTE  
COM O CÔNJUGE SOBREVIVO**

**CAIAPÔNIA - GOIÁS  
2020**

**ERIKA FERNANDA FERREIRA MARQUES**

**AUSÊNCIA: DISSOLUÇÃO DO VÍNCULO CONJUGAL EXISTENTE COM O  
CÔNJUGE SOBREVIVO**

Projeto de pesquisa apresentado à Banca Examinadora do Curso de Direito da Universidade de Rio Verde – Campus Caiapônia como exigência parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Esp. Yan Keve Ferreira Silva

**CAIAPÔNIA – GOIÁS**

**2020**

## SUMÁRIO

<b>1 TEMA E DELIMITAÇÃO</b> .....	<b>4</b>
2 PROBLEMA .....	4
3 HIPÓTESES .....	4
4 JUSTIFICATIVA .....	5
5 REVISÃO DE LITERATURA .....	6
5.1 DA AUSÊNCIA .....	6
5.1.1 Da Declaração de Ausência .....	7
5.1.2 Contexto Histórico da Ausência .....	8
5.1.3 Procedimento da Ausência no Código Civil de 2002 .....	8
5.1.4 O Processo de Declaração de Ausência .....	9
5.1.5 Da Curadoria dos Bens do Ausente .....	10
5.1.6 Da Sucessão Provisória.....	11
5.1.7 Da Sucessão Definitiva .....	12
5.2 DA MORTE PRESUMIDA E SUAS ESPÉCIES.....	13
5.2.1 Morte Presumida Com Declaração de Ausência .....	13
5.2.2 Morte Presumida Sem Declaração de Ausência .....	13
5.3 DA DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE E DO VÍNCULO CONJUGAL DO AUSENTE	14
5.3.1 Separação Judicial e Extrajudicial .....	15
5.3.2 Separação de Fato .....	16
5.3.3 Divórcio .....	16
5.3.4 As Modalidades de Divórcio .....	17
5.3.5 A Dissolução do Casamento pela Morte.....	18
6 OBJETIVOS.....	19
6.1 OBJETIVO GERAL.....	19
6.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS .....	19

7 METODOLOGIA..... 20

8 CRONOGRAMA ..... 21

9 ORÇAMENTO..... 22

REFERÊNCIAS ..... 23

## **1 TEMA E DELIMITAÇÃO**

Este projeto tem a finalidade de estudar a ausência do cônjuge e as questões relevantes quanto à dissolução do vínculo formalizado existente entre cônjuge sobrevivivo e ausente. O direito se posiciona caracteristicamente, conforme os prognósticos constitucionais em relação ao tema apresentado, porém, algumas situações conflituais, fazem desse tema algo digno de uma investigação científica, transformando-o em objeto de pesquisa. Diante dessa perspectiva, delimitou-se o seguinte tema: "Ausência: Dissolução do vínculo conjugal existente com o cônjuge sobrevivivo."

## **2 PROBLEMA**

A finalidade da problemática no trabalho acadêmico é desenvolver questões de ordem prática ou intelectual. Este projeto, inicialmente tem como objetivo, indagar situações relacionadas ao tema que, de certa forma, ainda estão sugestivas. A partir do exposto, o problema se apresenta da seguinte forma: Em qual momento se dissolve o Vínculo Conjugal entre os cônjuges, ausente e sobrevivivo?

## **3 HIPÓTESES**

As hipóteses no trabalho científico são respostas à investigação em relação ao objeto a ser trabalhado, que podem ser negadas ou afirmadas no decorrer da pesquisa. Seguindo a questão relacionada à problemática sobre o vínculo conjugal e a legislação, segue as seguintes hipóteses:

- O cônjuge sobrevivivo, pode abrir mão da sucessão legítima e pedir a dissolução imediata do vínculo matrimonial, com a declaração de ausência;
- O cônjuge sobrevivivo, se interesse houver na herança, deverá aguardar até a sucessão definitiva, para romper o vínculo conjugal;
- O cônjuge sobrevivivo só vai ser considerado viúvo a partir do momento da sucessão definitiva e com a devida declaração de morte presumida;

- O desaparecimento do ausente é capaz de romper com a sociedade conjugal;

#### **4 JUSTIFICATIVA**

Em trabalhos científicos a justificativa tem como objetivo explicar a relevância das ideias e abordagens apresentadas em todas as etapas do projeto. No caso específico, a dissolução do vínculo conjugal torna-se relevante justamente pelos conflitos e incoerências que surgem no caso de ausência dos indivíduos dos seus lares. Além do desgaste jurídico, situações de afastamento dos lares causam desgastes emocionais, talvez insuperáveis.

A título de classificação, a ausência é o desaparecimento da pessoa do seu domicílio sem deixar notícias. Esse tema não tem uma continuidade nos ambientes acadêmicos, pois, além de faltar conceitos e teorias bem definidas que resumem a questão apresentada, há poucos materiais didáticos de produção acadêmica, dificultando assim, a construção de aparatos científicos.

Portanto, justifica-se a escolha desse tema, pois na maioria dos casos de pessoas desaparecidas, terminam por não deixar notícias ou provas concretas que justifiquem sua ausência, neste compasso restam famílias, bens, dívidas, créditos a receber, muitas vezes sem nenhum representante para administrá-los, complicando ainda mais a continuidade de questões ligadas à economia que garante os meios de subsistência, desestruturando assim, a base ideal da estrutura familiar.

