



## DIREITO SUCESSÓRIO DOS COMPANHEIROS NA UNIÃO ESTÁVEL

### PARTNERS' INHERITANCE LAW IN STABLE UNION

Jacqueline Nogueira dos Santos<sup>1</sup>, Luciana Aparecida Guimarães<sup>2</sup>

**RESUMO:** O presente artigo para curso de Direito, tem como escopo, o direito sucessório dos companheiros na união estável, levando em consideração as disposições da Constituição Federativa do Brasil de 1988, tendo referência as disposições sucessórias no Código Civil de 2002, também em seu artigo 1790 do Código Civil brasileiro, o tema abrange desde a sua evolução histórica até os projetos de leis atuais que visam mudar a sucessão na união estável. Tem por objetivo apresentar ao leitor os aspectos gerais, sociais e jurídicos acerca do assunto. A sucessão na união estável é uma questão controversa e problemática que abre margem para ostensivas discussões doutrinárias e jurisprudenciais. Trata-se de um tema focado na atualidade, tendo em vista que a união estável está presente cada dia mais na formação de nossas famílias, deixando de lado o rigor formal do casamento, sem a pretensão de extingui-lo do sistema normativo nem do meio social.

**PALAVRAS-CHAVE:** União estável. Direito sucessório. Companheiros. Código Civil. Artigo 1790 do Código Civil.

**ABSTRACT:** *The present article for a course of law, has as its scope, the inheritance law of the companions in the stable union, taking into account the provisions of the Federal Constitution of Brazil of 1988, referring to the succession provisions in the Civil Code of 2002, also in its article 1790 of the Brazilian Civil Code, the subject ranges from its historical evolution to the projects of current laws that aim to change the succession in the stable union. It aims to present the reader with the general, social and legal aspects of the subject. Succession in the stable union is a controversial and problematic issue that opens the door to ostensible doctrinal and jurisprudential discussions. It is a topic that is focused on today, considering that stable union is present every day in the formation of our families, leaving aside the formal rigor of marriage, without the pretension of extinguishing it from the normative system nor the environment social.*

**KEYWORDS:** *Stable Union. Succession Law. Companions. Civil Code. Article 1790 of the Civil Code.*

<sup>1</sup> Aluna do Curso de Direito da Universidade Guarulhos

<sup>2</sup> Professora Orientadora do Curso de Direito da Universidade Guarulhos



## INTRODUÇÃO

O presente artigo irá tratar sobre a união estável e os seus direitos sucessórios.

Sabemos que a união estável foi reconhecida pela Constituição Federal como entidade familiar, assim não é mais uma simples sociedade de fato e sim, hoje, uma entidade familiar, uma espécie de família.

A união estável entre um homem e uma mulher, em todo momento esteve presente e sempre se fará existente. Podemos compreender que é uma união livre que não tem ligação às formalidades exigidas pelo Estado, em outras palavras, uniões não-oficiais e com uma certa longevidade. Podem ser denominadas também como Concubinato.

Em breve descrevo vamos abordar também as diferenças de direitos entre casamento e a união estável.

Por fim, abordaremos também o Concubinato.

## 1. EVOLUÇÃO HISTÓRICA SOBRE O TEMA

A união estável foi reconhecida no Direito brasileiro pela primeira vez em 1964, através da súmula nº 380 do Supremo Tribunal Federal, onde é relatado na mesma: “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.”

Citando vários autores, Adahyl Lourenço Dias redige que:

“A velha história grega está crivada de concubinatos célebres, na devassidão da vida íntima dos filósofos, escultores, poetas,

notadamente Friné, belíssima entre as belas, que arrastou Praxíteles, servindo-lhe de modelo às suas arquitetas de Vênus, ao mesmo tempo que se tornava amante de Hipérides, notável orador que defendeu no pretório, por acusação de impudícia [...].

Destacam-se, em a voz da história, célebres concubinas que tiveram nobre atuação na cultura dos gregos, notadamente Aspásia, que ensinou retórica, em aulas próprias, a grande número de alunos, inclusive velhos gregos [...].

