



PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE GOIÁS
ESCOLA DE DIREITO E RELAÇÕES INTERNACIONAIS
NÚCLEO DE PRÁTICA JURÍDICA
COORDENAÇÃO ADJUNTA DE TRABALHO DE CURSO
MONOGRAFIA JURÍDICA

**DIREITO SUCESSÓRIO: A EQUIPARAÇÃO DO COMPANHEIRO AO
CONJUGE NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO**

ORIENTANDA: AMANDA ALVES GOMES

ORIENTADOR: PROF. DR. NIVALDO DOS SANTOS

GOIÂNIA
2020

AMANDA ALVES GOMES

**DIREITO SUCESSÓRIO: A EQUIPARAÇÃO DO COMPANHEIRO AO
CONJUGE NO ORDENAMENTO JURIDICO BRASILEIRO**

Monografia Jurídica apresentado à disciplina
Trabalho de Curso II, da Escola de Direito e
Relações Internacionais, Curso de Direito, da
Pontifícia Universidade Católica de Goiás
(PUCGOIÁS).

Prof. Orientador – Dr. Nivaldo dos Santos.

GOIÂNIA
2020

AMANDA ALVES GOMES

**DIREITO SUCESSÓRIO: A EQUIPARAÇÃO DO COMPANHEIRO AO
CONJUGE NO ORDENAMENTO JURIDICO BRASILEIRO**

Data da Defesa: 02 de dezembro de 2020.

BANCA EXAMINADORA

Orientadora: Prof. Dr. Nivaldo dos Santos

Nota

Examinador Convidado: Prof. Maria Cristina Vidotte Blanco Tarrega
Nota

Dedico este trabalho primeiramente a Deus, por sempre cuidar de mim, por ser minha força e meu escudo, socorro presente na angústia; aos meus pais, que sempre acreditaram em mim e não mediram esforços para que eu pudesse alcançar meus objetivos.

Agradeço a Deus que está sempre comigo me sustentando, a Ele toda Honra e Toda Glória.

Ao meu orientador Dr. Nivaldo dos Santos, pela paciência, dedicação no desenvolver do trabalho.

À minha mãe Maria Edilaine e minha prima Dra. Regiane Gomes Arruda e meus demais familiares que estiveram sempre comigo, me apoiando, incentivando em todos os momentos.

Aos meus amigos João Victor Brenner, Thais Gomes Abreu, Kamilla Nunes, Lorrane Heloá Mendonça, entre outros com quem sempre posso contar, e, que fazem parte da minha caminhada acadêmica, cuja amizade vou levar por toda vida.

Enfim, a todos que, direta ou indiretamente, fizeram parte da minha formação, o meu muito obrigado.

SUMÁRIO

RESUMO.....	7
INTRODUÇÃO	9
CAPÍTULO I – EVOLUÇÃO LEGISLATIVA DA ENTIDADE FAMILIAR.....	11
1.1 TRATAMENTO DO CASAMENTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO	13
1.2 EVOLUÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL	15
1.3 DO DIREITO SUCESSÓRIO NAS ENTIDADES FAMILIARES.....	18
CAPÍTULO II – DIREITO SUCESSÓRIO DO CÔNJUGE E DO COMPANHEIRO ...	20
2.1 APLICAÇÃO DO CÓDIGO CIVIL PARA O CÔNJUGE	20
2.2 APLICAÇÃO DO CÓDIGO CIVIL PARA O COMPANHEIRO.....	24
CAPÍTULO III – POSICIONAMENTO JURISPRUDENCIAL ACERCA DA	
SUCESSÃO NA UNIÃO ESTÁVEL	29
3.1 A POSIÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA PÁTRIA ACERCA DA	
INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 1.790 CC.....	29
CONCLUSÃO	34
REFERÊNCIAS	35

RESUMO

O presente trabalho monográfico teve como objetivo a análise da equiparação do companheiro ao cônjuge no que diz respeito ao direito sucessório, trazendo primeiramente uma breve revisão a respeito da evolução legislativa da entidade familiar e logo em seguida um estudo sobre o tratamento do casamento perante o ordenamento jurídico comparado a evolução da união estável no ordenamento jurídico brasileiro. Num segundo momento, foi desenvolvida uma pesquisa a respeito da decisão do Supremo Tribunal Federal que considerou inconstitucional o artigo 1.790 do Código civil de 2002, passando o artigo 1.829 do mesmo código, a regulamentá-lo de forma igual à do cônjuge, cujo principal objetivo é resguardar o interesse do companheiro (a) na legislação civilista, evitando confusão no ordenamento jurídico brasileiro, por não haver nenhuma legislação concretamente fundamentada além da jurisprudência, como base jurídica.

Palavras-chave: Direito sucessório. Equiparação cônjuge e companheiro. Supremo Tribunal Federal. Jurisprudencial. Inconstitucionalidade artigo 1.790.

ABSTRACT

The present monographic work aimed to analyze the equalization of the partner to the spouse with regard to inheritance law, necessarily bringing a brief review regarding the legislative evolution of the family entity and soon afterwards a study on the treatment of marriage before the ordering compared to the evolution of the stable union in the Brazilian legal system. In a second step, a research was carried out regarding the decision of the Supreme Federal Court that considers article 1.790 of the Civil Code of 2002 to be unconstitutional, with article 1.829 of the same code, to regulate it in the same way as that of the spouse, whose main objective is to safeguard the partner's interest in civil legislation, avoiding confusion in the Brazilian legal system, as there is no concrete legislation fundamentally beyond the jurisprudence, as a legal basis.

Keywords: Succession law. Spouse and partner match. Federal Court of Justice. Jurisprudential. Unconstitutionality article 1.790.

INTRODUÇÃO

Este trabalho trata da evolução do direito sucessório baseado no estudo da decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) que julgou inconstitucional o artigo 1.790 do Código Civil Brasileiro, por ir contra ao Princípio da igualdade assegurado no artigo 5º da Constituição Federal de 1988 entre o cônjuge e o companheiro.

O referido artigo previa em seu texto tratamento menos benéfico à viúva que mantinha relação de união estável com o falecido marido, se comparado ao tratamento conferido à viúva de alguém com quem era casada legalmente.

Para um estudo mais aprofundado sobre o presente tema é indispensável começar analisando o momento em que se operou uma evolução da concepção que se tinha a respeito da formação de Família, pois nesse período grande parte da população já fazia parte de núcleos familiares que, embora não fossem considerados casamentos legais, eram caracterizados por vínculo afetivo e pelo projeto de vida em comum.

Nesse sentido, a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 226, caput, reconhece a União estável entre homem e a mulher como entidade familiar, o que antes do texto legal proposto na CF/88, era denominado como concubinato, cuja semelhança era a união sem formalizar civilmente o casamento, nos termos da lei civil, mas diferem-se pela oportunidade que a União estável tem ou não de ser equiparada em casamento e também pelo fato do concubinato se dar quando um casal impedido de se casar, pois um deles é casado e convive com o cônjuge, se unem..