A razão do tema escolhido é esclarecer, por meio dos caminhos legais, a forma exegética e os meios de dissolvimento do vínculo conjugal do cônjuge sobrevivente diante da ausência. Com a finalidade de direcionar as funções de responsabilidade e funcionalidade, o direito instrumentaliza o cônjuge sobrevivente para designar, de forma legal, as funcionalidades burocráticas que são devidas.

Nestes termos, este trabalho tem a finalidade de contribuir para a comunidade acadêmica, mostrando as atualizações das leis referentes ao tema apresentado, como também oferecer um material de pesquisa que sirva de enriquecimento para banco de dados, como também para os próximos acadêmicos.

Como forma de contribuição, o tema apresentado oferece uma investigação mais criteriosa, minimizando o máximo possível de juízos de valor e apresentando direitos benéficos para ambos os cônjuges em relação à dissolução do vínculo conjugal. Por fim, a

importância desse trabalho para a população é demonstrar como ocorre à dissolução do vínculo conjugal do ausente com o cônjuge sobrevivente, bem como à possibilidade da dissolução da sociedade conjugal do ausente com o cônjuge.

## **5 REVISÃO DE LITERATURA**

### **5.1 DA AUSÊNCIA**

A ausência tem previsão entre os dispositivos 22 a 39 do Código Civil, estes que cuidam do processo de ausência, um procedimento demorado e longo, que tem como finalidade proteger os bens do ausente.

De acordo com os ensinamentos de Gagliano e Pamplona Filho (2017), afirmam que ocorrendo o desaparecimento de uma pessoa de seu domicílio sem deixar notícias, representante ou procurador para administrar seus bens, o juiz nomeará um curador, tal situação ocorre nos casos em que o legislador chama de ausência. A análise dos mencionados doutrinadores, mostra como ocorre à ausência. “A ausência traduz a situação em que o sujeito simplesmente desaparece do seu domicílio sem deixar notícia, representante ou procurador, caso em que o juiz nomeará curador para administrar-lhe os bens”. (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2017, p. 41).

Em análise ao entendimento do autor Souza e Silva (2008), alega sobre a natureza jurídica da ausência como uma situação jurídica especial ou a extinção presuntiva de personalidade humana, as duas possibilidades de natureza jurídica tem entendimentos doutrinários diferentes.

Conforme mencionado pelos doutrinadores, a ausência é quando uma pessoa desaparece de seu domicílio sem deixar notícia ou representante de seus bens, sendo entendida sua natureza jurídica em dois ensinamentos distintos, sendo o primeiro uma situação jurídica especial, e o segundo uma extinção presuntiva de personalidade humana.

### 5.1.1 Da Declaração de Ausência

Em relação à declaração de ausência é a fase inicial do procedimento, é um dos requisitos que dá início a uma das três primeiras fases, como a abertura da fase de curadoria dos bens do ausente.

Quanto à declaração de ausência, Lôbo (2016), declara que tem como finalidade propiciar a abertura da sucessão do ausente, sendo um instrumento jurídico para resolver as questões atinentes à administração do patrimônio do ausente diante ao seu desaparecimento, *in verbis*:

A ausência é um instrumento jurídico voltado a resolver problemas de natureza patrimonial resultantes do desconhecimento duradouro da existência da pessoa, mas que não pretende se igualar ao fato natural da morte. Sua finalidade fundamental é propiciar a abertura da sucessão do ausente, de modo que seu patrimônio possa ser administrado durante certo período de tempo – para oportunizar seu eventual retorno –, findo o qual será transmitido para seus herdeiros ou sucessores [...] (LÔBO, 2016, p. 26).

Segundo Gagliano e Pamplona Filho (2017), dizem que quando o juiz proferir a sentença declarando a ausência, a sentença deverá ser registrada em livro próprio no Cartório de Registro Civil de Pessoas Naturais, e o seu procedimento deverá ser de acordo com os arts. 22 a 39 do Código Civil, prevendo a transmissão do patrimônio deixado, conforme segue:

A sentença de ausência é registrada em livro próprio, no Cartório de Registro Civil de Pessoas Naturais, e o seu procedimento observa regras especiais — que não se confundem com as normas de direito hereditário — visando à transmissibilidade do patrimônio deixado, nos termos dos já lembrados arts. 22 a 39 do atual Código Civil. (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2017, p. 41).

A ausência tem como finalidade proteger os bens do ausente, pois, conforme os doutrinadores afirmam, é aberto um processo de declaração de ausência que visa proteger os seus bens com a previsão do seu retorno, devendo ser a sentença registrada em Cartório de Registro Civil de Pessoas Naturais, observando a legislação do Código Civil. Uma vez, que desaparecendo uma pessoa de seu domicílio não se trata de um incapaz, mas sim de um capaz que presume sua morte por constar indícios de estar em um local incerto e não sabido, como mencionado adiante.

