

FUNDAÇÃO DE ENSINO “EURÍPIDES SOARES DA ROCHA”  
CENTRO UNIVERSITÁRIO EURÍPIDES DE MARÍLIA – UNIVEM  
CURSO DE DIREITO

**CINARA DE SOUZA NERI**

**OS DIREITOS SUCESSÓRIOS DA UNIÃO ESTÁVEL**

MARÍLIA  
2009

CINARA DE SOUZA NERI

OS DIREITOS SUCESSÓRIOS DA UNIÃO ESTÁVEL

Trabalho de Curso apresentado ao Curso de Direito da Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, mantenedora do Centro Universitário Eurípides de Marília – UNIVEM, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador:

Prof. Dr. Lafayette Pozzoli

MARILIA  
2009

Neri, Cinara de Souza

Os Direitos Sucessórios da União Estável / Cinara de Souza Neri;  
orientador: Lafayette Pozolli. Marília, SP: [s.n.], 2009.

54 f..

Trabalho de Curso (Graduação em Direito) - Curso de Direito,  
Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, mantenedora do  
Centro Universitário Eurípides de Marília –UNIVEM, Marília, 2009.

1. Família 2. União Estável 3. Sucessão

CDC: 342.162841



FUNDAÇÃO DE ENSINO "EURÍPIDES SOARES DA ROCHA"

MANTENEDORA DO CENTRO UNIVERSITÁRIO EURÍPIDES DE MARÍLIA – UNIVEM

Curso de Direito

**Cinara de Souza Neri**

RA: 34932-1

**DIREITOS SUCESSÓRIOS DA UNIÃO ESTÁVEL**

Banca examinadora do Trabalho de Conclusão de Curso apresentada ao Programa de Graduação em Direito da UNIVEM, F.E.E.S.R, para obtenção do Título de Bacharel em Direito.

**Nota:** 10,0 (Dez)

ORIENTADOR(A):

Lafayette Pozzoli

1º EXAMINADOR(A):

Luís Vieira Carlos Júnior

2º EXAMINADOR(A):

Debora Maciel Alevato

Marília, 29 de outubro de 2009.

Aos meus pais Marineuza e Irineu, pelos  
ensinamentos e dedicação.

Ao meu grande amor Amauri, pelo apoio, carinho  
e compreensão.

À minha irmã Simone pelo exemplo que é em  
minha vida e pelo incentivo.

## AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar, agradeço a Deus pelo dom da vida, pela saúde, pela fé e pela oportunidade de ter as pessoas que amo ao meu lado e também de ter convivido com os que partiram.

Em especial, agradeço à minha família (mãe, pai, Amauri, Simone, Walter, tia Lúcia...), que sempre estiveram ao meu lado, dando-me apoio, incentivo e torcendo por mim.

Agradeço de modo particular:

Aos colegas Lígia, Michel, Andréia e Daiana e à minha grande companheira Maria Esdra Alves, pelo estímulo, companheirismo e pela paciência durante esta jornada.

Ao Prof. Dr. Lafayette Pozzoli, pelo auxílio e dedicação na orientação.

Enfim, agradeço a todos que compartilharam comigo os bons e maus momentos e que nunca me abandonaram; pelo contrário, ajudaram-me a recomeçar.

“Ainda que eu falasse a língua dos homens e dos anjos, e não tivesse amor, seria como o metal que soa ou como o sino que tine. E ainda que tivesse o dom de profecia, e conhecesse todos os mistérios e toda a ciência, e ainda que tivesse toda a fé, de maneira tal que transportasse os montes, e não tivesse amor, nada seria. E ainda que distribuísse toda a minha fortuna para o sustento dos pobres, e ainda que entregasse o meu corpo para ser queimado, e não tivesse amor, nada disso me valeria. O amor é paciente, é benigno, o amor não é invejoso, o amor não trata com leviandade, não se ensoberbece, não busca os seus próprios interesses, não se irrita, não suspeita mal, não folga com a injustiça, mas folga com a verdade: tudo sofre, tudo crê, tudo espera, tudo suporta. O amor nunca falha.”

(1 Cor. 13:1-8)

NERI, Cinara de Souza. **Os direitos sucessórios da união estável**. 2009. 54 f. Trabalho de Curso (Bacharelado em Direito) – Centro Universitário Eurípides de Marília, Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, Marília, 2009.

## RESUMO

A presente monografia tem como objeto de estudo “Os direitos sucessórios da união estável” e, como finalidade, entendermos todo o contexto que envolve o objeto. Analisamos a família contemporânea que, por sua vez, sofreu os impactos da era pós-moderna em sua estrutura, função e valores, abandonando o modelo patriarcal e patrimonialista, fundado exclusivamente no casamento. Esta análise das diversas maneiras de se constituir família nos leva a compreender a necessidade que o ordenamento jurídico carrega de se adaptar, de se reformular diante da evolução social. Atualmente, percebemos que as novas formas de constituição da família são mais flexíveis, democráticas, igualitárias e fundadas no amor e no afeto, diferente do que vimos na família da antiguidade. Notamos que as uniões informais sempre existiram, mas que durante muito tempo não eram bem vistas pela sociedade devido à forte influência religiosa. Analisamos ainda, a evolução da união estável no Direito de Família Brasileiro, o impacto causado na Constituição Federal de 1988 e em seguida na criação das leis nº 8.971/94 (Sucessão e Alimentos) e nº 9.278/96 (Direito Patrimonial dos Conviventes e Direito Real da Habitação). Por fim, apresentamos uma abordagem e comparação entre o Código Civil de 2002 e as leis antes elaboradas.

**Palavras-chave:** Família. União Estável. Sucessão.

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	8
<b>CAPÍTULO 1 - DO DIREITO DE FAMÍLIA .....</b>	<b>10</b>
1.1 Aspectos históricos sobre a família e o Código Civil de 1916 .....	10
1.2 União Estável .....	13
1.2.1 Requisitos da União Estável.....	14
1.2.2 Concubinato, União Estável e Casamento.....	17
1.2.3 Alimentos e Meação.....	20
1.2.4 Contrato de União Estável.....	22
1.2.5. Conversão da União Estável em casamento .....	23
<b>CAPÍTULO 2 – DO DIREITO DAS SUCESSÕES .....</b>	<b>25</b>
2.1 Definição de sucessão .....	25
2.2 Sucessão Legítima e Testamentária.....	27
2.3 Capacidade para Suceder.....	28
2.4 Direito de Representação.....	30
2.5 Herança.....	30
2.5.1 Aceitação, Renúncia e Cessão da Herança .....	31
2.5.2 Herança Jacente e Herança Vacante.....	34
2.6 Inventário e Partilha .....	35
<b>CAPÍTULO 3 – DO DIREITO SUCESSÓRIO DOS COMPANHEIROS.....</b>	<b>38</b>
3.1 A equiparação da união estável como o casamento.....	38
3.2 O Código Civil de 1916 e as Leis nº 8.971/94 e 9.278/96.....	41
3.3 A União Estável de Acordo com o Código Civil de 2002.....	45
<b>CONCLUSÃO.....</b>	<b>48</b>
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>50</b>
<b>ANEXOS.....</b>	<b>52</b>

## INTRODUÇÃO

Este trabalho foi elaborado com o propósito de analisar a entidade familiar da união estável, bem como as relações pessoais e patrimoniais decorrentes dessa forma de constituição de família e sua evolução, principalmente no que diz respeito ao direito sucessório.

Não há como falar de direitos sucessórios sem se falar da proteção dada ao Direito de Família. Uma das intenções deste trabalho é demonstrar que, à medida que os tempos vão se passando, novas realidades sociais vão surgindo e, por isso, o ordenamento jurídico deve também acompanhar tais evoluções.

A família vem se transformando ligeiramente, tanto no que diz respeito a sua formação quanto a sua existência e dissolução. Embora essas transformações aconteçam diante de nossos olhos, sempre existirá a forma antiga de se constituir a família, ou seja, a constituição da mesma a partir do casamento.

Notamos que, muitas vezes, por não haver disposição legal sobre determinadas situações familiares, cabe aos magistrados a tomada de decisão, o que leva a uma falta de uniformidade, uma vez que cada qual possui formas diferentes de pensamento sobre estas situações.

A legislação brasileira evoluiu de maneira significativa no que diz respeito ao tema, e assim, a Constituição Federal de 1988 reconheceu em seu artigo 226, § 3º, a união estável como entidade familiar legítima.

Esta nova forma de entidade familiar formada a partir da manifestação de vontade das partes em constituir família, possui características notórias para que seja reconhecida, ou seja, os companheiros devem ser livres dos impedimentos legais (ex. não podem estar casados), deve ser demonstrado o convívio público, notório, duradouro e os companheiros devem ser pessoas de sexo oposto.

A partir do reconhecimento da união estável como entidade familiar surgiram algumas questões a respeito desta nova entidade, e para tentar solucionar algumas dessas questões foram editadas as Leis 8.971/1994, que prevê o direito aos alimentos e à sucessão dos companheiros dentro da união estável e, 9.278/96, que regula o § 3º do art. 226 da Constituição Federal, que protege a união estável entre homem e mulher.

E para dar continuidade à regularização da união estável, o Código Civil de 2002 também veio a regular a união estável, os direitos e obrigações dos conviventes, e trouxe mudanças principalmente em relação aos direitos sucessórios.

O Código Civil atual traz em seus artigos 1790, 1829 e seguintes, a segurança de que o companheiro também é detentor do direito à herança, ainda que o companheiro falecido tenha deixado descendentes ou ascendentes, esta atitude do legislador, ao prever o disposto acima garante que o companheiro seja equiparado ao cônjuge.

Este trabalho foi realizado através de uma pesquisa basicamente bibliográfica, sendo a coleta de dados baseada em obras da doutrina e legislação. O conhecimento científico é obtido através do método lógico-dedutivo, por meio de pesquisa bibliográfica indireta.

No primeiro capítulo, foram tecidas algumas considerações sobre o atual Direito de Família, passando-se ao estudo mais aprofundado do instituto da união estável, seu conceito e requisitos para sua caracterização.

No segundo capítulo, foram analisados os direitos sucessórios, sendo abordada a definição de sucessão e suas divisões, principalmente quando se trata da sucessão legítima, necessária ao entendimento do tema principal do trabalho. O inventário e a partilha, por efetivarem a sucessão no plano material, também são objetos do presente estudo.

Finalmente, o terceiro capítulo possui um estudo evolutivo da união estável, o que diz respeito ao seu reconhecimento até a equiparação ou não da união estável com o casamento, a introdução das Leis nº 8.971/94 e 9.278/96 e seus reflexos e, ao final, a união estável de acordo com o Código Civil de 2002.

## CAPÍTULO 1 - DO DIREITO DE FAMÍLIA

### 1.1 Aspectos históricos sobre a família e o Código Civil de 1916

O ser humano tem por instinto a necessidade de se agrupar e é a partir da família que coloca esta necessidade em prática, dessa forma, consideramos que a família não é criada pelo homem, mas sim pela natureza.

Historicamente vale lembrar que, no Brasil, na França e em quase todo o mundo ocidental, a organização familiar equipara-se à família romana, mas sofreu influência da família canônica e da família germânica como padrão de organização institucional. Na Babilônia, a família era constituída com base no casamento monogâmico, mas, por influência semítica, eram permitidas outras esposas, desde que a primeira não pudesse conceber filho ou em caso de doença grave.

Em Roma, na época clássica, predominava o sistema de família patriarcal, tendo-se como figura principal o *pater familias*, no qual o ascendente masculino exercia sua autoridade sobre os seus filhos, netos e também sobre suas mulheres, pois a família era uma unidade econômica, religiosa, política e jurisdicional.

Era quase absoluto o poder do *pater*, pois a família servia como meio à perpetuação do culto. Isto porque a ligação entre os membros da família antiga era unida por vínculo superior ao nascimento, com a religião doméstica e o culto dos antepassados. A mulher, ao se casar, abandonava o culto do lar de seu pai e passava a cultuar os deuses e antepassados do seu marido. “Havia, em Roma, dois tipos de parentescos, a agnação, consistente no vínculo entre pessoas sujeitas ao mesmo *pater*, mesmo que não fossem consanguíneos, e a cognação, que era o parentesco sanguíneo sem sujeição ao mesmo *pater*.” (Dal Col, Elder Martins, 2004, p. 24)

Por esse período da Antiguidade, era considerada família aqueles que cultuavam os deuses e seus antepassados num mesmo lar. Entretanto, a evolução do direito Romano direcionou progressivamente a uma restrição da autoridade do *pater*, concedendo autonomia à mulher e aos filhos.

Durante a Idade Média, surgiu a influência do Direito Bárbaro, pois a família germânica era do tipo paternal, em que o pátrio poder é o poder do pai e não do chefe de família, pois à esposa era dada uma posição moralmente elevada. Ademais, as relações de família na Idade Média eram regidas exclusivamente pelo direito canônico, sendo o

casamento religioso o único conhecido.

