

**CURSO DE DIREITO**

Marina Esperança Thürmer

**OS EFEITOS DA EQUIPARAÇÃO DO DIREITO SUCESSÓRIO DO CÔNJUGE E  
DO COMPANHEIRO NA CONDIÇÃO DE HERDEIROS NECESSÁRIOS**

Santa Cruz do Sul  
2018

Marina Esperança Thürmer

**OS EFEITOS DA EQUIPARAÇÃO DO DIREITO SUCESSÓRIO DO CÔNJUGE E  
DO COMPANHEIRO NA CONDIÇÃO DE HERDEIROS NECESSÁRIO**

Trabalho de Conclusão apresentado ao Curso de  
Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul para  
obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Profa. Dra. Maitê Damé Teixeira Lemos

Santa Cruz do Sul  
2018

*Amor não é a ausência de lógica,  
mas a lógica examinada e recalculada  
aquecida e curvada para caber  
dentro dos contornos do coração.*

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço a minha mãe Muriel, que sempre me apoiou e me incentivou nos momentos difíceis, pela educação que me forneceu e por me apresentar o mundo da leitura, como também sempre me incentivar a ler, além disto por ser este grande exemplo de mulher que é para mim.

Agradeço também, do fundo do meu coração, a minha avó Eva, que apesar de morar longe, sempre esteve em meu coração, me dando força para passar por cada etapa da minha vida, além de me propiciar as melhores palavras de conforto, sempre que fora necessário, como também ao meu avô Vilmar.

Sou grata aos meus amigos, que também me apoiaram de alguma forma, além de sempre compreenderem a minha ausência pelo tempo dedicado a este trabalho acadêmico.

Meus sinceros agradecimentos a todas as pessoas que dedicaram um pouco de seu tempo para me proporcionar algumas palavras de apoio, e também por sempre acreditarem no meu potencial.

Agradeço a todos os professores da Universidade de Santa Cruz do Sul, pois utilizei um pouco de seus ensinamentos para compor este trabalho, principalmente à minha professora orientadora Dra. Maitê Damé Teixeira Lemos por me passar um pouco de seu conhecimento sobre o assunto, desde a sala de aula, até os indispensáveis apontamentos que tanto contribuíram para a composição deste presente trabalho, além de me fornecer auxílio sempre que necessário.

Minha eterna gratidão a todas as pessoas que foram influentes na minha vida até hoje, por me acompanharem em todos os momentos desta trajetória, sejam eles bons ou ruins. Agradeço por cada pessoa boa que conheci até este momento, pois todas elas deixaram um pedacinho de si comigo, tornando-me por fim, a pessoa que sou hoje. Muito obrigada por fazerem parte da minha vida.

## RESUMO

O presente trabalho monográfico pretende verificar se a decisão do Supremo Tribunal Federal de equiparação do direito sucessório do cônjuge e do companheiro, mencionou este último no rol de herdeiros necessários. Destaca-se que no mês de maio de 2017, em marcante decisão, o Supremo Tribunal Federal considerou inconstitucional o artigo 1.790 do Código Civil de 2002, que regulamentava a posição do companheiro na sucessão, passando então o artigo 1.829 do mesmo código, a regulamentá-lo de forma igual à do cônjuge. O fato desencadeou inúmeras dúvidas sobre como proceder a partir desta decisão, causando confusão no ordenamento jurídico brasileiro, por não haver nenhuma legislação concretamente fundamentada além da jurisprudência, como base jurídica. Tendo como apoio os fatos narrados, que preocupam não somente os operadores do direito, como também a sociedade como um todo, fica o questionamento: em razão da equiparação do direito sucessório do cônjuge e do companheiro por parte do Supremo Tribunal Federal, pode-se dizer que o companheiro passou à condição de herdeiro necessário? Para dar conta dessa tarefa, o método selecionado para a formação deste trabalho acadêmico, foi o hipotético-dedutivo. No tocante às técnicas de pesquisa, elas estarão resumidas à pesquisa bibliográfica em diversas fontes. Essas, por sua vez, serão aproveitadas através de metodologia de procedimento de leitura, exame de jurisprudência e fichamentos.

Palavras-chave: Equiparação. Herdeiro Necessário. Supremo Tribunal Federal.

## **ABSTRACT**

The present monographic work was carried out by the Federal Supreme Court to equate the inheritance rights of the spouse and the companion, and the last requirement was pronounced. It should be noted that in May 2017, in a marking decision, the Federal Supreme Court considered the article to the contrary 1,790 of the Civil Code of 2002, which regulated the position of the companion in the succession, subordinated to article 1829 of the same code, a regulation the same way as the spouse. The process of unfolding for the purchase and sale is not conducive to the law as a legal basis. To have a support the facts narrated, the worries not possible the users of the right, is also the society is a global, is the question of the Supreme Federal Court, if you have passed through an heir condition? To account for this task, the method selected for one of the executive's health professionals was the hypothetical-deductive method. With regard to the techniques of research, they can be consulted in bibliographical research in several sources. These, in turn, are approved through the methodology of the reading process, examination of case law and records.

Keywords: Equalization. Heir Needed. Federal Court of Justice.

## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO.....</b>	<b>7</b>
<b>2</b>	<b>ORIGEM DA FAMÍLIA E A FORMAÇÃO FAMILIAR ATRAVÉS DO CASAMENTO E DA UNIÃO ESTÁVEL .....</b>	<b>9</b>
2.1	Noções históricas sobre a família .....	9
2.2	A formação familiar através do casamento e da união estável: diferenciações e aproximações necessárias .....	12
2.3	Reconhecimento da união estável como entidade familiar no Brasil .....	16
<b>3</b>	<b>DIREITO SUCESSÓRIO NO DIREITO BRASILEIRO.....</b>	<b>21</b>
3.1	Histórico do Direito Sucessório no Brasil.....	21
3.2	Espécies de sucessões e de sucessores.....	26
3.3	Ordem da Vocação Hereditária .....	30
<b>4</b>	<b>CÔNJUGE E COMPANHEIRO: EQUIPARAÇÃO NO DIREITO SUCESSÓRIO.....</b>	<b>34</b>
4.1	Sucessão do companheiro antes da decisão do Supremo Tribunal Federal .....	34
4.2	Análise das decisões de equiparação do Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários nº 646721 e nº 878694 e a posição sucessória do companheiro após a mesma.....	37
4.3	O reflexo das decisões do Supremo Tribunal Federal na jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul.....	44
<b>5</b>	<b>CONCLUSÃO.....</b>	<b>48</b>
	<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>52</b>

## 1 INTRODUÇÃO

Versa o presente trabalho monográfico que, a sucessão se dá a partir da morte de um indivíduo e então a sua herança é direcionada aos seus herdeiros. Diante deste fato, existe uma legislação que especifica os atos tomados a partir deste acontecimento, pela família do de cujus, expressão utilizada para se referir ao autor da herança. Existem algumas formas para haver a separação da herança à ser compartilhada, cada qual beneficiando alguma classe que compõem a sua estrutura familiar.

A sucessão do cônjuge, regulamentada pelo artigo 1829 do Código Civil de 2002, possui as suas delimitações regularizadas e diariamente aplicadas nos processos que desenvolvem este assunto. Em maio do ano de 2017 o Supremo Tribunal Federal, em uma decisão que causou grande impacto na sociedade, equiparou o cônjuge e o companheiro para fins sucessórios, declarando inconstitucional o artigo 1790 do Código Civil de 2002, que até então regia sucessão do companheiro sobrevivente.

Especialmente, o tema delimita-se a uma investigação no ordenamento jurídico, especialmente nas decisões do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul e do Supremo Tribunal Federal, explorando também, as atualizações da Constituição Federal de 1988 e os novos paradigmas que este diploma legal trouxe. A pesquisa limitar-se-á temporalmente a partir de maio de 2017, que foi quando houve o marco histórico de outra decisão do Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a união estável homoafetiva. Teoricamente então, abrindo as portas para outras diversas mudanças que hoje compõem a realidade jurídica brasileira.

Nesse sentido, objetiva-se verificar se a decisão do Supremo Tribunal Federal de equiparação do direito sucessório do cônjuge e do companheiro, incluiu este último no rol de herdeiros necessários.

No que diz respeito ao método de procedimentos, o projeto inicia focando mais no método histórico e ao longo do trabalho, é desenvolvido o método comparativo, pelo fato de que há de ser feita a comparação da legislação que antes estava vigente, com a que está no momento atual e o método escolhido para ser utilizado no decorrer e para a então concretização da pesquisa, é o hipotético-dedutivo.

Dessa forma, no primeiro capítulo, analisar-se-á a origem e a evolução histórica da família e da união estável no direito brasileiro, realizando-se as aproximações necessárias.

No segundo capítulo, será apontada a estrutura e as formas de sucessões regidas pela legislação brasileira, bem como será explicada a ordem da vocação hereditária.

No terceiro capítulo, será investigado se o reconhecimento dos direitos do companheiro no direito sucessório, iguais aos do cônjuge, importam em equiparação a condição de herdeiro necessário e a consequência nas decisões do TJ/RS.

O estudo do tema em comento é de fundamental importância, visto que após o artigo 1790 do Código Civil de 2002 ser considerado inconstitucional, por violar princípios como a igualdade e a dignidade da pessoa humana, causando então um retrocesso na legislação brasileira, surgiram dúvidas que devem ser solucionadas, pelo motivo de não haver uma legislação de fato para direcionar os próximos atos a serem desempenhados no âmbito do Direito Sucessório.

Após a decisão do Recurso Extraordinário do Supremo Tribunal Federal, que causou a equiparação do cônjuge e do companheiro para fins sucessórios, há a grande necessidade de discussão dos efeitos deste ato, até porque não foi mencionado o fato da possibilidade da igualdade entre ambos, na linha dos herdeiros necessários.

Portanto, os fatos narrados anteriormente, passaram a ser uma fonte de dúvidas para todas as pessoas que usufruem destes direitos, como quanto para as pessoas que precisam lidar com os mesmos. Por não ser mencionado se o companheiro passou a fazer parte do rol de herdeiros necessários, esta questão fica à mercê da mera interpretação dos operadores do direito, sendo que esta, muitas vezes influenciada pelos próprios vínculos sociais que estes possuem, podem ser consideradas injustas e proporcionar mais injustiça para com a sociedade em si.

Então, ficou esta dúvida, que para muitos pode ser irrelevante, por ser um mero detalhe, porém, é um pequeno detalhe, que poderá alterar grandes decisões. Sendo por este e por demais motivos, a real significância e importância do presente trabalho acadêmico, o qual procura questionar e esclarecer todas estas dúvidas expostas até o momento, com o intuito de proporcionar os devidos esclarecimentos jurídicos pertinentes.

## **2 ORIGEM DA FAMÍLIA E A FORMAÇÃO FAMILIAR ATRAVÉS DO CASAMENTO E DA UNIÃO ESTÁVEL**

Há muito tempo o direito vem sendo atualizado perante a grande mudança social que se enfrenta diariamente, preenchendo lacunas e dissolvendo dúvidas existenciais. Antigamente, o único tipo de família reconhecido pelo ordenamento jurídico, era aquela decorrente do casamento indissolúvel. Um grande exemplo desta atualização jurídica ocorreu no direito de família, a qual deixou de considerar tão somente a antiga família tradicional como forma legítima, e passou então a assegurar e regulamentar a união estável.

### **2.1 Noções históricas sobre a família**

A formação familiar passou por diversas e constantes mudanças até chegar no amplo conceito, conhecido nos dias de hoje pela sociedade brasileira. Há muito tempo atrás, uma entidade familiar era extremamente hierarquizada e patriarcal, claramente desrespeitando o papel da mulher na sociedade. As famílias naturais, eram formadas por um homem, o qual era o chefe da família, constituída também por uma mulher e filhos, os quais não possuíam livre arbítrio para nada, e deveriam obedecer veementemente a figura paterna, conforme o entendimento de Dias (2013).

As famílias eram formadas com o intuito da produção e procriação, pois em conjunto, constituíam uma comunidade, que precisava produzir, conseqüentemente tornando-se necessário ter a mão de obra. Segundo Dias (2013), com a Revolução Industrial, que causou um grande aumento de atividades, a mulher acabou por ingressar no mercado de trabalho, pelo fato de não haver pessoas suficientes para suprir as grandes demandas de produção. Neste momento, desenrolou-se a primeira mudança no conceito de entidade familiar, pois a família deixou de ser extremamente patriarcal, passando a mulher, a ser a sua mais nova fonte de subsistência.

A família então, com o tempo, deixou de ser uma formação exclusiva do Estado, passando a ser também uma entidade de formação da sociedade e ainda pode ser considerada tanto uma estrutura pública como uma privada, porque acaba por identificar a pessoa que possui um vínculo familiar como participante no próprio âmbito da família, como também incluído em um contexto social, de acordo com o entendimento de Tartuce e Simão (2012).

O maior motivo para que o ordenamento jurídico deva ser constantemente atualizado, é porque a formação familiar se dá a partir de uma cadeia de sentimentos, o afeto e a lealdade, por exemplo, são capazes de unir um grupo de pessoas, formando então, um novo círculo familiar. A família, como não é um membro meramente da sociedade, mas também do próprio Estado, este possui a obrigação de possibilitar uma legislação adequada para regular a coletividade.

Apesar de existir diversos tipos de formações atualmente, todos eles devem receber a proteção normativa, para que os seus direitos e deveres sejam assegurados, conforme o entendimento de Dias (2011).