### 5.1.2 Contexto Histórico da Ausência

A ausência teve seu contexto histórico previsto no Código Civil de 1916 e atualmente tem previsão no Novo Código Civil 2002 em vigor. De acordo com os ensinamentos de Tartuce (2017), a declaração de ausência recebe uma diferença de tratamento muito grande pelo atual código, já que no Código Civil de 1916 era tratada como uma incapacidade absoluta da pessoa natural, e no Código Civil 2002 recebe o tratamento de inexistência da pessoa natural por morte, nestes termos:

Seguindo no estudo das modalidades de morte, é possível a sua presunção com declaração de ausência, mais um caso de presunção de falecimento em que não há o corpo presente do suposto falecido. Cabe lembrar que, na codificação de 1916, a ausência era tratada como causa de incapacidade absoluta da pessoa natural. No atual sistema da Lei Geral Privada, a ausência significa inexistência da pessoa natural por morte. (TARTUCE, 2017, p. 22).

Segundo Rosenvald e Farias (2017), o CC/1916 tratava de forma equivocada o instituto da ausência ao tratá-lo como um absolutamente incapaz, os doutrinadores afirmam que esse conceito não poderia de forma alguma alcançar os ausentes, sendo assim, os mesmos compreendem a ausência de forma autônoma, declarando a ausência de uma pessoa que desapareceu sem deixar notícia, senão veja-se:

Em síntese: desaparecendo alguém sem deixar notícia ou procurador, o juiz declarará ausência, determinando a arrecadação dos bens, a publicação de editais e nomeando um curador para gerir o seu patrimônio, nos limites dos poderes e obrigações conferidos pela decisão. [...] (ROSENVALD; FARIAS, 2017, p. 409).

Sob o mesmo ponto de vista os doutrinadores relatam o contexto histórico da ausência, tratando o Código Civil de 1916 o ausente como incapaz, e o Código Civil de 2002 trata a ausência como forma autônoma, solicitando o juiz a arrecadação dos bens e nomeando um curador, como em seguida será relatada como funciona a declaração de ausência tratada no Código Civil 2002.

### 5.1.3 Procedimento Da Ausência no Código Civil de 2002

O Código Civil 2002, estabelece como é o procedimento da ausência, bem como o seu conceito, e os dispositivos que tratam do assunto estão previsto nos art. 22 a 39 do Código.

Na opinião de Donizett e Quintella (2017), sobre as hipóteses de ausência no Código Civil de 2002, ocorre a sua configuração quando uma pessoa desaparece sem deixar notícias, e sem nomeação de representante, dessa forma a sentença com efeitos declaratórios de ausência, fará com que o curador o represente. Quando o ausente tiver deixado nomeado um representante e o desaparecido não retornar no prazo máximo de até três anos, é aberta a sucessão provisória quando requerida pelos interessados como prevê a segunda parte do art. 26 do Código Civil, com a declaração de ausência.

Nestes moldes, em situação de impossibilidade do nomeado, o desinteresse de exercer o mandato de representante dos bens do ausente ou ainda se forem insuficientes os poderes concedidos previsto no art. 23 do Código Civil se configura a ausência.

Ainda nestes termos, Tartuce (2017), relata que o procedimento da ausência tem previsão expressa nos art. 22 a 39 do Código Civil, sendo dividido em três fases longa e demorada, como a curadoria de bens do ausente, a sucessão provisória e por fim a sucessão definitiva. Para o doutrinador a ausência no Código Civil de 2002 está mais simples com uma presunção relativa da morte da pessoa natural.

Os doutrinadores em comum acordo afirmam que a ausência é conceituada como o desaparecimento de uma pessoa de seu domicílio sem deixar notícias, dessa forma o objetivo é de proteger os bens do ausente com o processo de declaração de ausência como será abordado no próximo tópico.

#### 5.1.4 O Processo de Declaração de Ausência

O processo de declaração de ausência tem previsão nos arts. 22 a 39 do Código Civil é composto por três fases: A curadoria dos bens do ausente; sucessão provisória e; sucessão definitiva.

A título de definição, Lôbo (2016), afirma que o processo de declaração de ausência exige certos requisitos, como o desaparecimento da pessoa física de seu domicílio sem deixar notícias; um período longo de desaparecimento; falta de notícias das pessoas próximas do ausente; bens e negócios sem administrador.

Para o mencionado doutrinador é dispensada a declaração de ausência na hipótese da inexistência de bens para o processo de sucessão hereditária. O processo de declaração de

ausência é feito de forma judicial, são legitimados para requerer os herdeiros, legatários, credores ou Ministério Público. O procedimento de declaração de ausência é realizado em três etapas que serão vistas a seguir.

Na opinião de Donizett e Quintella (2017), o procedimento da declaração de ausência é judicial como prevê os arts. 22 a 24 do Código Civil, tendo como autorização para requerer qualquer interessado, ou o Ministério Público. O cônjuge não separado judicialmente, os herdeiros presumidos, legais ou testamentários e todos os que tiverem direitos sobre os bens do ausente, como os credores de obrigações vencidas e não pagas são interessados para requerer esse procedimento.

Para os mencionados doutrinadores, na sentença em que declarar a ausência, o juiz ordenará que os bens sejam arrecadados e nomeará um curador constando na sentença os poderes e obrigações do curador como prevê o art. 24 Código Civil, e o art. 25 traz o rol dos legitimados para a nomeação de curador de acordo com a ordem estabelecida.

