

## SUCESSÃO DO CÔNJUGE E DO COMPANHEIRO SOBREVIVENTE: BREVE ANÁLISE DAS DIFERENÇAS SUCESSÓRIAS

Laura Novak de Souza<sup>1</sup>

Liana Maria Feix Suski<sup>2</sup>

**SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO. 2 DA VOCAÇÃO HEREDITÁRIA DO CÔNJUGE SOBREVIVENTE. 3 DO CÔNJUGE SOBREVIVENTE. 4 DA PROTEÇÃO AO COMPANHEIRO NA SUCESSÃO. 5 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.**

**RESUMO:** O objetivo da pesquisa é demonstrar em um breve histórico a evolução ocorrida com a sucessão do cônjuge sobrevivente, demonstrando o avanço de seus direitos frente aos demais herdeiros, que possuíam preferência em relação ao cônjuge, que passa a ser considerado herdeiro necessário, juntamente com o descendente e o ascendente, concorrendo com ambos ou até mesmo herdando os bens em sua totalidade na falta dos citados anteriormente. Posteriormente, uma análise quanto aos direitos do companheiro sobrevivente, que embora conviva com o intuito de constituir família, não possui os mesmos direitos de que se fosse casado, por mais que seja demonstrada na legislação que não deve haver desigualdade entre as partes, a lei foi falha ao tratar sobre este. A metodologia utilizada foi a da pesquisa bibliográfica.

**Palavras-chave:** Cônjuge Sobrevivente. Companheiro. Herança. Sucessão.

### 1 INTRODUÇÃO

O tema proposto gera grande instabilidade no meio jurídico, em decorrência de haver entendimentos de que o companheiro e o cônjuge sobrevivente devem ter os mesmos direitos, não devendo receber tratamento diferenciado como, acontece, atualmente, nos artigos do Código Civil.

A evolução ocorrida em relação à sucessão do cônjuge foi de suma importância, pois este não era considerado herdeiro necessário, e por este motivo não concorria à herança com os descendentes e ascendentes, recebendo apenas a totalidade em caso de falta dos herdeiros necessários.

O cônjuge sobrevivente teve seus direitos alterados no Código Civil de 2002, adquirindo espaço no âmbito jurídico, tornando-se herdeiro necessário e concorrendo com os descendentes e ascendentes do *de cujus*, dependendo do regime de comunhão do casamento, além do seu direito de meação sobre os bens

<sup>1</sup> Aluna do Curso de Graduação em Direito pela FAI Faculdades. E-mail: lau.novak@hotmail.com.

<sup>2</sup> Mestre (2012) e Bacharela (2009) em Direito pela Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI), campus de Santo Ângelo, RS. Professora e coordenadora do NUPEDIR - Núcleo de Pesquisa e Extensão do Curso de Direito da FAI - Faculdades de Itapiranga, SC. Advogada. Pesquisadora. Membro do Grupo de Pesquisa registrado no CNPq Tutela dos Direitos e sua Efetividade. Organizadora de obras jurídicas e autora de capítulos de livros e artigos científicos publicados em periódicos nacionais e estrangeiros. Parecerista Ad Hoc de periódicos jurídicos.

Núcleo de Pesquisa e Extensão do Curso de Direito – NUPEDIR  
VIII MOSTRA DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA (MIC)  
20 de novembro de 2015

conquistados durante a constância deste.

Porém, com o companheiro ainda existe uma grande lacuna, e falta de equiparação entre ambos. A herança do companheiro, que pela lei não é considerado como herdeiro necessário, é diversa do cônjuge. O companheiro concorre com descendentes sobre a meação do falecido, sobre a metade dos bens que foram adquiridos a título oneroso durante a união estável.

Nesse sentido, o presente artigo irá abordar inicialmente os direitos sucessórios do cônjuge sobrevivente para, em seguida, apresentar como a atual legislação defende o direito companheiro. A diferença de tratamento entre ambos será apontada e discutida ao final do trabalho.

## 2 DA VOCAÇÃO HEREDITÁRIA DO CÔNJUGE SOBREVIVENTE

No antigo regime das Ordenações, o cônjuge herdava *ab intestato*, em quarto lugar após os colaterais. Com a Lei nº 1.838 de 1907, passou para o terceiro lugar, no que foi seguido pelo Código Civil de 1916, no artigo 1.611.