Assim foram surgindo novas sociedades, com formas de lidar com o conceito de família muito parecidos. No Brasil, durante o período Colonial, a família brasileira era marcada por uma moralidade extrema, resultado de uma forte influência da Igreja Católica Apostólica Romana. A instrução dada às mulheres é que deveriam se manter castas até o casamento e, após ele, serem submissas aos seus esposos.

Os casamentos neste período raramente eram marcados pelo sentimento, ou seja, constituíam-se acordos de negócios. O senhor de engenho decidia o casamento dos filhos e a preocupação maior era com as vantagens que ele poderia proporcionar. Neste sentido, geralmente, os noivos se conheciam na igreja, no momento do casamento. Em virtude de uma grande influência religiosa no Brasil, durante um longo período de sua história social e jurídica, a constituição da entidade familiar legítima somente poderia se dar pela união de duas pessoas de sexos distintos, e somente assim gerar os efeitos de uma família. Era evidente a distinção feita entre a família legítima e ilegítima, conforme oriunda ou não dos laços matrimoniais.

No Código Civil de 1916, o Direito de Família era tratado no Livro I da Parte Especial (arts. 180 a 484). Com base nisso, o conteúdo do direito de família dividia-se em três partes: direito matrimonial, direito de parentesco e direito assistencial (ou protetivo). Observa-se que, nessa época, a regra de que a família era constituída pelo casamento não reconhecia juridicamente direitos ou obrigações para outras formações familiares, que eram as chamadas uniões concubinárias. Dessa maneira, é explícito que, por longo período histórico jurídico brasileiro, uma entidade familiar que não se constituísse nos regulamentos do casamento, não era reconhecida e até mesmo era discriminada.

Já observando a evolução social e os acontecimentos dos fatos, o direito há de evoluir em conjunto com o desenvolvimento da sociedade. Portanto, o legislador e o aplicador da lei, não podem ficar inertes à evolução social, tanto que, após muitos questionamentos nos Juízos e Tribunais, após revisões de decisões, a jurisprudência passou a tolerar as uniões tidas como ilegítimas até então, e ainda reconhecendo alguns efeitos.

Neste sentido foi editada pelo Supremo Tribunal Federal a Súmula 380, que contém: “Comprovada a existência de sociedade de fato entre os concubinos, é cabível a sua dissolução judicial, com a partilha do patrimônio adquirido pelo esforço comum”. Nota-se, o primeiro estágio do reconhecimento da “União Estável” como sendo entidade familiar, apesar de que, até a edição desta súmula, era reconhecida somente como “sociedade de fato”. Ou seja, a partir daí, vê-se que as entidades familiares não se resumiriam àquelas previstas no Código Civil de 1916. Esta nova

visão das entidades familiares vem juntamente com um fenômeno chamado de constitucionalização do Direito de Família, onde as relações familiares não são mais tratadas legislativamente estritamente de acordo com o ordenamento, sendo direcionadas à categoria de normas constitucionais. Fica então, como principal fonte do Direito de Família, a própria Constituição Federal e não se tem mais a limitação das normas contidas nos códigos e nas leis esparsas.

A Constituição Federal de 1988, ao definir a família como a base da sociedade, em seu art. 226 abriu novos horizontes, quando reconheceu mais duas novas famílias: a constituída pela união estável e a família formada por um dos pais e seus descendentes, a família mono parental. Contudo, o casamento continuou, ainda, sendo o centro de onde irradiam as normas básicas do direito de família, o direito matrimonial.

No atual Código Civil, houve a inserção de regras referentes às uniões estáveis e a ausência passou a ser tratada na Parte Geral do referido diploma legal.

Resultado da evolução do direito de família e o surgimento de princípios de igualdade os consortes, passam a ter ambos os cônjuges o poder de decisão sobre as relações pessoais e patrimoniais do casal, bem como sobre os filhos. Extinguiu a figura autoritária e patriarcal do chefe de família, também por causa da autonomia conseguida pela mulher e ante o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana.

A família moderna é constituída e construída partir das relações de afeto, que são muitas vezes sobrepostas às leis que não condizem com a realidade. Os vínculos ficam cada vez mais estreitos, valorizando o conceito estrito de família, representando em certas ocasiões pelos pais e filhos.

Não há, como pensam alguns, que se falar em extinção da família, Diniz (2004, p. 23) muito bem esclarece:

Deveras, a família está passando por profundas modificações, mas como organismo natural ela não se acaba e como organismo jurídico está sofrendo uma nova organização; logo não há desagregação ou crise. Nenhuma dessas mudanças legislativas abalará a estrutura essencial da família e do matrimônio, que é sua pedra angular. Casamento sobrevive sem a conotação de “instituição em decadência” [...]

Muitas são e serão as inovações no tocante à liberação sexual, a conquista do poder pela mulher, a proteção dos companheiros, a desbiologização da paternidade, entre outras.

Nas palavras de Diniz (2004, p. 17):

Tais alterações foram acolhidas, de modo a atender à preservação da coesão familiar e dos valores culturais, acompanhando a evolução dos costumes, dando-se à família moderna um tratamento legal mais consentâneo à realidade social, atendendo-se às necessidades da prole e de diálogo entre os cônjuges ou companheiros.

Como toda transformação social envolve um rol de mudanças, sejam elas culturais, jurídicas ou religiosas passaremos a seguir, a analisar mais profundamente esta “nova” concepção de família.

## **1.2 União Estável**

A união estável tem o mesmo objetivo do casamento, que é a constituição de família, e se configura quando os companheiros têm comportamento semelhante ao das pessoas casadas, porém sem que o casamento civil tenha sido oficializado.

Ao analisarmos o que foi dito anteriormente é possível notar que durante muito tempo, o casamento foi considerado como única forma legítima de constituição da família, até mesmo por causa da forte influência a Igreja Católica. As demais uniões provenientes ou não de relação adulterina, eram deixadas a um segundo plano, sendo denominadas de “famílias ilegítimas”.

No Brasil, com a união entre Estado e Igreja, que persistiu até fins do Império, somente se admitia o casamento religioso, sendo considerada imoral a relação concubinária. A Era Republicana trouxe consigo a inovação do casamento civil, embora mantendo o reconhecimento de efeitos civis ao casamento religioso (OLIVEIRA, 2002, p. 72).

Conseqüentemente, em virtude da realidade social, restou à doutrina o papel de defesa dos interesses daquele que conviviam em relação de fato, dando o suporte necessário para posteriores alterações legislativas. No mesmo sentido, os Tribunais passaram a reconhecer direito aos conviventes no âmbito do direito das obrigações, para que fosse evitado, também, o enriquecimento ilícito.

Assim, após comprovado o esforço de ambos na constituição do patrimônio comum, era de rigor a sua divisão por ocasião da dissolução da sociedade, nem sempre equitativa, conforme verificação da contribuição de cada um. Tal entendimento acabou sendo objeto da Súmula 380 do STF: “Comprovada a existência da sociedade de fato entre os concubinos, é cabível a sua dissolução judicial, com a partilha do patrimônio adquirido pelo esforço

comum”.

Como em alguns casos não era possível a demonstração do esforço comum e para não deixar ao desamparo a concubina, os juízes passaram a conceder a ela uma indenização por serviços prestados, advindo essa remuneração da esfera obrigacional e não do direito de família.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, em seu art. 226, a Carta Magna definitivamente reconheceu a união estável como entidade familiar, bem como a família mono parental, formada por um dos pais e seus descendentes, não sendo mais o casamento a única forma de constituição de família:

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. [...]  
 § 3º. Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre conversão em casamento.  
 § 4º. Entende-se, também como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes. [...]

Dessa forma, a união estável tem previsão constitucional, devendo “merecer proteção do Estado como núcleo familiar, assim entendido o agrupamento de pessoas envolvidas por laços de sangue, vínculos afetivos e comunhão de interesses” (OLIVEIRA, Euclides de; AMORIM, Sebastião, 2001, p. 17-66apud OLIVEIRA, Euclides; HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes, 2004, p.05).

### **1.2.1 Requisitos da União Estável**

Não é pacífico na doutrina brasileira, os elementos que são necessários para a caracterização da união estável. Isso porque o Código Civil de 2002 não revogou expressamente as Leis n. 8.971/94 e 9.278/96, restando em plena vigência as normas contidas em referidas leis que não foram objeto pelo atual Código.

Então, a Constituição de 1988 amplia o conceito de família indo além daquela formada em função do casamento legal, reconhecendo a união estável também como entidade familiar e impõe ao Estado o dever de proteção a esta “nova” entidade familiar.

Há autores que preferem a relativização dos requisitos constitutivos da união estável, deixando a cargo dos magistrados a análise mais detalhada do caso concreto, outros, preferem a classificação em elementos necessários e secundários.

Portanto, os requisitos que caracterizam a união estável, segundo o art. 1.723 do Código Civil, são:

1º requisito: A diversidade de sexos, ou seja, a relação entre homem e mulher (heterossexualidade).

Vale ressaltar que o Código Civil brasileiro não abrangeu a união estável entre homossexual que continua sem qualquer previsão legal, eis que afastada do conceito de união estável, são consideradas, portanto, sociedades de fato, com possibilidade de partilha de bens adquiridos em comum.

Segundo Venosa (2004, p. 482):

De fato, no atual estágio legislativo e histórico da nação, a chamada sociedade homoafetiva não pode ganhar *status* de proteção como entidade familiar. [...] No entanto, crescem os julgados e os movimentos no sentido de que esses direitos ganhem maior amplitude. Será uma questão de tempo mais ou menos longo para a lei admitir direitos mais ou menos amplos às relações afetivas e duradouras entre pessoas do mesmo sexo.

Percebemos que da mesma forma que surgiu a união estável entre casais heterossexuais, não podemos negar que daqui há algum tempo o direito de família também “poderá” abranger a união homoafetiva, já que cada vez mais ganha *status* social.

2º requisito: Convivência pública, contínua e duradoura.

Segundo a explicação de Oliveira (2003, p. 123), “conviver, do latim *cum vivere*, viver com, significa manter vida em comum, como decorrência da união que se estabelece entre pessoas interessadas na realização de um projeto de vida a dois”.

O primeiro requisito extraído do texto legal é a convivência o que não significa, necessariamente, coabitação.

A partir daí foi editada a Súmula 382 do Supremo Tribunal Federal “a vida em comum sob o mesmo teto, *‘more uxorio’*, não é indispensável à caracterização do concubinato”, que estabelece a dispensabilidade da vida em comum sob o mesmo teto para a caracterização do concubinato.

Assim sendo, torna-se necessária a comprovação de efetiva convivência, que, nos dizeres de Oliveira (2003, p. 124), pode ser demonstrada por “encontros freqüentes, práticas de interesses comuns, viagens, participação em ambientes sociais e outras formas de entrosamento pessoal que possam significar uma união estável”.

Tal entendimento é aceito tendo em vista que até mesmo no casamento, o casal pode não possuir residência comum, não sendo raras as situações de separação material em virtude

de trabalho, saúde, estudos etc.

Porém, mesmo não sendo necessário possuir residência em comum, a convivência há que ser pública, ou seja, o casal deve apresentar-se socialmente como se fossem casados. No entendimento de parte da doutrina, não é necessária a publicidade, que todos saibam do relacionamento, mas sim a notoriedade de afeições recíprocas, que pode ocorrer de forma discreta, dentro de um pequeno círculo de familiares, amigos e vizinhos.

Entendemos que a união estável não se confunde com a posse de estado de casado, uma vez que, nos dizeres de Diniz (2002, p. 326), “esta é atributo do próprio casal unido pelos laços do matrimônio, cuja comprovação tornou-se difícil”.

Outro fator que deve ser bem analisado é o caráter contínuo da relação já que atesta sua solidez e representa o ânimo de constituir família, porém breves interrupções da convivência, decorrentes de brigas e desentendimentos do casal, tais como ocorrem no casamento, não devem ser motivos para que seja descaracterizada a estabilidade da relação.

Uma das grandes mudanças foi o prazo mínimo de cinco anos estabelecido pela Lei n. 8.971/94 não foi adotado pelo atual Código Civil (Lei n. 10.406/02). A falta de estipulação de um prazo mínimo fez com que os juristas se preocupassem com a questão para a configuração da união estável.

3º requisito: a apresentação pública dos companheiros.

O que significa uma estreita convivência com troca de sentimentos e interesses de vida em conjunto, se cotidiana renovação, em somatória de componentes materiais e espirituais que se resumem no afeto inerente à entidade familiar.

Mesmo não constando no art. 1.723, CC, nem sequer na definição contida, no art. 1º da Lei n. 9.278/96, outro ponto bastante discutido é se a inexistência de impedimento matrimonial entre os companheiros é requisito indispensável para o reconhecimento da união estável.

Entende-se que, o que não se admite é a simultaneidade de casamento e união estável, ou mais de uma união estável, pois no último caso, estaremos diante de união desleal e na hipótese dos casados, se configurará o concubinato adúltero, que afronta o sistema monogâmico regente das relações familiares brasileiras.