Entretanto, o Código Civil de 2002 trouxe em seu texto legal dois regimes sucessórios distintos, um para o cônjuge e outro para o companheiro, caracterizando assim um retrocesso, posto que no rol de herdeiro necessário não conste a presença do companheiro, embora o objetivo de constituição de família esteja previstos em ambos os institutos.

Desta forma, este trabalho pretende focar a sua análise na equiparação quanto aos direitos sucessórios, entre o companheiro e o cônjuge sobrevivente, tendo como ponto de partida o reconhecimento constitucional da união estável como entidade familiar, abordando as mudanças observadas ultimamente sobre o tema com ênfase para a declaração de inconstitucionalidade do artigo 1.790 do Código Civil e a consequente equiparação entre união estável e casamento no plano sucessório, observando as posições tomadas pela doutrina e pela jurisprudência.

Por todos os motivos acima aventados, trata-se de tema importante e atual sobre o qual buscar-se-á um estudo mais aprofundado.

O método utilizado foi o dedutivo, por meio do qual serão analisadas as aplicações do direito sucessório no que diz respeito ao cônjuge e o companheiro. A pesquisa se desenvolverá através de referências bibliográficas, ou seja, doutrinas específicas, para obter o referencial teórico, onde buscar-se-á características contexto histórico, argumentos entre outros, a fim de embasar o trabalho, também será feita análise da decisão trazida pelo Supremo Tribunal Federal, bem como o Código Civil, especificamente os artigos 1.790 e 1.829.

Utilizar-se-á o método indutivo, o qual se caracteriza por "...um conjunto de dados, que permite descobrir e confirmar certas hipóteses e leis de caráter geral." Marconi (2001, p. 16), bem como de artigos publicados na internet a respeito do tema e exame de jurisprudência e fichamento publicados na internet a respeito do tema e exame de jurisprudência e fichamento.

CAPÍTULO I

EVOLUÇÃO LEGISLATIVA DA ENTIDADE FAMILIAR

A existência da família é de grande importância, e recebe uma proteção especial feita pelo Estado, pelo fato da mesma ser à base da sociedade. Porém, o que se entende por família, hoje, passou por uma grande evolução, como será apresentado a seguir.

Ao se examinar o texto do artigo 226 da Constituição Federal de 1988 e seus parágrafos, verifica-se a adequação da lei as novas perspectivas da família, não se baseando apenas no casamento.

Dessa forma, a Lei nº 9.278 de 10 de maio de 1996 trouxe a extensão do conceito de entidade familiar a todos que possuem convivência duradoura, publica e continua com o objetivo principal de constituir família, regulamentando assim o que dispõe o parágrafo terceiro do artigo acima referido.

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.

Assim, a autora Dias (2016, 409.), estabelece o seguinte em sua doutrina:

A Constituição, ao garantir especial proteção à família, citou algumas entidades familiares -as mais frequentes -, mas não as desigualou. Limitou-se a elencá-las, não lhes dispensando tratamento diferenciado. Ainda que a união estável não se confunda com o casamento, ocorreu a equiparação das entidades familiares, sendo todas merecedoras da mesma proteção. O fato de mencionar primeiro o casamento, depois a união estável e, por último, a família monoparental não significa que qualquer preferência nem revela uma escala de prioridade. Ao criar a categoria de entidade familiar, a Constituição acabou por reconhecer,

juridicidade às uniões constituídas pelo vínculo de afetividade. No dizer de Silvana Maria Carbonera, o afeto ingressou no mundo jurídico, lá demarcando seu território.

O projeto de lei conhecido como Estatuto da família aprovado em comissão especial da Câmara dos deputados no ano de 2015, trazia o conceito de família como “o núcleo social formado a partir da união entre um homem e uma mulher, por meio de casamento ou união estável, ou ainda por comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes”.

Esse regulamento ocasionou discussões em virtude do panorama diverso de formação de família que atualmente se tem e por não acompanhar essas diversas evoluções do ordenamento jurídico brasileiro, principalmente no sentido de reconhecer o pluralismo familiar que se constituíram ao longo do tempo, sendo uma delas o instituto da união estável.

Nesse sentido, a doutrinadora Dias (2016, p. 47) dispõe em sua obra que:

A lei, como vem sempre depois do fato e procura congelar a realidade, tem um viés conservador. Mas a realidade se modifica, o que necessariamente acaba se refletindo na lei. Por isso a família juridicamente regulada nunca consegue corresponder à família natural, que preexiste ao Estado e está acima do direito. A família é uma construção cultural. Dispõe de estruturação psíquica, na qual todos ocupam um lugar, possui uma função - lugar do pai, lugar da mãe, lugar dos filhos -, sem, entretanto, estarem necessariamente ligados biologicamente. É essa estrutura familiar que interessa investigar e preservar em seu aspecto mais significativo, como um LAR: Lugar de Afeto e Respeito.

Além disso, a doutrina e jurisprudência trazem mais modelos de constituição de família, e conforme o autor Gonçalves (2014, p. 35):

Considera-se, também, “família anaparental: constituída somente pelos filhos; família homoafetiva: formada por pessoas do mesmo sexo; família eudemonista: caracterizada pelo vínculo afetivo.” como, por exemplo, um padrasto que não possui laço consanguíneo, e nem mesmo adotou a criança, mas estabelece uma relação de pai e filho, onde a base é o afeto, bem como a família extensiva, a qual diz respeito à adoção.

Diante disso, verifica-se que a Constituição Federal estabeleceu em seu artigo 226, uma cláusula geral de inclusão para outras formas de entidade familiar, garantido tratamento igualitário entre os tipos de família, desde que atendam aos requisitos estabilidade, convivência e o mais importante que tenham objetivo de constituir família.

Deve-se levar em consideração também para se conceituar familiar a afetividade, sendo apontado também além do objetivo de constituir família, como fundamento de todas as relações familiares e o princípio a ser seguido no direito de família.

Essas mudanças do que se entende por família têm como objetivo proteger esses laços afetivos que se formam para garantir o bem estar daqueles que fazem parte desses vínculos, e, assim, resguardar os direitos que cabem a cada um deles e preservar a entidade familiar, especialmente no que concerne aos direitos sucessórios para garantia do companheiro/companheira, acompanhando assim as inúmeras evoluções que surgiram com o tempo.

1.1 TRATAMENTO DO CASAMENTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO

Após a breve análise do conceito extensivo de família, é importante ressaltar que no passado somente era reconhecida a família formada pelos sagrados laços do matrimônio, além do que era feita somente a cerimônia no religioso, o que tornava o casamento algo inacessível para aqueles que não eram religiosos.

O doutrinador Tartuce (2020, p. 1779), traz a definição de casamento como “a união de duas pessoas, reconhecida e regulamentada pelo Estado, formada com o objetivo de constituição de família e baseada no vínculo de afeto”.