Antes de viver com Péricles, Aspásia tornara-se concubina de Sócrates, e depois da morte deste, de Alcebiades...”<sup>55</sup>

De acordo com Edgar de Moura Bittencourt, “Entre os gregos, a concubinação não acarretava qualquer desconsideração e era, em certa medida, reconhecida pelas leis”.<sup>56</sup>

E não era diferenciado em Roma. No princípio do Império, o concubinato era habitual e frequente, inclusive entre homens

<sup>55</sup> DIAS, Adahyl Lourenço. A Concubina e do direito brasileiro. São Paulo: Saraiva, 1988, p. 19.

<sup>56</sup> MOURA BITTERN COURT, Edgar de op. Cit. Apud LAROUSSE. Concubinato, p 40.



de grande moralidade, mas não executa quaisquer efeitos jurídicos.

“No baixo Império torna-se o concubinato um casamento inferior, embora ilícito. Com os imperadores cristãos a receber o reconhecimento jurídico. Distinguem eles os filhos nascidos de concubinato (liberi naturales), que se podem legitimar per subsequens matrimonium dos vulgo quaesiti ou spuriti, oriundos de uniões sexuais passageiras. Favorece-se, assim, a transformação do concubinato em matrimônio através da legitimação dos filhos”.<sup>57</sup>

Referente ao concubinato da Idade Média até a moderna, Caio Mário da Silva Pereira diz que,

“ Apesar de combatido pela Igreja, nunca foi evitado, nunca deixou de existir. E se os canonistas o repudiavam de iure divino, os juristas sempre o aceitaram de iure civile. Quem rastrear a sua persistente sobrevivência, por tantos séculos, verá que em todas as

legislações em todos os sistemas jurídicos ocidentais houve tais uniões, produzindo seus efeitos mais ou menos extensos”.<sup>58</sup>

A referência sobre o concubinato da Idade Moderna nos é dada por Moura Bittencourt quando anuncia que:

“ A união não-matrimonial só desponta como elemento de negociação jurídica a partir da instituição do casamento civil, no Século XVI, e nos Séculos posteriores acentuou-se a tendência de legislar-se sobre essa matéria.

Anteriormente a essa conquista de institucionalização do matrimônio, as ligações estranhas a estes não se apresentavam como problema: existia uma disciplina legal a respeito, tal como no Direito romano, em que o concubinato era considerado casamento inferior, de segundo grau, e como no regime das ordenações filipinas, em que a ligação extramatrimonial prolongada gerava direitos em favor da mulher”.<sup>59</sup>

<sup>57</sup> CHAMOUN, Ebert. Instituições de direito romano. Rio de Janeiro: Forense, 1957, p 171.

<sup>58</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. Concubinato: sua moderna conceituação, Revista Forense, P. 13-17, 1988.

<sup>59</sup> MOURA BITTENCOURT, Edgar de. Op. Cit., p. 23.



Começaram a existir mudanças a partir da primeira metade do Século XIX, durante a Idade Contemporânea, quando os tribunais franceses contemplam e consideram as cobiças das concubinas. Esse vínculo passa a ser considerado sob dois aspectos: sociedade com caráter nitidamente econômico e como obrigação natural quando, rompida a relação, ocorria promessa de certos benefícios à ex-companheira.

Sendo assim, as decisões dos tribunais franceses tiveram a mesma orientação, modificando a jurisprudência e fazendo dela referência dos princípios da sociedade em participação, sociedade universal de ganhos ou sociedade de fato e do enriquecimento sem causa.

No Brasil, o concubinato em nenhum momento foi reconhecido como crime, assim como na grande maioria dos países do mundo. Não era lícito pelos nossos textos legais, porém não era ilícito ao mesmo tempo.

## 2. DIREITO DE HABITAÇÃO DA COMPANHEIRA

A Lei 9.278/96 prevê o direito real de habitação da companheira, isto é, o direito de continuar morando no imóvel que servia de residência do casal, independentemente de ser o único imóvel de residência do casal.

Porém, esse direito de habitação cessa com a morte ou, se deixar de ser moradia, ou se houver novo casamento ou nova união estável.

O direito de habitação do cônjuge

não cessa pelo novo casamento ou união estável, ao passo que quanto ao companheiro, cessa.