À união estável é abordada pelo Código Civil de 2002 no Título III do Livro de Direito de Família, nos seguintes artigos:

Art. 1.723, do CC dispõe sobre a configuração da união estável:

Art. 1.723 - É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família.

§ 1º A união estável não se constituirá se ocorrerem os impedimentos do art. 1.521; não se aplicando a incidência do inciso VI no caso de a pessoa casada se achar separada de fato ou judicialmente.

§ 2º As causas suspensivas do art. 1.523 não impedirão a caracterização da união estável.

Já, o art. 1.724, do CC estabelece aos companheiros os deveres recíprocos de lealdade, respeito, assistência, e de guarda, sustento e educação dos filhos:

Art. 1.724 - As relações pessoais entre os companheiros obedecerão aos deveres de lealdade, respeito e assistência, e de guarda, sustento e educação dos filhos.

No que diz respeito ao regime que rege a união estável, assim traz o art. 1.725, do CC:

Art. 1.725. Na união estável, salvo contrato escrito entre os companheiros, aplica-se às relações patrimoniais, no que couber, o regime da comunhão parcial de bens.

## **1.2.2 Concubinato, União Estável e Casamento**

Conforme o Dicionário Aurélio (1988, p. 167), concubinato é o “estado de quem tem ou é concubina; amásio, barreguice, concubinagem, comborçaria, mancebia”.

Pelo fato do casamento ter sido considerado a única forma legítima de constituição de união entre homem e mulher, as relações concubinárias deixaram de ser estudada pelos civilistas por muitos anos, permanecendo à margem do ordenamento.

Nota-se que o Código Civil brasileiro de 1916 raramente fazia menção ao concubinato, e as poucas vezes que fazia era no sentido de proteger a mulher casada, em casos de doação ou herança concedidos à concubina. Nesse sentido havia também discriminação com relação aos filhos havidos dessas relações, o que somente teve fim com o advento da Constituição Federal de 1988 (art. 227, § 6º).

Doutrinariamente existe uma divisão entre o concubinato: puro ou impuro. O concubinato puro seria o concubinato que se apresentasse como união duradoura, sem

casamento civil, entre homem e mulher livres e desimpedidos, constituindo-se a família de fato, sem qualquer detrimento da família legítima (ex.: os solteiros, viúvos, divorciados), em outras palavras é o mesmo que dizer união estável.

Então em que situação ficam os separados judicialmente ou de fato, já que eles não estão totalmente desimpedidos?

Questiona Diniz (2003, p. 330):

O separado de fato se incluiria ou não? É uma questão polêmica, por serem as normas de direito de família de ordem pública e, além disso, não há o estado civil do separado de fato, e o fator tempo não tem, juridicamente, o condão de romper, por si só, a sociedade conjugal e muito menos o vínculo matrimonial. [...] Deveras, se o simples decurso do tempo tivesse o poder de pôr fim aos deveres conjugais, ao regime matrimonial de bens, qual seria a serventia da separação judicial e do divórcio?

Há quem entenda pela impossibilidade de separados judicialmente ou de fato constituir união estável, já que a própria Constituição Federal ditou o dever do Estado de facilitar a conversão da união estável em casamento, sendo preciso, logicamente, que os companheiros não estejam impedidos para tanto.

Assim seria melhor caracterizar tal relação como a simples sociedade de fato, garantindo-lhes os efeitos jurídicos decorrentes de tal união, de não os efeitos oriundos de uma união estável.

Entretanto, mesmo havendo essa indecisão, o atual Código Civil, , admite a união estável de separado de fato para atender às exigências da vida e às necessidades sociais.

Outra forma de o concubinato, como já dito acima é o concubinato impuro ou simplesmente o concubinato, sempre o adúltero, incestuoso ou desleal. Entende Diniz (2003, p. 331) que, “no concubinato há um panorama de clandestinidade que lhe retira o caráter de entidade familiar, visto não poder ser convertido em casamento”.

Chamado de adúltero, quando um ou ambos os concubinos possui vínculo matrimonial com outra pessoa e de desleal quando o vínculo for relativamente à outra união de fato; e no caso de haver parentesco próximo entre ele, o concubinato será incestuoso.

Atualmente, o Código Civil define o concubinato, em seu art. 1.727, referindo-se ao concubinato impuro, eis que constituído por relação não eventual entre o homem e a mulher, impedidos de casar.

*Art. 1.725 - Na união estável, salvo contrato escrito entre os companheiros, aplica-se às relações patrimoniais, no que couber, o regime da comunhão parcial de bens.*

Vale lembrar que o legislador optou por diferenciar o que se entende por união estável e por concubinato, não podendo mais essas expressões ser utilizadas como sinônimas, como no passado.

Portanto, o Código Civil colocou fim nas antigas classificações do concubinato, em puro, impuro e impróprio. Agora, somente as relações entre pessoas impedidas de se casar é que constituem concubinato, sendo que as relações em que não existem os impedimentos do art. 1.521, CC, são consideradas união estável.

Evidencia Venosa (2004, p.474) a importância da distinção entre os termos união estável e concubinato:

[...] pois há conseqüências jurídicas diversas em cada um dos institutos. No concubinato podem ocorrer os efeitos patrimoniais de uma sociedade de fato, sem que existam outros direitos dedicados exclusivamente à união estável, tratada muito proximamente como se matrimônio fosse.

Com a promulgação a Constituição Federal do Brasil de 1988, que em seu art. 226, § 3º, reconheceu a união estável como entidade familiar, surgiu no ordenamento jurídico a discussão sobre os possíveis efeitos que tal reconhecimento traria para a relação matrimonial. Determinados juristas passaram a entender que a intenção do legislador constitucional era a de igualar a união de fato com a originada pelo casamento, que é a forma mais comum de constituição de família. Mas, tal entendimento não prevaleceu, já que, de acordo com o próprio texto constitucional, não haveria motivo para facilitar a conversão de coisas que fossem idênticas, ou seja, resta evidente que são distintos os conceitos de união estável e casamento.

Diante disso Alves (2005, p. 03) analisou que:

Não obstante os posicionamentos contrários à equiparação prevista na CF/88, não se pode olvidar que a Constituição não equiparou a união estável ao casamento do ponto de vista institucional, apenas garantiu às relações de fato a proteção estatal, estabelecendo a necessidade de lei ordinária que disciplinasse a união estável no tocante aos requisitos fundamentais pra sua constituição, bem como precisasse os efeitos patrimoniais desta sociedade por ocasião de sua dissolução, seja por convenção das partes ou pela superveniência da morte de um dos participantes.

A relação conjugal oriunda do matrimônio só se configura a partir do ato da

celebração do casamento, com o registro civil, e só então, produz todos os seus efeitos.

Já a união estável se constitui com o decorrer do tempo, e não somente em um único ato, pois são diversas situações e exigências que devem ser somadas a fim de configurar uma convivência merecedora de reconhecimento e proteção pelo Estado.

### **1.2.3 Alimentos e Meação**

O Código Civil de 2002 procurou conceder aos companheiros os mesmos direitos-deveres outorgados aos cônjuges e parentes, no que se refere aos alimentos

Em virtude do princípio da igualdade, tanto o homem quanto a mulher tem o direito e o dever da prestação alimentar entre os companheiros, da mesma forma como ocorre no casamento deve estender-se a todo o período de convivência, persistindo a obrigação por ocasião da dissolução da união estável, quanto ao companheiro necessitado, da mesma forma que ocorre com a separação no matrimônio.

A finalidade dos alimentos é a de garantir as necessidades básicas de subsistência e de manutenção de um a vida digna, podendo ser pagos em dinheiro ou com a entrega direta de bens.

Os alimentos já eram abordados pela 8.971/94, em seu art. 1º:

Art. 1º- A companheira comprovada de um homem solteiro, separado judicialmente, divorciado ou viúvo, que com ele viva há mais de cinco anos, ou dele tenha prole, poderá valer-se do disposto na Lei nº 5.478, de 25 de julho de 1968, enquanto não constituir nova união e desde que prove a necessidade.

Parágrafo único. Igual direito e nas mesmas condições é reconhecido ao companheiro de mulher solteira, separada judicialmente, divorciada ou viúva.

Embora, há a exigência de comprovação para a concessão da prestação alimentar, que será extinta se o alimentante constituir nova união.

A Lei n 9.278/96, também aborda o dever e o direito de alimentos, porém, nesta não existe a especificação de “homem solteiro, separado judicialmente, divorciado ou viúvo”, o que nos leva a concluir que, ainda que casados com terceiros, separados de fato ou não, os conviventes poderão perfeitamente ter que “fornecer alimentos tanto ao cônjuge como à concubina, da mesma forma que é possível pensionar mais de uma ex-esposa” (Venosa, 2004,

p. 406).

Atualmente, o dever de assistência entre os companheiros está previsto no Código Civil, nos art. 1.724, de forma genérica, e mais especificamente nos arts. 1.694 e seguintes.

O art. 1.694 traz uma expressão utilizada pelo legislador: “[...] para viver de modo compatível com sua condição social [...]”, o que traduz a variação do valor da pensão para o atendimento das peculiaridades e características de cada pessoa, conforme o padrão de vida a que se esteja habituado.

O certo é que o ajuste da prestação deve ser baseado não na exata situação em que se encontrava o assistido, mas sim, nos parâmetros legais da necessidade de quem pede e da capacidade de recursos de quem paga (§ 1º, art. 1.694).

Em relação à meação, o art. 1.725 do Código Civil estabelece para a regência das relações patrimoniais na união estável o regime da comunhão parcial de bens, resguardando a possibilidade de o casal estipular regime diverso em contrato escrito.

O regime da comunhão parcial de bens, também chamado de regime legal, encontra-se previsto nos arts. 1.658 a 1.666, CC.

Art. 1.658, do Código Civil:

Conforme dispões o regime da comunhão parcial de bens, comunicam-se os bens adquiridos na constância da união, a título oneroso, ainda que só em nome de um dos companheiros; os bens adquiridos por fato eventual, com ou sem o concurso de trabalho ou despesa anterior; os adquiridos por doação, herança ou legado, em favor de ambos; as benfeitorias em bens particulares de cada um; e os frutos dos bens comuns, ou dos particulares de cada companheiro, percebidos na constância da união, ou pendentos ao tempo de cessar a comunhão.

Assim, também se aplicarão aos companheiros as disposições específicas do regime da comunhão parcial, bem como as disposições gerais dos arts. 1.639 a 1.652, do CC, no que couberem. Porém, os artigos que tratam do pacto antenupcial não serão analogicamente aplicados ao contrato da união estável porque possuem naturezas distintas, assim como não se aplicará aos companheiros a analogia no caso da regra da obrigatoriedade do regime da separação de bens em certas situações, tal como ocorre com os casados, o que dá ensejo a muitas críticas por parte da doutrina, visto que há evidente privilégio para os que permanecerem na união de fato, pois haverá má imposição do regime da separação obrigatória de bens caso resolvam se casar.

Da mesma maneira, ocorrem também muitas controvérsias na doutrina, em relação à meação de pessoa casada de fato, alguns entendendo pela possibilidade de co-existir meação

do companheiro e do cônjuge, outros entendendo que cessam as relações patrimoniais dos cônjuges com a separação de fato do casal.

Por certo que o regime da comunhão pressupõe efetiva convivência do marido e da mulher, fazendo presumir a colaboração na aquisição dos bens. Sendo assim, no momento em que ocorre a separação de fato, cada uma das partes passa a agir individualmente com o objetivo de aumentar seu patrimônio, portanto, a partir desse momento não faz sentido, exigir partilha dos bens dos separados de fato, especialmente quando já tenham constituído novas uniões.

#### **1.2.4 Contrato de União Estável**

A possibilidade de celebração de contrato escrito pelos companheiros, durante a união ou após a sua dissolução, está prevista no art. 1.725 do Código Civil, e tem a finalidade de regularizar as relações patrimoniais advindas da relação, bem como para assegurar eventuais direitos frente a terceiros.

O contrato é uma possibilidade e não uma exigência, já que, em não havendo contrato escrito, será aplicado aos companheiros o regime da comunhão parcial de bens, em equiparação ao regime legal do casamento, mas, a existência de contrato escrito entre os companheiros se mostra de grande relevância à medida que proporciona uma maior segurança jurídica a uma pessoa que pretenda adquirir um imóvel de propriedade de outra que viva em união estável, por exemplo.

Vale ressaltar que no contrato de convivência são proibidas cláusulas pessoais dos companheiros ou violadoras de preceitos legais, e serão nulas eventuais cláusulas que excluam os deveres de mútua assistência durante o tempo de vida em comum ou afastem o direito sucessório previsto nas leis da união estável e no Código Civil, mesmo porque envolveria contrato sobre herança de pessoa viva, com vedação legal.

Da mesma forma que qualquer ato jurídico, o contrato de convivência deve sujeitar-se aos requisitos essenciais de capacidade das partes, objeto lícito e possível, e forma prescrita ou não defesa em lei (art. 104, CC). Sendo válido se ocorrer mediante instrumento público ou particular já que, o que importa é a manifestação de vontade das partes.