De acordo com o conhecimento e concepção de Dias (2011, p. 27):

O intervencionismo estatal levou à instituição do casamento: convenção social para organizar os vínculos interpessoais. A própria organização da sociedade se dá em torno da estrutura familiar. A sociedade em determinado momento histórico, institui o casamento como regra de conduta. Essa foi a forma encontrada para impor limites ao homem, ser desejante que, na busca do prazer, tende a fazer do outro um objeto. É por isso que o desenvolvimento da civilização impõe restrições à total liberdade, e a lei jurídica exige que ninguém fuja dessas restrições.

Segundo Michelle Perrot (1993), despontam novos modelos de família, mais igualitárias nas relações de sexo e idade, mais flexíveis em suas temporalidades e em seus componentes, menos sujeitas à regra e mais ao desejo. Onde a sociedade acaba por fugir de alguma forma da realidade imposta pelo Estado, para investir em seus desejos, e de certa forma, não colocando mais as exigências escritas na lei, ficar em primeiro lugar, antes mesmo, de seus desejos pessoais.

Já faz algum tempo, que o conceito de família deixou de ser algo singular, totalmente ligado ao casamento, até porque, no tempo em que um homem e uma mulher precisavam casar para constituir uma entidade familiar, já havia o ato da infidelidade, o qual era normalmente praticado pela pessoa que tinha o poder no ciclo familiar, e com isso, eram gerados os chamados, filhos ilegítimos, sendo que estes não eram reconhecidos legalmente, automaticamente, não tinham qualquer tipo de direito ou dever, perante seu genitor.

De acordo com Dias (2011, p. 42):

O elemento distintivo da família, que a coloca sobre o manto da juridicidade, é a presença de um vínculo afetivo a unir as pessoas com identidade de projetos de vida e propósitos comuns, gerando comprometimento mútuo. Cada vez mais a ideia de família afasta-se da estrutura do casamento. A

família de hoje já não se condiciona aos paradigmas originários: casamento, sexo e procriação. O movimento das mulheres, a disseminação dos métodos contraceptivos e o surgimento dos métodos reprodutivos fruto da evolução da engenharia genética fizeram com que esse triplice pressuposto deixasse de servir para balizar o conceito de família. Caiu o mito da virgindade e agora sexo – até pelas mulheres – pratica-se fora e antes do casamento. A concepção não mais decorre exclusivamente do contato sexual e o casamento deixou de ser o único reduto da conjugalidade. As relações extramatrimoniais já dispõem de reconhecimento constitucional.

Com base na concepção de Dias (2011), as relações afetivas precisam ser analisadas sob uma perspectiva mais ampla e generalizada, pois um elo familiar hoje, é extensamente conceituado, abrigando diversos tipos de formações familiares. Tendo como maior paradigma o afeto, é preciso ter uma visão pluralista da família e receber de braços abertos os mais diferentes tipos de árvores genealógicas, constituídas unicamente de um conjunto de sentimentos, capazes de passar por cima de qualquer preconceito e discriminação existente na esfera social e legal.

Com a considerável expansão que este assunto tomou no âmbito social e jurídico, pode-se considerar a legislação atual, como retardatária. Pois foram diversas as vezes em que a lei apenas tomou partido sobre determinado assunto, após ter gerado diversos problemas, tanto jurídicos e sociais, para entidades familiares que buscavam auxílio em uma legislação atrasada e limitada.

A família é a base de todos os tipos de relacionamentos que se tem ao longo da vida das pessoas. É o lugar composto pelo afeto, maior responsável pela criação de novas vidas que irão fazer parte da nova sociedade do amanhã. É no mínimo imprescindível que se tenha uma carta legislativa adequada e atualizada, para assegurar que as futuras composições de entidades familiares não sejam encobertas por uma capa de invisibilidade, privando-as de buscar e conquistar os seus direitos e também de exercer o seu livre arbítrio na justiça brasileira.

Pode ser considerado, segundo o conhecimento de Tartuce e Simão (2012), como o primeiro passo para a evolução familiar na modalidade legislativa, a relativa independência da mulher, pelo fato de tornar-se possível o seu ingresso no mercado de trabalho. Passou-se a considerar como entidade familiar, não mais somente aquela decorrente do casamento, mas também o relacionamento composto por um homem e uma mulher vivendo em união estável, incluindo ainda a possibilidade da sua conversão em casamento. Estabelece também o entendimento em que se considera entidade familiar, aquela composta por somente um membro com descendentes, mais

conhecida como família monoparental, regulada constitucionalmente, pela carta maior de 1988, mais precisamente no texto do seu artigo 226.

Conforme o entendimento de Dias (2011, p. 43):

É necessário ter uma visão pluralista da família, abrigando os mais diversos arranjos familiares, devendo-se buscar o elemento que permite enlaçar no conceito de entidade familiar todos os relacionamentos que têm origem em um elo de afetividade, independentemente de sua conformação. O desafio dos dias de hoje é achar o toque identificador das estruturas interpessoais que autorize nominá-las como família. Esse referencial só pode ser identificado no vínculo que une seus integrantes. É o envolvimento emocional que leva a subtrair um relacionamento do âmbito do direito obrigacional – cujo núcleo é a vontade – para inseri-lo no direito das famílias, que tem como elemento estruturante o sentimento do amor que finde as almas e confunde patrimônios, gera responsabilidades e comprometimentos mútuos.

Neste momento pode-se notar que ao mesmo tempo em que se evolui um pouco na esfera legislativa, pelo fato de se considerar legalmente outros tipos de família, houve também um retrocesso, pois a Constituição Federal de 1988, acabou por limitar a formação familiar apenas nestes três tipos de composição. Deixando a mercê da interpretação e do bom senso dos operadores do direito, por lidar com os problemas do dia a dia dos diversos outros tipos de entidades familiares que compõem o ciclo social e biológico da vida. Trazendo então grandes problemas e injustiças dentro do direito de família e do direito sucessório, para com estas pessoas que não estão amparadas legalmente.

## **2.2 A formação familiar através do casamento e da união estável: diferenciações e aproximações necessárias**

O casamento tem um papel fundamental na história da formação familiar, pois antigamente, uma família se constituía a partir do momento da sua celebração. Pelo fato de ser um acordo entre duas partes, onde fica estabelecido direitos e deveres, muitos autores o comparam com um contrato bilateral.

Segundo Dias (2013, p. 157):

O casamento é negócio jurídico bilateral que não está afeito à teoria dos atos jurídicos. É regido pelo direito das famílias. Assim, talvez, a ideia de negócio de direito de família seja a expressão que melhor sirva para diferenciar o casamento dos demais negócios de direito privado. Ainda que o casamento não faça surgir apenas direitos e obrigações de caráter patrimonial ou econômico, não se pode negar que decorre de um acordo de vontades.

De acordo com o entendimento e a concepção de Dias (2013, p. 158), existem algumas maneiras de se concretizar este acordo, que apesar de ser caracterizado como negócio jurídico, também deve ser definido como apenas mais um passo para a constituição de uma nova família. Uma delas é o casamento civil, o qual se realiza perante o oficial do Cartório do Registro Civil, como sendo um ato solene e há a necessidade de haver testemunhas.

O Código Civil assegura ainda a possibilidade de que seja celebrada a cerimônia do casamento religioso, antes ou depois do registro civil, desde que respeite os devidos requisitos, mais precisamente estabelecidos nos artigos 1515 e 1516 do supracitado código. Estes estabelecem que o ato do registro civil deve ser feito em até 90 dias após a sua celebração, mediante comunicado do celebrante, por meio de ofício, ou por prontidão de qualquer pessoa interessada.

Vale ressaltar também, que o Brasil, como na sua própria Constituição Federal assegura a inviolabilidade do direito de crenças, admite que o casamento religioso seja celebrado por qualquer religião, desde que estas não violem os princípios estruturantes da sociedade, como por exemplo, aceitar o ato da poligamia.

Outro ato para que seja realizado o casamento, mas não muito comum de ser utilizado, é o por procuração. Um dos noivos, ou ambos, podem ser representados por procuradores no momento da celebração, porém ela deve ser outorgada por instrumento público com poderes especiais, e possui validade de 90 dias. Até este prazo estabelecido pelo Código Civil, para se obter a revogação, é necessário que haja uma procuração. No caso de não ser feita a revogação dentro do prazo, o ato solene do casamento não se considera nulo, apenas anulável, no entanto, persiste a eficácia do mesmo, caso exista a coabitação entre os cônjuges.

Pouco utilizado, porém assegurado pelo Código Civil, ainda há a oportunidade de formalidade do ato, pelo casamento Nuncupativo, que nada mais é do que aquele realizado quando uma das partes está sofrendo um grande risco de ir a óbito.

Na celebração não é necessária a presença dos requisitos legais, por se tratar de um ato de urgência. Devem estar presentes 6 pessoas que não possuam parentesco com as partes e, dentro de um prazo de 10 dias, elas devem fazer a confirmação do casamento, perante autoridade judicial, o qual irá realizar uma investigação, antes de registrá-lo. Assim, os efeitos do casamento, irão retroagir à data da sua realização.

No caso do casamento de estrangeiros, a legislação assegura a possibilidade da realização da sua celebração no estrangeiro, perante uma autoridade consular brasileira, mas uma característica essencial desta modalidade, é o seu registo.

Segundo Tartuce e Simão (2012, p. 62):

Prevê o art. 1544 da atual codificação que o casamento do brasileiro, celebrado no estrangeiro perante as respectivas autoridades ou os cônsules brasileiros, deverá ser registrado no Brasil, em cento e oitenta dias, a contar da volta de um ou de ambos os cônjuges ao nosso País. Segundo o mesmo dispositivo, esse registo deverá ser feito no cartório do respectivo domicílio ou, em sua falta, no 1º Ofício da Capital do Estado em que passarem a residir.

Percebe-se até o presente momento, que a legislação facilita de diversas formas, em momentos diferentes, a validação do casamento. Trazendo em seu ordenamento jurídico, possíveis fatos que poderiam impedir a sua celebração, em conjunto com uma possibilidade de solução. Porém, a legislação ainda busca por mais aperfeiçoamento para poder lidar de forma justa em outras situações, como por exemplo, a união homoafetiva.

Conforme disposto por Dias (2013, p. 161), o casamento de casais homoafetivos, já foi motivo de muita polémica no nosso país. A Constituição Federal, não estabelece qualquer distinção ou caracterização sobre a sexualidade dos noivos. O intrigante artigo 1565 do Código Civil, que em seu texto, estabelece os termos homem e mulher, os quais ficam findados a condição de companheiros e aos encargos da família, não significa estritamente que o casamento se limite apenas a casais heteroafetivos, isto advém de interpretação legislativa.

A união homoafetiva, é assegurada principalmente, por princípios constitucionais, como o do respeito à dignidade da pessoa humana, da igualdade e da liberdade. Apesar de, por muito tempo, o legislador se portar omissos sobre este assunto, prejudicando a composição de diversas entidades familiares, finalmente, está se fazendo presente, respeitando o ser humano e a sociedade brasileira.

Tendo como base o entendimento de Dias (2011), escancara-se a realidade sobre a necessidade de se aceitar a real situação, sem demonstrar qualquer tipo de discriminação, pois fazer com que o assunto não tenha relevância, não fará com que este desapareça ou meramente assumam um status de conclusão dos seus problemas. Deve-se primeiramente aceitar a realidade social, sendo ainda, que são cada vez mais

frequentes decisões judiciais que acabam por atribuir diversas consequências jurídicas sobre o determinado assunto, e tudo o mais que este engloba.

Destaca-se ainda, que a Lei Maria da Penha, dispôs de forma expressa, que a definição de família, passou a ser considerada válida, como uma relação íntima de afeto, trazendo em seu conceito, a questão das uniões homoafetivas.

A jurisprudência então, fazendo uma interpretação relativa da lei, não concedia a habilitação para o casamento de casais homoafetivos. Porém, em maio de 2011, o Supremo Tribunal Federal, em histórica decisão recursal, equiparou as uniões homoafetivas e a união estável. Estabelecendo que é proibido o ato de negação de qualquer cartório de registro civil, de realizar o ato solene do casamento entre casais homoafetivos, como acontecia antigamente.

Além do mais, a constituição Federal proporciona a alternativa da conversão da união estável em casamento, expressamente no §3º do seu artigo 226. Conforme o entendimento de Tartuce e Simão (2012, p. 264):

Diante do que consta do texto constitucional, filiamo-nos ao entendimento pelo qual a união estável não é igual ao casamento, uma vez que coisas iguais não se convertem uma na outra. Justamente por isso é que há um tratamento diferenciado, como ocorre quanto ao regime de bens e ao direito sucessório. De qualquer forma, deve-se lembrar que a união estável, assim como o casamento, constitui uma entidade familiar, base da sociedade, nos termos do art. 226, caput, do Texto Maior.

A forma de como irá ser feita a conversão, como não foi estipulado legalmente, e com base no que diz o supracitado artigo, de que deve ser facilitada a conversão da união estável no casamento, o ato está sendo realizado de forma extrajudicial. O casal, seja heterossexual ou homossexual, vai até o cartório de registro civil, levando consigo uma lista de documentos exigíveis, os quais são os mesmos solicitados para a celebração do casamento.

Como o Estado, respeitando o que fora imposto na legislação, sobre o reconhecimento do período de convívio entre os companheiros, para constituir-se a união estável, não se exigiu uma forma correta e única de fazê-lo, impondo o texto normativo, que o ato de reconhecimento pode ser realizado até mesmo por via administrativa, não impondo diretamente, uma forma certa ou errada.

Há a definição do regime de bens, e a única diferença notória entre este ato e o casamento civil, é que o casal não precisa ir em determinado dia ao cartório, e

consentir com a sua decisão diante de um juiz de paz. Por fim, após 16 dias corridos após a data em que foi dada a entrada nos documentos necessários, o casal, ou uma pessoa indicada por eles, pode ir até o cartório, e retirar a certidão de casamento.