Durante a primeira metade do século passado, predominava o regime da comunhão universal de bens, no casamento, e ao cônjuge sobrevivente assegura-se a meação dos bens. Este não era herdeiro necessário, apenas nos casos de falta do descendente e o ascendente, deferia-se ao sobrevivente a sucessão, ao tempo da morte do outro, se não estava dissolvida à sociedade conjugal.

Wald expõe a evolução:

A tendência do direito contemporâneo tem sido no sentido de melhorar a posição do cônjuge, na ordem de vocação hereditária. É a razão pela qual ele passa a ter o status de herdeiro necessário no Código Civil (art. 1.845) e pode concorrer com descendentes ou ascendentes do falecido (CC, art. 1.829). Nesse sentido, inclusive, é que certas legislações, no caso de não existirem descendentes, dividem a herança entre os ascendentes e o cônjuge. No Brasil, todavia, o problema não tinha merecido muita atenção, visto o legislador de 1916 ter determinado que o regime supletivo de bens no casamento seria o da comunhão. Assim, o cônjuge, em qualquer hipótese, mesmo concorrendo com descendentes ou ascendentes, receberia metade do patrimônio familiar a título de meação, como se sempre lhe tivesse pertencido, constituindo a corporificação e a concretização daquela fração ideal a que tinha direito na comunhão existente durante a vigência da sociedade conjugal. Daí dizer-se que o

Núcleo de Pesquisa e Extensão do Curso de Direito – NUPEDIR  
VIII MOSTRA DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA (MIC)  
20 de novembro de 2015

cônjuge supérstite era meeiro e não necessariamente herdeiro.<sup>3</sup>

O Código Civil de 2002 colocou o cônjuge supérstite entre os herdeiros necessários. Concorre com o descendente e o ascendente, e na falta destes, será deferida a sucessão por inteiro ao cônjuge sobrevivente, salvo se casado em regime da comunhão universal ou separação obrigatória de bens. Observa-se que na falta dos herdeiros citados, convocam-se os colaterais.

O chamamento dos herdeiros acontece por classes, cuja convocação é sucessiva, uma após a outra. A ordem de convocação é sempre a mesma, seja nacional ou estrangeiro o *de cuius*. Todas as disposições legais referentes à vocação hereditária são de ordem pública.

A Constituição Federal de 1988 determina que a sucessão de bens estrangeiros situados no Brasil será regida por lei brasileira, sempre que esta for mais favorável aos herdeiros. Ou seja, favorecendo o cônjuge e/ou os filhos brasileiros, quando não lhes seja mais oportuno à lei pessoal do *de cuius*.

Assim, segundo a legislação brasileira, a ordem da vocação hereditária segue o artigo 1.829 do Código Civil de 2002, deferindo num primeiro momento a herança aos descendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente<sup>4</sup>; não havendo descendentes vivos, são chamados os ascendentes, em concorrência com o cônjuge, independente do regime de bens; estando os ascendentes falecidos, o cônjuge sobrevivente herdará a totalidade da herança. Ainda, o referido artigo refere em quarto lugar o direito dos colaterais, caso não haja outros herdeiros.

### 3 DO CÔNJUGE SOBREVIVENTE

O Código de 2002 trouxe o cônjuge sobrevivente como herdeiro necessário e concorrendo à sucessão com os descendentes e ascendentes, com as exceções previstas, conforme o regime matrimonial.

O cônjuge tem direito a sua meação, que não é herança. A existência de

---

<sup>3</sup> WALD, Arnoldo. **Direito civil: direito das sucessões**. vol. 6. 15.ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 37.

<sup>4</sup> Salvo se casado este com o falecido no regime da comunhão universal, ou no da separação obrigatória de bens (art. 1.640, parágrafo único); ou se, no regime da comunhão parcial, o autor da herança não houver deixado bens particulares.

Núcleo de Pesquisa e Extensão do Curso de Direito – NUPEDIR  
VIII MOSTRA DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA (MIC)  
20 de novembro de 2015

meação, bem como do seu montante é avaliada conforme o regime de bens do casamento.