O contrato limita-se a disposições patrimoniais sobre bens havidos pelos companheiros, ou seja, adquiridos durante o tempo de vida em comum. Assim pois, por não

equivaler-se ao pacto antenupcial do casamento, pois de naturezas jurídicas distintas, o contrato de união estável não poderá dispor sobre a comunicação de bens adquiridos anteriormente à união. Caso os companheiros assim o desejarem, poderão valer-se da doação e obedecer as formalidades e requisitos próprios deste ato.

Importante salientar, que o reconhecimento da união estável, não é exigido pela existência de contrato de convivência, mas é evidente que, havendo contrato assinado pelas partes, mais fácil será demonstrada a constituição de uma entidade familiar, sendo utilizado como prova.

### **1.2.5. Conversão da União Estável em casamento**

Conforme o texto constitucional do art. 226, § 3º, deve a lei facilitar a conversão da união estável em casamento, porém, a Lei nº 8.971/94, a primeira a ser editada para a regulamentação do preceito constitucional, nada mencionou a respeito dessa facilitação, limitando-se somente a estabelecer direitos aos companheiros.

Enquanto que a Lei nº 9.278/96, em seu art. 8º, dispõe que a conversão deveria ser requerida por ambos os conviventes, a qualquer tempo, mediante requerimento ao oficial do Registro Civil da Circunscrição do seu domicílio.

O legislador não procurou explicar os requisitos para o pedido, nem ao menos preocupou-se em facilitá-los, conforme a determina a CF, deixando os próprios oficiais do Registro Civil a mercê dos seus próprios entendimentos.

Assim, diante da lacuna jurídica existente de como proceder a conversão, diversos Estados da Federação baixaram regulamentação administrativa por meio de Resoluções dos Tribunais de Justiça, dentre eles o Estado de São Paulo (Provimento 10/96 da Corregedoria Geral da Justiça).

A realidade é que a conversão da união estável em casamento depende de requerimento conjunto dos companheiros e obedece as mesmas formalidades da habilitação para o casamento, observados, portanto, os impedimentos matrimoniais. Diferenciando-se, pois não há o ato de celebração, não funciona o juiz de casamento (ou o juiz de paz), sendo feito apenas o registro da conversão em livro próprio, desde que a habilitação dos conviventes, que, a partir de então, consideram-se casados. Dispõe o art. 1.726, CC a respeito da conversão: art. 1.726. *A união estável poderá converter-se em casamento, mediante pedido*

*dos companheiros do juiz e assento no Registro Civil.*

Vale ressaltar que o tempo anterior da convivência, que não constará do processo de conversão em casamento, continua valendo como união estável, com sujeição às normas da legislação vigente.

Nota-se novamente que o caráter facilitador prático preceituado na CF, não é realidade, assim também critica Pereira (2002, p. 239):

O sentido prático e facilitador da conversão em casamento seria, principalmente, o de se estabelecer regras patrimoniais retroativas ao termo inicial da união estável, como acontece, por exemplo, em países como Cuba e Rússia, que em seus respectivos códigos de família, assim estabeleceram. Mas isso, infelizmente, não dispôs o novo Código Civil Brasileiro. [...] certamente o disposto no novo Código Civil brasileiro continuará como uma norma sem aplicabilidade, inócua, como foram todas até agora sobre a conversão da união estável em casamento. É que, na prática, continua muito mais simples para as pessoas que desejam casar-se diretamente, em vez de tentarem converter sua união estável em casamento.

Portanto, a própria lei que deveria facilitar a conversão de união estável em casamento não aborda de forma normativa este caráter facilitador.

## CAPÍTULO 2 – DO DIREITO DAS SUCESSÕES

### 2.1 Definição de sucessão

Atualmente, o direito sucessório, também chamado de direito hereditário é fruto de grandes alterações decorrentes do tempo e da necessidade de adaptar-se às mudanças sociais, da mesma forma que se transformou o direito de família.

Historicamente, vale trazer à tona que, para os romanos, a substituição do falecido por seu herdeiro não se dava apenas no tocante à transmissão de bens, mas também ocorria nas relações familiares e religiosas, uma vez que o herdeiro ficava responsável pela manutenção do fogo sagrado e pelo culto aos deuses da família (COULANGES, 1996, P. 23).

Segundo Venosa (2004, p. 16-17):

[...] deveria sempre haver um continuador da religião, para que o culto não se extinguisse e, assim, continuasse íntegro o patrimônio. O lar não poderia nunca ficar abandonado e, mantida a religião persistiria o direito de propriedade.

Havia naquela época, a possibilidade de um estranho ser chamado à sucessão, o que ocorria quando o falecido não possuía descendentes ou outra pessoa que ocupasse essa posição. Mas havendo pessoas ligadas ao *de cuius* por meio do vínculo sanguíneo, seriam elas as herdeiras. Diferente do que ocorre atualmente, os sucessores não poderiam coexistir, diferentemente do direito atual, sucessão legítima e sucessão testamentária, uma vez que na presença de herdeiros com vínculo de parentesco, era impossível testar em favor de outrem.

Além disso, havia entre os povos antigos uma distinção entre filhos do sexo masculino e feminino, sendo que a herança era sempre concedida ao filho homem primogênito (ágnato). Tal fato ocorria justamente por causa do culto religioso, conforme já dito. Essa diferenciação encontrava-se presente em grande parte das civilizações antigas e continua existindo em algumas sociedades contemporâneas, sob forma de vantagens concedidas ao filho homem pela legislação vigente.

Durante um longo tempo, o direito das sucessões, foi exageradamente criticado por juristas e filósofos sob os mais variados argumentos.

O filósofo Montesquieu indignava-se com a sucessão do testamento: segundo ele, a lei impunha aos pais o dever de zelar, educar e alimentar sua prole, mas não havia a obrigação

dos pais de “fazer seus filhos herdeiros” (Biviláqua, 1983, p. 14-15).

Para Augusto Comte, a sucessão devia ser considerada no mínimo imoral, eis que os filhos, após receberem uma educação completa e todo o apoio para a profissão que escolhessem, não deviam, ainda, aguardar dos pais uma herança, independentemente de situação financeira em que se encontram. Já Stuart Mill, filósofo estudioso da Economia Política, dizia que toda a fortuna de uma pessoa falecida deveria ser revertida à sociedade, pois a origem da riqueza é a própria sociedade (Beviláqua, 1983, p. 15).

Nota-se que, embora muitos não fossem a favor do direito hereditário, esse entendimento não prevaleceu nas diversas legislações espalhadas pelo mundo.

Segundo Beviláqua (1983, p. 15-16), explica:

[...] a continuidade da vida na humanidade, através da cadeia não interrompida das gerações, que se sucedem mediante a renovação dos elementos de que ela se compõe, implica, necessariamente, a continuidade no gozo dos bens necessários à conservação e ao desenvolvimento progressivo da própria vida.

Diferente do que dizia as críticas acima, o indivíduo se preocupa em garantir a qualidade de vida de seus familiares, o que, na realidade, é de muita valia, pois na medida em que procura o acúmulo de capitais, o indivíduo produz cada vez mais, trazendo benefícios a toda coletividade.

Resta clara a função social do direito sucessório, que deve ser garantido e regulado pela legislação, levando-se em consideração os interesses da sociedade, da família e do indivíduo (Beviláqua, 1983, p. 16).

Juridicamente, sucessão quer dizer a “transformação de direitos ou obrigações de uma pessoa a outra” (Beviláqua, 1983, p. 17), sendo que ela pode existir em decorrência de um ato *inter vivos* (com um contrato de compra e venda, em que a pessoa adquirente se torna sucessora do antigo titular do bem vendido) ou *causa mortis* (quando há a secessão por parte dos herdeiros da pessoa falecida). Mas a expressão “Direito das Sucessões” refere-se tão somente à sucessão decorrente da morte, sendo esta o principal objeto de nosso estudo.

O princípio da *saisine*, originário do direito germânico, foi incorporado ao ordenamento jurídico brasileiro por meio do direito francês, e segundo este princípio, o direito dos sucessores ao acervo hereditário, com a morte do autor da herança, se transmite automaticamente e na situação exata em que se encontra.

Nos dizeres de Rodrigues (2002, p. 15):

Se era ele titular de uma posse justa e de boa-fé, o herdeiro adquirirá uma posse justa e de boa-fé. Se, ao contrário, for injusta a posse do de cujus, a posse de seu sucessor terá igual defeito, pois ninguém pode transmitir mais direitos do que tem.

No ordenamento jurídico brasileiro não existe a possibilidade de pacto sucessório, ou seja, um contrato cujo objeto seja a herança de alguém que ainda esteja vivo, o que há é a proibição de disposição da herança de pessoa viva, contida no art. 426 do Código Civil brasileiro, sofre duas exceções: a da possibilidade de os nubentes disporem a respeito da recíproca e futura sucessão, no pacto antenupcial; e o art. 2.018, CC, que autoriza a partilha feita por ascendente, por ato entre vivos ou de última vontade, desde que seja resguardado o direito da legítima dos herdeiros necessários.

A seguir, analisaremos a hipótese de todo um patrimônio ser levado à sucessão, a qual recebe o nome de sucessão universal, como é o caso da herança e também a hipótese em que os bens são transmitidos de forma individual, surge a figura do legatário, que receberá um bem específico e determinado, nessa última o legatário não responde pelas dívidas do autor da herança, diferentemente do que ocorre com o sucessor universal.

## **2.2 Sucessão Legítima e Testamentária**

Conforme já dito antes, a sucessão poderá ocorrer por meio da vontade do falecido (sucessão testamentária), por disposição da lei (sucessão legítima ou *ab intestato*), ou por ambas as modalidades.

A sucessão legítima é aquela decorrente da ordem de vocação hereditária estabelecida em lei, mais precisamente no art. 1.829 e SS. Do Código Civil. Será legítima quando da ausência de testamento ou quando este for considerado anulável, nulo ou caduco. Deverá, neste caso, o patrimônio do falecido ser deferido às pessoas indicadas pela lei.

Presume-se que, na hipótese do autor da herança não ter deixado testamento, é porque a sua intenção era de que o seu patrimônio fosse transferido conforme a ordem estabelecida na legislação, razão pela qual, autores a denominam de ordem de testamento tácito ou presumido.

A sucessão testamentária é aquela em que o falecido pode dispor de todos os seus bens desde que não tenha herdeiros necessários, caso contrário, a lei proíbe que se disponha

da totalidade dos bens, devendo o autor da herança reservar metade do seu patrimônio aos herdeiros necessários, a chamada legítima. A outra metade, denominada de porção disponível, pode ser livremente testada.

O ordenamento jurídico brasileiro permite o uso das duas modalidades de sucessões ao mesmo tempo, pois se o *de cuius* houver testado apenas parte do seu patrimônio, restante deferir-se-á pela ordem de vocação hereditária.

### 2.3 Capacidade para Suceder

A morte do autor da herança, por força do princípio de *saisine* é o ato que dá início à sucessão, e a capacidade para suceder, tanto na sucessão legítima como na testamentária, deve ser verificada na abertura da sucessão.

Conforme os dizeres de Venosa (2004, p. 75), “a capacidade para suceder é a aptidão para se tornar herdeiro ou legatário numa determinada herança”.

Deve-se fazer distinção ao falar em incapacidade, pois essa não deve ser confundida com aquela incapacidade de alguém praticar atos da vida civil, pois uma pessoa pode ser incapaz para herdar, com é o caso do indigno, mas estar em pleno gozo de sua capacidade civil.

Toda pessoa física e jurídica possui capacidade para suceder, portanto, são passíveis de serem invocadas para a sucessão pela lei, ou ainda, serem aquinhoadas por um ato de última vontade, o testamento, basta que essas pessoas existam, ou conforme o texto do art.1.798, CC, que sejam “[...] pessoas nascidas ou já concebidas no momento da abertura da sucessão”. Percebe-se que, de acordo com o art. 2º, CC, restam assegurados os direitos do nascituro, ou seja, ele possui direito eventual a ser posteriormente materializado por ocasião de seu nascimento com vida.

Nos casos de inseminações artificiais e fertilização assistida em geral, não haverá a capacidade legal para suceder por parte daquele que ainda não fora concebido, devendo, neste caso, haver disposição testamentária, sob pena de não ser herdeiro, nos termos do art. 1.799, CC.

O Código Civil, em seu art. 1.799, I traz uma exceção para os que ainda não foram concebidos, somente para a sucessão testamentária. Porém, impõe que as pessoas indicadas no testamento, que terão seus filhos beneficiados, sejam vivas ao abrir-se a sucessão, e que

sejam os filhos concebidos em até dois anos contados a partir desta data.

A capacidade de suceder, no ordenamento jurídico brasileiro, somente é atribuída ao ser humano, não havendo a possibilidade de ser deixar herança a coisas ou animais. Entretanto, nada impede que, por exemplo, um animal de estimação seja objeto de herança.

