

Alexandre de Oliveira Fistarol\*  
Caroline Zattera\*\*  
Denise Frizzo Ribeiro\*\*\*  
Elisandra de Souza Moreira\*\*\*\*  
Gleici Carenhato\*\*\*\*\*  
Odir Berlatto\*\*\*\*\*

## OS DIREITOS SUCESSÓRIOS DO CÔNJUGE SUPÉRSTITE

---

**Resumo:** Os diferentes institutos do direito sofrem influências das transformações que a sociedade passa. O direito das sucessões, por estar em estreita conexão com duas instituições básicas do ordenamento jurídico de qualquer sociedade como a família e a propriedade, não é diferente. Por isso, este estudo analisa as garantias legais asseguradas no processo sucessório ao cônjuge sobrevivente, independente do regime de casamento, uma vez que a posição ocupada atualmente no direito sucessório pelo cônjuge sobrevivente, reflete uma das tendências do direito contemporâneo no sentido de valorizá-lo. No ordenamento brasileiro o cônjuge sobrevivente passou a configurar como herdeiro necessário concorrendo com descendentes e ascendentes, conforme regime de bens adotado, não sendo mais aliado da sucessão por testamento. O usufruto viual desaparece passando o cônjuge a receber sua herança em propriedade. Somente deixa de herdar em determinadas situações jurídicas de separação de fato do casal.

**Palavras-chave:** Herança. Sucessão. Cônjuge sobrevivente.

**Abstract:** The differences of the laws intentions are directly exposed to the influences of the society transformation. The succession laws are into a tight connection among two basic institutions of the legal system of any society regarding the family and propriety. This project analysis the legal guarantees secured through the succession process to the living spouse, regardless the marriage situation. In which the current occupied position in the succession law from the living partner refers to one of the tendencies of the contemporaneous laws in order to giving him/her more attention and value. In Brazilian regulations, the living spouse has become a necessary inheritor competing with the descendents and ascendants. According to the adopted assets, no longer being treated from the succession testament. The usufruct vanishes and on the other hand the partner is allowed to receive the heritage in property. That will only not be possible in specific situations in which the couple has been legally divorced.

**Keywords:** Heritage. Succession. Living spouse.

---

### Introdução

Quando as pessoas estão vivas, os seus bens patrimoniais podem ser transmitidos por diversos meios. O direito das sucessões normatiza e cuida da destinação do patrimônio da pessoa física após seu falecimento. Tendo em vista a multiplicidade de relações familiares no momento

---

\* Mestrando em Administração/UFRGS e Professor do Curso de Direito da Faculdade da Serra Gaúcha – Caxias do Sul/RS.

\*\* Acadêmica do Curso de Direito da Faculdade da Serra Gaúcha – Caxias do Sul/RS.

\*\*\* Acadêmica do Curso de Direito da Faculdade da Serra Gaúcha – Caxias do Sul/RS.

\*\*\*\* Acadêmica do Curso de Direito da Faculdade da Serra Gaúcha – Caxias do Sul/RS.

\*\*\*\*\* Acadêmica do Curso de Direito da Faculdade da Serra Gaúcha – Caxias do Sul/RS.

\*\*\*\*\* Mestre em Ciências Sociais/PUCRS. Professor dos Cursos de Administração, Ciências Contábeis e Psicologia da Faculdade da Serra Gaúcha (FSG). Acadêmico do Curso de Direito da FSG.

da morte da pessoa física, podemos afirmar que as normas deste campo do direito também são muito complexas. Por exemplo, a sucessão de um homem casado no regime de comunhão parcial de bens, que deixou viúva e somente filhos com dessa relação, é bem menos complexa de outro que estava separado da sua esposa, mantinha união estável com outra e deixou filhos havidos com uma terceira mulher.

Por isso, este artigo analisa as garantias legais asseguradas no processo sucessório ao cônjuge sobrevivente, independente do regime de casamento. Tendo em vista que a produção do conhecimento no campo do direito se dá, principalmente, a partir de suas fontes, a metodologia para o seu desenvolvimento, será a análise legal e doutrinária. A doutrina pode ser entendida como os estudos desenvolvidos no sentido de explicar e interpretar os diferentes institutos e normas do direito. Influenciados pela dinâmica da realidade, é também pela doutrina que ocorre a atualização dos diferentes conceitos e institutos do direito.