Ocorre que antigamente, os casamentos não tinham esse objetivo final baseado em afeto, posto que a maioria tinha objetivo puramente econômico, sendo configurado como uma forma de entidade familiar por ser reconhecido e regularizado pelo Estado.

De acordo com o autor Gonçalves, (2010, p.32), “Durante a Idade Média, as relações de família regiam-se exclusivamente pelo direito canônico, sendo o casamento religioso o único método conhecido”, ou seja, a igreja e o Estado tinham grande influência na definição de família.

Já o Código Civil Brasileiro do ano de 1916, estabelecia apenas um modo de constituir família, o qual se dava através do casamento entre homem e mulher,

não havendo assim a possibilidade do reconhecimento do instituto da união estável, que anteriormente era chamado de concubinato puro, muito menos seriam consideradas uniões de pessoas do mesmo sexo e outros tipos de família, as quais atualmente já se encontram incluída pela doutrina brasileira.

Ao analisar os números dispositivos que continham o antigo código civil, podia se verificar o grande domínio da autoridade patriarcal, tratamento desigual entre homem e mulher, sendo o marido a autoridade superior sobre o casamento representando legalmente a entidade familiar na administração dos bens, da residência, cabendo à mulher o auxílio nas atividades confiadas ao chefe de família.

Tais disposições legais só sofreram algumas alterações apenas no ano de 1962, em que a Lei nº 4.121 que tratava da situação jurídica da mulher casada, revogou diversos artigos do Código Civil, estabelecendo principalmente que o poder familiar passava a ser exercido pelos pais e não somente pelo marido como era regulamentado antes.

A mulher com o passar do tempo conquistou e vem conquistando seu espaço na sociedade, na família e no mercado de trabalho cada dia mais, desde meados do século XX deixava então de aceitar ser tratada como um mero objeto do pai ou do marido, passando a alcançar os mesmos direitos do homem que somado as pressões econômicas, os conflitos sociais e até os resquícios de machismo do século anterior desencadeou uma série de divórcios e dissoluções.

Além do mais, percebia-se, também, a grande diferença que se fazia entre os filhos havidos dentro do casamento, denominados de legítimos e aqueles concebidos fora do laço matrimonial, conhecidos como ilegítimos.

Dessa forma, pode-se observar uma grande evolução também no que diz respeito à filiação, em que no se faz mais discriminação entre os filhos, ou seja, aqueles nascidos dentro de uma relação conjugal ou fora de um casamento, bem como por adoção, possuindo os mesmos direitos assegurados, de acordo com o que dispõe o artigo 227, §6º, que regula o princípio da igualdade jurídica entre todos os filhos.

Contudo, o grande marco histórico para o casamento e outras instituições familiares ocorreu com a promulgação da Constituição Federal de 1988, conforme dispõe a Autora Dias (2016, p.240):

Com o passar do tempo, as uniões extramatrimoniais acabaram por merecer a aceitação da sociedade, levando a Constituição a dar um novo entendimento à concepção de família ao utilizar termo generalizante “entidade familiar”.

Por fim, verifica-se que a Constituição trouxe uma grande mudança no que diz respeito à estrutura familiar, garantindo a aplicação dos princípios da igualdade, dignidade da pessoa humana, transformando e estendendo assim o conceito de família para assegurar os direitos que são cabíveis às partes tanto no direito de família quanto no direito sucessório.

1.2 DA EVOLUÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL

Na atualidade, o instituto da União estável ainda gera grandes debates doutrinários e jurisprudenciais no que diz respeito a sua formação familiar, a qual sempre esteve presente na sociedade, passando por diversas transformações, posto que anteriormente não havia legislação específica para regulamentar.

Cabe ressaltar que no passado, era do direito pátrio juntamente com a religião que norteavam as diretrizes do direito de família, considerando nessa fase a União estável como concubinato.

O concubinato pode ser conceituado como uma forma de união duradoura entre pessoas, mas sem a formalidade do casamento, sendo buscado ao longo do tempo formas para garantir e resguardar os direitos das pessoas que estejam enquadradas nessa situação.

O doutrinador Cunha (2012), descreve a origem da palavra Concubinato vindo da expressão “comunhão de leite”, relatando ainda que “Os franceses utilizam a expressão *concubinage* para expressar as uniões simplesmente carnavais, passageiras, e *concubinat* para caracterizar a união mais duradoura”, sendo uma relação condenada pela igreja católica.

As consequências por tal união era que seriam considerados como casamento inferior ou de segundo grau e ilícito também, onde os filhos nascidos dessa relação seriam considerados ilegítimos.

No ponto de vista da ilustre doutrinadora Dias (2016 pg. 407/408):

As uniões surgidas sem o selo do casamento eram identificadas com o nome de concubinato. Quando de seu rompimento, pela separação ou

morte de um dos companheiros, demandas começaram a bater às portas do Judiciário. Quando a mulher não exercia atividade remunerada e não tinha nenhuma fonte de renda, os tribunais concediam alimentos de forma "camuflada" com o nome de indenização por serviços domésticos, talvez em compensação dos serviços de cama e mesa por ela prestados. O fundamento era a inadmissibilidade do enriquecimento ilícito: o homem que se aproveita do trabalho e da dedicação de uma mulher não pode abandoná-la sem indenização, nem seus herdeiros podem receber herança sem desconto do que corresponderia ao ressarcimento.

É importante mencionar a observação feita pelo autor Tartuce (2020, p. 1956), o qual relata que “[...] não se pode confundir a união estável com um namoro qualificado, em expressão cunhada por Zeno Zeloso. No ultimo caso há um objetivo de família futura, enquanto a união estável a família já existe (*animus familiae*)”.

Assim como o instituto do casamento tinha algumas características negativas no código civil de 1916, a união estável que antes era configurada como Concubinato também tinham oposições dentro dos dispositivos legais, com uma serie de artigos que tiveram que ser revogados, posto que privaram as partes dessa relação.

Ao longo do tempo foram surgindo diversas leis que concedia pequenos direitos as pessoas que escolhiam essa forma de entidade familiar na época informal, os quais serão relatados algumas dessas abaixo:

- Decreto nº 2.681/1912 (que trazia o poder de pleitear indenização pela morte do companheiro em acidente ferroviário)

- Lei nº 3.807/1960 (Lei orgânica da previdência social que estabeleceu como condição de segurado também a companheira que vivia sob dependência econômica)

- Lei nº 4.297/63 (estabelecia sobre a aposentadoria e pensões, trazendo também a condição de segurado nestes casos).

- Lei nº 6015/73 (Lei de registros públicos que trouxe a possibilidade de quem vivia na forma de concubinato na época de poder utilizar o patronímico do companheiro desde que estivesse nessa relação no mínimo cinco anos, e caso não atingisse esse período que pelo menos tivesse filho para que assegurasse assim este direito).