São algumas formalidades que devem ser seguidas para melhor atender aos desejos dos casais que procuram um meio de oficializar o seu relacionamento. Um fator de grande importância para a escolha entre o casamento e a união estável, é a questão do regime de bens.

O código civil de 2002, estabelece que perante a escolha do casamento, o então regime de bens, pode ser escolhido pelos noivos, a partir de um pacto antenupcial, onde estes elegem um dos regimes previstos em lei, que melhor atenda os seus interesses e suas exigências.

Entende Dias (2017), que o termo dissolução de união estável, não está correto, pois o seu reconhecimento, é meramente de carga declaratória, então quando as partes vão a juízo para extinguir o ato, a união de fato já fora dissolvida. A sentença obtida em juízo, somente reconhece o feito, no caso, a existência da união, como delimita o seu período de tempo convivido entre as partes, em face de eventuais efeitos de cunho patrimonial.

Há ainda a questão da conversão da união estável em casamento, onde o próprio artigo 226, §3ª da Constituição Federal, assegura aos conviventes esta possibilidade, especificando no supracitado artigo legal, a recomendação da facilitação da conversão. Porém este meio acabou por não ser correspondido da forma esperada pelo legislador, tornando-se como outra possibilidade de mudança neste status, constituir o chamado contrato de convivência.

Na constituição da união estável, os conviventes podem então, concordar em estabelecer um contrato de convivência, dentro das diretrizes do código civil, que lhe proporcionam o que fora exigido, porém, se ambos não se manifestarem sobre o assunto, a escolha é feita pela lei, incide-se o regime da comunhão parcial de bens, onde todos os bens adquiridos durante o relacionamento são considerados frutos do trabalho comum.

### **2.3 Reconhecimento da união estável como entidade familiar no Brasil**

A história da união estável, tem início como sendo o tipo de relacionamento fruto da infidelidade. Isto acontece, porque antigamente uma família reconhecida

socialmente, tinha como base da sua constituição, o casamento. Então, uma espécie de traição, era manter outro relacionamento, fora das diretrizes do casamento, ou seja, apenas relacionar-se de fato com alguém.

De acordo com o entendimento de Tartuce e Simão (2012, p. 263):

Não se deve esquecer que antes da existência da possibilidade de divórcio no Brasil, muitos conviviam em união estável, apesar de casados no papel, mas separados de fato. Nessa situação desconfortável, a união estável não era, muitas vezes, adotada por opção, mas sim por falta de opção.

Com o passar do tempo, a sociedade acabou sofrendo algumas mudanças na formação do seu ciclo familiar. Aquele tipo de relacionamento que antes não era aceito socialmente, passou a ser um dos mais utilizados hoje em dia. É aquela relação, que não é namoro, porém também não é casamento, duas pessoas simplesmente estão juntas de fato, e isto acaba por constituir uma união estável.

A Constituição Federal de 1988, mais precisamente no seu artigo 226, §3º, estabelece que a conversão da União Estável em casamento é válida, e deve ser facilitada. Com base nesta afirmação, nota-se que o legislador ainda preza e estimula muito o ato do casamento, conforme o entendimento de Dias (2013).

De acordo com Coelho (2006) especula-se ainda, que em tempos anteriores, houve uma época em que os jovens de classe média e rica, diversas vezes optaram por não escolher o caminho do matrimônio, pois não viam a necessidade de ter o sentimento compartilhado entre os casais, escritos, justificados em um pedaço de papel. A sociedade aceitara este modo de união, porém, perante a legislação na época, esta, não fora bem vista e compreendida pela legislação vigente.

Acreditava-se há alguns séculos atrás, que o reconhecimento de uma companheira perante qualquer dos bens adquiridos pelo companheiro durante a vida em comum, desprestigiava a família legítima e acabava por desestimular o casamento, como relata Coelho (2006).

Como entendimento do Supremo Tribunal Federal, no ano de 1947, o concubinato era totalmente ignorado e desconsiderado pela ordem jurídica, porém logo iniciando o ano de 1950, a jurisprudência começou a avançar lentamente em sua extensa caminhada para o que fora conquistado nos dias atuais. Conforme Coelho (2006, p. 122) “As primeiras formulações não reconheciam propriamente o direito de

participar nos bens adquiridos na constância da união, mas um crédito pelos serviços domésticos prestados ao companheiro”.

De acordo com a concepção de Dias (2017, <<https://proview.thomsonreuters.com>>):

Por mais que a união estável seja o espaço do não instituído, à medida que é regulamentada ganha contornos de casamento. Tudo o que está disposto sobre as uniões extramatrimoniais tem como referência a união matrimonializada. Com isso, aos poucos, vai deixando de ser uma união livre para se tornar em união amarrada às regras impostas pelo Estado.

Como já havia ocorrendo decisões reconhecendo as uniões consideradas informais, que acabavam por ignorar e afrontar a legislação vigente na época, novamente o Supremo Tribunal Federal, resolve se manifestar, publicando no dia 03 de abril de 1964, a Súmula nº 380, a qual decide a seguinte questão “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”.

Eis aqui, um avanço grandioso e de imensa importância, tanto para com a história brasileira, quanto com a realidade a qual pode-se vivenciar hoje em dia. Pois antes da introdução do divórcio no sistema brasileiro, esta súmula do Supremo Tribunal Federal, resolveu grande parte dos conflitos que se proviam da relação de união estável.

No ano de 1988, a Constituição Federal manifestou-se pela primeira vez sobre o assunto em questão, declarando a então união estável, como protegida pelo Estado. Conforme o entendimento de Coelho (2006, p. 123) “[...] a visão conservadora do dispositivo constitucional parecia prevalecer em alguns julgados e contribuições doutrinárias. ”.

A legislação brasileira, ao dispor sobre este delicado assunto, passou por algumas oscilações, pois no ano de 1994, foi reconhecido pela lei aos companheiros o direito aos alimentos e alguns direitos sucessórios, com algumas condições a serem consideradas, como por exemplo, definir um período mínimos de convivência, de pelo menos cinco anos em prole comum, para então, poder abdicar destes direitos.

Somente dois anos após esta decisão, entrou em vigor a lei 9278/96, a qual não estabeleceu prazo de convivência para a constituição da união estável. Além de ainda fixar a competência das varas de família para julgar os litígios existentes e ainda previu a presunção de que os bens adquiridos a título oneroso na constância da união

estável, advém do esforço comum, afastando por fim, o questionamento que antes havia, sobre a real cota de participação de cada parceiro, tornando a partilha dos bens, igualitária.

O Código Civil atual, que entrou em vigor no ano de 2002, em seu art. 1723, caput e seus incisos, traz alguns requisitos para constituir uma união estável:

Art. 1723. 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. 1521; 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. 1523 não impedirão a caracterização da união estável.

Pode-se notar, primeiramente, que o legislador espoe de forma bem clara, que a união estável é reconhecida como entidade familiar, porém, utiliza as definições de gênero, homem e mulher. Outro requisito interessante, é que a relação deve ser pública, dando o sentido de notoriedade social, devem-se mostrar-se para a sociedade como um casal.

Os companheiros da relação, também tem o dever de cumprir com o termo “constituir família”. Este termo pode ser mal interpretado, pois não quer dizer que o casal tem o dever de ter filhos, mas apenas, compartilhar de planos e objetivos para um futuro juntos.

Uma vez que sejam preenchidos os requisitos impostos pelo supracitado artigo do Código Civil, pode-se requerer em cartório a declaração de união estável, podendo-se ainda, estabelecer data retroativa, para validar todos os anos de união constituídos entre o então casal que compõem o relacionamento em questão e que possui a vontade de obter esta oficialização.

Muitos casais conviventes buscam por este reconhecimento como se fosse um meio de serem vistos pela sociedade como um casal, constituindo um elo familiar, sem adotar as diretrizes do casamento. De forma lógica, este não é o motivo principal, pelo qual o reconhecimento deve, e tem sido adotado por diversos conviventes no país. Realizar o reconhecimento deste vínculo, é também, uma forma de prevenir e assegurar os direitos patrimoniais de ambos os conviventes, após um possível término e desconstituição do vínculo familiar.

Assegura-se no âmbito do direito de família, e do direito sucessório, os direitos e deveres dos cônjuges e dos companheiros durante o período de tempo em que se constitui o elo familiar, como também após o término do mesmo, ou até no momento pós-morte de alguma das partes.

Por isto, e diversos outros motivos que a legislação busca se atualizar de forma constante sobre estes assuntos, para não deixar de abranger todas as formas de constituição de família e todos os tipos de relacionamentos existentes, respeitando os limites sociais e morais impostos pela sociedade.

Por fim, define-se que a união estável inicia de um vínculo afetivo, conforme a interpretação de Dias (2017), no momento em que os companheiros passam a ter visibilidade perante a sociedade como um par, o relacionamento torna-se uma unidade, eis que a visibilidade desse vínculo, proporciona que este ente autônomo passe a ter uma tutela jurídica, denominada entidade familiar.

### 3 DIREITO SUCESSÓRIO NO DIREITO BRASILEIRO

Fazendo uma análise sobre a questão do desenvolvimento do direito sucessório no território brasileiro, pode-se perceber que além de ser um longo caminho a ser percorrido, tanto que até no ano atual ainda existem questões que precisam ser debatidas, acabou por levar um longo período de tempo para começar a progredir.

#### 3.1 Histórico do Direito Sucessório no Brasil

Quando se fala em direito sucessório, logo se pensa nas palavras patrimônio e herdeiro, mas nem sempre foi assim. Nos tempos antigos, a sucessão originou-se através da religião. Era uma forma de passar para os seus descendentes, aqueles costumes de praticar os atos religiosos. É válido citar o posicionamento de Venosa (2012, p. 2):

Assim, a aquisição da propriedade fora do culto era exceção. Por essa razão, o testamento sempre foi muito importante em Roma e nos demais povos antigos, assim como o intuito da adoção. A morte sem sucessor traria a infelicidade aos mortos e extinguiria o lar, segundo acreditavam. Cada religião familiar era própria e específica de cada família, independia do culto geral da sociedade. Por meio da adoção e do testamento, o romano impedia que se extinguisse a religião.

Para Gama (2007, p. 3), “O termo *sucessão*, em sentido amplo, significa o ato pelo qual alguém assume o lugar de outra pessoa, passando a ocupar a posição jurídica que anteriormente era daquele que deixou de integrar a relação jurídica”.

É válido o exposto por Gama (2007), onde este relata que nos primórdios da civilização humana, o direito sucessório não tinha visibilidade e nem campo para ser integrado e usufruído pela sociedade na época, pelo fato de não haver alguma noção do que seria uma propriedade privada.

Portanto, em outros tempos, o que ocorria, era que quando uma pessoa vinha a falecer, não existia a ideia de ter alguém lhe representando após a sua morte, para então haver a repartição e distribuição de seu patrimônio adquirido durante a vida. O que acontecia, era que, como não se definia a privatização de patrimônio, este, era considerado público para a sociedade e pela legislação, ao grupo ou ao núcleo social.

Em um momento posterior, considerando a complexidade com que se tornaram as relações sociais, passou-se a individualizar-se as propriedades, passando então as mesmas, a não serem mais consideradas de âmbito comum, ou seja, pertencerem ao núcleo social em geral. Entende Gama (2007), que após a adoção da privatização do patrimônio num âmbito social e legal, o que antes era conhecido como um grupo social, transformou-se em diversos núcleos que também foram privatizados.

Conforme o entendimento de Gama (2007), “[...] abriu-se vasto campo para a introdução e o desenvolvimento da sucessão *mortis causa*”. Criando-se então, uma nova tradição ao meio social e posteriormente legal, onde definiu-se que deveria existir uma maneira de proteger e respeitar o patrimônio e os desejos das pessoas após a sua morte.

De acordo com o entendimento de Dias (2011), no Brasil, antigamente, ainda se confundia muito a questão da hierarquia entre Estado e Igreja, principalmente com relação às entidades familiares. O patrimônio das famílias era seriamente preservado e repassado a cada geração para os seus descendentes, os quais, além de preservá-lo, tinham o dever de continuar este ciclo, mantendo-se o nome da família bem visto aos olhos da sociedade e da igreja.

Na época em que ainda tinha vigência o Código Civil de 1916, o qual definia família como aquela formada por um homem e uma mulher através do casamento, sendo o mesmo indissolúvel, o direito sucessório, por estar diretamente vinculado a este, encontrava-se extremamente limitado ao conceito familiar aceito juridicamente, de acordo com Dias (2011).

Há cerca de vinte anos atrás, havia uma séria distinção social e legal, entre os filhos considerados legítimos e ilegítimos, sendo que estes eram privados de vários direitos que aqueles obtinham, meramente por serem aceitos perante a sociedade, como parte do núcleo familiar.

Dias (2011), define em sua obra que, perante o meio social, eram considerados de prole ilegítima, os filhos gerados fora do casamento, como também os filhos que decorriam do sistema de adoção. Esta grande distinção aconteceu e permaneceu ocorrendo durante muitos anos, onde, por exemplo, no sistema do direito sucessório, os filhos considerados ilegítimos, recebiam apenas a metade do valor do quinhão hereditário, comparado ao valor que os filhos legítimos recebiam.

Estes fatos discriminatórios continuaram acontecendo, até que a atual Constituição Federal de 1988, em seu artigo 227, §6º, definiu que não poderia mais

haver tamanho desrespeito com a prole familiar. Defendendo que os filhos advindos, seja de qualquer forma, devem receber os mesmos direitos e deveres, tornando-se proibidas quaisquer indicações de desrespeito ou preconceito relativas a filiação.