Venosa expõe:

Portanto, ao se examinar uma herança no falecimento de pessoa casada, há que se separar do patrimônio comum (portanto, um condomínio) o que pertence ao cônjuge sobrevivente, não porque seu esposo morreu, mas porque aquela porção ideal do patrimônio já lhe pertencia. O que se inserirá na porção ideal da meação segue as regras da partilha. Excluída a meação, o que não for patrimônio do viúvo ou da viúva compõe a herança, para ser dividida entre os descendentes ou ascendentes, ou cônjuge, conforme o caso.<sup>5</sup>

Se o cônjuge sobrevivente desejar pode atribuir aos herdeiros a sua meação, este ato constitui negócio jurídico entre vivos, é uma transmissão aos herdeiros do *de cuius*, ou a terceiros.

O supérstite tem legitimidade para suceder, se ao tempo da morte do outro, não estavam separados judicialmente, nem separados de fato há mais de dois anos.

Nesse sentido, Gonçalves demonstra que:

O Superior Tribunal de Justiça, antes do advento do Código Civil de 2002, já firmara entendimento de que o regime de comunhão entre os cônjuges cessa se há prolongada separação de fato do casal, estando desfeita a vida em comum, extinta a *affectio societatis*, não se comunicando os bens que um deles tiver adquirido, nesse tempo, sem qualquer esforço ou colaboração do outro, com quem não mais coabitava.<sup>6</sup>

Contudo, há uma exceção, autorizando que o cônjuge sobrevivente seja chamado para sucessão, mesmo que o casal estivesse separado de fato há mais de dois anos, caso evidenciar que a convivência conjugal se tornara impossível sem culpa dele, ou seja, que o responsável pela separação de fato foi o *de cuius*. Caso se comprove que a culpa foi exclusivamente do viúvo.

A regra tem objetivo de evitar injustiças que ocorreriam se admitisse o total banimento do cônjuge da sucessão, pela separação de fato sem qualquer exceção. Parte da doutrina entende que o legislador não foi feliz em incluir a discussão da culpa para apoiar o direito sucessório.

<sup>5</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: direito das sucessões**. 10.ed. São Paulo: Atlas, 2010. p. 132.

<sup>6</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume 7: direito das sucessões**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 127

Núcleo de Pesquisa e Extensão do Curso de Direito – NUPEDIR  
VIII MOSTRA DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA (MIC)  
20 de novembro de 2015

Pacheco demonstra seu entendimento ao que diz respeito ao direito de propriedade:

Se ocorrem os pressupostos do art. 1.838, o cônjuge adquire a herança deixada pelo falecido, como proprietário. Assim, a propriedade ou domínio, do acervo constitutivo da herança, é-lhe transmitida, aberta a sucessão. Para esse efeito, pois, insta que: a) não haja descende nem ascendente sucessível; b) não tenha havido dissolução da sociedade conjugal antes da morte do outro cônjuge; c) não tenha havido testamento, legando a herança a terceiros. Para a consecução desse direito do cônjuge não importa o regime matrimonial de bens. Pode ser o de comunhão universal, parcial ou de separação de bens.<sup>7</sup>

Outra proteção conferida ao cônjuge sobrevivente foi o direito real de habilitação, qualquer que seja o regime de bens, garantindo um teto ao viúvo, se houver um único imóvel residencial na herança. Na falta deste dispositivo, os herdeiros poderiam entrar na posse direta do bem ou mesmo aliená-lo. O supérstite deve residir no prédio só ou com outras pessoas da família. Porém, se possuir dois ou mais imóveis residenciais, não se pode falar em direito real de habilitação.

O direito real de habilitação se extingue com a morte ou com a cessação do estado de viuvez. Esse direito não se mistura com o usufruto, a ele se equipara, gravando o imóvel, que permanece, enquanto viver o cônjuge viúvo, destinado à sua residência e da família.

Segundo Gonçalves:

O Superior Tribunal de Justiça decidiu que, se duas pessoas são casadas em qualquer regime de bens ou vivem em união estável e uma delas falece, a outra tem, por direito, a segurança de continuar vivendo no imóvel em que residia o casal, desde que este seja o único a inventariar e mesmo que o inventário tenha sido aberto antes do atual Código Civil. Frisou o aresto que “uma interpretação que melhor ampara os valores espelhados pela Constituição Federal é a que cria uma moldura normativa pautada pela isonomia entre a união estável e o casamento. Dessa maneira, tanto o companheiro como o cônjuge, qualquer que seja o regime do casamento, estarão em situação equiparada, adiantando-se, de tal modo, o quadro normativo que só veio a se concretizar explicitamente com a edição do novo Código Civil”.<sup>8</sup>

<sup>7</sup> PACHECO, José da Silva. **Inventários e partilhas nas sucessões legítima e testamentária**. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 254-255.