-Lei nº 6.195/74 (esta permitiu o seguro de acidente de trabalho rural para a companheira que estivesse também convivendo também por esse período de 05 anos).

Assim verifica-se nestas leis citadas acima e tantas outras que foram regulamentadas que esse instituto começou a ganhar força, principalmente nos entendimentos jurisprudenciais.

Com a evolução da Constituição Federal de 1988, especificamente no que diz respeito ao direito de família, trazendo reconhecimento a todas as entidades familiares como forma de família, sem ter a formalidade e obrigatoriedade de ser através do casamento, inclusive com a mudança do parágrafo terceiro do artigo 226, configurando o que antes era chamado de concubinato para a entidade familiar da união estável.

Embora anteriormente estipulava-se um prazo determinado para que os companheiros pudessem ter algum direito resguardado, como por exemplo, o período de 05 anos para que na época se configurasse concubinato, atualmente tal entendimento não prospera, posto que existem relações de uniões estáveis que tem o período de 06 meses que são configuradas como tal, posto que cumprem os requisitos necessários para a caracterização.

Assim, não existe prazo estabelecido para definir união estável, resguardando assim todas as relações que possuem convivência pública, duradoura, com afetividade e principalmente com o objetivo de constituir família, o que antes não abrangia a todos por haver determinação de prazo.

Diante disso, é possível verificar o índice crescente de uniões estáveis que foram surgindo ao longo do tempo, cedendo o casamento com suas formalidades espaço para essa forma de constituição de família.

De acordo com a pesquisa feita pela Central Notarial de serviços eletrônicos e compartilhada (CENSEC), os tabelionatos de notas de todo o Brasil registraram um aumento de 57% no número de formalizações de união estável só no período de 2011 a 2015. Disponível em: https://auniao.pb.gov.br/noticias/caderno_politicas/numero-de-unioes-estaveis-no-brasil-cresce-57-em-cinco-anos. Acesso em: 12/06/2020.

Por mais que já houvesse proteção constitucional para a união estável, ainda existem direitos inerentes ao companheiro que não estavam assegurados por

lei, o que ocasiona grandes dificuldades para o operador do direito na esfera cível, posto que ainda tinham divergências quanto aos direitos que o cônjuge possui e o companheiro também, principalmente na esfera de direitos sucessórios.

1.3 DO DIREITO SUCESSÓRIO NAS ENTIDADES FAMILIARES

O reconhecimento da União estável como entidade familiar passível de proteção do estado, ocorreu devido a diversas demandas que surgiram para o poder judiciário, quando os companheiros não possuíam seus direitos resguardados no que diz respeito ao direito sucessório, posto que o Concubinato era uma forma de união ilegítima.

Assim, é necessário expor um breve conceito do que é o direito sucessório e quem são os chamados herdeiros necessários, e a partir desses conceitos, analisar o objetivo principal do estudo, qual seja como o direito sucessório trata o cônjuge (pessoa casada) e como trata o companheiro (união estável) no ordenamento jurídico brasileiro.

Todo individuo quando nasce adquire personalidade jurídica, ou seja, possui aptidão para ter direitos e deveres na ordem civil. Dessa forma, o código civil traz a proteção a esses direitos, como por exemplo, o direito sucessório quem ocorre a partir da abertura da sucessão que se dá no exato momento da morte.

Sendo assim, a principal característica de tal direito é a transmissão de bens patrimoniais da pessoa falecida para seus sucessores por meio do inventário, o qual é o instrumento utilizado para regularização dos direitos de cada herdeiro.

Pois bem.

A sucessão pode ser denominada legítima, a qual é estipulada pelo próprio texto da lei, trazendo o rol de herdeiros legítimos também chamados de herdeiros necessários, cuja ordem se dá por descendentes, ascendentes e cônjuge ou sucessão testamentária que decorre da manifestação de vontade do falecido.

No que diz respeito à aplicação do direito sucessório no instituto do casamento, percebe-se que sempre houve um respeito resguardado pelo legislador, sendo o cônjuge devidamente incluído no rol de herdeiros necessários previsto no código civil, exceto se ao tempo da morte do outro cônjuge havia separação judicial ou de fato por mais de dois anos entre estes, sendo só assim não reconhecido tal direito ao sobrevivente, conforme previsto no artigo 1.830 do Código Civil.

Art. 1.830. Somente é reconhecido direito sucessório ao cônjuge sobrevivente se, ao tempo da morte do outro, não estavam separados judicialmente, nem separados de fato há mais de dois anos, salvo prova, neste caso, de que essa convivência se tornara impossível sem culpa do sobrevivente.

Assim, o cônjuge está devidamente amparado pelo casamento formal, uma vez que seus direitos são protegidos pela herança deixada, por força de lei.

Pelo fato da família ser considerada a base da sociedade civil conforme se verifica no texto constitucional e ter sofrido diversas evoluções e mudança no decorrer do tempo, é importante que tais mudanças atinjam também o direito sucessório do companheiro, para garantir os interesses de seus componentes.

Por mais que a união estável sofreu grande evolução ao ser tipificada na Constituição Federal, percebe-se uma ausência de cuidados no que diz respeito ao direito sucessório no código civil, gerando assim diversas demandas para o poder judiciário, quando os companheiros não possuíam seus direitos resguardados.

CAPÍTULO II

DIREITO SUCESSÓRIO DO CÔNJUGE E DO COMPANHEIRO

Com o advento do Código Civil de 2002 o direito sucessório sofreu significativas alterações, dentre elas como já dito anteriormente a inclusão do cônjuge como herdeiro necessário, fato que não ocorreu com o companheiro, decorrente da união estável, gerando inúmeras discussões e divergências no mundo jurídico.

A inclusão tardia do artigo 1.790 no Código Civil de 2002 causou revolta em grande parte dos operadores do Direito e quando iniciada a vigência do mencionado Diploma Legal, no início do ano de 2003, depararam-se os juristas com a necessidade de enfrentar e resolver, na prática ou mesmo no campo puramente teórico, os problemas resultantes da sucessão do companheiro estável, momento em que as imperfeições do art. 1790 do Código Civil passaram a ser ressaltadas aos quatro ventos.

2.1 APLICAÇÃO DO CÓDIGO CIVIL PARA O CÔNJUGE

É certo, portanto, que em tempos pretéritos, o direito sucessório esteve bem distante da figura do cônjuge, e foi praticamente inatingível ao companheiro. Em verdade, foi somente a partir do século XX que o cônjuge passou a ocupar posição significativa na ordem de vocação hereditária. A desprestigiada posição ocupada pelo cônjuge na ordem de vocação hereditária, veio a ser alterada em 1907, por meio da lei 1.839, mais conhecida como "lei Feliciano Pena", que colocou o cônjuge em terceiro lugar, preferindo aos colaterais.