Questiona-se se esse direito de habitação continua em vigor, porque o CC é omissivo quanto ao direito de habitação.

a) 1ª corrente: continua em vigor, porque o Código Civil é uma lei geral e lei geral não revoga lei especial.

b) 2ª corrente: esse direito de habitação foi revogado e tem dois argumentos. Primeiro, houve revogação global, porque o Código Civil disciplinou toda a matéria de união estável, logo os artigos não repetidos estariam revogados. Depois, o art. 2.043 do CC, que diz que as leis especiais anteriores ao CC continuam em vigor (de natureza processual, administrativa e penal). Logo, as de natureza civil estariam revogadas. Em suma, é tema polêmico.

O CC não prevê direitos sucessórios para companheira em relação aos bens adquiridos antes da união estável ou durante, mas a título gratuito, isto é, em relação aos bens incomunicáveis.

A posição dominante é que não há esse direito sucessório em relação a esses bens, mas só quanto aos adquiridos onerosamente, não quanto aos adquiridos gratuitamente durante a união estável ou a qualquer título antes, conforme está na lei.

Há uma interpretação, mais correta para o professor, que diz que em



relação a esses bens, a companheira está na frente do Poder Público, do Município, do DF e da União, porque o art. 1.844 só considera a herança jacente quando não houver cônjuge, companheiro ou algum parente sucessível.

Assim, em relação aos bens referidos acima, a companheira continuaria sendo herdeira na frente do Poder Público.

### 3. SÍNTESE DE DIREITOS DO CÔNJUGE

Se não houver descendentes, qualquer que seja o regime de bens, ainda que seja separação absoluta, toda herança é deferida ao cônjuge sobrevivente (art. 1.838).

Todavia, o cônjuge não é herdeiro em duas hipóteses:

- se estava separado judicialmente ou divorciado;
- se estava separado de fato há mais de dois anos, salvo se prova que não teve culpa pela separação (art. 1.830).

Essa discussão quanto à culpa na separação não poderá ser feita no inventário, porque o Código de Processo Civil proíbe que se discuta no inventário questão de alta indagação, que é aquela questão que envolve matéria fática, que tem que ser provada por testemunhas, que não está comprovada por documento. Essa discussão de culpa deve ser objeto de ação autônoma, não pode ser debatida dentro do inventário.

Após dois anos de separação de fato, o cônjuge deixa de ser herdeiro, mas o Código é omissivo se ele continua ou não sendo meeiro, isto é, se os bens vão ou não continuar se comunicando quando se separa de fato. O tema é polêmico. Prevalece a corrente que diz que quando cessa a convivência, isto é, com a separação de fato, os bens não mais se comunicam, o cônjuge deixa de ser meeiro, por força do art. 1.683.

### 4. CONCUBINATO

Antes, a Constituição Federal usava o termo concubinato e não união estável. E a doutrina classificava o concubinato da seguinte forma:

**1. concubinato puro:** quando os conviventes não eram casados, eles eram pessoas desimpedidas, era o concubinato puro. Ex. duas pessoas solteiras; solteiro com viúvo; divorciados; separados judicialmente – eram pessoas desimpedidas.

**2. concubinato impuro ou impróprio:** era a convivência com pessoa casada – quando um dos conviventes ou ambos eram casados. O triângulo amoroso. Era o chamado concubinato adúltero.

**3. concubinato incestuoso:** quando os concubinos não podiam se casar em razão do vínculo de parentesco ou de afinidade, p.ex. concubinato com a irmã, com a sogra.

**4. concubinato desleal:**



quando um ou ambos já vivem em união estável. Então, o sujeito tem uma união estável e contrai uma nova união estável.

O Código Civil nega proteção ao concubinato impuro, isto é, concubinato adúlterino e ao concubinato incestuoso. Portanto, esses dois concubinatos não têm proteção, direito a alimentos, direito ao nome, direito à herança, em suma, não tem direito a praticamente nada.

**Exceção:** no caso de boa-fé, isto é, quando uma pessoa está em concubinato com uma outra casada, sem saber que é casada; vive em concubinato com a irmã sem saber que é irmã. Então, no caso de boa-fé, aplicam-se, por analogia, os mesmos princípios do casamento putativo para que se reconheça a validade desses concubinatos, momento em que são considerados união estável.