<sup>8</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume 7: direito das sucessões**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 130.

Núcleo de Pesquisa e Extensão do Curso de Direito – NUPEDIR  
VIII MOSTRA DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA (MIC)  
20 de novembro de 2015

A partilha dos bens exige a prova do esforço comum em ação própria de reconhecimento de sociedade de fato, não se reconhecendo a existência de tal sociedade meramente em razão da vida em comum.

Conforme Monteiro demonstra:

O direito sucessório do cônjuge, em concorrência com os descendentes, está atrelado ao regime de bens do casamento, podendo ser assim resumido (arts. 1.829, I, e 1.832): a) regime de comunhão universal: havendo descendentes sucessíveis, recebe apenas a sua meação, sem qualquer participação na meação do autor da herança; b) regime de comunhão parcial: o viúvo recebe apenas a meação dos bens comuns, sem participar da meação do autor da herança; se houver bens particulares, o sobrevivente recebe 1/4 desses bens, se houver descendentes comuns, ou mesmo quinhão que tocar aos descendentes que o forem apenas do falecido; c) regime de separação convencional: o sobrevivente recebe 1/4 da herança, se concorrer com descendentes comuns, ou quinhão equivalente ao que tocar aos descendentes exclusivos do extinto; d) regime de separação obrigatória: se houver descendentes do falecido, comuns ou não, nada recebe; e) regime de participação final nos aquestos: a sucessão é regulada pelo art. 1.685.<sup>9</sup>

O cônjuge, sendo herdeiro necessário, como já exposto anteriormente, não pode ser totalmente excluído da sucessão por testamento deixado pelo *de cuius*, tendo direito à metade dos bens da herança. Mesmo que o regime de bens adotado no casamento não exista meação, a herança defere-se ao cônjuge supérstite.

#### 4 DA PROTEÇÃO AO COMPANHEIRO NA SUCESSÃO

A promulgação da Constituição Federal reconheceu a união estável como entidade a ser protegida, porém, não atribuiu direito sucessório ao companheiro. Os primeiros benefícios do cônjuge legítimo concedidos para as companheiras advieram das leis de trabalho e de previdência social. Em seguida, os tribunais passaram a considerar em face da sucessão, decretando a existência de sociedade de fato, até consagrar a tese nas Súmulas 380 e 382 do STF.

Venosa expõe que:

Poderia o legislador ter optado em fazer a união estável equivalente ao

---

<sup>9</sup> MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de direito civil, v. 6: direito das sucessões**. 37.ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 96-97.

Núcleo de Pesquisa e Extensão do Curso de Direito – NUPEDIR  
VIII MOSTRA DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA (MIC)  
20 de novembro de 2015

casamento em matéria sucessória, mas não o fez. Preferiu estabelecer um sistema sucessório isolado, no qual o companheiro supérstite nem é equiparado ao cônjuge nem se estabelecem regras claras para sua sucessão.<sup>10</sup>

Apesar de haver reconhecimento constitucional, as similitudes entre o casamento e a união estável limitam-se aos elementos essenciais. A Lei nº 9.278 de 1996 protegeu somente o chamado concubinato puro, aquele que não convive com o casamento.

Pacheco expõe no que consiste a união estável:

[...] Consiste em relação séria, consistente e duradoura, criando agrupamento familiar, cercado de respeito, autocontrolando e depurado os sentimentos, reprimindo as paixões e providenciando sobre o futuro da prole, num ambiente propício à formação de um patrimônio capaz de assegurar-lhe a educação, sustentação e progresso cultural. Se o casamento é um contrato ou uma instituição solene e formal, típica do direito de família, a união estável, constitutiva da entidade familiar é também um contrato e uma instituição informal, mas que deve ser sólida, firme, segura, efetiva e vitalícia.<sup>11</sup>

A Lei nº 8.245 de 1991 que regula as locações de imóveis urbanos determina que quando falecer o locatário, ficará sub-rogado nos seus direitos e obrigações, nas locações residenciais o cônjuge sobrevivente ou o companheiro. A lei deu tratamento igualitário e reconheceu legalmente a sociedade familiar formada pela união estável.