A proteção dos direitos sucessórios do cônjuge atingiu seu ápice, enfim, com o Código Civil de 2002, que, trazendo uma série de inovações quanto à matéria, elevou o cônjuge à condição de herdeiro necessário, inclusive em concorrência com os componentes das duas primeiras classes preferenciais (descendentes e ascendentes).

Todo legislador que buscou regular determinada disciplina, tem a devida consciência que tal disciplina tem a sua história, a sua objetividade e essência o que vem explicar o porquê da mesma ter sido criada, segundo o que a fez nascer. Ao se procurar compreendê-la é feito todo um exercício de hermenêutica como é o procedimento nesta pesquisa relacionado ao direito sucessório.

Historicamente convém frisar que, segundo os momentos históricos, houve várias constituições no Brasil, sendo a última promulgada no ano de 1988. De antemão, se pode entender que todas as leis requerem sejam compatíveis com que os textos constitucionais determinam em suas diretrizes, de conformidade com seu tempo.

Consta que até a edição da Constituição de 1988, os companheiros não eram vistos como herdeiros, não permitindo neste aspecto, ter direitos sucessórios. No entanto, depois da publicação da Constituição Federal em vigor, o tema passou a ser elemento de debates, uma vez que o documento constitucional de 1988, ao se considerar o seu artigo 226 § 3º qualifica a união estável como entidade familiar e com direito de proteção do Estado.

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. § 3º - Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.

Com relação ao dispositivo constitucional, Venosa (2014, p.148), realiza a seguinte ressalva: “Contudo, em que pesem algumas posições doutrinárias e jurisprudenciais isoladas, tal proteção não atribuiu direito sucessório à companheira ou companheiro”.

Para o conhecido legista, ao alcançar a condição de classificação da união estável como entidade familiar não fez com que o companheiro viesse a se tornar herdeiro.

Diante de uma matéria apresentando esta condição ou esta natureza, no passado, os acontecimentos reais eram resolvidos em muitos casos com provas apresentadas nos autos, não sendo assim constante, o que motivou a necessidade de leis que viesse alcançar a sua regulamentação.

Assim sendo, posteriormente a Constituição de 1988, ao fazer obedecer a matéria de direitos sucessórios dos co-réus foi estabelecida a Lei 8.971/1994 e em seguida a 9.278/1996. Estas duas leis causaram diversas problemas no que se refere a interpretação. Aguardava-se que a partir do Novo Código Civil esta questão não apresentasse mais problemas de interpretação, solucionando as deficiências, fato este que não veio ocorrer.

A Lei 8.971/1994 limitou o direito a alimentos, legado e meação apenas aos companheiros com convivência superior a 5 (cinco) anos prontamente provados ou confirmados. Este quadro de restrição ao direito a alimentos fez com que fosse editada uma nova lei, a de número 9.278/1996, que veio regular o artigo 226, § 3º da Constituição Federal, regulação esta que possibilitou ao companheiro a ser meeiro dos bens ou patrimônios obtidos depois da vigência da união estável.

Presentemente, considerando-se as leis acima referidas, os direitos sucessórios de companheiros também estão subordinados aos princípios que disciplinam os direitos sucessórios de cônjuges e companheiros dispostos entre os artigos de n. 1784 até o de n. 2027 do Código Civil do ano de 2002. Este documento foi estabelecido por meio da Lei n. 10.406 de 10/01/2002 e entrou em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, assim sendo, logo após a Constituição Federal em vigor.

Sendo assim, o doutrinador Venosa avalia esta situação ao apontar que (2014, p. 151):

Passada a perplexidade inicial, concluímos que ambas as leis, de 1994 e de 1996, coexistiram. O maior problema agora será definir se esses diplomas foram inteiramente revogados pelo vigente Código Civil, pois o legislador não foi expresso a esse respeito.

Prontamente pode-se assegurar que o Brasil é possuidor de um Código Civil ajustado com a Constituição Federal. No entanto, Lisboa (2010, p.31) completa por meio de uma ressalva interessante e relevante com relação à natureza do Código Civil de 2002 ao se expressar da seguinte forma:

Deveria o novo Código ter adotado desde logo uma base jusfilosófica compatível com a Declaração da Organização das Nações Unidas – ONU, de 10.12.1948, aprovada pela Assembléia Geral daquele organismo internacional, subscrita e ratificada pelo Brasil. O anteprojeto versaria sobre a família, destarte, a partir do princípio da igualdade entre o homem e a mulher e da proibição de discriminação entre os filhos havidos e não havidos do casamento. Todavia, não foi esse o caminho originalmente adotado. Tanto é assim que a nova legislação teve de se amoldar aos princípios constitucionais estabelecidos em 1988, para ser promulgada em 2002. Sua orientação jusfilosófica, contudo, deixa de se amoldar perfeitamente aos parâmetros constitucionais, que prevêm três categorias de entidades familiares: as constituídas por casamento, por união estável e por relações monoparentais, isto é, por um único vínculo de parentesco.

Com base nesta relevante afirmação é possível penetrar no tema deste item, a saber, da sua oficialização em leis com relação ao direito sucessório do cônjuge e do companheiro.

Assim dispõe o art. de n. 1.790 do Código Civil:

Art. 1.790. A companheira ou o companheiro participará da sucessão do outro, quanto aos bens adquiridos onerosamente na vigência da união estável, nas condições seguintes: I - se concorrer com filhos comuns, terá direito a uma quota equivalente à que por lei for atribuída ao filho; II - se concorrer com descendentes só do autor da herança, tocar-lhe-á a metade do que couber a cada um daqueles; III - se concorrer com outros parentes sucessíveis, terá direito a um terço da herança; IV - não havendo parentes sucessíveis, terá direito à totalidade da herança.

É admissível ressaltar que o dispositivo limita o direito do companheiro aos bens que tenham sido obtidos há muito custo durante o tempo da união estável. Considera-se ainda que, o dispositivo realiza a separação entre a concorrência do companheiro com herdeiros comuns ou só do falecido (a). O artigo antevê ainda o direito apenas à 50% do que for de direito aos que descenderem somente do agente da herança e determina um 1/3 na concorrência com herdeiros de outras categorias que não os descendentes do finado. A regra ali exposta não favorece o companheiro com parte mínima na concorrência com os demais herdeiros como é garantido ao companheiro (a) nos termos do artigo de n. 1.832, uma vez que determina que o companheiro só seja convocado a coletar a totalidade da herança somente quando estes virem a faltarem.

Tal preceito se manifesta desfavorável aos direitos que atribuía a Lei n. 8.971/1994 aos companheiros. Respeitável ainda ressaltar a redação do artigo n. 1.829 do Código Civil, que se refere a ordem da vocação hereditária:

Art. 1.829. A sucessão legítima apresenta mudanças na ordem seguinte:

I - aos descendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente, salvo se casado este com o falecido no regime da comunhão universal, ou no da separação obrigatória de bens (art. 1.640, parágrafo único); ou se, no regime da comunhão parcial, o autor da herança não houver deixado bens particulares; II - aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge; III - ao cônjuge sobrevivente; IV - aos colaterais.