Outro ponto característico do ordenamento é o fato do herdeiro ou legatário poder ser excluído da herança ou ser considerado indigno. A indignidade consiste em uma pena civil aplicada àquele que cometeu algum ato de ofensa contra o autor da herança ou a sua família. Tem o objetivo, portanto, de impedir que o “faltoso” receba a herança daquele que ofendeu.

Nos dizeres de Giorgis (2005, p. 01):

A exclusão por indignidade é uma pena civil que priva o herdeiro ou legatário do direito à herança, e tem um fundamento ético, pois a sucessão se baseia na afeição que o hereditando dedica aos herdeiros e vice-versa, ocorrendo em vista do cometimento de ato criminoso ou ofensivo à vida, honra ou liberdade da herança; assim, não é justo que se beneficie quem ofendeu a vida ou a memória de outrem. O banimento do direito hereditário acontece tanto na sucessão legítima como na testamentária, e tem suas causas determinadas numa relação taxativa, atingindo somente as pessoas ali referidas e pelos atos ali expressamente enumerados (art. 1.814 e respectivos incisos).

Para que o indigno, seja excluído da sucessão, é necessária declaração jurídica da indignidade proferida em ação movida por aqueles que possuem legítimo interesse. Há, também, conforme o Enunciado nº 116 do STJ, legitimidade do Ministério Público ante a garantia da ordem pública. O próprio ofendido não possui legitimidade para a propositura da ação; caso queira excluir de sua herança o seu ofensor, deverá fazê-lo através do seu direito de deserdar, declarando em ato de última vontade e desde que possua motivo legal.

A ação tem o prazo de quatro anos para ser interposta, a contar da data da abertura da sucessão. Com a morte do indigno, extingue-se o direito de ação, porque sendo uma pena a mesma não pode passar da pessoa do ofensor.

O indigno só será excluído após o trânsito em julgado da decisão judicial. Daí que, aberta a sucessão, os bens são transmitidos também para o indigno, que poderá exercitar seus direitos até o trânsito dessa decisão. Declarada a indignidade, são chamados os sucessores do indigno, que exercem direito de representação, pois a declaração da indignidade reconhece, para efeitos sucessórios, como se indigno fosse morto quando da sucessão.

A decisão judicial que declara a indignidade retroage a data da abertura a sucessão, deverá o indigno devolver o bem que esteja em sua posse ao monte-mor, restituindo,

inclusive, os frutos e rendimentos que tenha obtido, pois é equiparado ao possuidor de má-fé; terá direito a algum valor caso tenha gasto na conservação do bem, devendo restituí-lo em dinheiro caso tenha vendido o bem que estava em sua posse a terceiros de boa-fé.

Também, o indigno não terá, também, direito ao usufruto e à administração dos bens que porventura seus sucessores os receberem e não tiverem idade para administrá-los, também, no caso de estes mesmos bens constituírem nova herança, participando o indigno dessa sucessão (suceder como ascendente). No entanto, o indigno não está proibido de representar o ofendido em outra sucessão (direito de representação).

Diz o art. 1.818, do CC que o ofendido poderá, a qualquer tempo, perdoar o ofensor, devendo fazê-lo por meio de declaração expressa em testamento ou escritura pública, reabilitando, desse modo, o ofensor à herança, de modo que não mais poderão os demais sucessores reclamar em relação ao indigno. Conforme Diniz (2004, p. 57), “uma vez concedido o perdão, este será irretroatável, não mais se reconhecendo aos co-herdeiros legitimação para reabrir o debate”.

## 2.4 Direito de Representação

O direito de representação só é possível na sucessão legítima e surgiu como uma exceção a essa regra, que diz que o herdeiro sucessível é aquele parente mais próximo do falecido seguindo a ordem de vocação hereditária, de acordo com o princípio de que a classe mais próxima exclui a mais remota.

Afinal, foi fundamentado da mesma forma que o direito sucessório, ou seja, segue sempre a vontade do falecido, como exemplo, podemos hipoteticamente pensar no *de cujus* que possuía dois filhos, sendo que um já havia falecido ou era indigno ou estava ausente, daí o direito de representação dá aos descendentes desse filho pré-morto a capacidade de concorrer com seu tio, com a diferença que o herdeiro da classe mais próxima herdará por cabeça e os da classe mais distante (os netos) herdaram por estirpe (conjunto).

## 2.5 Herança

A herança é considerada uma universalidade até o momento da partilha, ou seja, um

todo indivisível, unitário. Os herdeiros, até a partilha, adquirem o direito a uma parte do todo, não existindo ainda uma divisão dos bens que cada um irá herdar, sendo que a divisão só ocorrerá após a partilha

O legatário é o único, que por meio de testamento recebe um ou mais bens determinados.

Vale salientar que não são todos os direitos que são transmitidos aos herdeiros, excluindo-se dessa transmissão os direitos personalíssimos do autor da herança, como o poder famílias, a tutela e a curatela, que se extinguem com a morte. O mesmo ocorre com os direitos e deveres patrimoniais, tal como a obrigação de fazer infungível, que não pode ser passada ao sucessor por ser inerente à pessoa do *de cujus* (Diniz, 2003, p. 37).

### **2.5.1 Aceitação, Renúncia e Cessão da Herança**

Já vimos que, a sucessão é aberta com a morte do autor da herança, e é a partir daí, que todos os herdeiros automaticamente passam a exercer seus direitos sobre os bens da herança. Porém, considerando que ninguém é obrigado a herdar contra sua vontade, o herdeiro deve demonstrar sua intenção em receber a herança, aceitando-a de forma expressa ou tácita.

A aceitação será de forma tácita quando, após a abertura da sucessão, o sucessor passa a se comportar como se herdeiro fosse, cuidando dos bens ou dando início ao inventário.

Por outro lado, ocorre a aceitação expressa quando o herdeiro, por meio de um documento público ou particular, declara sua vontade em receber a herança, não valendo a simples manifestação verbal do herdeiro como aceitação. Pode, ainda, ocorrer a aceitação da herança de forma presumida, esta ocorre quando o juiz, por meio de requerimento de algum interessado (por exemplo, um credor do herdeiro), concede o prazo de trinta dias para que o herdeiro se manifeste se deseja ou não receber a herança. Omitindo-se o herdeiro, tem-se que presumidamente aceitou a herança.

Outro aspecto, referente à herança, é o do que ela será direta quando proveniente do próprio herdeiro, ou será indireta no caso em que outra pessoa irá aceita-la no lugar do herdeiro. No último caso, a aceitação indireta pode se dar pelos sucessores do herdeiro, quando este morre antes de declarar se aceita ou não a herança, assim, os seus sucessores

devem declarar se aceitam a herança, já que a transmissão não ocorrerá automaticamente com a morte do herdeiro, ou pelos credores quando os sucessores renunciarem.

Segundo o art.1.808, *caput*, do Código Civil, é proibida a aceitação parcial da herança, ou seja, não é permitido aos herdeiros aceitarem determinado bem e não aceitarem outros; cada herdeiro recebe uma quota–parte da herança e somente poderá aceitá-la ou renunciá-la no todo. Todavia, no caso do herdeiro ser também contemplado por testamento, poderá aceitar o legado e não aceitar a herança ou vice-versa (art. 1.808, § 1º). É permitido, também, na situação de o herdeiro na mesma sucessão, ser contemplado por diversos quinhões, derivados de títulos sucessórios diferentes, escolher livremente quais dos quinhões deseja aceitar e quais não deseja (art. 1.808, §2º).

Com relação às dívidas do autor da herança, Código Civil de 2002, estabelece em seu art. 1.792 que estas dívidas serão pagas até o montante herdado, exonerando o sucessor da obrigação de solver quantias maiores. Portanto, não há que se ressaltar a aceitação sob benefício de inventário, eis que toda herança será transmitida dessa forma. Tudo isso será apurado por ocasião do inventário; caso não exista, deverá o herdeiro fazer prova do excesso. Daí a importância do inventário, pois por meio dele poder-se-á verificar quando o passivo da herança supera o seu ativo, caso em que haverá prejuízo.

Assim como existe a aceitação da herança, que pode ser tácita ou expressa existe também, a renúncia que só ocorrerá de forma expressa, nesta o herdeiro declara a renúncia, por meio de escritura pública a qual deverá ser juntada aos autos do inventário, ou por meio de termo judicial, realizado perante o próprio juízo de inventário. É proibida a renúncia parcial da herança assim como a aceitação e a cessão.

O “renunciante” pode abrir mão de sua parte, a fim de destiná-la a outro co-herdeiro específico, mas para que isso aconteça deverá aceita-la mesmo assim, neste caso ocorrerá a chamada renúncia translativa ou imprópria, que, de fato, configura-se em uma aceitação e uma cessão.

O renunciante não pode renunciar a herança a fim de prejudicar seu credor e beneficiar seu co-herdeiro, por isso o Código Civil, em seu art. 1.813 diz que credores do herdeiro renunciante, ao se acharem prejudicados com a renúncia, poderão aceitar indiretamente a herança, com a autorização declarando que desejam recebê-la no lugar do renunciante.

O renunciante é considerado como se jamais tivesse sido herdeiro, portanto, o patrimônio do autor da herança deverá ser distribuído entre os sucessores restantes. Caso

existam herdeiros da mesma classe do renunciante, será o montante dividido entres esses herdeiros, não havendo, nesta hipótese, direito de representação dos herdeiros do renunciante. Porém, caso os demais herdeiros da mesma classe também renunciem à herança, terão os herdeiros de todos os renunciantes direito ao acervo hereditário, oportunidade em que herdarão por direito próprio ou por cabeça.

De forma contrária, ocorre na sucessão testamentária, com a renúncia do legatário, o testador que por acaso não tenha nomeado substituto, terá os bens levados ao monte hereditário e distribuídos entre os demais sucessores.

Tanto na renúncia da herança quanto na aceitação e na cessão existe a irretratabilidade, ou seja, estes dois atos poderão ser anulados caso se verifique algum vício do negócio jurídico.

Explica Venosa (2004, p. 36):

No sistema do vigente Código, se todos forem maiores e capazes no inventário e concordarem com a alegação de vício de vontade na aceitação ou na renúncia da herança do agente, não haverá necessidade de ação judicial, bastando que se tome por termo nos autos ou que se junte documento idôneo nesse sentido, pois todos serão capazes de transigir. Da mesma forma, se não houver unanimidade entre os herdeiros, somente a ação judicial poderá dirimir a questão envolvendo a manifestação de vontade na aceitação ou renúncia da herança.

Por mais que a herança seja considerada uma universalidade, um monte indiviso, aquele que for titular de uma quota-parte da herança possui o direito de cedê-la, seja para outros herdeiros, legatários ou até mesmo a pessoas estranhas. A pessoa que tomar o lugar do herdeiro será denominada cessionária e poderá agir como se herdeira fosse.

Sendo a herança considerada um bem imóvel, sua cessão implica em ato solene e formal, devendo ser realizada por meio de escritura pública sob pena de nulidade do ato (art.166, IV, CC). Já a promessa de cessão, poderá ser feita por escritura particular que deverá ser anexada ao inventário e poderá ser tornar definitiva com a partilha.

Em se tratando dos credores do espólio, tem-se que deverão com a cessão da herança uma vez que não podem ser prejudicados com a substituição do devedor. Dada a cessão sem a anuência dos credores do espólio, poderão estes acionar o cedente, ainda que o cessionário tenha assumido a obrigação de quitar as dívidas.

As regras que regularão os co-herdeiros serão às relações de condomínio, inclusive no que se refere à cessão. Dessa forma, é de grande importância a observação de algumas

particularidades da relação condominial, tais como o direito de preferência. Ou seja, co-herdeiro estará impedido de ceder sua quota-parte a um estranho à sucessão se houver interesse por parte de outro herdeiro e se o mesmo for oferecido. Caso sejam vários os herdeiros a exercerem o direito de preferência, será igualmente distribuída entre eles a quota havida por cedida. No entanto, tais regras não se aplicam quando a cessão se deu gratuitamente.

Explica Silvio Rodrigues (2002, p. 29):

A preferência, é claro, só pode ser exercida nas cessões onerosas. Não há direito do co-herdeiro se a transferência da quota-parte hereditária é feita gratuitamente. Como não existe preferência se co-herdeiro cede o seu quinhão a outro co-herdeiro, que, logicamente, não é pessoa estranha à sucessão.

Ocorrida a cessão elevada aos autos do processo de inventário, poderá o cessionário intervir no processo e reclamar o que de direito teria o cedente, pois o cessionário tomou o seu lugar e o substituiu em seus direitos e obrigações, podendo, inclusive, se utilizar das ações possessórias. Mas, conforme saliente Diniz (2003, p. 79) “se algum co-herdeiro usar do direito de preferência antes da partilha, nem o co-herdeiro cedente nem o cessionário deste têm legitimidade para continuar na causa”.

O cessionário terá direito à quota-parte de que teria direito o cedente e não os que este, porventura, receber por substituição ou direito de acrescer; estes não são abrangidos pela cessão.

### **2.5.2 Herança Jacente e Herança Vacante**

A herança será considerada jacente quando, no momento da abertura da sucessão, não for possível, num primeiro momento, conhecer os herdeiros, ou apesar de conhecidos todos renunciarem sem deixar substitutos, ou, ainda, quando os sucessores forem excluídos da herança por deserdação ou indignidade.