Pode-se perceber até o momento, que a falta de reconhecimento de filhos no ciclo familiar, ao atingir o patrimônio, não se torna assunto apenas do direito de família, como tem influência direta com o direito sucessório. Pois apenas o fato de não haver o reconhecimento, em diversas vezes, deixou-se de se assegurar o direito de muitas pessoas, as quais prevê-se que saíram prejudicadas em algum momento.

Eram fatídicos os atos discriminatórios que não somente os descendentes, mas também os companheiros frutos de relacionamentos, que não os matrimônios, sofriam na época. Dias (2011, p. 28), relata ainda:

O viés protetivo à família matrimonial no Código Civil pretérito era flagrante. Vedava quaisquer direitos aos integrantes de relações extramatrimoniais. Nula a doação feita pelo cônjuge adúltero ao seu cúmplice (CC/1916 1.177), que também não podia ser beneficiário de seguro de vida (CC/1916 1.474). A concubina do testador casado não podia ser contemplada no testamento (CC/1916 1.719 III).

De acordo com o entendimento de Dias (2017, <<https://proview.thomsonreuters.com>>), “As uniões surgidas sem o selo do casamento eram identificadas com o nome de **concubinato**[...]”, ou seja, este era considerado pela sociedade e pela legislação vigente na época, mais precisamente com base no Código Civil de 1916, como uma relação extramatrimonial, que acontecia fora das linhas do casamento.

O Código Civil de 2002, veio a sua vigência, atualizando a antiga legislação, determinando conceitos diferentes para o concubinato e para a união estável, pelo fato de que estes dois se confundiam em diversos aspectos frente a área jurídica e social.

No artigo 1727 do supracitado código, encontra-se o atual conceito de concubinato, o qual é considerado como uma mera relação entre homem e mulher, sendo esta não eventual, para as pessoas impedidas de constituir casamento. Com um texto completamente diferente do artigo 1723, onde se encontra o conceito de união estável, sendo que esta já fora considerada como entidade familiar.

Como já se mencionou, o concubinato não era reconhecido como entidade familiar, ou seja, também não recebia direitos sucessórios. Muito menos, possuía o

reconhecimento jurídico como família ou como uma sociedade de fato, mais conhecida atualmente, como união estável, resultando então, em também não ter acesso a sucessão.

Diniz (2011) afirma ainda, que os casais que continham um relacionamento de fato, e escolhiam não casar, passavam a ser tratados de forma discriminatória, sendo que isto permaneceu acontecendo na sociedade por cerca de 78 anos, até que a Constituição Federal resolveu estabelecer seu reconhecimento como uma então entidade familiar.

Nota-se, que grande parte da evolução social que acabou por gerar alguma divergência na forma em que o ordenamento jurídico se manifestava, fora atualizado primeiramente pela Constituição Federal de 1988, a qual ainda manteve-se sendo continuamente atualizada, para abranger todos os tipos de conflitos e poder proporcionar de forma correta os direitos relevantes para manter a sociedade atualizada e legalmente amparada.

Dias (2011), critica veementemente o Código Civil atual, do ano de 2002, acusando o legislador de ter meramente copiado o Código Civil antigo, do ano de 1916, onde este deixou de esclarecer e discorrer sobre diversos assuntos de grande importância.

Algumas das poucas atualizações no âmbito do direito sucessório, contemplados em serem modificados pelo Código Civil de 2002, de acordo com a concepção de Dias (2011), fora a redução da ordem da vocação hereditária, que antes da atualização do código, este alcançava os colaterais até o sexto grau, sendo que agora, limitou-se até o quarto grau de parentesco. Já nos capítulos em que se trata da indignidade e da deserção, é onde destaca-se o real desinteresse do legislador de atualizar a legislação para com a realidade social.

Conforme a percepção de Dias (2011), nos supracitados capítulos do código, a única mudança que realmente tenha emitido algum efeito jurídico positivo para a sociedade, fora que se aboliu a questão que gerava como causa de deserção, a desonestidade da filha que vivia na casa paterna, pois tratava-se de um assunto totalmente desatualizado e descabido.

Chegou-se então, em um assunto de grande interesse para o presente trabalho acadêmico, sendo que esta mudança que ocorreu no Código Civil de 2002, onde este fora, de certa forma, a atualização do antigo Código Civil de 1916, no qual o legislador

introduziu no código atual, uma imensa distinção entre o cônjuge e o companheiro perante o direito sucessório.

O Código Civil de 2002, trouxe consigo, um único artigo, que dispõe sobre a sucessão na união estável. Está presente no art. 1790 do supracitado código, as diversas limitações impostas para as famílias aderentes da união estável, onde não lhes forneceu os mesmos direitos proporcionados aos cônjuges, causando um imenso desequilíbrio jurídico e social para a sociedade.

O companheiro, conforme o artigo 1790 do Código Civil de 2002, foi colocado em último lugar na ordem da vocação hereditária, ainda depois dos parentes colaterais. Sendo que, enquanto isto, o cônjuge encontra-se em terceiro lugar na ordem da vocação hereditária, além de ainda passar a fazer parte da linha de herdeiros necessários.

De acordo com o conhecimento e a concepção de Dias (2011, p. 31), obtém-se uma noção do que ainda está precário no âmbito do direito sucessório e do direito de família, na esfera legal, onde esta não condiz exatamente com a esfera social, então critica-se:

Perdeu o legislador a oportunidade de inserir no âmbito de proteção do direito das famílias – e, via de consequência, do direito sucessório – as uniões de pessoas do mesmo sexo. Deixou de atentar que vem a jurisprudência, já a algum tempo, reconhecendo um leque de direitos às **uniões homoafetivas**, inclusive o direito à herança. Assim, era indispensável contemplar também estes arranjos familiares no sistema jurídico.

Pode-se notar que no âmbito do direito sucessório, a legislação tornou-se inconsistente e suscetível perante as grandes atualizações que a sociedade em geral vem sofrendo. Havendo ainda, de forma evidente, que alguns assuntos específicos, devem ser revistos, pois não estão sendo capazes de proporcionar os direitos e garantias para uma sociedade que avança cada vez mais.

Entende Dias (2016, <<https://proview.thomsonreuters.com>>):

De outro lado, invocar a **Súmula 380**<sup>6</sup> exige a comprovação da efetiva participação do parceiro sobrevivente para deferir-lhe não a herança, mas parte do patrimônio amealhado durante o período de convívio. Além de ser imposta uma prova quase impossível, a solução gera resultados para lá de injustos. Ver uma sociedade de afeto como mera sociedade de fato leva a meia justiça, se tanto. O direito à **meação** não se confunde com o direito hereditário. Reconhecer direito à metade dos bens comuns não é conferir ao companheiro homossexual *status* de companheiro.<sup>7</sup> Deferir ao parceiro somente a meação sobre o que comprovar que auxiliou a adquirir, como se

sócio fosse do falecido, enseja o enriquecimento sem causa dos parentes. Os convocados a receber a herança – muitas vezes parentes distantes que rejeitavam a orientação sexual do falecido – acabavam brindados com patrimônio de alguém que repudiavam. E o pior: na inexistência de parentes sucessíveis, os bens eram amealhados como herança sem dono e restavam como **herança vacante**. Conclusão: o parceiro sobrevivente, depois de anos de convívio, pelo fato de não conseguir comprovar participação de ordem econômica na constituição do patrimônio, ficava sem nada. O patrimônio construído ao longo de uma vida vira bem público e é entregue ao ente público. Sequer o **direito real de habitação** era reconhecido.

Após vários anos de extrema falta de consideração para com os casais homossexuais, a legislação começou a sua fase de atualizações. Passou-se a incluir estes, como entidades familiares perante a sociedade, lhes proporcionando e assegurando também, direitos e deveres que antes, lhes eram negados arduamente.

Vale lembrar ainda, conforme Dias (2016), que as pessoas que compunham a sociedade conjugal homoafetiva, eram banhados de preconceitos, porque, pelo fato de não haver uma legislação definindo as diretrizes dos direitos e deveres destes casais, haviam decisões judiciais pelos tribunais de todos os tipos, sendo a maioria, extremamente desfavorável ao companheiro homossexual.

No ano de 2013, o Conselho Nacional de Justiça apresentou uma resolução de nº 175, declarando que “[...] impede que seja negado acesso ao casamento homoafetivo, ao reconhecimento da união estável e à sua conversão em casamento.”, conforme descreve Dias (2016, <<https://proview.thomsonreuters.com>>). Traçando então, um novo caminho a ser trilhado, no combate a violência e ao preconceito perante estas entidades familiares que devem seguir sendo abraçadas pela sociedade.

### **3.2 Espécies de sucessões e de sucessores**

Primeiro deve-se tentar entender o conceito de sucessão para então entrar nas suas particularidades, para isso, tendo como base as palavras de Diniz (2011, p. 30): “Suceder significa substituir, ou seja, tomar o lugar do outro”. A sucessão acontece com a morte de uma pessoa, a mesma deixa um patrimônio, constituído enquanto ainda vivia, e este deve ser partilhado, ou repassado para alguém. Compõem este patrimônio, não somente os bens deixados pela pessoa falecida, mas também a obrigação de quitar as dívidas que podem ou não existir, ou seja, direitos e deveres.

No âmbito do direito sucessório, chama-se a pessoa falecida pelo termo “de cujus”, e a sucessão é imediata, ou seja, ocorre no momento da sua morte. Esclarecendo Diniz (2011, p. 31):

O direito sucessório tem sua razão de ser no direito de propriedade conjugado ao direito das famílias. Trata da transmissão de bens, direitos e obrigações em razão da morte de uma pessoa aos seus herdeiros, de um modo geral seus familiares. O elemento familiar é definido pelo parentesco e o elemento individual caracterizado pela liberdade de testar. São estes os dois fulcros em que se baseiam as normas da sucessão.

De acordo com Dias (2016), no momento em que o titular do patrimônio, o conhecido de cujus, vem a falecer, dá-se a abertura da sucessão, que pelo princípio da Saisine, ocorre de forma imediata, sendo que os bens do de cujus, tornam-se um monte unitário, sendo os bens indivisíveis, onde este, após passar por todos os requisitos previstos em lei, é dividido e distribuído perante os herdeiros em partes iguais que tenham assim, o direito de recebê-lo.

Eis então, que existem algumas espécies de sucessões, onde cada uma tem as suas particularidades, abrangendo diversas formas de entidades familiares e situações que por suas peculiaridades, podem mudar completamente o contexto de divisão dos bens e organização de herdeiros.

Inicia-se com a espécie de sucessão legítima, que se encontra de forma inicial amparada legalmente no artigo 1788 do Código Civil de 2002, o qual dispõem que se o de cujus vir a falecer, sem deixar testamento, a herança será transmitida aos herdeiros considerados legítimos, de acordo com os requisitos estabelecidos em lei, para corresponderem como o tal.

Segundo Cahali (2012, p. 45), a sucessão legítima é aquela derivada da lei, acontece quando o de cujus não deixa disposição de última vontade, ou seja, não deixa nenhum documento escrito dizendo para quem quer deixar o seu patrimônio. Neste tipo de sucessão, está estabelecido legalmente que se deve seguir a ordem da vocação hereditária, ou seja, respeitar-se o posicionamento de cada tipo de herdeiro reconhecido pela legislação atual.

A sucessão legítima também ocorre quando há um testamento deixado pelo de cujus, porém este acaba por caducar ou ser considerado nulo, por não cumprir as exigências designadas legalmente, isto acontece de acordo com o supracitado artigo do Código Civil de 2002.

Relata Dias (2011, p. 112), que: “A sucessão legítima também é chamada de *ab intestato*, por não existir testamento. Na ausência de manifestação de vontade do falecido, seus bens são transmitidos a quem o legislador indica como herdeiro”.

A chama de legítima, é nada mais, nada menos, que uma parcela, sendo esta igual a metade do valor a qual é reservada aos herdeiros necessários do de cujus. Ou seja, este não pode desfazer-se desta parcela de seu patrimônio, pois estaria infringindo a legislação, fazendo com que seus herdeiros necessários, saíssem prejudicados aos olhos da lei.

A parte que é reservada, de acordo com as palavras de Dias (2011, p. 113) considera-se: “A legítima é intangível: não se admite sujeita-la a ônus, encargos, gravames ou condições. Não pode ser objeto de legado, usufruto, fideicomisso, pensão habitação ou de outros direitos dessa natureza”.

A sucessão testamentária, com base no entendimento de Cahali (2012, p. 45), é o ato em que o de cujus deixa em documento escrito, a sua última vontade, ou seja, é ele quem define os seus sucessores, diferentemente da sucessão legítima, onde estes ficam estabelecidos conforme a indicação da lei.

Vale ressaltar também, que há algumas exceções quanto a escolha destes herdeiros que ficam a critério do de cujus, pois, de acordo com o artigo 1789 do Código Civil, caso ele tenha herdeiros necessários, como testador só poderá dispor de metade da herança, pois deverá preservar-se a parte da legítima.

Conforme o exposto no caput do art. 1857 do Código Civil de 2002, o de cujus, pode dispor de seu patrimônio conforme a sua vontade, este deve ser considerado em plena capacidade, para que suas escolhas não sejam influenciadas por terceiros, e sim, somente por sua única vontade.

Outro ponto de grande importância a ser citado, é o fato de que algumas condições devem ser respeitadas para que o testamento seja considerado válido. De acordo com o art. 1857, §2º do Código Civil de 2002, o testamento não abrange somente as vontades do testador, que tenham caráter patrimonial. É possível, colocar em testamento, vontades diversas das patrimoniais, como por exemplo, reconhecer filhos fora do casamento, nomear tutor para filho menor de idade e até impor cláusulas restritivas, no caso de haver justa causa, entre outros.