Segundo tal dispositivo pode-se averiguar uma ordem de vocação hereditária aceitável apenas aos herdeiros necessários que, por sua vez, estão incluídos no artigo 1.845, ocasião em que não contempla o companheiro, conforme se pode atestar na seguinte colocação: “São herdeiros necessários os descendentes, os ascendentes e o cônjuge”.

Diante das modificações na disciplina, deduz-se que o companheiro participará da sucessão do outro, apenas em relação aos bens adquiridos com muito custo durante a vigência da união estável. Por outro lado ao se referir o caso do cônjuge este passa a possuir direitos sobre os bens obtidos na vigência do casamento e se este casal era casado pelo regime da comunhão parcial dos bens.

No sistema constituído, caso o agente da herança, a título de exemplo, disponibiliza um único bem contraído de forma onerosa no intervalo de tempo da convivência, ao se considerar um herdeiro filho e companheira, esta terá direito a 50% do bem pela meação e mais 25% pela concorrência na herança com o filho. Se o autor da herança fosse casado, nas mesmas condições, o cônjuge viúvo teria direito a apenas 50% pela meação, restando igual percentagem integral para o herdeiro filho.

Ao se aplicar o art. n. 1.790 do Código Civil e partindo do fato de que os filhos são do casal numa condição de bilateralidade, assim sendo, além da meação que é metade dos bens comuns, a companheira ou o companheiro terá direito a uma quantidade equivalente a dos filhos na herança apenas dos bens comuns segundo consta no inciso I do art. n. 1.790 do Código Civil.

O casal não terá nenhuma participação na herança dos seus bens particulares, que se refere na parte dos seus bens de família que foi adquirida antes da convivência com sua companheira ou seu companheiro e os bens adquiridos por doação ou herança na constância da união estável.

De acordo com a interpretação mais aprofundada desta matéria permite apresentar algumas considerações, mesmo com os questionamentos e críticas

apresentadas pela doutrina e a jurisprudência com embasamento no artigo 226, parágrafo 3º na Constituição Federal, de acordo com as colocações a seguir.

2.2 APLICAÇÃO DO CÓDIGO CIVIL PARA O COMPANHEIRO

Fundamentalmente cabe advertir que o entendimento doutrinário com relação ao artigo 1.790 não é pacífico. O fato é que, muitos doutrinadores vê este dispositivo como inconstitucional pelo fato dos próprios interpretarem que tal artigo atribui tratamento distinto ao companheiro em relação ao cônjuge.

No entendimento Tartuce (2014) os fundamentos dos doutrinadores que os levam a julgar como inconstitucional o artigo 1.790 se deve:

Primeiro, porque a concorrência sucessória com os descendentes, ascendentes e colaterais somente diz respeito aos bens adquiridos onerosamente durante a união estável, o que restringe sobremaneira os seus direitos. Segundo, pois a concorrência com os colaterais de até quarto grau dá ao companheiro apenas um terço da herança. Aliás, a concorrência com tais parentes já é considerada um absurdo jurídico, eis que o cônjuge exclui os colaterais, o que não ocorre com o companheiro. Critica-se, ainda, o fato de estar o convivente fora da ordem de vocação hereditária do art. 1.829 da codificação privada. Por fim, não se admite o fato de o companheiro não ser herdeiro necessário, não constando na relação do art. 1.845 da codificação.

De acordo com o que foi relatado no capítulo anterior, o Código Civil com base no seu artigo 1.790 restringe a sucessão dos bens adquiridos na vigência da união estável. Limitação esta, onde os interessados (companheiro ou companheira), conforme o caput do artigo em referência passa a herdar somente o conjunto de bens adquiridos na vigência da união estável. Já na condição anterior, na Lei 8.971 do ano de 1994, em função de não existir tal restrição, tanto o companheiro ou companheira poderiam herdar a integralidade do estoque, inexistindo descendentes ou ascendentes:

Art. 1º A companheira comprovada de um homem solteiro, separado judicialmente, divorciado ou viúvo, que com ele viva há mais de cinco anos, ou dele tenha prole, poderá valer-se do disposto na Lei nº 5.478, de 25 de julho de 1968, enquanto não constituir nova união e desde que prove a necessidade. Parágrafo único. Igual direito e nas mesmas condições é reconhecido ao companheiro de mulher solteira, separada judicialmente, divorciada ou viúva. Art. 2º As pessoas referidas no artigo anterior participarão da sucessão do (a) companheiro (a) nas seguintes condições: III - na falta de descendentes e de ascendentes, o (a) companheiro (a) sobrevivente terá direito à totalidade da herança.

Na condição de não haver descendentes nem ascendentes, nos casos em que o “de cujus” deixar bens exclusivamente adquiridos antes da vigência da união estável, o patrimônio seria herdado ou transmitido para o Estado, após análise comparativa entre a Lei 8.971 e o Código Civil de 2.002, o que caracteriza um sensível gravame aos conviventes.

Sobre o artigo 1.790 do Código Civil, Venosa (2014, p. 157) tem o seguinte entendimento:

A impressão que o dispositivo transmite é de que o legislador teve reboços em classificar a companheira ou companheiro como herdeiros, procurando evitar percalços e críticas sociais, não os colocando definitivamente na disciplina da ordem de vocação hereditária. Desse modo, afirma eufemisticamente que o consorte da união estável “participará” da sucessão, como se pudesse haver um meio-termo entre herdeiro e mero “participante” da herança. Que figura híbrida seria essa senão a de herdeiro!

Do mesmo modo, conforme entendimento esclarecido pela notável Dias (2011, p. 29), assevera que:

O que precisava ser alterado não o foi e algumas das mudanças introduzidas não atendem à realidade social. Ao contrário, vincou a lei civil injustificáveis distinções entre casamento e união estável, ao não reconhecer os mesmos direitos sucessórios a cônjuges e companheiros. A união estável está contemplada em um único artigo (CC 1.790). O companheiro foi inserido em último lugar na ordem de vocação hereditária, depois dos parentes colaterais, enquanto o cônjuge, além de figurar em terceiro lugar, foi elevado à categoria de herdeiro necessário. Mas há mais. A grande novidade – que foi batizada com o nome de concorrência sucessória – também concedeu aos herdeiros tratamento assimétrico. Desfruta o cônjuge de privilégios em maior extensão. Todas estas odiosas diferenças são de escancarada inconstitucionalidade.

Ao buscar entender a leitura do artigo 1.790 nos transmite a compreensão de que até mesmo o Estado ganha privilégios quanto a herdar bens deixados pelo “de cujus” que vivia em união estável em relação ao companheiro, no que tange aos bens adquiridos antes da união estável, quando não houver outros herdeiros sucessíveis, restringindo ao companheiro recolher somente os bens obtidos onerosamente no intervalo de tempo do vínculo da união estável, interpretação esta que mereceu críticas a seguir, pelo doutrinador Venosa (2014, p.150), o qual relatou:

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.

