

DIREITO SUCESSÓRIO DOS COMPANHEIROS NA UNIÃO ESTÁVEL

Gilda Maria Santos Linhares¹

Resumo: O presente trabalho procurou analisar como fica o direito sucessório dos companheiros na união estável. As lacunas deixadas pelo Código Civil e seu retrocesso quanto aos direitos anteriormente resguardados pelas leis 8.971/94 e 9.278/96, principalmente no que se refere aos direitos sucessórios e seu confronto com as normas constitucionais do artigo 226 da Constituição Federal.

Usando das legislações disponíveis, a partir do nascimento de dúvidas levantadas no decorrer do período como aluna do curso de pós graduação em direito civil e processual civil, procuramos analisar como ficou os direitos dos companheiros no que se refere ao direito sucessório a partir da promulgação das leis 8.971/94 e 9.278/96 e após a entrada em vigor do Código Civil, relatando com maior objetividade possível a evolução da união estável antes da promulgação da Constituição até os dias atuais. Diferenciando o que seja concubinato e união estável, os direitos conferidos a um e a outro durante o decorrer da história do direito. Procurando destacar o retrocesso advindo com a entrada em vigor do Código Civil de 2.002 e o seu confronto com o dispositivo constitucional estatuído no artigo 226 da Constituição que equipara a união estável com o casamento.

A União estável veio a ser reconhecida como entidade familiar através da promulgação da Constituição Federal de 1.988, em seu art. 226, §

¹ Aluna do Curso de Pós-graduação em Direito Civil e Processo Civil da Fundação Aprender – Varginha, em convênio com o Centro Universitário Newton Paiva.

3º. Até então, não havia dúvidas, pois, o companheiro ou companheira não era herdeiro, apenas segundo jurisprudências e algumas posições doutrinárias, lhe eram conferidos, no caso de dissolução, a divisão do patrimônio adquirido pelo esforço comum. No entanto, foi com a promulgação da lei 8.971, de 29 de dezembro de 1.994, que os companheiros vieram a ter seus direitos a alimentos e sucessão devidamente regulamentados.

Com relação aos direitos dos companheiros, vale a pena ressaltar a diferença entre união estável e o concubinato, tratando-se a primeira de relacionamento público e notório sem nenhum impedimento para o casamento, já que entre pessoas solteiras, divorciadas ou viúvas. Já o concubinato é o relacionamento tido como impuro, que não pode ser convertido em casamento, não protegido pelo legislador no artigo constitucional.

Como já dissemos, a união estável não existia em período anterior à Constituição Federal de 1.988. O Concubinato sim, e podia ser puro, com aparência de casamento ou impuro, derivado de relação adúltera. Porém, os concubinos não gozavam de direitos, como alimentos, regime de bens e não era concedido a eles nenhum direito sucessório. Dissolvida a união, era possível apenas o ajuizamento de Ação de Dissolução de Sociedade de Fato, para se proceder à partilha dos bens adquiridos por esforço comum, como se fosse uma sociedade empresária.

É importante salientar que, até os anos 50, dissolvida a união, a jurisprudência era pacífica, concedendo à concubina, por serviços carnais prestados, um salário mínimo por mês de união. Nos anos 60, esse salário passou a ser por serviços domésticos. Apenas nos anos 80, surge a tese da Dissolução da Sociedade de Fato.

O que, anteriormente a promulgação da Constituição Federal, era denominado de Concubinato puro, é o que chamamos hoje de união estável, reconhecida como entidade familiar, conferindo-lhe uma série de direitos.

Feita esta distinção, passaremos a falar da evolução da união estável em nosso ordenamento jurídico. Com o advento da Lei 8.971/94, os companheiros, já reconhecidos pela Constituição Federal como entidade familiar, tiveram seus direitos a alimentos e sucessão regulamentados, desde

que obedecido o prazo mínimo de 5 anos de relacionamento nos moldes já mencionados. No que se refere ao direito sucessório, também houve grande avanço em nossa legislação, pois, em seu artigo 1º e 2º, deixa o companheiro sobrevivente amparado, estabelecendo que no caso de existirem descendentes do “de cujus”, ou em comum, o companheiro terá direito ao usufruto da quarta parte dos bens deixados. Já no caso de haverem ascendentes, esta participação será da metade dos bens. Não havendo descendentes nem ascendentes o companheiro se torna único herdeiro, recebendo a totalidade da herança, é o que diz o parágrafo terceiro do segundo artigo da referida lei.

Posteriormente, em 10 de maio de 1.996, há aproximadamente oito anos após a promulgação da Constituição Federal é que a Lei 9.278 veio regular o parágrafo terceiro do art. 226 da nossa Carta Magna. A grande novidade desta lei talvez seja a não fixação de prazo mínimo para reconhecimento da união estável, pois, em seu art. 1º nenhuma referência faz ao tempo da relação, determinando apenas que deve ser pública, duradoura e contínua e entre homem e mulher. Neste ponto vale ressaltar que até o momento, as relações homoafetivas não foram regulamentadas pelos legisladores, não gozando estas de nenhum status de entidade familiar.

Analisadas as duas leis importantes, que deram grande avanço na legislação quanto aos direitos dos companheiros, não deixando de mencionar que as referidas leis apenas protegeram os companheiros de união estável, o concubinato dito impuro, nenhuma proteção recebeu do legislador.

Já o Código Civil de 2.002, apesar de definir o que seja união estável, em seu artigo 1.723, no que se refere ao direito sucessório, foi cruel com os companheiros, pois apesar de não mencionar expressamente, entendo que revogou, em parte, as duas leis 8.971 e 9.278, que regulamentavam a união estável, concedendo direitos importantes aos companheiros principalmente no que se refere ao direito sucessório.