Segundo o art. 1.819, do Código Civil:

“art. 1.819 - falecendo alguém sem deixar testamento nem herdeiro legítimo notoriamente conhecido, os bens da herança, depois de arrecadados, ficarão sob a guarda e administração de um curador, até a sua entrega aos sucessor

devidamente habilitado ou à declaração de sua vacância”

Depois de ser declarada jacente, o Estado, com fim de proteger os bens do autor da herança, arrecada-os para que caso pareça herdeiros legítimos ou testamentários, possa entregar-lhes os bens. Não havendo nenhum interessado, a herança será declarada vacante passando-se assim ao patrimônio do Estado, conforme o art. 1.822, do Código Civil.

Art. 1.822: Art. 1.822. A declaração de vacância da herança não prejudicará os herdeiros que legalmente se habilitarem; mas, decorridos cinco anos da abertura da sucessão, os bens arrecadados passarão ao domínio do Município ou do Distrito Federal, se localizados nas respectivas circunscrições, incorporando-se ao domínio da União quando situados em território federal.

Parágrafo único. Não se habilitando até a declaração de vacância, os colaterais ficarão excluídos da sucessão.

Porém, antes de ser declarada vacante, é concluído o auto de arrecadação (verificação do patrimônio), é expedido edital por três vezes, em intervalos de trinta dias, com prazo de seis meses a partir da primeira publicação, para que neste período algum herdeiro do falecido tome conhecimento da situação e se habilite. Caso seja admitida a habilitação, a arrecadação é convertida em inventário.

Transcorrido o prazo de um ano da data da primeira publicação do edital sem que se habilite algum herdeiro, será declarada a vacância da herança. Assim sendo, os bens da herança serão transferidos ao Estado que, a princípio, terá somente a propriedade resolúvel dos bens, e que só irá tornar-se definitiva transcorrido o prazo de cinco anos contados da abertura da sucessão. Todavia, o art. 1.821, CC assegura ao credor o direito de pedir o pagamento das dívidas reconhecidas, nos limites das forças da herança.

## **2.6 Inventário e Partilha**

De acordo com o princípio adotado pelo ordenamento jurídico brasileiro, o princípio da *saisine*, é partir do momento do falecimento do autor da herança, que o patrimônio deixado é automaticamente transferido para os herdeiros, podendo estes, defender o patrimônio e reivindicá-lo contra terceiros, havendo entre esses herdeiro uma relação de condomínio que decorre da idéia de universalidade da herança.

O caráter universal da herança faz com que ela não poderá ser dividida em tantas

partes quanto forem os herdeiros, antes que se seja feito o levantamento dos bens que constituem o patrimônio deixado bem como a apuração do ativo e passivo, para que, então possa ser realizada a partilha. Mesmo havendo apenas um só herdeiro, a herança deverá ser descrita, pois persiste o interesse público e o interesse dos credores do espólio.

O inventário, segundo Venosa (2004, p. 49), “consiste na descrição dos bens da herança, tendente a possibilitar o recolhimento de tributos, o pagamento de credores e, por fim, a partilha”.

De acordo com o art. 1.785, CC, “a sucessão abre-se no lugar do último domicílio do falecido”, e, em regra, será esse o foro competente para a abertura do inventário. As exceções estão previstas nos incisos do parágrafo único do art. 96, do CPC, quis sejam: no caso do autor da herança não possuir domicílio certo e, ainda possuir bens em lugares diferentes, quando o foro competente será o do local do óbito, disposição essa sujeita a críticas pela doutrina (FARIA, 2004, P. 02).

O inventário deverá ser aberto dentro de trinta dias após o falecimento do *de cujus*, sob pena de multa acrescida no valor calculado para o imposto sobre transmissão de propriedade *causa mortis*. E deverá ser concluído, nos termos do art. 1.796, CC e art. 983, do CPC, dentro de seis meses. Porém, são raros os processos de inventário que se findam neste prazo, sendo que a própria lei concede prorrogação se tanto for requerido pelo inventariante, por motivo justo (art. 983, parágrafo único, do CPC).

É proibido que o inventário seja realizado de modo particular, ou seja, sem a intervenção dos órgãos do Poder Público. Conforme analisa Monteiro (2003, p. 275):

[...] ainda que capazes todos os interessados, ainda que impere entre eles a maior harmonia se afigure por isso bastante fácil a partilha, não se prescinde do inventário judicial. O mais que a lei permite, em tal conjuntura, é que as partes adotem processo de arrolamento, desde que capazes de transigir (art. 1.031, do CPC).

Já, a partilha, que se dá pela divisão dos bens após a apuração do ativo e passivo, poderá ser amigável se todos os herdeiros forem capazes e concordarem expressamente. Em não havendo concordância, a partilha terá que ser judicial.

Dispõe o art. 987, do Código de Processo Civil:

“art. 987 – A quem estiver na posse e administração do espólio incumbe, no prazo estabelecido no art. 983, requerer o inventário e a partilha.

“Parágrafo único – O requerimento será instruído com a certidão de óbito do

autor da herança.”

Neste mesmo sentido, o art. 988, do CPC confere legitimidade concorrente a outros interessados.

O primeiro passo para se iniciar o inventário é a nomeação do inventariante, que representa e administra o espólio (art. 990, do CPC).

Entende Rodrigues (2002, p. 288), que:

Diante do art. 226, § 3º, da Constituição Federal, que reconhece a união estável como entidade familiar, e do princípio de que os bens adquiridos onerosamente a constância da união estável pertencem ambos os conviventes, salvo contrato escrito entre os companheiros (art. 1.725, CC), penso que conforme as circunstâncias, o juiz pode nomear inventariante o companheiro sobrevivente (RSTJ, 7/333).

Após todo o procedimento do inventário, conforme o art. 991, do CPC e seguintes, será feita a partilha, que no conceito de Clóvis Beviláqua (apud RODRIGUES, 2002, p. 293): “é a divisão dos bens da herança segundo o direito dos que sucedem, e na conseqüente e imediata adjudicação dos quocientes assim obtidos aos diferentes herdeiros”.

Conforme Monteiro (2003, p. 319):

Partilha é a repartição dos bens da herança ou a distribuição do acervo hereditário entre os herdeiros. No direito romano, ela era translativa da propriedade; o herdeiro tornava-se proprietário do quinhão respectivo no momento da partilha, como se nesse instante o tivesse adquirido aos demais co-herdeiros. Perante a nossa lei, porém, ela é simplesmente declarativa e não atributiva de direitos; o herdeiro adquire a propriedade, não em virtude da partilha, mas por força da abertura da sucessão. O próprio de cujus, por ficção, investe seu sucessor no domínio e posse da herança. Os velhos práticos assinalavam o ato dessa transmissão pelo nome *saisine jûris*, traduzido pelos franceses por *droit de saisine* e consagrado entre nós pelo art. 1.784, do Código Civil.

Assim, a partilha é o ato em que cada herdeiro recebe, efetivamente, sua respectiva quota, lembrando novamente que por ser negócio jurídico, pode ser absolutamente nula, ou meramente anulável

## **CAPÍTULO 3 – DO DIREITO SUCESSÓRIO DOS COMPANHEIROS**

### **3.1 A equiparação da união estável como o casamento**

A união estável, consistente na relação pública, contínua e duradoura, entre homem e mulher, foi expressamente reconhecida como entidade familiar no art. 226, § 3º da Constituição da República do Brasil de 1988.

Com o reconhecimento da união estável como entidade familiar e posteriormente com a edição das leis da união estável (Lei nº 8.971/94 e 9.278/96) e do novo Código Civil, a doutrina civilista se dividiu, sendo que alguns doutrinadores entenderam que o casamento e a união estável deviam ser equiparados, ou seja, que deveria haver igualdade de direitos e deveres dos cônjuges e companheiros.

Outros, prezam pela conservação e hegemonia do casamento, como instituição de constituição da família por excelência, estando em grau superior às demais entidades familiares (família formada pela união estável e família monoparental).

Conforme Alves (2005, p. 02):

[...] o constituinte de 1988 considerou a união estável mantida entre homem e mulher como tendo status de família, medida por demais louvável, até porque naquele instante não se poderia mais ignorar esta situação jurídica negando-lhe a proteção legal ou, o que era pior, impondo a mulher um ônus processual por vezes difícil de exercer, que era a prova da efetiva contribuição material para que fosse o direito à meação protegido pelo Estado.

Este foi o ponto de partida para o surgimento da preocupação por parte dos estudiosos do Direito quanto ao futuro do instituto do casamento, já que “a equiparação da união estável ao casamento seria motivo de desprestígio para o matrimônio, o que de todo era inconcebível” (Alves, 2005, p. 01).

Antes da Constituição, tal preocupação já vinha sendo declarada por renomados civilistas, dentre eles o Prof. Orlando Gomes, que consignava que a proteção dispensada à família ilegítima não deveria, entretanto, equipará-la àquela constituída pelo patrimônio, pois se isso ocorresse, o instituto do casamento estaria irremediavelmente desacreditado pela própria lei (GOMES apud ALVES, 2005, p. 02-03).

No mesmo sentido opina Monteiro (apud ALVES, 2005, p. 03):

De concessão em concessão, chegar-se-á ao aniquilamento da família legítima; nada mais separará da legítima. De se lembrar aqui a prudente advertência de Plínio Barreto: há uma luta contínua entre as duas instituições, a legal e a ilegal, ensaiando esta (o concubinato) os mais variados meios de ação para reduzir o domínio daquela (o matrimônio). Ora, quanto mais o concubinato puxa a coberta para si, mais desnudado fica o matrimônio.

Parte da doutrina passou a entender que o intuito do legislador constituinte foi o de igualar totalmente as entidades familiares previstas no art. 226. Ou seja, as legislações infraconstitucionais que se referissem aos companheiros e aos cônjuges deveriam sempre atender ao princípio da isonomia.

Versa Cahali (apud GAMA, 2001, p.73):

[...] os efeitos da união estável são idênticos aos efeitos do casamento, sempre que a situação versar sobre regras e proteção da família, pelo Estado, assim entendido Executivo, Legislativo e judiciário. Em face do judiciário, parece-nos que ao magistrado, aplicador da Lei e das demais fontes do Direito ao caso concreto, cabe fazer valer o comando constitucional em todas as situações em que o Estado aparece na relação, mesmo inexistente previsão legal, utilizando-se da analogia, costumes e princípios gerais, todos respaldados na diretriz constitucional impondo sua proteção.

Mesmo com toda a equiparação trazida pelo texto constitucional, é claro que há entre as três entidades familiares reconhecidas pela Constituição Federal (família formada pelo matrimônio, família formada por qualquer um dos pais e seus descendentes e a família formada pela união estável) uma hierarquia, agindo alienadamente os que entendem estarem em pé de igualdades estas famílias.

Para o renomado Reale (2004, p. 01):

Equivocam-se aqueles que afirmam não haver hierarquia entre essas entidades familiares, pois é irrecusável o primado conferido à sociedade conjugal, estabelecendo o casamento “comunhão plena de vida”, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges. Para demonstrar a posição preeminente da sociedade conjugal, bastará observar que, segundo o § 3º do citado art. 226, vede a lei facilitar a conversão da união estável em casamento. Ora, não teria sentido essa conversão para um ideal a ser atingido, se o vínculo conjugal não figurasse como o da entidade familiar por excelência.

Desse mandamento constitucional resulta, implicitamente, que não há igualdade absoluta de direitos e deveres entres os cônjuges e companheiros, dependendo do disposto na lei infraconstitucional que é o Código Civil, o qual disciplina a matéria em três artigos distintos, os de nº 1.724, 1.725 e 1.790.

Seguindo esse raciocínio, união estável e casamento seriam institutos totalmente distintos, sendo que não haveria motivo para tratá-lo de forma idêntica. O que possuem em comum é apenas a proteção do Estado.

Ainda que ambos sejam reconhecidos pela Carta Magna como legítimas entidades familiares, são diferentes entre si.

Ao fazermos uma breve comparação entre os institutos percebemos a nítida diferença, como: a família matrimonial constitui-se a partir da celebração do casamento e seu registro civil, em um único ato, formal e solene, já a união estável forma-se ao longo do tempo, e não somente em um ato. Sendo necessário o preenchimento de seus requisitos, ou como preferem alguns, seus elementos constitutivos.

Quanto ao término da relação: o casamento dissolve-se formalmente com a separação judicial e o divórcio, estando os consortes conscientes da deliberação; enquanto que na união estável, o vínculo é dissolvido livremente, pela mera vontade unilateral de um dos companheiros que resolve seguir outros rumos.

Quanto aos alimentos, no casamento a prova pré-constituída para o pedido é o simples registro, enquanto que na união estável os companheiros devem, primeiramente, possuir sentença de reconhecimento judicial, através de ação ordinária, para então poderem valer-se do rito da lei especial.