Em outras palavras, os doutrinadores tratam o procedimento de declaração de ausência composto por fases e requisitos necessários para assegurar os direitos de cuidados com a administração dos bens do ausente.

### 5.1.5 Da Curadoria Dos Bens do Ausente

O processo de curadoria dos bens do ausente tem previsão nos arts. 22 a 25 do Código Civil, que estabelece as regras e os legitimados para requerer esse procedimento.

Para Lôbo (2016), alega que a primeira fase é a administração dos bens do ausente com a nomeação de um curador em razão da declaração de ausência proferida pelo juiz. Segundo Donizett e Quintella (2017), afirmam que o procedimento de curadoria é provisório com a finalidade de administrar os bens do ausente até o momento que sejam os herdeiros empossados nos bens para defender todos os interesses do ausente como prevê o art. 32 do Código Civil.

Em análise ao entendimento dos doutrinadores, a curadoria dos bens do ausente visa em primeiro momento proteger os bens, ficando a cargo do Juiz a nomeação de um curador provisório para administrar os bens.

### 5.1.6 Da Sucessão Provisória

A sucessão provisória é a segunda fase do processo, que tem previsão nos arts. 26 a 36 do Código Civil, o início dessa fase é posterior à fase de curadoria com um prazo de um a três anos, de acordo com os requisitos previstos no art. 26 do mencionado código.

Sobre a lógica da sucessão Lôbo (2016), afirma que a segunda fase é a abertura da sucessão provisória que ocorrerá após um ou três anos da decisão judicial que determinou a arrecadação dos bens do ausente, o prazo dessa sucessão é de dez anos com os sucessores do ausente na posse dos bens, dessa forma, ocorrendo o retorno do ausente ou notícias de sua existência no decorrer desse prazo a sucessão provisória é desfeita, sendo devolvidos os bens para o ausente.

Na visão de Donizett e Quintella (2017), o decurso de um ano da sentença que declarou a ausência e determinou a arrecadação dos bens do ausente, são as hipóteses que autorizam a abertura da sucessão provisória, os legitimados para requerer essa próxima etapa está previsto no art. 27 do Código Civil como o cônjuge não separado judicialmente, os herdeiros presumidos, legais, os que têm direitos sobre os bens do ausente, bem como os credores de obrigações vencidas e não pagas em que o devedor é o ausente.

Quando o juiz prolatar a sentença que determinou a abertura da sucessão provisória será publicado pela imprensa com os seus efeitos suspensos por um prazo de cento e oitenta dias contado a data de sua publicação, transitada e julgada a sentença se houver testamento será aberto procedendo, conforme Donizett e Quintella (2017), ao inventário e a partilha como prevê o art. 28 do Código Civil.

O caput do art. 30 do Código Civil estabelece que os sucessores sejam imitados na posse dos bens do ausente, e deverão, na perspectiva de Donizett e Quintella (2017), dar garantia de penhor ou hipoteca referente aos quinhões do valor dos bens, com exceção prevista no § 2º aos ascendentes, descendentes e cônjuge que são empossados na posse dos bens sem nenhuma garantia.

A título de observação acerca da alienação, o art. 31 do Código Civil proíbe a alienação ou hipoteca dos bens imóveis do ausente exceto se para evitar, segundo Donizett e Quintella (2017), a ruína, mas nesse caso deverá ser autorizada pelo juiz a hipoteca ou alienação. O art. 32 do Código Civil estabelece que quando empossados na posse dos bens do ausente, serão representantes ativa e passivamente os sucessores provisórios.

Em análise, continua reforçando a afirmativa quanto ao código civil, Donizett e Quintella (2017), ao art. 34, que determina o pagamento de metade dos frutos percebidos dos bens que renderam na administração ao herdeiro incapaz de dar garantia, que por essa razão deixou de se imitar na posse dos bens a que tem direito.

Em concordância com os mencionados doutrinadores nessa fase os sucessores são imitados na posse dos bens do ausente, bem como os credores que tenham obrigações a receber podem requerer como um dos interessados a abertura dessa fase de sucessão provisória, findada essa fase tem um prazo estabelecido para dar início à última fase do processo de declaração de ausência, prolatando o juiz a sentença final neste último procedimento definitivo que será tratado a seguir.

### 5.1.7 Da Sucessão Definitiva

A sucessão definitiva é a última fase do processo de declaração de ausência, tem previsão nos arts. 37 a 39 do Código Civil, nessa fase o juiz irá prolatar a sentença final.

Afirma Lôbo (2016), que por fim ocorre à última fase sendo a sucessão definitiva, quando findado o prazo de dez anos da sucessão provisória, nessa última etapa os bens são definitivamente passados aos sucessores. Se o ausente tiver setenta e cinco anos a contar da data de seu desaparecimento, o prazo da segunda etapa de sucessão provisória diminui de dez anos, passando para cinco anos, e por fim passa-se à sucessão definitiva.

Do ponto de vista de Donizett e Quintella (2017), o art. 37 do Código Civil prevê a abertura da sucessão definitiva, que ocorre após dez anos do trânsito em julgado da sentença que determinou a abertura da sucessão provisória, sendo permitido requerer o levantamento das cauções prestadas ao requerer a abertura dessa sucessão. O art. 39 do Código Civil determina que quando regressar o ausente após a abertura da sucessão definitiva dentro do prazo de dez anos, o ausente terá direito aos bens existentes em que se encontram aos subrogados no lugar deles e o preço recebido pelos bens alienados.