## **2 A sucessão legítima e a posição do cônjuge a partir do Código Civil de 2002**

Quando alguém falece, os seus familiares podem ser classificados em sucessíveis e não sucessíveis. A lei determina que os primeiros devem herdar os bens da pessoa falecida (CC, art. 1788). Os últimos somente podem herdar se forem lembrados por declaração de última vontade (testamento) pelo autor da herança: “A sucessão dá-se por lei ou por disposição de última vontade.” (CC, art. 1786).<sup>1</sup>

A sucessão determinada pela lei é denominada de legítima, também conhecida por sucessão *intestada*, *ab intestato* ou legal, ou seja, “a lei menciona as pessoas e estabelece as regras da delação da herança.”<sup>2</sup> Nessa modalidade, os familiares são dispostos por classes de preferência de acordo com a vocação hereditária estabelecida pelo artigo 1.829 do Código Civil:

- I- Aos descendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente, salvo se casado este com falecido no regime da comunhão universal, ou no da separação obrigatória de bens; ou se, no regime da comunhão parcial, o autor da herança não herança não houver deixado bens particulares;
- II- Aos descendentes, em concorrência com o cônjuge;
- III- Ao cônjuge sobrevivente;

---

<sup>1</sup> BRASIL. *Código Civil*. São Paulo: Saraiva, 2013.

<sup>2</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil: direito das sucessões*. 16. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2007. p. 83.

IV- Aos colaterais.

Mesmo que grande parte do regramento sucessório atual repete o código civil de 1916, observam-se inovações relevantes, especialmente no capítulo da ordem da vocação hereditária, sobre o direito sucessório do cônjuge e do companheiro supérstites. Entre as inovações, destacam-se:

O cônjuge passa a ser herdeiro necessário, escapando do seu alijamento da sucessão por testamento; no que se refere ao companheiro, embora não haja norma expressa nesse sentido, se aplica a mesma regra por analogia e em homenagem ao princípio da isonomia;

O cônjuge e o companheiro passam a receber sua herança em propriedade, em substituição ao usufruto viual, que desapareceu no novo Código Civil;

O cônjuge herda em concorrência com ascendentes e descendentes e o companheiro com todos os parentes que se encontram na ordem da vocação hereditária;

O cônjuge deixa de ser herdeiro em determinadas situações jurídicas de separação de fato do casal.<sup>3</sup>

A posição atual ocupada pelo cônjuge consagra uma tendência do direito contemporâneo. Aliás, não encontramos dificuldades para verificar que na história do direito das sucessões as mudanças significativas na vocação hereditária são no sentido da sua valorização. A cada alteração substancial na lei, esse familiar foi ganhando maior participação na sucessão. Até 1907, no direito brasileiro, o cônjuge sucedia em quarto lugar, depois dos parentes colaterais até o décimo grau. Foi pela Lei Feliciano Pena que o cônjuge passa a ter preferência sobre os colaterais. O Código Civil de 1916 não promoveu nenhuma alteração, mantendo o cônjuge na terceira classe, atrás dos filhos e, não os havendo, dos pais do falecido. O novo Código Civil de 2002, o cônjuge é promovido “à primeira e segunda classe de familiares sucessíveis, em concorrência respectivamente com descendentes e ascendentes”<sup>4</sup> e aparece sozinho na terceira classe.