Conforme o entendimento de Gama (2007, p. 152):

Deve-se destacar, portanto, que a Sucessão Testamentária, devidamente constitucionalizada, deve especialmente abranger valores existenciais, como, por exemplo, no segmento da designação testamentária de filho eventual de pessoa existente à época da morte do testador, na esfera de expressa declaração de justa causa para instituir cláusula de inalienabilidade, incomunicabilidade e impenhorabilidade sobre bens integrantes da herança e na redução das liberalidades inoficiosas.

De certa forma, é uma garantia de preservação do patrimônio do de cujus, pois assim, este está prevenindo que o mesmo seja deteriorado. Incluir cláusulas no testamento, também ocorre em casos, em que por exemplo, uma parte do patrimônio do de cujus, somente será repassado para o herdeiro escolhido, se este tiver feito alguma exigência estabelecida pelo mesmo em testamento, conforme Dias (2016).

O de cujus, antes de sua morte, pode fazer quantos testamentos ele quiser ao decorrer de sua vida. Porém, alguns pontos devem ser observados. No caso de ser disposto em testamento o bem “A” para o filho número 1, por exemplo, e posteriormente dispor-se do mesmo bem, para outro herdeiro, este ato revoga-se automaticamente, ou seja, o último testamento realizado, é o que se considera válido.

Segundo Dias (2016), observando-se que o de cujus pode deixar diversos testamentos, podendo todos serem válidos, isto acontece quando ele dispõe de bens diferentes em cada um dos testamentos. Ocorre então que, com base no caput do art. 1858 do Código Civil de 2002, descreve-se o testamento como um ato personalíssimo, ou seja, ele poderá ser alterado a qualquer tempo, de acordo com Dias (2016).

Os herdeiros necessários de acordo com o exposto pelo artigo 1845, compõem-se pelos descendentes, ascendentes e cônjuges. Uma particularidade, que o supracitado artigo do Código Civil não dispõe, é sobre a classificação do companheiro, que até então, ainda está presente na ordem dos herdeiros facultativos.

Os herdeiros facultativos são compostos pelos herdeiros colaterais de até 4º grau de parentesco e o companheiro<sup>1</sup>. É útil esclarecer também, que no caso de haver sucessão testamentária, o de cujus não precisa reservar a chamada parte da legítima,

---

<sup>1</sup> Levando em consideração a decisão do Supremo Tribunal Federal, que teve como intuito equiparar o cônjuge e o companheiro para fins sucessórios, resta grande dúvida sobre a posição do companheiro na linha sucessória. Antes da decisão, considerava-se que este pertencia a linha de herdeiros facultativos, conforme exposto acima, porém hoje, não se sabe se passará a compor a linha dos herdeiros necessários, conforme a falta de menção sobre este detalhe, na decisão proferida do recurso extraordinário nº 878694. (BRASIL, 2017, <[www.stf.jusbrasil.com.br](http://www.stf.jusbrasil.com.br)>).

que é a metade da sua herança, a qual é assegurada apenas aos herdeiros necessários, ou seja, no caso de existir somente a linha de herdeiros facultativos, pode-se dispor de toda a sua herança pelo testamento.

Após a decisão do Supremo Tribunal Federal, no ano de 2017, o companheiro foi equiparado ao cônjuge para fins sucessórios. Neste período, diversos autores e operadores do direito, ficaram com uma grande dúvida, que para muitos é apenas um detalhe, porém é algo que pode mudar todo o contexto de um processo de inventário.

Conforme a decisão do recurso extraordinário nº 878694 (BRASIL, 2017, <[www.stf.jusbrasil.com.br](http://www.stf.jusbrasil.com.br)>), onde foi deferida pela maioria dos votos, a inconstitucionalidade do teor do art. 1790 do Código Civil de 2002, por tratar-se de um retrocesso na jurisdição brasileira, tendo em vista que, o cônjuge e o companheiro tenham sido equiparados para fins sucessórios. Portanto, tratar-se-á no próximo capítulo do presente trabalho acadêmico, os resultados gerados a partir destes pontos.<sup>2</sup>

### **3.3 Ordem da Vocação Hereditária**

No momento da abertura da sucessão, ou seja, quando ocorre a morte do autor da herança, a mesma precisa ir para algum lugar, ir para a posse de alguém, seja ela composta apenas de direitos ou deveres. Dias (2013, p. 137), classifica:

Baseia-se na presunção de afeto que as pessoas normalmente têm em relação aos seus familiares. Por isso os descendentes são convocados antes dos ascendentes e os últimos chamados são os colaterais. O critério da afetividade presumida inclui o cônjuge e o companheiro. Assim, a lei institui uma ordem de prioridade na escolha de quem vai assumir a herança. É o que se chama ordem de vocação hereditária. Vocação vem do latim *vocare* e significa chamar.

A partilha é feita com base nas diretrizes impostas pela lei, é guiada pelas linhas do parentesco, que são a reta e a colateral. Frisando que a ordem da vocação hereditária só acontece na sucessão legítima. No caso da sucessão testamentária, o de cujus pode dispor da metade da sua herança para quem bem quiser. Sempre terá que se ter cuidado com o estado civil do autor da herança, e se for o caso, a escolha

---

<sup>2</sup> Obtendo-se a maioria dos votos em plenário, no julgamento do recurso extraordinário tratado acima, entende-se (BRASIL, 2017 <<http://www.stf.jus.br>>): “É inconstitucional a distinção de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros prevista no art. 1790 do CC/2002, devendo ser aplicado, tanto nas hipóteses de casamento quanto nas de união estável, o regime do art. 1829 do CC/2002”.

do seu regime de bens, pois isto pode decidir se deverá ser reservada parte da herança como meação para um possível cônjuge ou companheiro sobrevivente, o qual também poderá concorrer com os herdeiros mais próximos.

O herdeiro descendente, devidamente assegurado pelo artigo 1829, I, do Código Civil de 2002, não poderá concorrer com o cônjuge sobrevivente se este for casado com o falecido no regime de comunhão universal de bens, no da separação obrigatória de bens ou no regime da comunhão parcial, caso o de cujus não tenha deixado bens particulares. Apesar das restrições estabelecidas ao cônjuge pelo artigo supracitado, os descendentes são os primeiros na ordem da vocação hereditária.

Segundo o entendimento de Dias (2013, p. 138):

Este conceito de descendentes abriga todas as espécies de filiação: (a) consanguínea ou natural, que tem origem na verdade biológica; (b) civil, quando decorre da adoção; (c) socioafetiva, que se constitui a partir da posse de estado de filho; e (d) social, quando decorrente de técnicas de reprodução assistida e a concepção ocorre in vitro, inclusive com o uso de material genético de outra pessoa.

No momento em que é feita a partilha dos bens, há algumas particularidades que devem ser observadas, uma delas é que dentre os herdeiros que compõem a mesma linha, os descendentes chamados a suceder são os que possuem o grau mais próximo, que por consequência, exclui os mais remotos. Os herdeiros que compõem a mesma linha e o mesmo grau, ganham em partes iguais, ou seja, no termo comum, herdam por cabeça, de acordo com Dias (2016).

Observando ainda a organização dos descendentes no ciclo da sucessão, há outra particularidade que deve ser analisada, que é o chamado, direito de representação. Isto geralmente ocorre quando é feita a convocação de herdeiros de graus diferentes, onde alguns herdam por cabeça e outros por estirpe.

Segundo Dias (2016), é válido esclarecer, que os componentes da linha dos herdeiros necessários, são os filhos, os netos, os bisnetos e assim ocorre sucessiva e infinitamente. Cada um, respeitando a ordem da vocação hereditária em geral, recebe a uma parcela correspondente aos seus direitos.

Em segundo lugar na ordem da vocação hereditária, estão classificados os ascendentes, normatizados pelo artigo 1829, II do Código Civil de 2002, os quais também podem concorrer com o cônjuge. Fazem parte da linha dos herdeiros necessários, mas só são chamados para herdar, se não existir a linha dos

descendentes e continua-se aplicando a regra de que os herdeiros mais próximos excluem os mais remotos, independente do regime de bens.

Conforme explana Cahali (2014, p. 172):

A partilha na sucessão dos ascendentes, a partir da geração dos pais já falecidos, faz-se, entretanto, por linha, não por cabeça, mas sem perder de vista que só os integrantes do mesmo grau podem concorrer à herança: “A sucessão in líneas não contradiz o princípio básico da preferência concedida à proximidade em graus, mas, ao revés, subordina-se a ela, porque somente se aplica em relação a ascendentes do mesmo grau”.

Para esclarecer, que no caso da sucessão pela linha dos herdeiros necessários, no caso de receberem os ascendentes, na falta de herdeiros descendentes, o pai e a mãe do de cujus, recebem em partes iguais. Na linha dos herdeiros ascendentes, não existe a opção de representação, ou seja, se apenas a mãe do de cujus continuar em vida, esta recebe todo o quinhão ou apenas lhe será reservada a parte da legítima, respeitando o que está disposto em lei.

Ainda no caso de não haver mais a linha dos pais do de cujus, ou seja, estes vierem a falecer antes dele próprio, passará então a concorrer ao quinhão, a próxima linha de herdeiros ascendentes. Então, neste caso, iriam herdar os avós do de cujus, se vivos fossem, respeitando-se as mesmas regras que os ascendentes que pertenceriam a primeira linha.

Ocupando o terceiro lugar na ordem da vocação hereditária, encontra-se o cônjuge, devidamente disposto no artigo 1829, III do Código Civil de 2002, no caso da inexistência de descendentes e de ascendentes, herda por direito próprio. Como já fora mencionado em momento anterior, a questão da meação, é baseada no regime de bens do casamento. Falando agora sobre a herança, divergente da meação, ao cônjuge é assegurado o direito de concorrer por parte da herança junto com os herdeiros antecedentes da ordem.

De acordo com o conhecimento de Dias (2013, p. 141): “Quando o cônjuge é chamado a suceder, assume a condição de herdeiro, independentemente do regime de bens do casamento, pois a lei nada refere ao conferir-lhe a qualidade de herdeiro necessário”.

O cônjuge sobrevivente, também pode perder o seu direito de herdeiro se, conforme está expressamente implícito no artigo 1830 do Código Civil de 2002, no momento da morte do autor da herança, estivessem separados judicialmente ou

separados de fato a mais de dois anos.

Há ainda uma exceção assegurada pelo mesmo artigo supracitado, a qual estabelece a possibilidade de o cônjuge sobrevivente provar que a separação não aconteceu por sua culpa e, que a convivência entre eles já não era mais suportável, a partir disto, vale ainda ressaltar as palavras de Dias (2013, p. 143):

Estes absurdos consagrados na lei (CC 1830) perderam significado a partir do momento em que a jurisprudência passou a considerar rompido o casamento quando cessa a convivência. De outro lado, a EC 66/2010, ao acabar com a separação, pôs um ponto final na culpa. Não mais persistindo os deveres do casamento nem o regime de bens, tal subtrai a possibilidade de o sobrevivente ser reconhecido como herdeiro.

Explanando ainda sobre a importância da Emenda Constitucional nº 66 do ano de 2010, a qual revogou o §6º do art. 226 da Constituição Federal de 1988, que dispõem sobre a dissolução do casamento, retirando do ordenamento jurídico a antiquada tradição de que se deveria encontrar um culpado para tal término. Atualizando-se então o ordenamento jurídico, para todos os fins relacionados com esta imposição legal.

Pode-se dizer por fim, que a supracitada Emenda Constitucional, no meio do direito sucessório, também obteve grandes retornos, pois proporcionou às pessoas que dependem e usufruem destes direitos, uma legislação mais atualizada para com a sociedade no momento atual.

Portanto, se assim fosse assegurado ao cônjuge o direito sucessório após a separação de fato, é possível que de alguma forma, este acabasse por concorrer com o companheiro por constituírem a mesma linha no rol de herdeiros legítimos, no caso do de cujus já ter constituído uma união estável.

## 4 CÔNJUGE E COMPANHEIRO: EQUIPARAÇÃO NO DIREITO SUCESSÓRIO

Fazendo uma análise comparativa sobre os direitos sucessórios das famílias constituídas pelo casamento e das constituídas pela união estável, percebe-se grandes diferenças na normatização vigente. Nota-se então, que a grande desigualdade está estipulada pelo Código Civil de 2002, mais precisamente nos artigos 1829, que regulamenta o cônjuge na ordem da vocação hereditária, e no 1790, onde antes de ser considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, regulamentava a situação do companheiro para fins sucessórios.

### 4.1 Sucessão do companheiro antes da decisão do Supremo Tribunal Federal

Conforme já fora mencionado, a sucessão do companheiro regulamentava-se pelo artigo 1790 do Código Civil de 2002, onde este era preterido da ordem da vocação hereditária, até o momento em que ocorreu a decisão do Supremo Tribunal Federal do recurso extraordinário nº 878694.

Segundo o entendimento de Dias (2013, p. 143): “Ao companheiro é assegurado direito de concorrência somente sobre os bens adquiridos onerosamente na vigência da união estável”. Portanto, no caso de o autor da herança ter deixado descendentes, o companheiro além de possuir o direito de meação, herdava somente sobre os bens comuns.

De acordo com o entendimento e a interpretação de Venosa (2012, p. 144):

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

O companheiro então, era herdeiro de última classe, sem o direito de receber sobre bens particulares, porque tanto o direito de concorrência como a meação, estão totalmente dependentes da limitação dos bens adquiridos onerosamente durante a vigência da união estável, a teor do disposto no artigo 1790 do Código Civil.

Nas palavras de Dias (2013, p. 144): “O companheiro fará jus à totalidade do acervo sucessório somente na hipótese de o falecido não ter nenhum parente. Ninguém, nem um primo ou um sobrinho-neto”. Nota-se então, que a probabilidade, nesta época, de o companheiro receber a totalidade da herança deixada pelo de cujus,

era praticamente nula. As suas chances eram quase escassas, pois o ordenamento jurídico vigente na época, simplesmente não lhe tratava de forma justa.