Também conforme reconhecido entendimento de Nery (2014, p.2.054):

Apesar de não constar do rol do CC 1829, a qualidade sucessória do companheiro é de sucessor legítimo, nos termos do CC 1790. Pode ser, também, sucessor testamentário. Se necessário, para garantir seus direitos (meação, CC 1725; e herança, CC 1790), deve ser formalizado perante o juízo do inventário, com base no CPC 1001, pedido de reserva de bens, “desde que apresentada prova convincente da existência de união estável” (Varjão. União estável, p. 149). A cautela se impõe, evidentemente, porque, diferentemente dos casados, os companheiros não dispõem de prova legal de sua união.

Considerando-se a inconstitucionalidade invocada pela doutrina em relação ao artigo 1.790, se pode identificar outra discriminação no que se refere ao tratamento atribuído ao companheiro e cônjuge previsto no artigo 1.829, que se pode conferir na citação a seguir:

Art. 1.829. A sucessão legítima defere-se na ordem seguinte: I – aos descendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente, salvo se casado este com o falecido no regime da comunhão universal, ou no da separação obrigatória de bens (art. 1.640, parágrafo único); ou se, no regime da comunhão parcial, o autor da herança não houver deixado bens particulares; II – aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge; III – ao cônjuge sobrevivente; IV – aos colaterais.

Percebe-se que em todos os incisos do artigo em referência o cônjuge apresenta uma situação privilegiada, isto porque como herdeiro necessário (artigo 1.845), é detentor de direito da metade dos bens da herança (artigo 1.846), o que lhe confere na concorrência com descendentes e ascendentes a garantia da metade da herança, tendo a preferência de recebimento integral da herança se concorrer com colaterais, estando numa condição de privilégio.

Sobre a possibilidade de se confundir meação e herança, Diniz (2006, p. 139) adverte que:

É mister não confundir o direito à herança, que reconhece ao consorte sobrevivente, com sua meação. A meação é um efeito da comunhão, sendo regida por normas alusivas ao direito de família, enquanto o direito sucessório, em regra, independe do regime matrimonial dos bens.

Pelas colocações da jurista, na meação, o companheiro já é detentor de 50% dos bens adquiridos onerosamente na constância da união estável. A contradição reside no fato de que, ao interpretar apenas o caput do art. 1.790, com

relação aos demais bens, numa condição de não haver herdeiro sucessível, são considerados bens vacantes, sendo passados para o Estado.

Conforme se pode verificar, o direito sucessório do companheiro é absurdamente contraditório no que tange a posição reservada ao cônjuge, apresentando diversidade injustificável no que se refere ao tratamento legislativo, principalmente ao após analisar o sistema jurídico, fundamentado na Constituição Federal apresenta como principal recomendação a total proteção à união estável ao se considerar a entidade familiar nas mesmas condições do casamento.

CAPÍTULO III

POSICIONAMENTO JURISPRUDENCIAL ACERCA DA SUCESSÃO NA UNIÃO ESTÁVEL

O Código Civil dispensa tratamento ao cônjuge, no casamento civil, e a companheira, na união estável, de modo divergente: caso se fosse casado (a) com a (o) companheira (o) na condição de regime de comunhão parcial de bens, sua esposa ou seu esposo teria direito à metade dos bens comuns e herdaria apenas a fração dos bens particulares em concorrência com os filhos, de acordo com o que disciplina a corrente majoritária adotada pelos Tribunais.

3.1 A POSIÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA PATRIA ACERCA DA INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 1790 CC

Esse entendimento controverso conferido pela legislação ordinária aos direitos do cônjuge e aos do companheiro tem gerado discussões nos tribunais, proclamando alguns julgados a inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil ao fundamento de que o art. 226, parágrafo 3º da Constituição Federal, uma vez que:

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. § 3º - Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.

O bom senso tende a entender que a lei deveria possibilitar com certa facilidade a conversão da união estável em casamento, fato este que significa, para alguns, que o casamento é instituto com maior valor que a união estável e, sendo assim, qualquer resultado contrário a esta condição faz com que a lei

ordinária entenda que o casamento sempre deverá estar acima da união estável sob pena de ser considerada como uma relação inconstitucional.

Já para outros doutrinadores do Direito, o estabelecimento constitucional somente dificulta que a lei infraconstitucional impeça a conversão da união estável em casamento, caracterizando uma norma proibitiva da imposição de qualquer dificuldade, mas não causadora de hierarquia entre as duas formas de formação de família.

Caso não seja identificado patrimônio adquirido após o início da união estável, o companheiro fica isento de direito a nenhuma herança, não descartando a hipótese em que o "de cujus" deixe testamento favorecendo o companheiro. Nestas condições, o companheiro pode ter direito, inclusive, a bens adquiridos antes do início da união estável.

Assim sendo, o artigo em estudo passará à análise de dois julgados distintos ao considerar a constitucionalidade do artigo 1.790 do Código Civil. Ao se basear no aspecto jurisprudencial a questão da inconstitucionalidade do citado artigo pode ser revelado da seguinte maneira:

Inventário. Sentença que homologa plano de partilha dos bens deixados pela "de cujus". Apelante que mantivera união estável com a falecida. Reconhecimento da sociedade de fato por decisão judicial transitada em julgado. Hipótese concreta na qual a sucessão deve obedecer ao disposto no art. 1.790, c. C. Art. 1.725, ambos do Cód. Civil. Companheiro supérstite que concorre com os demais herdeiros da "de cujus" quanto aos bens adquiridos onerosamente durante a união estável por esforço comum, excluída a sua meação. Recurso provido. (Relator (a): Rômulo Russo; Comarca: Ribeirão Preto; Órgão julgador: 7ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 13/05/2015; Data de registro: 13/05/2015).

Nota-se neste primeiro acórdão a retificação de uma decisão de 1º grau em que a parte equivalente a metade dos bens adquiridos durante o período de união estável não fora disponibilizada ao companheiro supérstite. Portanto, trata-se de uma inobservância do artigo 1.725 do Código Civil.

Ao se buscar corrigir esta inobservância ocorreu a aplicação dos artigos 1.725 c/c 1.790, isto é, na união estável, não se considerando a regra estipulada em contrário de maneira escrita, o regime a ser adotado é o da comunhão parcial de bens, desta forma, todos os bens adquiridos de maneira onerosa pelo casal durante a vigência da união estável pertencem a ambos na proporção de 50%.

Deste modo, em relação aos bens com estas características, cada companheiro é disponibilizado de condições e qualidade de meeiro.