Tendo em vista essa tendência do direito do direito contemporâneo, Gomes aponta que o legislador teve uma clara preocupação de proteger o cônjuge, elevando-o à “posição de herdeiro

---

<sup>3</sup> LOUREIRO, José Eduardo; LOUREIRO, Francisco Eduardo. *Alguns aspectos da ordem da vocação hereditária no novo Código Civil*. In: NANNI, Giovanni Ettore (Coord.). *Temas relevantes do direito civil contemporâneo: reflexões sobre os cinco anos do Código Civil*. São Paulo: Atlas, 2008. p. 668

<sup>4</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito civil: família, sucessões*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 274

privilegiado, pois além de ser considerado herdeiro necessário, foi contemplado com o direito real de habitação.”<sup>5</sup>

### **3 O cônjuge como herdeiro necessário**

Conforme apontamos anteriormente, no rol de herdeiros necessários estão os descendentes, os ascendentes (sem limitação no grau de parentesco) e o cônjuge. Por isso, “a existência de herdeiros necessários impede a disposição, por ato de última vontade, dos bens constitutivos da legítima ou reserva.”<sup>6</sup> Isso significa que o herdeiro necessário não pode ser privado do direito de uma quota-parte da herança.

#### **3.1 A concorrência do cônjuge com os descendentes**

O inciso I do art. 1829 estabelece como herdeiros de primeira classe os descendentes, mas concorrendo, em determinadas situações jurídicas, com o cônjuge sobrevivente. No entendimento de alguns doutrinadores, é na segunda parte do inciso que está a grande novidade do Código Civil de 2002, por contemplar as hipóteses de concorrência do cônjuge sobrevivente com os descendentes e ascendentes. Além de estabelecer a regra geral, qual seja, a da concorrência do cônjuge sobrevivente com os descendentes na delação da herança, a segunda parte do inciso I apresenta as exceções de acordo com os regimes de bens do casamento. Ou seja, identifica-se que há conexões “entre os direitos sucessórios e as relações patrimoniais entre os cônjuges. O regime de bens de casamento assume uma função supletiva de garantia do viúvo e, portanto, tem direta relação com a sua participação na herança.”<sup>7</sup> Esse entendimento é reforçado por Caio Mario da Silva Pereira: “o regime de bens, com o advento do novo Código Civil, passou a ter relevância na definição dos direitos hereditários do cônjuge, quando este concorre com descendentes do falecido.”<sup>8</sup>

---

<sup>5</sup> GOMES, Orlando. *Sucessões*. 15. ed. ver. e atual. por Mario Roberto Carvalho de Faria. Rio de Janeiro: Forense, 2012. p. 65

<sup>6</sup> *Ibidem*, p. 40

<sup>7</sup> LOUREIRO, José Eduardo; LOUREIRO, Francisco Eduardo. *Alguns aspectos da ordem da vocação hereditária no novo Código Civil*. In: NANNI, Giovanni Ettore (Coord.). *Temas relevantes do direito civil contemporâneo: reflexões sobre os cinco anos do Código Civil*. São Paulo: Atlas, 2008. p. 676

<sup>8</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil: direito das sucessões*. 16. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2007. p. 145

A partir dessa análise, podemos afirmar que, nas situações em que o cônjuge sobrevivente não configurar como meeiro, o legislador visou garantir o seu bem-estar ao posicioná-lo como herdeiro concorrente na primeira classe no que diz respeito aos bens próprios e particulares do *de cujus*. Assim, “quanto mais garantido estiver o cônjuge pelo regime de bens do casamento, menor será a sua participação na herança.”<sup>9</sup> Sobre essa questão Miguel Reale explica que no regime de comunhão universal, o cônjuge fica excluído da herança posto que já tem metade do patrimônio. A questão muda quando é alterado o regime legal de bens do casamento, por isso da necessidade de mecanismos garantidores ao sobrevivente.

Tendo em vista a importância dos regimes de bens na definição da herança, Caio Mário da Silva Pereira, quando analisa a sucessão do cônjuge no Código Civil de 2002, apresenta três hipóteses em que a lei não atribui a herança ao cônjuge, mas somente aos descendentes. São elas:

Se o regime de bens do casal era o da comunhão;  
Se o regime de bens era o da comunhão parcial, sem que o falecido tenha deixado bens particulares;  
Se o regime de bens era o da separação obrigatória.<sup>10</sup>

No regime da comunhão universal de bens, o legislador entendeu que cônjuge sobrevivente já se encontra devidamente protegido pela meação, posto que os bens do casal, salvo casos pontuais, são comuns. Desse modo, não participa da herança uma vez que já foi contemplado pela meação. Como exemplo, podemos citar um casal com dois filhos que tinha um patrimônio no valor de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) de bens. O cônjuge sobrevivente terá direito a meação de R\$ 250.000,00 (duzentos e cinquenta mil). Os descendentes herdam a outra metade do valor total do patrimônio: R\$ 250.000,00 (duzentos e cinquenta mil).