As condições do companheiro como herdeiro, enquanto era válida a vigência do supracitado artigo do Código Civil de 2002, gerava a incompatibilidade de normas. Conforme o entendimento de Cahali (2014, p. 221):

Sob outro ângulo, parece-nos ter dado o legislador de 2002 sinais evidentes de afastar a união estável do casamento na seara sucessória. Se assim é, e sendo omissos quanto àqueles direitos, consideramos ter sido intencional restringir a participação do companheiro sobrevivente aos limites termos do art. 1790.

Venosa (2012, p. 154), já acreditava que o artigo 1790 do Código Civil deveria ser revisto, pois em uma série de características, o mesmo deixa a desejar, de certa forma, prejudicando o companheiro no âmbito do direito sucessório.

Segundo Dias (2013, p. 143):

A saída para essa tormentosa questão é interpretar os incisos III e IV do art. 1790 como fazendo referência à totalidade dos bens do de cujus, amealhados a qualquer tempo e a qualquer título, e não apenas aos aquestos, como parece sinalizar o caput do artigo. Esta é a forma de assegurar ao companheiro um terço da herança se existirem ascendentes ou parentes colaterais até o quarto grau. O restante vai para os pais, avós, irmãos, sobrinhos, sobrinhos-netos, tios-avós ou primos.

Seguindo então esta linha de pensamento, percebe-se que o companheiro por muito tempo ficou nas mãos da mera interpretação jurídica realizada no momento da decisão e do decorrer do processo. Tornando a sua situação extremamente injusta, e totalmente incomparável para com a do cônjuge, pois estes, apesar de ambos serem formas de entidades familiares, foram amplamente afastados pelo entendimento do legislador.

Sendo ainda que, por diversas vezes, o companheiro, pelo fato de ser tratado de forma diferente, da maneira com que o cônjuge é amparado pela legislação, procurou o Poder Judiciário buscando justiça, porém acabou por receber-lhe de forma parcial, saindo de toda a situação que lhe envolvia, com o sentimento de ser desamparado pela própria legislação vigente em seu país, de acordo com Dias (2016).

Por fim, pode-se concluir que a regulamentação do cônjuge no direito sucessório estava extremamente prejudicada, até porque a Constituição Federal de 1988, passou a considerar a união estável como uma entidade familiar, esta então, não deveria ser

regulamentada juridicamente de forma diferente à do cônjuge. Por este fato, durante muito tempo, até o ano atual, o companheiro sobrevivente, fruto da união estável, passou por grandes prejuízos e injustiças sobre a divisão de herança.

Utilizando como base, alguns princípios constitucionais, os quais são assegurados para todo e qualquer indivíduo devidamente regulamentado, a partir desta vasta distinção imposta pelo legislador entre o cônjuge e o companheiro, vale a seguinte análise, de acordo com Dias (2017).

Sobre um dos princípios mais importantes assegurados para a sociedade, é o da dignidade da pessoa humana, o qual, de certa forma, fora violado pelo longo espaço imposto pelo legislador e acolhido pelo judiciário, entre as entidades familiares do casamento e da união estável.

A dignidade da pessoa humana é o princípio maior, um fundamento para o Estado Democrático de Direito. Está relacionado com a ideia de promoção de direitos humanos e justiça social, sendo base para proporcionar diversos tipos de direitos e deveres para a sociedade viver e conviver da forma mais digna possível, segundo Dias (2016).

Conforme Dias (2013, p.66), a dignidade da pessoa humana iguala-se com as entidades familiares, uma vez que é na família onde a dignidade se encontra e é onde considera-se o lugar adequado para melhor se desenvolver, sendo apenas o princípio, o início de toda uma vida.

Já no princípio da igualdade, consagrou-se na Constituição Federal de 1988 em seu art. 5º, determinando que todos são iguais perante à lei. Esse princípio é fundamental para a Democracia. Desta forma, não basta somente a igualdade formal, mas deve-se também buscar a igualdade material, sendo imprescindível que se considere todos de forma igual, promovendo a então, igualdade social, de acordo com Venosa (2012).

O princípio da igualdade, com já fora mencionado, é considerado de extrema importância dentro do meio familiar, que é onde inicia-se o meio social em que aquele indivíduo é inserido. A entidade familiar possui um grande papel para a formação do caráter da pessoa e de seu desenvolvimento como um ser social.

Portanto, conforme então, imposto pela Constituição Federal de 1988, onde dispõe-se que se deve prevalecer a igualdade de todos perante a lei, não fora justo o legislador construir este vasto abismo entre o cônjuge e o companheiro perante a legislação em geral, como também fora criado entre as próprias entidades familiares.

Considera-se importante ressaltar ainda, que fora com base neste tão importante princípio assegurado pela Constituição Federal, que se passou a considerar os constituintes da União Estável como também, entidades familiares, portanto, inviável que ainda conste em algumas cartas legislativas, esta impossível distinção, conforme Venosa (2012).

Analisando então o princípio do não retrocesso social, que se trata da ideia de que os direitos sociais e econômicos uma vez alcançados certo grau de realização, estes passam a ser uma garantia institucional e um direito subjetivo. Trata-se de certa forma, de um princípio da democracia nas esferas econômicas e sociais.

Segundo Venosa (2012), é uma forma de fazer com que a legislação venha sempre com o fim da evolução e nunca o do retrocesso. É por este e por demais motivos, que os Tribunais estão sempre, além de aplicar a letra da lei, busca-se realizar a sua interpretação, para não se aplicar em suas decisões a fria letra da lei, mas também a mesma vinculada para com a constante evolução e mudança no âmbito social.

Portanto, nota-se que nestes princípios assegurados no âmbito legal, para com a sociedade, visando sempre a atualização da mesma, tentando acompanhar a rápida evolução da sociedade, que os mesmos, e entre outros, são considerados pelo ordenamento jurídico, bases para constituir-se normas mais abrangentes para o meio social, buscando uma harmonia entre os âmbitos legal e social.

Então, como já fora mencionado anteriormente, o art. 226 da Constituição Federal atualizou-se, passando a considerar os conviventes da união estável, como entidades familiares, tornando completamente inviável tal distinção entre as mesmas, equiparando-se, de certa forma, o cônjuge e o companheiro, de acordo com Dias (2016).

#### **4.2 Análise das decisões de equiparação do Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários nº 646721 e nº 878694 e a posição sucessória do companheiro após a mesma**

No ano de 2017, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar um recurso extraordinário reaberto, que iniciou no ano de 2011, teve como intuito, chegar ao alcance do artigo 226, §3º da Constituição Federal de 1988, o qual já considerava a união estável como

uma entidade familiar, perante às limitações que compõem o artigo 1790 do Código Civil de 2002, referindo-se aos fins sucessórios, onde este era o dispositivo legal que o amparava.

É válido citar a decisão proferida no Recurso Extraordinário nº 646721 (BRASIL, 2017, <[www.stf.jusbrasil.com.br](http://www.stf.jusbrasil.com.br)>, grifo no original):

DIREITO CONSTITUCIONAL E CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO . REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 1.790 DO CÓDIGO CIVIL À SUCESSÃO EM UNIÃO ESTÁVEL HOMOAFETIVA. INCONSTITUCIONALIDADE DA DISTINÇÃO DE REGIME SUCESSÓRIO ENTRE CÔNJUGES E COMPANHEIROS . 1. A Constituição brasileira contempla diferentes formas de família legítima, além da que resulta do casamento. Nesse rol incluem-se as famílias formadas mediante união estável, hetero ou homoafetivas. O STF já reconheceu a “inexistência de hierarquia ou diferença de qualidade jurídica entre as duas formas de constituição de um novo e autonomizado núcleo doméstico”, aplicando-se a união estável entre pessoas do mesmo sexo as mesmas regras e mesmas consequências da união estável heteroafetiva (ADI 4277 e ADPF 132, Rel. Min. Ayres Britto, j. 05.05.2011) 2. Não é legítimo desequiparar, para fins sucessórios, os cônjuges e os companheiros, isto é, a família formada pelo casamento e a formada por união estável. Tal hierarquização entre entidades familiares é incompatível com a Constituição de 1988. Assim sendo, o art. 1790 do Código Civil, ao revogar as Leis nº 8971/1994 e nº 9278/1996 e discriminar a companheira (ou o companheiro), dando-lhe direitos sucessórios bem inferiores aos conferidos à esposa (ou ao marido), entra em contraste com os princípios da igualdade, da dignidade humana, da proporcionalidade como vedação à proteção deficiente e da vedação do retrocesso. 3. Com a finalidade de preservar a segurança jurídica, o entendimento ora firmado é aplicável apenas aos inventários judiciais em que não tenha havido trânsito em julgado da sentença de partilha e às partilhas extrajudiciais em que ainda não haja escritura pública. 4. Provimento do recurso extraordinário. Afirmação, em repercussão geral, da seguinte tese: “No sistema constitucional vigente, é inconstitucional a distinção de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros, devendo ser aplicado, em ambos os casos, o regime estabelecido no art. 1829 do CC/2002”.

O julgamento pelo Supremo Tribunal Federal do supracitado recurso, decidiu pela inconstitucionalidade do artigo 1790 do Código Civil de 2002, com base na justificativa de que este, promove a desigualdade entre os casais homossexuais e os casais heterossexuais, compostos a partir da união estável.

É de suma importância elevar destaque à origem do supracitado recurso extraordinário, para melhor entendimento de sua finalidade, como também, melhor compreender o resultado adquirido. De acordo com o que fora exposto pelo relator Senhor Ministro Marco Aurélio, o recurso interposto, teve início em razão de uma ação de inventário, onde o Tribunal decidiu que os companheiros herdariam somente os bens adquiridos onerosamente na vigência da união estável, remetendo-se ao teor do

artigo 1790 do Código Civil de 2002. Trazendo ainda, que a Constituição Federal de 1988, não havia trazido a igualdade entre o casamento e a união estável para todos os fins, questionando por fim, o teor do artigo 226, §3º da Carta Maior.

É relevante que se traga a ementa da supracitada decisão, que deu início ao presente recurso extraordinário em discussão, conforme prevê-se ementado em Agravo de Instrumento nº 70039688452 (RIO GRANDE DO SUL, 2011, <<https://tj-rs.jusbrasil.com.br>>, grifo no original):

SUCESSÃO. INVENTÁRIO. UNIÃO ESTÁVEL HOMOAFETIVA. VÍNCULO RECONHECIDO JUDICIALMENTE. O DIREITO DO COMPANHEIRO À HERANÇA LIMITA-SE AOS BENS ADQUIRIDOS A TÍTULO ONEROSO NA VIGÊNCIA DA UNIÃO ESTÁVEL. CONCORRÊNCIA SUCESSÓRIA DO COMPANHEIRO. EXEGESE DO ART. 1.790 DO CÓDIGO CIVIL. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

A partir do que fora exposto acima, deu-se início ao recurso extraordinário em discussão, passando então, para uma análise dos votos dos Ministros, destacando-se o que se julgar ser mais importante para o presente trabalho acadêmico.

Citando as palavras do Senhor Ministro Marco Aurélio: “O Direito é uma verdadeira ciência, surgindo inadequado confundir institutos, expressões e vocábulos, sob pena de prevalecer a babel”. Com o intuito de introduzir o que fora tratado a seguir, com a básica interpretação do direito, o Senhor Ministro traz em seu relato, que qualquer alteração, seja em alguma frase ou mera exposição, tem o poder de trazer graves consequências para o fim.

Com isto, dando-se o devido seguimento, deve-se levar em consideração um simples, porém grande fator influenciador, um esclarecimento sobre o teor do artigo 226, §3º da Constituição Federal de 1988, onde este, em seu texto, nos traz que a união estável passou a ser considerada entidade familiar. Não houve equiparação entre casamento e união estável, apenas a possibilidade de haver a sua conversão, conforme assegura o artigo 1726 do Código Civil de 2002. Utilizando-se novamente da exposição do Senhor Ministro Marco Aurélio, não pode-se confundir institutos, expressões e vocábulos.

O Inteiro Teor do supracitado recurso extraordinário, nos traz como um dos principais pontos de discussão, a questão do mencionado artigo da Carta Maior, onde questionou-se a interpretação utilizada a partir de seu texto. A partir disto, votou como relator, por não dar provimento ao recurso extraordinário.

Seguindo como base o voto do Senhor Ministro Luís Roberto Barroso, dá-se prosseguimento a análise de alguns fatores, os quais foram grandes influenciadores para a decisão final do recurso extraordinário em discussão. Sobre a questão da equiparação dos direitos sucessórios do cônjuge e do companheiro, este cita em seu voto, que antes da vigência do código civil de 2002, haviam duas leis ordinárias - as Leis 8971/1994 e 9278/1996 – que traziam esta equiparação, sendo que esta ainda vigorou por muito tempo, até ocorrer a vigência do atual Código Civil.

No presente recurso extraordinário, se busca a inconstitucionalidade do artigo 1790 do Código Civil de 2002, e como um fim, a equiparação para fins sucessórios do cônjuge e do companheiro, porém julga-se estranho, que antes da vigência do Código Civil atual, já se tinha este direito que se busca no momento. Pode-se determinar que realmente houve um retrocesso no âmbito jurídico brasileiro, no momento que simplesmente passou a, de alguma forma, retirar direitos dos cidadãos.

Para finalizar o seu voto, o Senhor Ministro Luís Roberto Barroso, encerra definindo que dá provimento ao recurso extraordinário, pronunciando propositadamente a inconstitucionalidade do artigo 1790 do Código Civil de 2002.