De acordo com o atual Código Civil na falta de ascendente ou descendente o companheiro será herdeiro da totalidade dos bens do falecido eliminando assim os colaterais e o Estado da herança. Se no momento do falecimento estiver extinta a união estável, não haverá direito hereditário para o companheiro, competirá a este demonstrar a presença de patrimônio consequente de esforço comum para solicitar a quota respectiva.

Gonçalves expõe que: “Pode ainda haver concorrência sucessória com os descendentes se o falecido tiver vivido em união estável, deixando filhos e companheiro

<sup>10</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: direito das sucessões**. 10.ed. São Paulo: Atlas, 2010. p. 143.

<sup>11</sup> PACHECO, José da Silva. **Inventários e partilhas nas sucessões legítima e testamentária**. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 258.

Núcleo de Pesquisa e Extensão do Curso de Direito – NUPEDIR  
VIII MOSTRA DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA (MIC)  
20 de novembro de 2015

sobrevivente.”.<sup>12</sup>

Monteiro demonstra que:

Na sucessão do autor da herança, o companheiro, embora não incluído na ordem de vocação hereditária, nem possuindo o atributo de herdeiro necessário, como ocorre com o cônjuge sobrevivente, tem direito à participação da herança, tal como previsto no art. 1.790, inteiramente deslocado dentro da sistemática do Código Civil.<sup>13</sup>

Portanto, as relações patrimoniais entre companheiros serão pelo regime da comunhão parcial, não havendo disposição diversa. Os bens adquiridos a título oneroso serão comuns, com exceções previstas na lei. É fundamental a existência de convivência ao tempo do óbito para reconhecimento de direito sucessório do companheiro.

## 5 CONCLUSÃO

Analisando a sucessão do cônjuge é possível concluir que ocorreu uma evolução importante, onde este deixou de ser herdeiro facultativo, passando para herdeiro necessário e, desta forma, concorre com os ascendentes e descendentes, além de poder herdar sozinho na falta destes.

Os direitos adquiridos são merecedores, pois os cônjuges compõem o seu patrimônio conjuntamente, em algumas vezes, conforme determinar o regime da comunhão de bens, e por isso, deve receber a herança pelos méritos conquistados, além de sua meação.

Em relação aos companheiros sobreviventes, o Código Civil expôs seus direitos em um artigo separado dos cônjuges, não assegurando os mesmos direitos. Para alguns Tribunais, como o do Estado do Paraná, essa diferenciação é inconstitucional, pois não se pode diferenciar a união estável da sucessão quando se tratar de direito à herança em concorrência com os parentes que não sejam descendentes.

<sup>12</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume 7: direito das sucessões**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 125.

<sup>13</sup> MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de direito civil, v. 6: direito das sucessões**. 37.ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 100.



## REFERÊNCIAS

GONÇALVES, Anderson. **Sucessão: cônjuges e companheiros têm os mesmos direitos?** 05 de setembro de 2013. Disponível em: <<<http://www.gazetadopovo.com.br/vida-publica/justica-direito/sucessao-conjuges-e-companheiros-tem-os-mesmos-direitos-cqbaqsgscnt6f1bpclx7var7y>>>. Acesso em: 04 out. 2015.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume 7: direito das sucessões.** 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de direito civil, v. 6: direito das sucessões.** 37.ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

PACHECO, José da Silva. **Inventários e partilhas nas sucessões legítima e testamentária.** Rio de Janeiro: Forense, 2009.

TUCCI, José Rogério. **Jurisprudência sobre sucessão do cônjuge é instável.** 10 de dezembro de 2013. Disponível em: <<<http://www.conjur.com.br/2013-dez-10/paradoxo-corte-jurisprudencia-sucessao-conjuge-instavel>>>. Acesso em: 04 out. 2015.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: direito das sucessões.** 10.ed. São Paulo: Atlas, 2010.

WALD, Arnaldo. **Direito civil: direito das sucessões,** vol.6. 15.ed. São Paulo: Saraiva, 2012.