Em relação ao regime da comunhão parcial de bens, na lição de Hironaka encontramos que o legislador impõe uma dualidade de tratamento para os que, tendo sido casados sob esse regime de regência patrimonial, possuísem ou não bens particulares. Nessa regência patrimonial,

os bens que compõem o patrimônio comum do casal são divididos, não em decorrência da sucessão, mas tão somente em virtude da dissolução da sociedade conjugal,

---

<sup>9</sup> LOUREIRO, José Eduardo; LOUREIRO, Francisco Eduardo. *Alguns aspectos da ordem da vocação hereditária no novo Código Civil*. In: NANNI, Giovanni Ettore (Coord.). *Temas relevantes do direito civil contemporâneo: reflexões sobre os cinco anos do Código Civil*. São Paulo: Atlas, 2008. p. 676

<sup>10</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil: direito das sucessões*. 16. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2007. p. 159

operando-se, via de consequência, a divisão dos bens separando-se as meações que tocavam a cada um dos membros do casal; já os bens exclusivos do autor da herança, relativamente aos quais o cônjuge sobrevivente não tem direito à meação, serão partilhados entre ele, sobrevivente, e os descendentes do autor da herança, por motivo da sucessão *causa mortis*.<sup>11</sup>

O regime da separação obrigatória de bens, imposta pela norma vigente, às pessoas maiores de 70 anos e todos que dependerem, para casar, de suprimento judicial (CC, Art. 1641), afasta o cônjuge sobrevivente de concorrer com os descendentes na primeira classe. Portanto, na separação obrigatória de bens, não podemos falar em concorrência sucessória, posto que o seu objetivo é a separação patrimonial dos bens do casal, em vista das situações peculiares em que ocorreu o matrimônio.<sup>12</sup>

Depois de apresentar as exceções em que o cônjuge sobrevivente não participa da sucessão, passamos a analisar as hipóteses em que participa. Pereira, em sua lição apresenta três hipóteses:

Se o regime de bens do casal era o da separação convencional, isto é, aquele livremente adotado pelos cônjuges mediante pacto antenupcial válido (Art. 1687);  
Se o regime de bens era o da comunhão parcial, e o de cujus tinha bens particulares;  
Se o regime de bens era o da participação final nos aquestos (Art. 1672).<sup>13</sup>

No regime de separação convencional, o cônjuge sobrevivente concorre com os descendentes em todo o acervo próprio da pessoa falecida, posto que não há aquestos. Este é o regime onde o cônjuge sobrevivente mais herda, não há meação, pois concorre em partes iguais, em todos os bens e com os demais herdeiros.

Sobre o regime de bens da comunhão parcial, já analisamos anteriormente quando apontamos que o cônjuge sobrevivente pode ser tanto meeiro como herdeiro. A condição de herdeiro somente acontece sobre os bens particulares da pessoa falecida. Podemos exemplificar o caso de uma pessoa falecida que deixou R\$ 100.000,00 (cem mil reais) de patrimônio, sendo que R\$ 40.000,00 era composto de bens particulares e R\$ 60.000,00 de bens comuns. O cônjuge

---

<sup>11</sup> HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Ordem de vocação hereditária*. In: HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes, PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.). *Direito das sucessões e o novo Código Civil*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004. p. 95

<sup>12</sup> LEITE, Eduardo de Oliveira. *Comentários ao Novo Código Civil*. São Paulo: Editora Forense, 2002. V. XXI, p. 220

<sup>13</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil: direito das sucessões*. 16. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2007. p. 159

sobrevivente somente herdará, em concorrência com os descendentes, os bens excluídos da meação.