O Senhor Ministro Luiz Fux, em seu voto dispõe o que segue (BRASIL, 2017, <<http://portal.stf.jus.br>>): “Ora, se a união estável homoafetiva segue as mesmas regras da união estável heteroafetiva, também neste caso, por coerência, deve ser tido por um inconstitucional o art. 1790[...]”. Em poucas palavras, o Senhor Ministro expõem o seu entendimento, concluindo que dá provimento ao recurso extraordinário.

Dando-se seguimento aos votos, o Senhor Ministro Alexandre de Moraes, manifestou-se dando provimento ao recurso extraordinário, além de declarar incidentalmente a inconstitucionalidade do artigo 1790 do Código Civil de 2002. O Senhor Ministro, utilizou-se do que segue (BRASIL, 2017, <<http://portal.stf.jus.br>>): “[...] independentemente da diferença de institutos, casamento e união estável, o que se protege, com o Direito Sucessório, é a família. E a família, independentemente da forma como se constituiu, não pode ter tratamento diferenciado”.

O Senhor Ministro Edson Fachin, ao se manifestar sobre o teor do então recurso extraordinário, utiliza-se das seguintes palavras para justificar o seu voto (BRASIL, 2017, <<http://portal.stf.jus.br>>): “[...] no estado da arte e na percepção constitucional que se tem de uma sociedade [...] o dever de ser solidária, além de livre e responsável, entendendo mesmo que a matemática sucessória desse artigo 1790 do Código Civil é

inconstitucional”. Concluindo o seu argumento, tornando público que também dá provimento ao recurso extraordinário.

Prosseguindo, a Senhora Ministra Rosa Weber, utilizando-se de poucas palavras, também dá provimento ao recurso extraordinário, além de considerar válida a inconstitucionalidade do supracitado artigo 1790.

Em contraponto, o Senhor Ministro Ricardo Lewandowski, ao se manifestar, relata que ao seu ver, há uma clara distinção entre os dois institutos regulamentados pelo artigo 226, §3º da Constituição Federal de 1988, e por fim, negando provimento ao recurso extraordinário em discussão.

A Presidente Senhora Ministra Cármen Lúcia, valendo-se dos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da igualdade, dá provimento ao recurso extraordinário, trazendo que concorda com a declaração incidental de inconstitucionalidade do artigo 1790.

Por fim, deu-se da decisão, após os votos de todos os presentes Ministros do Supremo Tribunal Federal, o provimento do recurso extraordinário, reconhecendo a incidental inconstitucionalidade do artigo 1790 do Código Civil de 2002, (BRASIL, 2017, <<http://portal.stf.jus.br>>, grifo no original):

É inconstitucional a distinção de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros prevista no art. 1.790 do CC/2002, devendo ser aplicado, tanto nas hipóteses de casamento quanto nas de união estável, o regime do art. 1.829 do CC/2002.

Fora imensa a discussão ocasionada pelo então recurso extraordinário julgado pelo Supremo Tribunal Federal, tendo como resultado a determinação da inconstitucionalidade do artigo 1790 do Código Civil de 2002, onde claramente era inviável para o ordenamento jurídico atual, como também, de certa forma, contradizia a própria Constituição Federal, e seus princípios que são e devem ser amplamente assegurados para a sociedade.

No mesmo ano, houve o julgamento de outro recurso, também no sentido de reconhecer a igualdade constitucional entre as entidades familiares e suas consequências, conforme previsto no Recurso Extraordinário nº 878694 (BRASIL, 2017, <[www.stf.jusbrasil.com.br](http://www.stf.jusbrasil.com.br)>, grifo no original):

DIREITO CONSTITUCIONAL E CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO . REPERCUSSÃO GERAL. INCONSTITUCIONALIDADE DA DISTINÇÃO DE REGIME SUCESSÓRIO ENTRE CÔNJUGES E COMPANHEIROS . 1. A

Constituição brasileira contempla diferentes formas de família legítima, além da que resulta do casamento. Nesse rol incluem-se as famílias formadas mediante união estável. 2. Não é legítimo desequiparar, para fins sucessórios, os cônjuges e os companheiros, isto é, a família formada pelo casamento e a formada por união estável. Tal hierarquização entre entidades familiares é incompatível com a Constituição de 1988. 3. Assim sendo, o art. 1790 do Código Civil, ao revogar as Leis nºs 8.971/94 e 9.278/96 e discriminar a companheira (ou o companheiro), dando-lhe direitos sucessórios bem inferiores aos conferidos à esposa (ou ao marido), entra em contraste com os princípios da igualdade, da dignidade humana, da proporcionalidade como vedação à proteção deficiente, e da vedação do retrocesso. 4. Com a finalidade de preservar a segurança jurídica, o entendimento ora firmado é aplicável apenas aos inventários judiciais em que não tenha havido trânsito em julgado da sentença de partilha, e às partilhas extrajudiciais em que ainda não haja escritura pública. 5. Provimento do recurso extraordinário. Afirmação, em repercussão geral, da seguinte tese: “No sistema constitucional vigente, é inconstitucional a distinção de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros, devendo ser aplicado, em ambos os casos, o regime estabelecido no art. 1.829 do CC/2002”.

O Senhor Ministro Luís Roberto Barroso, inicia como relator expondo e justificando o seu voto em diversos tópicos. Embasa principalmente, sobre os princípios que estão sendo desrespeitados na presente demanda, citando fatores onde os quais influenciam, para que seja utilizado o artigo 1829 do Código Civil de 2002 no presente caso, afirmando que este dispositivo legal é o ideal para ter-se como base na seguinte questão.

Como violação ao princípio da dignidade da pessoa humana, um dos fatores citados pelo Senhor Ministro, é o fato de que a escolha do instituto, seja ele o casamento ou a união estável, não deve ocorrer com base nos direitos sucessórios, mas sim, respeitando meramente a vontade das partes, que tem o poder de determinar o tipo de família a qual possui o desejo de constituir.

Fazendo com que o companheiro seja prejudicado, quanto aos fins sucessórios, perante o cônjuge, fere gravemente o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, pois uma mera escolha de estilo de vida, faz com que um instituto possua menos direitos que outro, no âmbito do direito sucessório, sendo que ambos são considerados pela Constituição Federal de 1988, como entidades familiares.

Destaca-se também, que outro princípio constitucional prejudicado pela diferenciação que traz o artigo 1790 do Código Civil de 2002, é o da proporcionalidade. Ocorre que este princípio está sendo lesado, pelo fato de que as pessoas que tomam como escolha o instituto do casamento, e são regulamentadas pelo artigo 1829 do Código Civil de 2002, são mais beneficiadas do que as pessoas que escolhem o

instituto da união estável. Pois de acordo com a Constituição Federal de 1988, não se pode desigualar o nível de proteção estatal proferido às famílias, sendo que não há hierarquia entre as mesmas.

Conclui o Senhor Ministro que, o artigo 1790 é incidentalmente considerado inconstitucional, por violar a igualdade entre as famílias, além de ainda ferir princípios constitucionais. Devendo ser aplicado ao devido caso do recurso extraordinário discutido, o artigo 1829 do Código Civil de 2002.

Votando o Senhor Ministro Edson Fachin, além de acompanhar o relator no provimento do recurso extraordinário, dispõe que deve-se aplicar a ambos os institutos escolhidos o artigo 1829 e seguintes, reconhecendo de forma incidental, a inconstitucionalidade do artigo 1790 do Código Civil.

A Senhora Ministra Rosa Weber, vota de forma passível com os demais Ministros já votantes, expondo que dá provimento ao recurso extraordinário, alegando ainda ser inconstitucional a diferenciação trazida pelo artigo 1790 do Código Civil de 2002.

Seguindo com o voto do Senhor Ministro Luiz Fux, onde este explana sobre como o supracitado artigo 1790 fere princípios constitucionais, considerando como solução, a aplicabilidade do artigo 1829 para ambos os institutos, e a inconstitucionalidade do artigo 1790 do Código Civil.

O Senhor Ministro Celso de Mello, como também a Senhora Ministra Cármen Lúcia, votam pela inconstitucionalidade do artigo 1790, visando que seja aplicado a ambos os institutos familiares o artigo 1829 do Código Civil, promovendo a igualdade entre as entidades familiares, além de visar que a desigualdade instituída na escolha do instituto do poder familiar, seja exonerado, para que, como finalidade, não mantenha-se esta desigualdade entre as entidades familiares.

Pois este ato lesionaria gravemente o supracitado princípio de vedação ao retrocesso, tendo em vista que não seria capaz de assegurar a uma sociedade extremamente solicitante por seus direitos, onde se evolui constantemente, sendo necessário que a legislação vigente seja progressiva, para que as suas dúvidas e solicitações por justiça sejam sanadas.

O Supremo Tribunal Federal, neste julgamento recursal, decidiu que não é legítimo desfazer a equiparação entre cônjuges e companheiros, para fins sucessórios, porque vai contra o texto da Carta Maior, desrespeitando também alguns princípios constitucionais, como por exemplo, o princípio da igualdade e o da dignidade da pessoa humana, como também a vedação ao retrocesso.

Sendo a decisão proferida, alegando-se de forma incidental a inconstitucionalidade do artigo 1790 do Código Civil de 2002, ficando intitulado, que deve haver a aplicabilidade do artigo 1829 para ambos os institutos, promovendo a igualdade para fins sucessórios na sociedade.

Fazendo com que a mera escolha de uma entidade familiar, não se sobressaia ao que é instituído no âmbito do direito sucessório, com a finalidade de não haver alguma desigualdade entre os institutos, e que seja estabelecida a liberdade de escolha das pessoas, sem lhes gerar quaisquer prejuízos.

Em razão dessas decisões, o artigo 1790 do Código Civil de 2002, passou a ser considerado inconstitucional, sendo vedado diferenciar as uniões que são frutos do casamento e da união estável, passando a sucessão do companheiro a ser regulamentada pelo artigo 1829, da mesma forma que o cônjuge.

A partir daí, é necessário se verificar quais são as consequências e reflexos dessas decisões de inconstitucionalidade nos julgamentos realizados pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.

#### **4.3 O reflexo das decisões do Supremo Tribunal Federal na jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul**

O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, após as marcantes decisões do Supremo Tribunal Federal, sobre a inconstitucionalidade do artigo 1790 do Código Civil, têm decidido de forma consensual com o mesmo, gerando grandes repercussões. Como as seguintes jurisprudências, iniciando pela decisão proferida na Apelação Cível nº 70072415474 (RIO GRANDE DO SUL, 2017, <[www.tjrs.jus.br](http://www.tjrs.jus.br)>, grifo no original):

APELAÇÃO CÍVEL. INVENTÁRIO. BEM PARTILHÁVEL. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA. COMPANHEIRO. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 1.790 DO CC. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 1.829, I, DO CC. APLICAÇÃO FINANCEIRA. BEM PARTICULAR. RESERVA DO QUINHÃO. 1. A questão atinente à partilha do numerário deixado pela falecida foi renovada na sentença hostilizada, não havendo que se cogitar, no caso, em preclusão. Preliminar rejeitada. 2. A Suprema Corte no julgamento do Recurso Extraordinário nº 878.694, cuja repercussão geral havia sido reconhecida pelo Plenário em 16.04.2015 (Tema 809), fixou tese nos seguintes termos: "É inconstitucional a distinção de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros prevista no art. 1.790 do CC/2002, devendo ser aplicado, tanto nas hipóteses de casamento quanto nas de união estável, o regime do art. 1.829 do CC/2002. 3. Nesse viés, havendo companheiro sobrevivente, este poderá ser meeiro (bens comuns) e herdeiro (bens

particulares), já que os direitos que possui decorre de dois tipos de relações jurídicas, uma de Direito de Família, em afirmação de sua meação, e outra de Direito das Sucessões, com berço na previsão do art. 1.829, I, do CCB, que assegura a sua condição de herdeiro. 4. Na espécie, embora o numerário deixado pela falecida em aplicação financeira fosse bem particular, enquanto não declarada a condição de companheiro do ora apelante nos autos da ação de reconhecimento de união estável em tramitação, possível apenas a reserva de seu quinhão hereditário. Com o trânsito em julgado da ação declaratório poderá o valor ser levantado pelo apelante ou sobrepartilhado entre os herdeiros na forma do art. 669, III, do CPC. PRELIMINAR REJEITADA. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

Neste primeiro julgado citado, que ocorreu no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, pode-se perceber, que a decisão teve como base o ocorrido em 2017, tratando como inconstitucional a distinção dos regimes do cônjuge e do companheiro.

Foi aplicado neste caso, o artigo 1.829, I do Código Civil de 2002, o qual considerou o companheiro como o legítimo sobrevivente, colocando-o como herdeiro necessário na sucessão, decidindo de acordo com a interpretação dos juristas, referente ao que fora decidido no supracitado recurso extraordinário.

Na forma de agravo de instrumento, destaca-se outra jurisprudência de extrema relevância para ser analisada, na forma de Agravo de Instrumento nº 70073960403 (RIO GRANDE DO SUL, 2017, <[www.tjrs.jus.br](http://www.tjrs.jus.br)>, grifo no original):

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INVENTÁRIO. UNIÃO ESTÁVEL. REGIME DA COMUNHÃO PARCIAL DE BENS. SUCESSÃO DA COMPANHEIRA. ADOÇÃO DAS REGRAS DISPOSTAS NO ART. 1.829 DO CC/2002. DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, APRECIANDO TEMA DE REPERCUSSÃO GERAL NO RE 878694. RECONHECIMENTO DA INCONSTITUCIONALIDADE DA DISTINÇÃO DE REGIMES SUCESSÓRIOS ENTRE CÔNJUGES E COMPANHEIROS PREVISTA NO ART. 1.790 DO CC/200. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE MEEIRA, EM RELAÇÃO AOS BENS COMUNS, E HERDEIRA, EM CONCORRÊNCIA COM OS FILHOS, QUANTO AO BEM PARTICULAR DEIXADO PELO DE CUJUS. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA EM PARTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.