Outro fator crítico é que na união estável não há a verificação de impedimentos ou causas suspensivas, para a formação da mesma, o que nos permite dizer que não há, também, a preservação dos princípios tais como a moralidade, a monogamia, eugenia, que norteiam as causas dos impedimentos. Nem ao menos, há a manifestação de vontade dos companheiros em submeterem-se aos direitos e deveres que são conferidos aos casados.

O texto constitucional ao reconhecer a união estável como entidade familiar, confirmou a superioridade do casamento sobre a união estável, já que a lei deve facilitar sua conversão em casamento.

O Código Civil, em seu art. 1.726, embora indique que os companheiros possam requerer a conversão da união estável em casamento, não indica, no entanto, algo de prático ou possível para este propósito. E devido a essa omissão e dúvida, partiu das próprias administrações estatais, e dos oficiais do Registro Civil, baixarem regulamentação administrativa por meio de resoluções, para melhor aplicar os preceitos legais.

Assim, torna-se evidente que, mesmo havendo a equiparação da união estável com o casamento, no que se fere à proteção do Estado, deixa a desejar a Constituição que preceitua a

igualdade de tratamento entre uma e outra entidade.

Nota-se que a família fundada no casamento continua sendo o modelo proposto à família como base da sociedade e que o reconhecimento e a equiparação entre o casamento e a união estável, em nossa Constituição não passa de mera citação. Onde o caráter prático não é exercido.

### **3.2 O Código Civil de 1916 e as Leis nº 8.971/94 e 9.278/96**

A evolução da família constituída fora do casamento foi um dos aspectos marcantes do direito brasileiro, na segunda metade do século XX.

A princípio, o Código de 1916 era disperso em relação às famílias extramatrimoniais, que, entretanto, pouco a pouco, mas de forma inevitável, vieram ganhando amparo e reconhecimento, até a Constituição de 1988. Com a promulgação da Carta Magna, a união estável entre homem e mulher passa a ter a proteção do Estado, devendo a lei facilitar-lhe a conversão em casamento (RODRIGUES, 2002, p. 116).

Antes, que houvesse a regulamentação legal da união estável, não havia, entre companheiros, o direito à herança. O Código Civil de 1916 previa apenas a sucessão do cônjuge sobrevivente, após o chamamento dos descendentes e ascendentes. Na falta do cônjuge, eram chamados os colaterais.

No que dizia respeito aos companheiros, só era possível a sucessão por meio de testamento, sendo que, mesmo assim, ainda havia a vedação no CC/16 de favorecimento de homem casado à sua concubina (art. 1.719, inc. III). A intenção era a de proteger os direitos da mulher casada, que poderia ser prejudicada com doação de seu patrimônio à amante.

Em equiparação ao instituto da meação, a jurisprudência reconhecia apenas o direito de partilha dos bens adquiridos por esforço comum dos companheiros, em sociedade de fato. Ainda, nem sempre essa divisão ocorria de forma igualitária, pois os Tribunais entendiam que a partilha deveria respeitar a quota de cada companheiro, quando houvesse a possibilidade de exata apuração do esforço despendido e o correto percentual cabível a cada um.

A partir, da necessidade de regulamentação do art. 226, § 3º, da CF, foram editadas duas leis especiais sobre a matéria: a Lei nº 8.971, de 29 de dezembro de 1994, que dispõe sobre os direitos de companheiros a alimentos, sucessão (herança e usufruto) e meação em caso de morte; e a Lei nº 9.278, de 10 de maio de 1996, que dá nova definição de união

estável, estabelece os direitos e deveres dos conviventes, trata da assistência material (alimentos) em caso de rescisão da união estável, garante o condomínio (meação) dos bens adquiridos na constância da união e a título oneroso (salvo contrato entres as partes), acrescenta o direito de habitação no plano da sucessão hereditária, permite a conversão da união estável em casamento por requerimento ao oficial do Registro Civil e remete toda a matéria à competência do Juízo da Vara da Família, assegurado o segredo de justiça.

Devido à má redação dessas leis, houveram intensas críticas, principalmente dos que acreditavam que cabia ao legislador ordinário a regulamentação do § 3º do art. 226 da CF, no sentido de facilitar a conversão da união estável em casamento, e não conferir mais direitos aos companheiros.

Houve inclusive, quem questionou a constitucionalidade da Lei nº 8.971/94, pois entendiam que ela favorecia as uniões irregulares e desprestigiava o casamento à moda antiga.

Também existiu quem defendesse a inconstitucionalidade da Lei, diante do pensamento e que o modo pelo qual a união estável era vista, era uma forma de cercear liberdade individual dos que optam pela vida a dois sem as formalidades do casamento, dos que simplesmente preferem a “união livre”. Porém, em contrário a esta posição, a proteção e as restrições à união estável são provenientes da própria Constituição.

A Lei nº 8.971/94 dispõe:

Art. 2º, As pessoas referidas no artigo anterior participarão da sucessão do(a) companheiro(a) nas seguintes condições:

I - o(a) companheiro(a) sobrevivente terá direito, enquanto não constituir nova união, ao usufruto de quarta parte dos bens do de cujus, se houver filhos deste ou comuns;

II - o(a) companheiro(a) sobrevivente terá direito, enquanto não constituir nova união, ao usufruto da metade dos bens do de cujus, se houver filhos, embora sobrevivam ascendentes;

III – na falta de descendentes e de ascendentes, o(a) companheiro(a) sobrevivente terá direito à totalidade da herança.

Verifica-se que o texto faz referência ao artigo anterior, art. 1º, que estabelece os elementos constitutivos para a caracterização de união estável que teve a sua dissolução após a vigência da Lei de 1994.

Cumprindo os requisitos do trecho citado, o companheiro passou a gozar do direito de usufruto sobre parte do patrimônio deixado por ocasião da morte do outro companheiro, variando o percentual conforme a existência de herdeiros descendentes ou ascendentes, na forma do artigo supra citado (ALVES, 2005, p. 03).

Os incisos I e II atribuem o usufruto parcial sobre os bens do falecido, na proporção de  $\frac{1}{4}$  havendo herdeiro descendente e  $\frac{1}{2}$  havendo herdeiro ascendente. Enquanto o companheiro sobrevivente não constituísse nova união. Já o inciso III, modificando a então vigente ordem de vocação hereditária constante do art. 1.603, CC/16, incluiu o companheiro no rol de herdeiros legítimos: não havendo descendentes, nem ascendentes, restaria a ele a totalidade da herança, ainda que subsistissem herdeiros colaterais, tais como irmãos.

Ainda na Lei nº 8.971/94, em seu art. 3º, havia o direito à meação, mas somente por ocasião da morte do companheiro.

Segundo Alves (2005, p. 04):

De sorte, apesar de imprecisa, a Lei nº 8.971/94 trouxe avanços no tocante ao reconhecimento de direitos sucessórios aos companheiros garantindo-lhes uma segurança jurídica até então só reservado aos casados. Não obstante, outros pontos poderiam ter sido definidos de uma vez por todas pela legislação em comento, o que infelizmente não ocorreu, vejamos, por exemplo, a tímida definição do direito de meação (artigo 3º), que a lei só se aplica à hipótese de dissolução da sociedade por morte de um dos companheiros, quando se poderia perfeitamente disciplinar a matéria inclusive para as hipóteses de dissolução *intervivos*, vez que de forma prevista no retrocitado artigo, o STF já havia pacificado a matéria por meio da súmula nº 380.

Tentando-se regulamentar o art. 226, § 3º, CF, foi editada a Lei nº 9.278, de 10 de maio de 1996 que de início muda a concepção de união estável prevista pela lei anterior, eis que não mais exigia o decurso do prazo mínimo de 5 anos para a sua caracterização. A referida lei nada dispôs a respeito do direito de usufruto ou de herança, mas também não revogou os dispositivos da Lei nº 8.971/94, limitando-se somente, a prever mais um direito sucessório, o direito real de habilitação (art. 7º, parágrafo único).

A Lei de 1996 foi importante, também no que diz respeito à ampliação do direito de meação aos casos de rescisão da união estável, ou seja, na dissolução da sociedade como fim da convivência e não necessariamente com a morte de um dos conviventes. O direito é conferido em partes iguais, sob a forma de condomínio dos bens móveis e imóveis adquiridos por um ou por ambos os conviventes, na constância da união estável e a título oneroso, sendo que a presunção de colaboração é absoluta, o que afastava a exigência da prova de esforço comum exigida pela súmula 380 do STF.

Abordou, ainda, em seu art. 8º, a previsão de requerimento para a conversão da união estável em casamento ao oficial do Registro Civil, e a competência do Juízo da Vara da

Família para toda a matéria relativa à união estável (art. 9º).

A Lei nº 9.278/96 também foi bastante criticada por suas imprecisões, até mesmo porque haveria a possibilidade de o convivente receber maior proteção que o cônjuge, “[...] vez que para este o CC/16 reservava o direito ao usufruto ou à habitação, conforme fosse o regime de bens adotado no matrimônio, enquanto a Lei nº 9.278/96, ao não restringir direito real de habitação, o defere cumulativamente com o exercício do usufruto já reconhecido pela legislação anterior” (ALVES, 2005, p. 06).

O fato da entrada em vigor da Lei nº 9.278/96 não fez com que a Lei nº 8.971/94 fosse totalmente revogada (*ab rogação*), uma vez que não houve menção expressa. Dessa forma, consideram-se tacitamente revogados apenas os dispositivos colidentes que constavam na lei precedente (art. 2º, § 2º da LICC). Assim ocorreu nas sucessivas disposições legais atinentes à conceituação de união estável e decorrentes direitos a alimentos, meação e sucessão hereditária, em que a lei mais recentemente veio a estabelecer regramentos jurídicos diferenciados.

Assim sendo, basta a configuração atual de união estável, nos termos da Lei nº 9.278/96, ou seja, a convivência pública, duradoura e contínua, como o propósito de constituir família, para que o companheiro se habilite, uma vez atendidas outras condições específicas, aos pleitos sucessórios nos termos de uma e de outra das leis comentadas.

Há também, a exigência de que a união tenha perdurado até a data da abertura da sucessão, ou seja, até a morte do ex-companheiro. Havendo a dissolução da vida em comum antes, não há que se falar em direito hereditário, tal como ocorre com os separados judicialmente. Persiste, comente, o direito de meação, que pode ser reclamado logo após o término da vida em comum.

Logo, não serão aplicados os efeitos das leis da união estável à uniões ocorridas antes das respectivas promulgações, ainda que o falecimento do companheiro tenha ocorrido posteriormente.

Segundo entendimento do STJ é de que o art. 2º, da Lei nº 8.971/94 não foi derogado pela lei de 1996, sendo que somente houve complementação do direito sucessório dos companheiros.

Como o surgimento novo Código Civil, alguns dispositivos das leis especiais da união estável foram tacitamente revogados. O usufruto, por exemplo, previsto no art. 2º da Lei nº 8.971/94 não mais subsiste, ante a participação do companheiro na herança do falecido sob a modalidade de direito de propriedade, nos termos do art. 1.790, CC.

Sendo assim, resta a Lei nº 8.971/94 totalmente revogada com a vigência do Código

atual, sendo que alguns dos artigos já haviam sido revogados pela Lei nº 9.278/96, como é o caso dos elementos constitutivos da união estável. Já a Lei de 96, encontra-se em vigência juntamente com o Código, no que não fora estipulado de forma contrária no diploma posterior.

### **3.3 A União Estável de Acordo com o Código Civil de 2002**

No Código Civil de 2002, o direito à sucessão do companheiro encontra-se regulado em um único artigo, o art. 1.790, nas Disposições Gerais do Título I – Da Sucessão em Geral, do Livro V, que trata do Direito das Sucessões:

Art. 1.790. A companheira ou o companheiro participará da sucessão do outro, quanto aos bens adquiridos onerosamente na vigência da união estável, nas condições seguintes:

I - se concorrer com filhos comuns, terá direito a uma quota equivalente à que por lei for atribuída ao filho;

II - se concorrer com descendentes só do autor da herança, tocar-lhe-á a metade do que couber a cada um daqueles;

III - se concorrer com outros parentes sucessíveis, terá direito a um terço da herança;

“IV - não havendo parentes sucessíveis, terá direito à totalidade da herança.”

De início, critica a doutrina a posição do artigo em tela, entendendo que o correto seria constar do Título II – Da sucessão Legítima, Capítulo I – Da Ordem de Vocação Hereditária, em que há a disposição dos herdeiros que serão chamados pela lei a suceder o falecido.

Nas palavras de Venosa (2003, p. 01):

[...] o novo Código traça em apenas um único dispositivo o direito sucessório da companheira e do companheiro no artigo 1.790, em local absolutamente excêntrico, dentre as disposições gerais, fora da ordem de vocação hereditária.

Outro ponto discutível é a limitação à sucessão do companheiro, eis que o texto legal refere-se tão somente “[...] aos bens adquiridos onerosamente na vigência da união estável [...]”. Ora, quanto a esses bens, o companheiro já é meeiro, conforme o art. 1.725, CC, inspirado no art. 5º da Lei nº 9.278/96. Essa, talvez, seja a maior crítica no que se refere aos

direitos sucessórios dos companheiros nos dias atuais.