Os doutrinadores afirmam que com essa fase final do processo, os bens são convalidados de forma definitiva aos sucessores, sendo permitido o levantamento de cauções que foram dados como garantia.

## 5.2 DA MORTE PRESUMIDA E SUAS ESPÉCIES

O Código Civil prevê em seus art. 6º e 7º os dois tipos de morte. A primeira morte é a com declaração de ausência, já a segunda morte é sem declaração de ausência, que será tratado a seguir.

### 5.2.1 Morte Presumida Com Declaração de Ausência

A morte presumida com declaração de ausência tem previsão no art. 6º do Código Civil, e o seu procedimento está previsto entre os art. 22 a 39 do mencionado Código, que é composto por três fases.

Quanto à morte presumida com declaração de ausência de uma pessoa, Tartuce (2017), afirma que por diversas situações, desapareceu e não deixou notícias em razão de estar em local incerto e não sabido, como também pela inexistência do corpo, assim trata-se de presunção do falecimento da pessoa, por não existir indícios do seu desaparecimento.

Quando uma pessoa desaparece de seu domicílio sem deixar notícias, sem deixar nomeado representante ou procurador para administrar seus bens, os teóricos Gagliano e Pamplona Filho (2020), afirmam que qualquer parte interessada pode requerer a declaração fática de ausência, concedendo o Poder Judiciário à nomeação de um curador com a fixação de obrigações para administrar os bens do ausente até seu retorno.

Diante das afirmações dos doutrinadores, desaparecendo uma pessoa de seu domicílio e os interessados não tendo notícias, em razão de a pessoa estar em um local incerto e não sabido, o interessado pode requerer a nomeação de um curador para administrar os bens do ausente.

### 5.2.2 Morte Presumida Sem Declaração de Ausência

A morte presumida sem declaração de ausência está prevista no art. 7º do Código Civil, este tipo de morte é definido quando uma pessoa que estava em situação de perigo, dessa forma, desaparece sendo provada a sua morte com a inexistência do corpo em razão de findar todas as buscas.

Os autores Rosenvald e Farias (2017), expõem que a morte presumida sem declaração de ausência prevista no art. 7º do Código Civil, tem o mesmo efeito que a morte real em que ambas decorrem de um atestado médico.

Para os mencionados doutrinadores, quando comprovado que não mais existem notícias dessa pessoa, ocorre a declaração de morte presumida sem declaração de ausência de pessoas que se encontravam em risco de morte, razão de seu desaparecimento por estarem em naufrágios, incêndios, inundações ou terremotos entre outras catástrofes.

Nestes termos, Donizett e Quintella (2017), relatam que quando findado as buscas para encontrar o corpo ou esgotadas as possibilidade de averiguações para saber se houve morte, pode os parentes requerer a declaração de morte presumida como prevê o art. 7º do Código Civil. Dessa forma, como exposto pelos mencionados doutrinadores, cumprido todos os requisitos previstos no art. 7º e seus incisos, o juiz proferirá a sentença que declara a morte presumida sem declaração de ausência, sendo constatada a impossibilidade de encontrar o corpo da pessoa que estava correndo risco de morte.

### 5.3 DA DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE E DO VÍNCULO CONJUGAL DO AUSENTE

Existe uma questão sobre os efeitos distintos entre a dissolução da sociedade conjugal e a dissolução do vínculo conjugal.

Seguindo esta ideia, os doutrinadores Gagliano e Pamplona Filho (2020), entendem que dissolvida a sociedade conjugal os efeitos de fidelidade recíproca, coabitação desaparecem, com o divórcio ou o falecimento de um dos cônjuges, é possível dissolver ao mesmo tempo a sociedade conjugal e o vínculo conjugal que permite novas núpcias, dessa forma, a dissolução do vínculo conjugal trata-se do fim do registro civil do casamento, tendo a consequente mudança do estado civil, para divorciado ou viúvo.

Neste sentido, Souza e Silva (2008), apresentam a distinção entre sociedade conjugal e vínculo conjugal. A sociedade conjugal é a relação entre os cônjuges que é cessada pela morte real, desquite, anulação ou nulidade e o vínculo conjugal que é dissolvido pela morte, bem como pela anulação, nulidade do casamento ou divórcio.

Diante dos fatos expostos, os doutrinadores afirmam sobre os efeitos da dissolução da sociedade e do vínculo conjugal. Dessa forma, quando dissolvido à sociedade conjugal, os efeitos de fidelidade e coabitação deixam de existir a obrigação recíproca, bem como a dissolução do vínculo conjugal, extingue o registro civil do casamento permitindo às partes de novamente se casarem.

### 5.3.1 Separação Judicial e Extrajudicial

A separação judicial ocorre na modalidade consensual judicial e na modalidade litigiosa, bem como existe a modalidade de separação extrajudicial. A modalidade de separação consensual extrajudicial ocorre com a existência de acordo entre as partes, mas existindo acordo entre as partes e havendo interesses de filhos menores ou incapazes ocorre a separação de forma consensual judicial, e a modalidade de separação litigiosa ocorre com a existência de conflitos entre as partes.