No regime de participação final nos aquestos, os patrimônios são separados, porém quando ocorre a dissolução da sociedade conjugal os aquestos devem ser partilhados. Nesse regime pode haver também herança e meação, pois “durante a união, as relações patrimoniais entre os cônjuges identificam-se com a separação de bens, mas, com a dissolução conjugal, nasce uma massa comunicável de bens aquestos, em situação semelhante à da sociedade conjugal.”<sup>14</sup>

A regra geral é que os descendentes serão chamados de grau em grau, sendo certo que os parentes de segundo grau mais próximo excluem os mais remotos (art. 1.833, CC).<sup>15</sup> Nesse sentido, em primeiro lugar serão chamados a suceder os filhos do autor da herança. Na falta destes, chamar-se-ão os netos e posterior os bisnetos, ressalvando-se a possibilidades de haver representação. Essa vocação ocorre sem limitação de grau, a não ser determinada pela própria finitude da vida humana, que impede a convivência de gerações mais distantes.

Cabe ressaltar que, na sucessão dos descendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente, a legislação vigente determina que se reserve uma quarta parte do monte partível, pelo menos, para que seja entregue ao cônjuge sobrevivente, se este concorrer com descendentes que sejam também descendentes seus. Assim, se o autor da herança houver tido filhos de um único leito, o cônjuge sobrevivente, co-genitor dos descendentes do autor herança, amealhará pelo menos 25% do monte partível. Por outro lado, percebe-se que a concorrência do cônjuge com descendentes dos quais não seja descendente dos quais não seja ascendente implica a atribuição de uma quota parte idêntica àquela atribuída aos descendentes do morto, sejam quanto forem, não havendo, portanto, a reserva da quarta parte. Com efeito, se o cônjuge era casado pelo regime de comunhão de bens, o legislador entende que a confusão patrimonial já se operava desde a celebração das núpcias, garantindo-se ao cônjuge sobrevivente, pela meação que lhe assiste a proteção necessária e cabível.

---

<sup>14</sup> LOUREIRO, José Eduardo; LOUREIRO, Francisco Eduardo. *Alguns aspectos da ordem da vocação hereditária no novo Código Civil*. In: NANNI, Giovanni Ettore (Coord.). *Temas relevantes do direito civil contemporâneo: reflexões sobre os cinco anos do Código Civil*. São Paulo: Atlas, 2008. p. 683

<sup>15</sup> BRASIL. *Código Civil*. São Paulo: Saraiva, 2013.

### 3.2 A concorrência do cônjuge na sucessão da segunda classe

Na falta de descendentes, recebem a herança os ascendentes em concorrência com o cônjuge sobrevivente (CC, art. 1.829, II). A inclusão do cônjuge como herdeiro integrante nesta classe também foi uma novidade introduzida pelo Código Civil vigente.<sup>16</sup>

Se na sucessão da primeira classe o regime de bens do casamento interfere no processo sucessório, na sucessão da segunda classe ele é irrelevante. A quota do cônjuge sobrevivente tem variações dependendo da situação dos ascendentes do autor da herança. Se concorrer com ascendentes em primeiro grau do cônjuge falecido (seu pai ou sua mãe), herdará um terço da herança. Caso concorrer com um só ascendente de primeiro (o pai ou a mãe do de cujus), ou com ascendentes de maior grau (avós ou bisavós), terá direito da metade da herança (CC, art. 1837).

### 3.3 A sucessão de quem era casado ou separado de fato há menos de dois anos

No código civil atual, o cônjuge sobrevivente encontra-se no terceiro lugar da ordem de vocação hereditária. Em primeiro encontram-se os descendentes, em segundo lugar na ordem encontram-se os ascendentes (CC, Art. 1829). Respeitando a ordem imposta pela lei cogente, não havendo herdeiros descendentes nem ascendentes, independente do regime de bens do casamento, o cônjuge sobrevivente herda toda a herança (CC, Art. 1838).<sup>17</sup>

Orlando Gomes apresenta alguns pressupostos para que ocorra o direito hereditário do cônjuge supérstite:

- a) casamento válido;
- b) não estarem judicialmente separados os cônjuges no momento da abertura da sucessão;
- c) não estarem separados de fato há mais de dois anos;
- d) ocorrendo separação de fato, que a culpa da separação não seja do cônjuge sobrevivente.<sup>18</sup>

---

<sup>16</sup> BRASIL. *Código Civil*. São Paulo: Saraiva, 2013.