Já quanto ao concubinato desleal, o Código Civil é silente. O Código Civil não critica, mas, também não disciplina. Entende-se que deve ser protegido e o juiz deve decidir por equidade, isto é, mandando partilhar os bens adquiridos onerosamente durante a união estável, entre os companheiros das duas uniões.

O Código Civil nega validade, também, ao concubinato de pessoa condenada por homicídio ou tentativa de homicídio contra o seu consorte (§ 1º<sup>5</sup> do art. 1.723, Código Civil). Nesse caso, não poderá viver em concubinato. Se for viver em concubinato com aquele que matou o marido, isso é também um concubinato que não tem

a proteção do Código Civil.

As causas suspensivas do casamento, por outro lado, são aquelas que se forem violadas, o casamento é válido, mas será no regime da separação de bens, é o caso do divorciado que casa sem fazer partilha; do viúvo que casa sem fazer partilha – é o casamento irregular – é válido, porém no regime da separação de bens.

A união estável que viola essas causas suspensivas, (então o sujeito divorciado foi viver em união estável sem fazer a partilha, a viúva foi viver em união estável sem fazer a partilha). É uma união estável válida e o regime de bens é o da comunhão parcial, porque no silêncio é o da comunhão parcial.

#### 4 .1 Diferença entre concubinato e união estável

O Código Civil estabeleceu a distinção, justamente para proteger a união estável.

Vale lembrar, a mulher que vive em união estável chama-se companheira ou convivente. A união estável gera todos os direitos que nós falaremos adiante, direito à herança, direito a alimentos, direito a meação, etc. O concubinato não gera esses direitos e a mulher que vive em concubinato chama-se concubina.

A união estável é a convivência entre pessoas, entre o homem e a mulher, desimpedidos, isto é, quando eles não são casados ou estão separados de fato.

A separação de fato é a união com pessoa casada, mas separada de fato é



considerada pelo Código Civil como sendo união estável.

A união estável é a união entre dois solteiros, dois viúvos, dois divorciados, dois separados judicialmente, dois separados de fato, um separado de fato com um viúvo.

Em suma, a união com pessoa casada pode ser união estável, se estiver casado, porém separado de fato. A união estável instaura-se entre pessoas desimpedidas, que se unem sem violar dever de fidelidade. A pessoa casada separada de fato não tem mais dever de fidelidade, por isso pode ingressar em união estável.

Já o concubinato abrange o concubinato adúlterino que é a união com pessoa casada na constância do casamento e também o concubinato incestuoso, que é a união com parentes cujo casamento é proibido ou com afins.

Então, o concubinato abrange a união com pessoa casada ou então a união com parente ou afim cujo casamento é proibido.

## CONCLUSÃO

No presente artigo, conseguimos perceber a evolução legislativa da união estável, com ênfase no direito sucessório.

A união estável foi

reconhecida pela Constituição Federal como entidade familiar, assim não é mais uma simples sociedade de fato e sim hoje, uma entidade familiar, uma espécie de família.

Caracterizando o instituto da união estável diante do Código Civil vigente, não se tem a finalidade de findar o assunto complexo, apenas propiciar o fácil entendimento esquivando-se de confusões e entendimentos errôneos acerca do instituto, que se associa com concubinato e casamento, atordoando os leigos por inúmeras vezes.

Portanto, podemos concluir que a união estável de um homem e uma mulher, em todo momento esteve presente e sempre se fará existente. É uma união livre que não tem ligação às formalidades exigidas pelo estado.

## REFERÊNCIAS

DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Do direito sucessório dos companheiros. In. **Direito de família e o novo código civil**. 4. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Direito de família: uma abordagem**. Belo Horizonte: Del Rey, 1997.

CAVALCANTI, Ana Elizabeth Lapa Wanderley. **Casamento e união estável: requisitos e efeitos pessoais**. São Paulo: Manole, 2004.

DINIZ, Maria Helena. **Dicionário jurídico**. São Paulo: Saraiva, 2005.