De acordo com Donizett e Quintella (2017), a separação judicial pode ocorrer de duas formas sendo consensual ou litigiosa. Na separação consensual tem previsão nos arts. 731 a 734 do Novo Código de Processo Civil, sendo permitida nessa modalidade a regra de escritura pública de separação que não depende de ser homologada judicialmente. A separação litigiosa conta com previsão nos arts. 693 a 699 do Novo Código de Processo Civil, o procedimento é comum e permite que o juiz tente a autocomposição entre as partes.

Na visão de Becker (2009), de acordo com a lei nº 11.441/2007, existem duas espécies de separação, sendo a separação consensual judicial ou extrajudicial que ocorre quando existe acordo entre os cônjuges, ao contrário da separação litigiosa que ocorre de forma judicial se existir conflito entre as partes. Existem requisitos para se requerer a separação extrajudicial como inexistência de filhos menores ou incapazes; assistência de um advogado, escritura pública lavrada por tabelião de notas e o prazo de um ano da celebração do casamento para a separação ou prazo de dois anos de separação de fato para o divórcio.

Do ponto de vista de Farias e Rosenthal (2015), expõem que a separação judicial ocorrida antes da Emenda Constitucional nº 66/2010 é considerada como um ato jurídico perfeito, sendo assim, as pessoas que se separaram antes da Emenda permanece com o estado civil de separadas, mas submetidas às obrigações impostas quanto ao vínculo conjugal que se dissolve apenas com o divórcio.

Em análise ao entendimento dos doutrinadores, Donizett e Quintella (2017), afirmam sobre os dispositivos previstos em lei que tratam das modalidades de separação judicial, bem como Farias e Rosenvald (2015), alegam sobre os efeitos trazidos da separação judicial.

### 5.3.2 Separação de Fato

A separação de fato ocorre quando os cônjuges decidem viverem separados um do outro, cessando direitos e obrigações entre o casal.

Do ponto de vista de Farias; Braga Netto e Rosenvald (2020), a separação de fato é considerada como um fato jurídico, ocorrendo à cessação da coabitação em razão dos consortes conviverem em casas separadas, motivados pelos interesses pessoais ou profissionais. Para os mencionados doutrinadores, a separação de fato também rompe com o regime de bens sem prazo estabelecido, e conseqüentemente, cessa a obrigação recíproca de fidelidade e assistência, consideração e respeito mútuos conjugais.

Nestes termos, Donizett e Quintella (2017), afirmam que a separação de fato é uma escolha dos cônjuges que não tem força jurídica para dissolver nem a sociedade e nem o vínculo conjugal, mas o cônjuge separado de fato não pode ser nomeado curador do outro com o prevê o art. 1.775, e também perde o direito de sucessão do outro o cônjuge que estiver separado de fato mais de dois anos com prevê o art. 1.830 ambos do Novo Código Civil.

Em análise aos entendimentos dos mencionados doutrinadores existem divergências, pois, para os doutrinadores Farias; Braga Netto e Rosenvald (2020), afirmam que a separação de fato é considerada como um fato jurídico, ao contrário dos doutrinadores Donizett e Quintella (2017) que expõe não ter força jurídica à separação de fato.

### 5.3.3 Divórcio

Existem duas modalidades para se requerer o divórcio sendo uma pela via judicial e a outra pela via extrajudicial, bem como para ambas as modalidades tem como requisitos legitimidade para ser o divórcio requerido por um dos cônjuges pela via judicial ou se for à modalidade extrajudicial, ambos os cônjuges são os legitimados.

Os autores Donizett e Quintella (2017), afirmam que o divórcio tem capacidade para extinguir a sociedade conjugal e também dissolver o vínculo conjugal, assim com a Emenda Constitucional nº 66/2010 é possível até mesmo no dia posterior a realização do casamento, um dos cônjuges pedir o divórcio em razão de não mais ser necessário prazo estabelecido para o seu requerimento. O art. 1.582 do Código Civil estabelece a legitimidade exclusivamente aos cônjuges para requerer o divórcio seja na via judicial ou extrajudicial.

Para Madaleno (2020), alega que com a Emenda Constitucional nº 66/2010 o divórcio pode ser na via judicial ou extrajudicial, assim é permitido à dissolução da sociedade conjugal nas duas modalidades, bem como é dissolvido o vínculo conjugal seja também na via judicial ou extrajudicial.

Certamente em acordo os doutrinadores o divórcio tanto na via judicial como na via extrajudicial tem capacidade para extinguir a dissolução da sociedade conjugal e do vínculo conjugal, bem como com a Emenda Constitucional nº 66/2010 possibilitou melhor forma para se proceder com a ação de divórcio sem prazo estabelecido para requerer, existem modalidades de ação de divórcio sendo de forma consensual administrativo ou judicial ou litigioso que ambas as modalidades será tratado a seguir.

#### 5.3.4 As Modalidades de Divórcio

A legislação prevê três modalidades de ação de divórcio, sendo de forma consensual litigioso e administrativo com regras estabelecidas em cada uma, ocorrendo acordos entre as partes é mais benéfico para as partes dissolver o vínculo matrimonial de forma mais célere, ao contrário existindo litígio segue o procedimento de forma menos célere dependendo da decisão final a ser proferida pelo juiz.