<sup>17</sup> BRASIL. *Código Civil*. São Paulo: Saraiva, 2013.

<sup>18</sup> GOMES, Orlando. *Sucessões*. 15. ed. ver. e atual. por Mario Roberto Carvalho de Faria. Rio de Janeiro: Forense, 2012. p. 63

Dos pressupostos descritos e da análise detalhada o art. 1830, podemos concluir que a sucessão se processa relativamente à pessoa que era casada, não estava separada judicialmente, estava separada de fato há menos de dois anos ou se estava separada de fato há mais de dois anos, não se separaram por culpa do sobrevivente. Na lição de Hironaka, isso não significa que, a ruptura da vida em comum, seja culpa exclusiva do cônjuge falecido ou do sobrevivente. Mesmo a lei cogente aponte que este último, para não ser afastado da sucessão, deva provar que a ruptura da vida em comum não ocorreu por sua culpa, pode os dois serem culpados ou não haver culpa de nenhum pela separação de fato.<sup>19</sup>

#### 4 O direito real de habitação do cônjuge

Além do direito de meação e de sucessão na legítima, tem o cônjuge, em qualquer que seja o regime de bens do casamento, direito real de habitação, que, no antigo código civil de 1916 era disciplinado como usufruto viual. Essa situação ocorre somente quando o falecido tiver herdeiros descendentes ou ascendentes, pois estes recebem a herança, e ao viúvo é assegurado o direito de moradia. Porém, se não tiver herdeiros antecedentes, o cônjuge, recebe a totalidade da herança e assim não terá o direito de habitação.

O direito real de habitação é um direito que o novo Código atribui ao cônjuge sobrevivente, independente do regime de bens do casamento, mas quando há somente um único imóvel a inventariar, que possa continuar residindo no imóvel destinado à residência da família (CC, art. 1.831, 2002)<sup>20</sup>. Conforme estatui o artigo citado, o cônjuge tem como garantia a moradia que possuía na constância do casamento, mas se espólio tiver mais de um bem imóvel de natureza residencial, não haverá direito real de habitação em favor do sobrevivente. Essa questão não é pacífica na doutrina consultada. Por exemplo, Orlando Gomes (2012) entende que o direito real de habitação não se constitui quando o *de cujus* era proprietário de outros bens imóveis.<sup>21</sup> No entanto, Maria Berenice Dias expõe que

---

<sup>19</sup> HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Ordem de vocação hereditária*. In: HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes, PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.). *Direito das sucessões e o novo Código Civil*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004. p. 93

<sup>20</sup> BRASIL. *Código Civil*. São Paulo: Saraiva, 2013.

<sup>21</sup> GOMES, Orlando. *Sucessões*. 15. ed. ver. e atual. por Mario Roberto Carvalho de Faria. Rio de Janeiro: Forense, 2012. p. 65

[...] a limitação é descabida. Não há como excluir o direito pelo só fato de o casal possuir mais de uma residência. A lei assegura a possibilidade de a pessoa ter mais de uma residência, sendo considerada qualquer delas seu domicílio (CC, art. 71). Assim, o duplo domicílio não pode excluir o direito real de habitação. Cabe à livre escolha do sobrevivente optar por um deles.<sup>22</sup>

Fabio Ulhoa Coelho observa que o art. 1831 do Código Civil é inconstitucional, ao estabelecer como condição, para a instituição do direito real de habitação um único bem a inventariar. Justifica sua percepção, apontando que o Código Civil trata o cônjuge de forma desvantajosa em relação ao companheiro, posto que a lei assegura o referido direito ao companheiro sem condicionar a inexistência de outros imóveis na herança.<sup>23</sup>