Nota-se nesta decisão, que foi reconhecida novamente a inconstitucionalidade do artigo 1.790 do Código Civil de 2002, vendando a diferenciação de cônjuge e companheiro, neste caso, na esfera do regime de comunhão parcial de bens, dando continuidade aos resultados positivos gerados pelo recurso extraordinário julgado pelo Supremo Tribunal Federal. Nota-se, portanto, que esta era uma atualização extremamente necessária, a qual já deveria ter sido providenciada a alguns anos atrás, promovendo uma legislação mais justa e adequada para orientar a sociedade

em si.

Diante dos casos julgados trazidos a este trabalho acadêmico, pode-se perceber que o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, está adequando as suas decisões às novidades estabelecidas durante o ano de 2017. Começando a promover, de certa forma, a igualdade, como princípio constitucional, com um sentido social e amplamente jurídico, visando a proteção das pessoas, que até então, andavam desamparadas com relação a este assunto.

Percebe-se até o momento, que os Tribunais do Rio Grande do Sul estão decidindo desta forma, porém as referidas decisões não resolvem totalmente o grande questionamento aqui presente, o qual seria se o cônjuge e o companheiro encontram-se no mesmo rol de herdeiros necessários.

Como fora uma omissão ocasionada pelo Supremo Tribunal Federal, na supracitada decisão em que se considerou inconstitucional o art. 1790 do Código Civil de 2002, equiparando o cônjuge e o companheiro para fins sucessórios, entretanto não especificando a linha de herdeiros a qual o companheiro se inclui. O Instituto Brasileiro de Direito de Família - IBDFAM, ingressou com embargos de declaração perante a então decisão, com o intuito de obter os devidos esclarecimentos sobre o assunto.

Nos embargos de declaração, questiona-se a omissão do Supremo Tribunal Federal sobre uma decisão interposta no Recurso Extraordinário nº 878694, onde ocorreu a então omissão já citada anteriormente, ocasionando diversas dúvidas de como proceder, para os operadores do direito de um modo geral.

Se contrapôs o que fora decidido pelo Supremo Tribunal Federal, na forma de embargos de declaração, com o intuito de esclarecer e sanar quaisquer dúvidas referentes ao assunto em questão, proporcionando uma justiça mais ampla e efetiva para as pessoas, que usufruem desta norma legislativa, para reger a suas vidas particulares.

Se instaurou os embargos de declaração no dia 15 de fevereiro de 2018, neste, questiona-se não somente a questão de a omissão sobre o companheiro passar a fazer parte do rol de herdeiros necessários ou não, como passa-se a questionar o papel do companheiro frente a outros dispositivos legais, que antes da equiparação, regia-se de maneira diferente a do cônjuge.

Na decisão do recurso extraordinário supracitado, encontra-se o seguinte

argumento, que fora analisado minuciosamente pelo IBDFAM, (BRASIL, 2018, <<http://ibdfam.org.br>>): “No sistema constitucional vigente, é inconstitucional a distinção de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros, devendo ser aplicado, em ambos os casos, o regime estabelecido no art. 1.829 do CC/2002”.

Permanece, portanto, a grande dúvida que ocasionou e motivou o presente trabalho acadêmico, se o cônjuge e o companheiro, por estarem regulamentados no art. 1829 do Código Civil de 2002, encontram-se no mesmo rol, dos herdeiros necessários. Frente a esta inconsistência jurídica, que o IBDFAM ingressou e ainda aguarda o resultado dos embargos de declaração interpostos.

## 5 CONCLUSÃO

Após muitos questionamentos referentes a esta decisão do Supremo Tribunal Federal, eis que ainda não se pode afirmar com absoluta certeza, sobre como que se deve proceder neste momento.

No ano de 2017, o Supremo Tribunal Federal, para fins sucessórios, equiparou o cônjuge e o companheiro, tornando o artigo 1790 do Código Civil de 2002 inconstitucional, por ser um atraso para a sociedade brasileira, tendo em vista que, já se avançou muito em diversos assuntos dentro do direito de família e do direito sucessório. Porém ainda encontra-se a ligação de uma possível existência desta hierarquização do casamento sob a união estável.

Então, como fora decidido pelo Supremo Tribunal Federal, o companheiro passou a ser amparado legalmente pelo mesmo dispositivo legal que o cônjuge, no caso, pelo artigo 1829 do Código Civil de 2002, tendo como base também, que ambos são considerados entidades familiares, e não há porque haver essa distância entre estes.

Pode-se dizer, fazendo uma análise das jurisprudências trazidas a este trabalho acadêmico, que o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, vêm decidindo que o companheiro passa a pertencer a linha dos herdeiros necessários, apesar da omissão ocasionada pelo Supremo Tribunal Federal.

Esta omissão que ocorreu no decorrer da decisão, onde os Senhores Ministros discutiram sobre diversos fatos de suma importância sobre o assunto, não houve menção sobre a forma de distribuição de ambos nas linhas do direito sucessório conceituadas em momento anterior.

Tendo em vista este ocorrido, o IBDFAM abalado pela mesma dúvida que diversos operadores do direito, ingressou com recurso de embargos de declaração no dia 15 de fevereiro de 2018, pedindo que seja devidamente explicado, quais os moldes desta equiparação, se nesta caberia apenas o artigo 1829, ou se pode-se considerar que o companheiro passou também a concorrer de forma conjunta com o cônjuge como herdeiro necessário.

É apenas um detalhe que fora deixado de lado, porém é este detalhe que pode alterar totalmente o rumo de um processo de inventário, e com receio de se ocasionar quaisquer injustiças quanto a isso, é porque se busca a resposta do Supremo Tribunal Federal, através do recurso interposto.

Até o momento, a última movimentação do processo ocorreu no dia 06 de março de 2018, onde ficou concluso ao relator, fazendo um acompanhamento no site do Supremo Tribunal Federal, pode-se ter este tipo de informação.

Então, ainda aguarda-se a resposta quanto ao pedido de esclarecimento realizado pelo IBDFAM, sobre como irá se proceder, sendo que enquanto isto não acontecer, deve-se lembrar que diversos processos de inventário e afins, estão sendo julgados em todo o país continuamente, sem ter um amparo legal adequado, para promover a justiça perante a sociedade.

Apesar de, como já fora apresentado anteriormente, o artigo 1790 do Código Civil de 2002, que foi considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ser um grande retrocesso na justiça brasileira, mais precisamente no âmbito do direito sucessório, pode-se afirmar que o direito brasileiro já mudou muito, sendo atualizado de acordo com o progresso da sociedade.

A justiça brasileira muda constantemente como um todo, na área do direito de família e do direito sucessório, acaba por ter que mudar com uma certa frequência, tendo em vista que a sociedade está sempre evoluindo, precisando que a parte legal esteja devidamente atualizada, portanto, tendo o poder de ampará-los.

Levando em consideração o constante avanço social que se tem hoje, pode-se notar alguns aspectos interessantes, como por exemplo, a questão das entidades familiares. Não foi a tanto tempo atrás que, legalmente, considerava-se entidade familiar, aquela formada por um homem e uma mulher com seus descendentes. Hoje em dia, este é um assunto que se pode falar livremente, tendo em vista ainda que há diversos doutrinadores que falam abertamente sobre o assunto.

Houve uma evolução quanto a isto, pois hoje não existe mais uma padronização para a composição das entidades familiares. Tendo em vista, que até a própria Constituição Federal de 1988, considera os conviventes de união estável como uma entidade familiar, facilitando de várias formas a vida dos cidadãos brasileiros dentro de seu núcleo familiar, como também perante a sociedade como um todo, e ainda frente aos problemas enfrentados na via judicial.

Traz-se ao presente trabalho acadêmico em seu segundo capítulo, a importância do direito sucessório no direito brasileiro, as suas definições técnicas e a sua abrangência perante a sociedade. Geralmente não se pensa na importância deste meio jurídico, por ser algo que se busca após a morte de algum ente querido.

Eis então, que após trazer diversas definições deste meio jurídico, que tem uma importância enorme para manter-se a ordem no meio social, e que anda de forma conjunta com o direito de família, além de ainda possuir e causar influência direta em outras áreas do meio jurídico, percebe-se que o direito sucessório ainda está, aos poucos, se atualizando.

Como exemplo disto, é o fato de que, apenas no ano de 2017, que considerou-se inconstitucional o artigo 1790 do Código Civil de 2002 pelo Supremo Tribunal Federal, tendo em vista que a sociedade já havia sofrido grandes transformações a um grande período de tempo. A própria Constituição Federal de 1988, já havia passado a considerar os conviventes da união estável como uma entidade familiar, tendo dispositivos legais do Código Civil prevendo também estas facilitações jurídicas.

Pensa-se então, nos diversos processos de inventário que foram decididos de maneira equivocada, talvez injusta, perante a legislação disponível no momento. O artigo 1790 realmente era um retrocesso para a sociedade brasileira, deixando parte da sociedade que teve como escolha a constituição da união estável ao invés do casamento, desamparados legalmente, dava a entender seguindo a lógica, que os constituintes do casamento, estavam acima em uma questão de hierarquia.

A partir do quarto capítulo do presente trabalho acadêmico, fez-se uma análise de jurisprudências dos Tribunais do Rio Grande do Sul, como também, as próprias decisões do Supremo Tribunal Federal sobre a inconstitucionalidade do artigo 1790 do Código Civil de 2002 e os seus efeitos perante a sociedade.

Realizando-se ainda apontamentos perante uma parte da legislação brasileira no âmbito do direito sucessório e do direito de família, trazendo consigo dispositivos legais que mostraram-se importantes para o desenvolvimento do projeto, como análise de seus impactos sob a sociedade na área jurídica.

Percebe-se por fim, que é de imensa importância que se estabeleça uma atualização constante do direito brasileiro, para amparar de forma justa e correta seus cidadãos, os quais usufruem de seus direitos e deveres diariamente.

As decisões do Supremo Tribunal Federal citadas e analisadas acima, foram de uma grande importância para a sociedade brasileira, por mais que tardias. Estas decisões, ao menos fizeram-se perceber, que a justiça ainda busca por estar sempre atualizada, podendo dar o devido auxílio ao cidadão brasileiro, lhes proporcionando as oportunidades mais justas possíveis, no âmbito legal.

Estas, trouxeram para a sociedade atual, uma confirmação de que, não importa o tipo de família que cada um escolha constituir, todas deverão ser aceitas pelo restante da sociedade e devidamente amparadas pelos Poderes Judiciário, Legislativo e Executivo, como também por todos os operadores do direito.

Os princípios da Constituição Federal existem para serem respeitados, e o supracitado artigo que considerou-se inconstitucional, estava infringindo principalmente o da dignidade da pessoa humana e o da igualdade. É de suma importância que sempre se lembre dos mesmos, antes de impor regras que acabam por feri-los.

Por fim, ainda aguarda-se a manifestação do Supremo Tribunal Federal frente ao recurso de embargos de declaração que lhes fora interposto, para que seja esclarecida a lacuna deixada em sua decisão, ocasionando dúvidas aos operadores do direito sobre se, a partir da decisão de tornar inconstitucional o artigo 1790 e de estabelecer que o companheiro passe a ser amparado pelo mesmo dispositivo legal que o cônjuge, se agora ambos passaram de fato a ocupar o mesmo lugar na linha de herdeiros necessários.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. *Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 01 abr. 2018.

BRASIL. Lei n. 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. *Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 9 jan. 2002. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 01 abr. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Alcance do direito sucessório em face de união estável homoafetiva*. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, DF, 11 de setembro de 2017. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>>. Acesso em: 20 maio. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Validade de dispositivos do Código Civil que atribuem direitos sucessórios distintos ao cônjuge e ao companheiro*. Relator: Ministro Roberto Barroso. Brasília, DF, 10 de maio de 2017. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>>. Acesso em: 22 maio. 2018.

CAHALI, F. J.; HIROKANA, G. M. *Direito das sucessões*. 5. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais Ltda, 2012.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito civil*. 5. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2006.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 8. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

\_\_\_\_\_. *Manual de direito das famílias*. 9. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

\_\_\_\_\_. *Manual de direito das famílias*. 12. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. Disponível em <<https://proview.thomsonreuters.com>>. Acesso em: 10 maio 2018.

\_\_\_\_\_. *Manual das sucessões*. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

\_\_\_\_\_. *Manual das sucessões*. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. Disponível em <<https://proview.thomsonreuters.com>>. Acesso em: 21 maio 2018.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*. 3. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2011.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *Direito civil: sucessões*. 2. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2007.

RIO GRANDE DO SUL. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL. *Apelação Cível n. 70072415474*. Apelante: Alcemir de Ramos Toledo. Apelado: Eleandro Brizola. Relator: Ricardo Moreira Lins Pastl. Porto Alegre, 14 de setembro de 2017. Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br>>. Acesso em: 19 maio. 2018.

RIO GRANDE DO SUL. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL. *Agravo de Instrumento n. 70073960403*. Agravante: Rosangela Ferreira da Rocha. Agravada: Paulo Ricardo Seade Pillmann. Relator: Des.<sup>a</sup> Sandra Brisolara Medeiros. Porto Alegre, 30 de agosto de 2017. Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br>>. Acesso em: 28 maio. 2018.

TARTUCE, F.; SIMÃO, J. F. *Direito de família*. 7. ed. São Paulo: Editora Método, 2012.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: direito das sucessões*. 12. ed. São Paulo: Editora Atlas S.A., 2012.