Sobre a lógica dos ensinamentos de Rizzardo (2019), os cônjuges podem pedir o divórcio, sendo esse pedido feito por ambos ou um deles, as modalidades de ações de divórcio é de forma consensual, litigioso e administrativo. O divórcio consensual judicial ocorre de forma amigável, mas há a presença de menores ou incapazes, com um pedido em conjunto dos cônjuges, utilizando-se do procedimento de jurisdição voluntária, requerendo a homologação, que tem como finalidade decidir sobre os interesses do incapaz com a guarda, visita dos filhos e educação.

Na mesma linha de raciocínio, Rizzardo (2019), afirma que na forma de ação de divórcio litigioso, a ação não é proposta por ambos os cônjuges como ocorre na ação consensual. Na forma litigiosa o réu é citado para contestar, nessa ação existe litígio que tratam de controvérsia com alguns dos elementos a serem discutidos no divórcio, quais sejam: alimento, guarda dos filhos, partilha de bens e regulamentação de visitas aos filhos.

O divórcio consensual pela via administrativa, sob a ótica de Rizzardo (2019), exige certos requisitos, como a inexistência de nascituro ou filhos incapazes e a inexistência litígio entre as partes, e sua forma de realização é por meio de escritura pública com a presença dos advogados das partes.

Segundo Cavalcanti (2014), alega que com a Emenda Constitucional n° 66/2010 existem três modalidades de ação de divórcio, sendo permitido o divórcio judicial, o divórcio extrajudicial e o divórcio litigioso, sendo o divórcio na forma direta pode ser consensual ou litigioso, bem como tem efeito de dissolver a sociedade conjugal e o vínculo conjugal. Não existindo filhos incapazes e inexistindo discordância entre os cônjuges, a lei prevê o divórcio extrajudicial por meio de escritura pública perante um tabelião.

Em acordo com os mencionados doutrinadores afirmam sobre a existência das modalidades de divórcio existindo requisitos para cada ação, dessa forma para a propositura de ação de divórcio consensual extrajudicial deve ter acordo entre as partes e não pode existir filhos incapazes, na ação de divórcio litigioso ocorre com a existência de litígio entre as partes, e na modalidade de divórcio consensual judicial os cônjuges estão em acordo com o divórcio, mas existem interesse de filhos ou incapazes.

### 5.3.5 A Dissolução do Casamento pela Morte

Nesta mesma toada, a morte é capaz de romper com o vínculo matrimonial e a sociedade conjugal.

Do ponto de vista de Farias; Braga Netto e Rosenthal (2020) relatam que com a morte de um dos cônjuges surge como um dos efeitos o fim do vínculo conjugal e da sociedade conjugal, os deveres recíprocos de ordem pessoal e patrimonial se extingue, como também ocorre à modificação do civil de viúvo permitindo o cônjuge sobrevivente de novamente se casar.

Para os mencionados doutrinadores existem efeitos que permanecem após o óbito de um dos consortes, como o parentesco por afinidade em linha reta decorrendo o impedimento de um novo matrimônio; o direito do cônjuge sobrevivente continuar usando o sobrenome de casado. Existindo uma ação de divórcio e no decorrer do processo um dos cônjuges falecer o vínculo matrimonial é dissolvido, bem como o processo é extinto sem resolução do mérito como prevê o art. 485 do Código de Processo Civil.

De acordo com os ensinamentos dos doutrinadores, ocorrendo à morte de um dos cônjuges um dos efeitos é a dissolução do vínculo conjugal pela morte, em consequência se extingue o vínculo sociedade conjugal.

## **6 OBJETIVOS**

### **6.1 OBJETIVO GERAL**

Analisar as questões jurídicas e sociais que circunscrevem a situação da dissolução do vínculo conjugal existente do ausente com o cônjuge sobrevivente.

### **6.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS**

- Apresentar a possibilidade de alcance da escolha mais benéfica em favor do cônjuge sobrevivente quanto a dissolução do vínculo conjugal.
- Direcionar o caminho jurídico a ser traçado nas questões destinadas à dissolução do vínculo conjugal existente entre o ausente e o cônjuge sobrevivente.
- Revisar o Código Civil, para ampliar a perspectiva da situação do cônjuge sobrevivente em caso da ausência quanto a dissolução da sociedade conjugal.
- Apontar os efeitos da ausência ao cônjuge sobrevivente em relação à sucessão legítima em contexto com a sucessão definitiva.

## 7 METODOLOGIA

O processo de desenvolvimento científico é construir formalidades nas abordagens hipotéticas e sintéticas da realidade. Segundo Alves (1981), tem por finalidade afirmar que a ciência, nada mais é do que o senso comum, refinado e bem ajustado. Pensando nisso, é importante afirmar que todo processo científico é organizado, necessariamente, pelo processo metodológico para que construa credibilidade e solidez, tanto no aspecto prático, quanto teórico.

Com base no autor supracitado, este projeto utilizará o método hipotético-dedutivo, pois tenta por meio de hipóteses se chegarem às conclusões que podem ser negadas ou reafirmadas do decorrer da elaboração. O método hipotético-dedutivo, segundo Popper (1972), tem por objetivo utilizar a racionalização para obter resultados por meio de investigações e orientações bibliográficas.