Conforme Dias, o direito de habitação é um direito personalíssimo e temporário, pois com o falecimento da pessoa beneficiada se extingue. Assegura ao viúvo a posse direta do bem, na qualidade de usufrutuário durante a sua vida, enquanto a propriedade pertence aos herdeiros. Desse modo, o imóvel não pode cedido e nem alugado, pois se trata de direito gratuito, não admitindo também qualquer outra contraprestação, como por exemplo, pagar aluguel aos herdeiros. Acrescenta ainda, que sobrevivente pode continuar habitando a residência mesmo que venha a se casar novamente, pois não existe qualquer limitação ao exercício do direito de habitação. Vindo a falecer o beneficiário, o direito de habitação se extingue, por isso o direito não se estende ao novo cônjuge. Isso porque não era titular do direito, só dispunha da possibilidade de nele residir. Assim, o cônjuge de quem era beneficiado com o direito de habitação do outro, quando a ocorre morte do usufrutuário, não pode mais fazer uso do imóvel.<sup>24</sup>

O direito de habitação trata-se de um direito real, não carecendo o registro imobiliário. No entanto, o art. 1253 estabelece que o viúvo não tem o direito de permanecer residindo nos casos em que se tratar de mera acessão, somente tem o direito de habitação nos bens que pertence ao *de cujus*. Por exemplo, se o casal residia em imóvel de outrem, não é possível assegurar a permanência do sobrevivente. A hipótese mais comum é quando o casal constrói sua residência em terreno que pertence aos pais de um deles. Neste caso, fará jus à metade do valor do imóvel construído, mas não a título de direito sucessório. Na hipótese da acessão invertida é que pode

---

<sup>22</sup> DIAS, Maria Berenice. *Manual das sucessões*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p.65

<sup>23</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito civil: família, sucessões*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 293

<sup>24</sup> DIAS, Maria Berenice. *Manual das sucessões*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 65

haver o direito de habitação, pois valor agregado ao bem reverte à titularidade, e o imóvel passou a pertencer ao casal (CC, art. 1255, parágrafo único).<sup>25</sup>

### Considerações Finais

Provocado pelas novas relações sociais e pessoas construídas nos últimos anos, o direito sucessório vem passando por mudanças em diferentes contextos e assumindo novas tendências. Uma dessas tendências é conferir ao cônjuge sobrevivente melhor posição na sucessão hereditária.

Nesse sentido, no atual Código Civil Brasileiro o cônjuge sobrevivente passou a configurar como herdeiro necessário concorrendo com descendentes e ascendentes, conforme regime de bens adotado, não sendo mais alijado da sucessão por testamento. O usufruto viual desaparece passando o cônjuge a receber sua herança em propriedade. Somente deixa de herdar em determinadas situações jurídicas de separação de fato do casal.

### Referências

BRASIL. *Código Civil*. São Paulo: Saraiva, 2013.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito civil: família, sucessões*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de sucessões*. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

GOMES, Orlando. *Successões*. 15. ed. Ver. E atual por Mario Roberto Carvalho de Faria. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Ordem de vocação hereditária*. In: HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes, PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.). *Direito das sucessões e o novo Código Civil*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes, PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.). *Direito das sucessões e o novo Código Civil*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

LEITE, Eduardo de Oliveira. *Comentários ao Novo Código Civil*. São Paulo: Editora Forense, 2002.

---

<sup>25</sup> BRASIL. *Código Civil*. São Paulo: Saraiva, 2013.

LOUREIRO, José Eduardo; LOUREIRO, Francisco Eduardo. *Alguns aspectos da ordem da vocação hereditária no novo Código Civil*. In: NANNI, Giovanni Ettore (Coord.). *Temas relevantes do direito civil contemporâneo: reflexões sobre os cinco anos do Código Civil*. São Paulo: Atlas, 2008.

NANNI, Giovanni Ettore (Coord.). *Temas relevantes do direito civil contemporâneo: reflexões sobre os cinco anos do Código Civil*. São Paulo: Atlas, 2008.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil: direito das sucessões*. 16. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2007.

RODRIGUES, Sílvio. *Direito civil: direito das sucessões*. 26. ed. São Paulo, Saraiva, 2003.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: direito das sucessões*. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007.