Conforme já explicamos, a meação não se confunde com direito hereditário.

Nas palavras de Zeno Veloso (2004, p. 286):

A meação decorre de uma relação patrimonial – condomínio, comunhão – existente em vida dos interessados e é estabelecida por lei ou pela vontade das partes. A sucessão hereditária tem origem na morte, e a herança é transmitida aos sucessores conforme as previsões legais (sucessão legítima) ou a vontade do hereditando (sucessão testamentária). Herdeiro, ou herdeiro sem ser meeiro, e estas posições jurídicas têm causa diversa, são diferentes e se baseiam em motivos e regras distintas.

Conclui-se que, considerando os bens adquiridos na constância da vida em comum, o companheiro já faz jus à meação, não há razão para que também seja herdeiro. Impróprio, portanto, que também participe da sucessão.

Tal posição poderia fazer com que o companheiro recebesse mais benefícios do que o cônjuge, mesmo em igualdade de condições. Além disso, também poderá existir a possibilidade de o companheiro ficar ao total desamparo, sem ao menos ter onde morar: basta que o imóvel em que resida o casal tenha sido adquirido anteriormente à união, e que não tenham aumentado o patrimônio durante o tempo de convívio.

Dessa forma, o companheiro sobrevivente nada herdará e também não terá o direito de habitar o imóvel em que residia, pois esse direito somente é conferido, pelo novo Código, ao cônjuge. Assim, se faz necessário garantir o direito real de habitação também ao companheiro, ainda mais quando o sobrevivente possui poucas condições financeiras, conforme trataremos a seguir.

Nota-se que com participação dos companheiros nos bens adquiridos pelo casal na vigência da união estável, tem-se uma hipótese em que ele será mais beneficiado do que o cônjuge casado sob o mesmo regime imposto pelo Código aos companheiros, qual seja, o da comunhão parcial de bens. Isso porque o companheiro possui, por seu próprio direito, a meação prevista no art. 1.725, CC e também herdará em concorrência como os descendentes do falecido sobre a meação deste.

No caso do cônjuge sobrevivente, este concorre com os descendentes, no regime da comunhão parcial, na existência de bens particulares do falecido, ou seja, não participará da herança se o *de cujus* não deixou bens exclusivos seus. Na hipótese de ter deixado, a concorrência recairá somente tais bens, e não sobre a meação do falecido.

O inciso I do artigo em análise prevê a sucessão em concorrência do companheiro

sobrevivente como os filhos comuns do casal, sendo que receberá quantia equivalente à que for cabível a cada filho. Assim senso, a herança será dividida em tantas partes quantas forem os filhos e mais o companheiro sobrevivente, cada um ficando com quota igual.

O inciso II, estabelece a concorrência do companheiro com os descendentes só do autor da herança, situação em que receberá metade do que couber a cada um. Observa-se que neste inciso o legislador fala em “descendentes”, e não somente em filhos como no inciso anterior.

Diz o inciso III, que o companheiro, ao concorrer com outros parentes sucessíveis, terá direito a 1/3 da herança. São incluídos, portanto, os ascendentes e os colaterais até o 4º grau.

Já o último inciso IV dispõe que, não havendo parentes sucessíveis, o companheiro sobrevivente fica com a totalidade da herança.

Mesmo com toda essa abordagem trazida pelo Código Civil de 2002, nota-se que existe explícita diferenciação entre a união estável e a união pelo matrimônio, tanto com relação aos companheiros quanto com relação aos descendentes. Vale dizer, que o papel da jurisprudência nesses casos em que a lei não aborda ou se mostra indiferente ao princípio da igualdade e da isonomia, é fundamental no sentido de tornar a realidade social mais justa e de acordo com a realidade, muitas vezes esquecida por falta de revisão em nossas leis base.

## CONCLUSÕES

Através das idéias expostas no presente trabalho, foi possível verificar que a família sofreu muitas alterações ao longo dos anos, principalmente no decorrer do século XX. A relevância dos vínculos formais foi, pouco a pouco, sendo substituída pela valorização dos vínculos de amor, respeito e afeto.

A princípio, a concepção de que a família, base da sociedade, somente se originava a partir do casamento fazia com que fosse excluída da proteção jurídica a “família ilegítima”.

Para evitar a ocorrência de injustiças, a jurisprudência buscava soluções baseadas no Direito Obrigacional para resolver conflitos provenientes de relações concubinárias ou ilegítimas, as considerava como sociedade de fato.

Com o passar do tempo, começaram a ser produzidas normas que protegiam os companheiros, o que representou o início da abordagem no ordenamento jurídico, da união estável no âmbito do Direito de Família. Porém, esta proteção jurídica não garantia ainda aos companheiros quaisquer direitos sucessórios.

Foi a Constituição Federal de 1988 que pela primeira vez abordou as relações concubinas, em seu art. 226, *caput*. E a partir daí, normatizou que a família tem especial proteção do Estado, sem fazer qualquer menção quanto à necessidade de vínculo matrimonial para a efetivação desta proteção, também elevou as uniões estáveis entre homens e mulheres ao *status* de entidades familiares, assim como a família oriunda do casamento.

Apesar de as uniões estáveis serem reconhecidas como entidades familiares, a garantia de direitos sucessórios para os companheiros foi introduzida no direito brasileiro somente com a entrada em vigor da Lei 8.971, de 29 de dezembro de 1994 e a Lei 9.278, de 10 de maio de 1996, que veio a regulamentar o art. 226, §3º.

Ao abordarmos o Código Civil de 2002, de início se esperava que evoluções fossem ser trazidas por ele, mas, ao invés de evoluir o instituto da união estável, representou um grande retrocesso em relação às conquistas obtidas no âmbito da tutela sucessória dos companheiros, pois diminuiu sensivelmente a proteção antes conferida pelas leis 8.971/94 e 9.278/96 e colocou os companheiros em posição muito inferior em relação aos cônjuges no que diz respeito à tutela sucessória.

Por fim, o assunto abordado neste trabalho, nos faz pensar que a legislação vigente necessita de reforma, a fim de ser menos repressiva e desigual com a sociedade, tendo em vista que cada vez mais as famílias se originam de formas diversas e que a legislação não

acompanha a realidade social, vale lembrar que ao tempo que este trabalho foi realizado outra forma de família está se desenvolvendo, por exemplo a família formada pela união homoafetiva, o que nos faz pensar sobre as repercussões que incidirão sobre o ordenamento jurídico atual.

Dessa forma, ao mesmo tempo que este trabalho aborda a evolução da família, dos direitos sucessórios e demais direitos, por outro lado aborda a dificuldade “vívida” pelo ordenamento jurídico em acompanhar a realidade social. É preciso criar mecanismos jurídicos eficientes e capazes de abordar essa evolução social, em vez de simplesmente deixar a cargo dos magistrados o peso de decidir sobre o caso concreto, lembrando que essa atitude dos magistrados contribui com a falta de uniformidade das sentenças.

## REFERÊNCIAS

ALVES, Luiz Victor Monteiro. **A união estável e o direito sucessório face ao novo Código Civil brasileiro**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5239>>. Acesso em: 20 ago.2009.

BEVILÁQUA, Clóvis. **Direito das sucessões**. Edição histórica. Rio de Janeiro: Rio, 1983.

BRASIL. **Código Civil**. Organização: Anne Joyce Angher. 8. Ed. São Paulo: Riddel, 2009. Coleção de leis Rideel.

\_\_\_\_\_. **Código de Processo Civil**. Organização: Anne Joyce Angher. 8. Ed. São Paulo: Riddel, 2009. Coleção de leis Rideel.

\_\_\_\_\_. **Constituição Federal**. Organização: Anne Joyce Angher. 8. Ed. São Paulo: Riddel, 2009. Coleção de leis Rideel.

COULANGES, Fustel. **A cidade antiga: estudos sobre o culto, o direito, as instituições da Grécia e de Roma**. 12. Ed. Tradução de Jonas Camargo Leite e Eduardo Fonseca. São Paulo: Hemus, 1996.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: direito de família**. 18. Ed. São Paulo; Saraiva, 2002.v. 5

\_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_. **Curso de direito civil brasileiro: direito das sucessões**. 20. Ed. São Paulo: Saraiva, 2006. v. 6.

FARIA, Mario Roberto Carvalho de. **Direito das sucessões: teoria e prática**. 4. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **O companheirismo: uma espécie de família**. 2. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

GIORGIS, José Carlos Teixeira. **A indignidade no direito sucessório**. Disponível em: <<http://www.gontijo-20familia.adv.br/tex260.htm>>. Acesso em: 20 ago 2009

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de direito civil: direito das sucessões**. 35. Ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

OLIVEIRA, Euclides Benedito de. **União estável: do concubinato ao casamento: antes e depois do novo Código Civil**. 6. Ed. São Paulo: Método, 2003.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 13. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

REALE, Miguel. **Cônjuge e companheiros**. 2004. Disponível em: <<http://www.miguelreale.com.br/>>. Acesso em: 20 ago 2009

RODRIGUES, Silvio. **Direito civil: direito das sucessões**. 25. Ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

VELOSO, Zeno. **Do direito sucessório dos companheiros**. In: DIAS, Maria Berenice;

PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.). **Direito de família e o novo Código Civil**. 3. Ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: direitos das sucessões**. 4. Ed. São Paulo: Atlas, 2004.

\_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_. **Direito civil: direito de família**. 6. Ed. São Paulo: Atlas. 2006.

## ANEXOS

### ANEXO A: Lei nº 8.971, de 29 de dezembro de 1994

Regula o direito dos companheiros a alimentos e à sucessão.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º A companheira comprovada de um homem solteiro, separado judicialmente, divorciado ou viúvo, que com ele viva há mais de cinco anos, ou dele tenha prole, poderá valer-se do disposto na Lei nº 5.478, de 25 de julho de 1968, enquanto não constituir nova união e desde que prove a necessidade.

Parágrafo único. Igual direito e nas mesmas condições é reconhecido ao companheiro de mulher solteira, separada judicialmente, divorciada ou viúva.

Art. 2º As pessoas referidas no artigo anterior participarão da sucessão do(a) companheiro(a) nas seguintes condições:

I - o(a) companheiro(a) sobrevivente terá direito enquanto não constituir nova união, ao usufruto de quarta parte dos bens do “de cujos”, se houver filhos deste ou comuns;

II - o(a) companheiro(a) sobrevivente terá direito, enquanto não constituir nova união, ao usufruto da metade dos bens do “de cujos”, se não houver filhos, embora sobrevivam ascendentes;

III - na falta de descendentes e de ascendentes, o(a) companheiro(a) sobrevivente terá direito à totalidade da herança.

Art. 3º Quando os bens deixados pelo(a) autor(a) da herança resultarem de atividade em que haja colaboração do(a) companheiro, terá o sobrevivente direito à metade dos bens.

Art. 4º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 5º Revogam-se as disposições em contrário.

Brasília, 29 de dezembro de 1994; 173º da Independência e 106º da República.

ITAMAR FRANCO

Alexandre de Paula Dupeyrat Martins

## ANEXO B: Lei nº 9.278, de 10 de maio de 1996

Regula o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º. É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família.

Art. 2º. São direitos e deveres iguais dos conviventes:

I – respeito e consideração mútuos;

II – assistência moral e material recíproca;

III – guarda, sustento e educação dos filhos comuns.

Art. 3º. (VETADO)

Art. 4º. (VETADO)

Art. 5º. Os bens móveis e imóveis adquiridos por um ou por ambos os conviventes, na constância da união estável e a título oneroso, são considerados fruto do trabalho e da colaboração comum, passando a pertencer a ambos, em condomínio e em partes iguais, salvo estipulação contrária em contrato escrito.

§ 1º. Cessa a presunção do caput deste artigo se a aquisição patrimonial ocorrer com o produto de bens adquiridos anteriormente ao início da união.

§ 2º. A administração do patrimônio comum dos conviventes compete a ambos, salvo estipulação contrária em contrato escrito.

Art. 6º. (VETADO)

Art. 7º. Dissolvida a união estável por rescisão, a assistência matéria. prevista nesta Lei será prestada por um dos conviventes ao que dela necessitar, a título de alimentos.

Parágrafo único. Dissolvida a união estável por morte de um dos conviventes, o sobrevivente terá direito real de habitação, enquanto viver ou não constituir nova união ou casamento, relativamente ao imóvel destinado à residência da família.

Art. 8º. Os conviventes poderão, de comum acordo e a qualquer tempo, requerer a conversão da união estável em casamento, por requerimento ao Oficial do Registro Civil da Circunscrição de seu domicílio.

Art. 9º. Toda a matéria relativa à união estável é de competência do juízo da Vara de Família, assegurado o segredo de justiça.

Art. 10º. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 11º. Revogam-se as disposições em contrário.

Brasília, 10 de maio de 1996; 175º da Independência e 108º da República.

FERNANDO HENRIQUE CARDOSO

Milton Seligman