O tipo de pesquisa deste projeto está orientado como exploratória, Afirma Alves (1981), que a pesquisa exploratória busca explorar o máximo possível do problema, construindo maior familiaridade e proximidade com o que ele pode oferecer.

Os procedimentos técnicos a serem abordados no decorrer da pesquisa estão apoiados em recursos bibliográficos como livros, artigos, doutrinas e monografias, para utilizá-los como complemento aos materiais didáticos do Direito, a fim de direcionar o foco desta pesquisa de forma qualitativa. De acordo com os ensinamentos de Prondanov e Freitas (2013), a pesquisa qualitativa é de forma descritiva com interpretação de fenômenos e analisando os dados coletados, bem como atribuindo significados.

## 8 CRONOGRAMA

Ações/etapas	Trimestre (mês/ano)			
	1°	2°	3°	4°
Definição do tema e coleta de fontes bibliográficas			09/2020	
Elaboração do projeto			08-09/2020	
Entrega do projeto final ao orientador e defesa				11/2020
Reformulação do projeto e entrega à coordenação				11/2020
Levantamento bibliográfico em função do tema/problema			08-09/2020	
Discussão teórica em função da determinação dos objetivos				10/2020
Análise e discussão dos dados	02/2021			
Elaboração das considerações finais		05/2021		
Revisão ortográfica e formatação do TCC		05/2021		
Entrega das vias para a correção da banca		05/2021		
Arguição e defesa da pesquisa		05/2021		
Correções finais e entrega à coordenação		06/2021		

**9 ORÇAMENTO**

<b>Descrição do material</b>	<b>Un.</b>	<b>Qtde.</b>	<b>Valor (R\$)</b>	
			<b>Unitário</b>	<b>Total</b>
Correção e formatação	un	23	R\$ 10,00	R\$ 230,00
<b>Total .....</b>				<b>R\$ 230,00</b>
Fonte financiadora: recursos próprios.				

## REFERÊNCIAS

ALVES, R. *Filosofia da Ciência: Introdução ao jogo e suas regras*. 25 ed. Rio de Janeiro: Loyola, 1981.

BECKER, M.C. *Dissolução do Vínculo Conjugal: Uma Análise Sobre o (Des)cabimento da Menção de Culpa na Causa da Ruptura da Relação Entre Cônjuges*. 2009. 64 f. Trabalho de Conclusão de Curso II (Bacharelado em Direito) – Centro Universitário UNIVATES Curso de Direito, Lajeado, 2009. Disponível em: <<https://www.univates.br/bdu/bitstream/10737/551/1/2009MaiteCandidaBecker.pdf>>. Acesso em: 04 nov. 2020.

CAVALCANTI, L. M. *A Morte Presumida como Causa de Dissolução do Casamento*. 2014. 31 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) – Universidade Estadual da Paraíba, Campina Grande, 2014. Disponível em: <<http://dspace.bc.uepb.edu.br/jspui/bitstream/123456789/8465/1/PDF%20-%20Laise%20Medeiros%20Cavalcanti.pdf>>. Acesso em: 26 out. 2020.

DONIZETTI, E.; QUINTELLA, F. *Curso Didático de Direito Civil*. 6 ed. São Paulo: Atlas, 2017.

FARIAS, C. C.; ROSENVALD, N. *Curso de Direito Civil*. 7 ed. São Paulo: Atlas, 2015.

FARIAS, C. C.; BRAGA NETTO, F.; ROSENVALD, N. *Direito Civil*. 5 ed. Salvador: JusPodivim, 2020.

GAGLIANO, P. S.; PAMPLONA FILHO, R. *Novo Curso de Direito*. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

\_\_\_\_\_. *Manual de Direito Civil*. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

JUSTI, J.; VIEIRA, T. P. *Manual para padronização de trabalhos de graduação e pós-graduação *latu sensu* e *stricto sensu**. Rio Verde: Ed. UniRV, 2016.

LÔBO, P. *Direito Civil Sucessões*. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

MADALENO, R. *Direito de Família*. 10 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

POPPER, K. *A lógica da pesquisa científica*. Trad. Mota O. São Paulo: Cultrix, 1972.

PRODANOV, C. C.; FREITAS, E.C. *Metodologia do Trabalho Científico: Métodos e Técnicas da Pesquisa e do Trabalho Acadêmico*. 2 ed. Novo Hamburgo: Feevale, 2013.

RIZZARDO, A. *Direito de Família*. 10 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

ROSENVALD, N.; FARIAS, C. C. *Curso de Direito Civil Parte Geral e LINDB*. 15.ed. Salvador: JusPodivim, 2017.

SOUZA E SILVA, K. E. *Ausência, Morte Presumida e o Novo Casamento do Cônjuge Remanescente*. 2008. 73 f. Trabalho de Conclusão de Graduação (Bacharelado em Direito) –

Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2008. Disponível em:  
<<https://pantheon.ufrj.br/handle/11422/9373>>. Acesso em: 23 out. 2020.

TARTUCE, F. *Direito Civil Direito das Sucessões*. 10 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.