É interessante ressaltar que a Constituição Federal, no art. 226, tratou de forma assemelhada as entidades do casamento e da união estável, vedando qualquer discriminação. A união estável e o casamento são, portanto, segundo norma constitucional, entidades assemelhadas, merecendo

tratamento similar. Quanto aos alimentos, a pessoa que está vivendo em união estável, preenchidos os requisitos legais, tem direito a receber alimentos do companheiro da mesma forma que a pessoa casada; quanto ao regime de bens, não existindo pacto antenupcial, o regime do casamento é o da comunhão parcial de bens, da mesma forma que na união estável, não havendo contrato escrito o regime adotado é o da comunhão parcial de bens. Quanto ao direito sucessório, o mesmo não ocorre, pois o Código Civil não dá o mesmo tratamento ao cônjuge e ao companheiro, havendo um retrocesso, pois havia anteriormente uma equiparação de ambos.

O Código atual, segundo nos leciona Sílvia de Salvo Venosa (2.002-117), conseguiu ser perfeitamente inadequado ao tratar do direito sucessório dos companheiros. Tratando do assunto em um único artigo (1.790), em local absolutamente excêntrico, entre as disposições gerais, fora da ordem de vocação hereditária.

Dispõe nossa legislação atual que o companheiro participará na sucessão do outro somente no que se refere aos bens adquiridos onerosamente no período da união estável. Se concorrer com os filhos comuns, terá direito a uma quota equivalente ao que couber ao filho; se concorrer com os descendentes só do autor da herança terá direito à metade do que couber àqueles; se concorrer com qualquer parente sucessível terá direito à terça parte; só no caso de não haver nenhum parente sucessível, terá direito ao total da herança. Ao contrário do que estabelecia o art. 2º da Lei. 8.971/94 que estabelece que não havendo descendentes e ascendentes, o companheiro terá direito ao total da herança.

Podemos concluir diante disto, que, o companheiro só concorre com os descendentes, ascendentes e demais herdeiros, se houver bens adquiridos onerosamente durante a união. Não menciona a lei, sobre os bens particulares deixados pelo falecido. Já o cônjuge, casado sob regime da comunhão parcial de bens, concorrerá com os descendentes e ascendentes na totalidade dos bens, independentemente se particulares ou não. Vale destacar que existindo somente bens adquiridos durante o casamento, o cônjuge não concorrerá, pois já é meeiro e herdeiro.

Várias omissões podem ser verificadas na matéria relativa ao direito sucessório dos companheiros no Código Civil. Uma delas, no que se refere a permissão do legislador de os companheiros estabelecerem contrato escrito, regulando seus direitos patrimoniais. Diz a lei, que não existindo contrato, aplicar-se-á no que couber, o regime da comunhão parcial de bens. Terá esse contrato repercussão no direito sucessório? Apesar da omissão do legislador, segundo muitos doutrinadores, dentre eles Silvio de Salvo Venosa, o contrato escrito não tem o mesmo valor de um pacto antenupcial, o qual obrigatoriamente segue regras estabelecidas de forma e de registro. A única forma de proteger o companheiro ou companheira seria mesmo o testamento.

Vale ainda destacar, que quando o código refere-se a demais parentes sucessíveis, trata-se de todos os colaterais até o 4º grau, que ficará com $\frac{3}{4}$ da herança, cabendo ao companheiro somente $\frac{1}{3}$, isto, do que foi adquirido onerosamente na constância da união. Não havendo nenhum bem adquirido de forma onerosa durante a união, seja ela qual for, o companheiro sobrevivente não herdar nada ainda que o “de cujus” tenha deixado patrimônio valioso.

No que se refere ao direito real de habitação, referido na Lei 9.278/96, apesar de não constar expressamente, entendemos que como não há nenhum dispositivo contrário à norma, continua a prevalecer. Sendo que esse direito se refere apenas ao imóvel destinado à residência do casal. Nenhuma distinção fez o legislador, no que se refere a esse direito, entre cônjuge e companheiro, resguardando seu direito já adquirido.

Após pesquisa e análise de pareceres de doutrinadores renomados, podemos concluir que o legislador ao regular o direito sucessório entre companheiros, deixou de aprimorar as legislações já existentes para fazer um retrocesso aos direitos já adquiridos. Deixou o companheiro sobrevivente em uma situação de extrema inferioridade, concorrendo na herança até mesmo com os herdeiros colaterais até o quarto grau. Muito mais lógico seria se tivesse equiparado o companheiro ao cônjuge, o que já é estabelecido na Constituição Federal. Nesse ponto, muitas críticas existem, mencionando até uma inconstitucionalidade ao artigo de lei. Se a constituição

Federal, em seu artigo 226, equiparou a união estável ao casamento, tratando-a como entidade familiar, porque não lhe dar tratamento igual ao do cônjuge no que se refere ao direito sucessório? Mas não foi o que aconteceu. Além desse retrocesso, várias omissões e lacunas foram deixadas pelo legislador, deixando a interpretação mais uma vez a cargo dos doutrinadores e da própria jurisprudência.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

CAHALI, Francisco José. *Contrato de Convivência na União Estável*. São Paulo: Ed. Saraiva, 2002.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro*. 6º Vol, 16ª edição, São Paulo: Ed. Saraiva.

MAGALHÃES, Rui Ribeiro de. *Direito de Família no Novo Código Civil Brasileiro*, 2ª Edição, São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003.

RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil*. Vol. 7, 25ª edição, Ed. Saraiva, 2002.

VENOSA, Silvio de Salvo. *Direito Civil*. Vol. VII, 2ª edição, São Paulo: Ed. Atlas, 2002.