E caso um dos conviventes venha a faltar (falecimento), segundo o caso do acórdão em referencia, 50% dos bens adquiridos durante a vigência da união estável passará a pertencer ao companheiro que sobreviveu, a outra metade é caracterizada como herança do “*de cujus*” e com isso, esta parte deverá se submeter às regras que constam no artigo 1.790.

Verifica-se assim que ocorre a aplicabilidade normal do artigo n. 1.790 do Código Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUCESSÕES. INVENTÁRIO. PARTILHA. OBSERVÂNCIA DO ART. 1.790, III DO CC. Irretocável a decisão agravada que, ressaltando a meação dos bens adquiridos na constância da união estável, determinou que a partilha seja realizada em consonância com o art. 1.790, III DO CC, cujo incidente de inconstitucionalidade foi julgado improcedente pelo Órgão Especial desta Corte de Justiça. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO, POR MAIORIA. (Agravado de Instrumento Nº 70048339006, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ricardo Moreira Lins Pastl, Julgado em 14/06/2012) (TJ-RS, Relator: Ricardo Moreira Lins Pastl, Data de Julgamento: 14/06/2012, Oitava Câmara Cível).

De acordo com o exposto, o Código Civil definiu regras distintas para a sucessão no casamento e na união estável. Caso venha a concorrer com colaterais, o cônjuge tem direito à totalidade da herança, enquanto o companheiro, apenas a 1/3. Em função do referido artigo, o companheiro só seria herdeiro dos bens adquiridos a título oneroso na constância da união estável e, nessa hipótese, caberia ao companheiro um terço da herança e ao irmão os dois terços restantes, considerando-se a sua qualidade de meeiro (segundo o artigo 1.725).

Mesmo assim estabelecido, o segundo acórdão apresenta uma decisão inovadora, é preciso citar o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, considerando inconstitucional o art. 1.790, III, CC, concedeu ao companheiro o direito à totalidade da herança, em detrimento do irmão da falecida.

A decisão proferida pelo Desembargador Ricardo Raupp Ruschel da 7ª Câmara Cível do TJ/RS na data de 12 de setembro de 2007, frisou claramente a controvérsia em discussão:

Não se pode perder de vista, ademais, que a própria Constituição Federal, ao dispor no parágrafo 3º do artigo 226 que, “para efeito de proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento”,

não confere tratamento iníquo aos cônjuges e companheiros. Tampouco o faziam as Leis que regulamentavam a união estável antes do advento do novo Código Civil (Lei n.º 8.971/94 e Lei n.º 9.278/96. Não é aceitável, assim, que prevaleça a interpretação literal do artigo 1.790 do CC, cuja sucessão do companheiro na totalidade dos bens é relegada à remotíssima hipótese de, na falta de descendentes e ascendentes, inexistirem, também, “parentes sucessíveis”, o que implicaria em verdadeiro retrocesso social frente à evolução doutrinária e jurisprudencial do instituto da união estável havida até então.

Em conclusão, discursou o Relator o princípio da vedação do enriquecimento sem causa, que aconteceria por parte do irmão da autora da herança em detrimento do companheiro supérstite, que convivia com a falecida desde o ano de 1.995, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 1790, III. Afastou-se, então, o irmão da falecida para que a herança fosse integralmente concedida ao companheiro.

INVENTÁRIO - Indeferimento do pedido de suspensão do julgamento até pronunciamento do Órgão Especial a respeito da constitucionalidade do art. 1.790, CC - Questão de interpretação sistemática- Deve ser evitada a declaração de inconstitucionalidade quando for possível a interpretação conforme a Constituição - No mérito, trata-se de sucessão da companheira - Concorrência com herdeiros, sendo quatro exclusivos do autor da herança e três comuns com a companheira -Existência de bens adquiridos na constância da união estável - Pretensão dos agravantes, filhos do primeiro leito, que seja afastada a participação da companheira na sucessão - Interpretação sistemática dos arts. 1.725, 1.790 e 1.829, I, do CC - Equiparado ao cônjuge casado no regime da comunhão parcial, o companheiro só concorrerá com os descendentes se não houver já recebido a sua meação, sob pena de afronta ao princípio da isonomia - Assim, deve ser afastada a participação da companheira na herança, ficando-lhe resguardado o direito à meação dos bens adquiridos onerosamente durante a união estável -Pedido de suspensão do julgamento indeferido e agravo de instrumento provido. (TJ-SP, Relator: Paulo Eduardo Razuk, Data de Julgamento: 17/06/2010, 1ª Câmara de Direito Privado).

Com o intuito de provar estas divergências jurisprudenciais, este terceiro e último julgado confere ao artigo 1.790 uma interpretação residual ao artigo de n. 1.825, isto é, ao se considerar o entendimento deste relator, disponibilizará ao cônjuge apenas a meação (artigo 1.825), caso fique isento do direito à meação, passa a ter direito ao disposto no artigo 1.790.

Percebe-se certa confusão no que diz respeito ao instituto da meação e o da herança. Este entendimento deixa a impressão de que se o companheiro não lograr nada de maneira onerosa na vigência da união estável, ele não terá nenhum direito, considerando-se uma condição caso não exista bens para que ele seja

considerado meeiro e ainda, por também não se encaixar nas regras dispostas no artigo 1.790.

Evidencia-se, assim, a necessidade de reparação dos equívocos diagnosticados, por meio da reforma de artigos do atual texto civil, corrigindo distorções e suprimindo lacunas.

CONCLUSÃO

Este trabalho teve como objetivo primeiramente, descrever o desenvolvimento histórico do que se entende por entidade familiar, especificamente no que diz respeito ao casamento e a União estável, explorando principalmente o desdobramento deste último instituto, o qual anteriormente era tido como concubinato, sendo uma forma de constituição de família informal não tendo resguardo jurídico.

Dessa forma, buscou-se analisar o tratamento de tais institutos no ordenamento jurídico, verificando a aplicação dos princípios constitucionais para garantia dos direitos cabíveis as partes tanto no direito de família quanto no direito sucessório.

Ao longo do tempo obteve-se o reconhecimento da união estável como forma de constituição de família sem ter necessitar de todas as formalidades e obrigações que se possui no casamento, sendo expressamente descrita no artigo 226, §3º da Constituição Federal.

O grande conflito passa a ocorrer no que se trata dos direitos sucessórios do cônjuge e do companheiro, tendo em vista que no decorrer dos anos surgiram diversos conflitos jurídicos no tocante ao companheiro devido à série de restrições específicas previstas no artigo 1790 do Código Civil de 2002.

No decorrer da pesquisa, podia-se observar os direitos do cônjuge protegidos no que tange a herança do falecido, por se tratar de casamento, sendo uma configuração de família formal e tipificada no código, trazendo assim o questionamento dos direitos do companheiro na sucessão, posto que o artigo 1.829 não traz em seu rol de herdeiros necessários tal figura.

Desta forma, devido ao entendimento conflituoso conferido na legislação ordinária aos direitos do cônjuge e do companheiro, ocorreram diversas discussões nos tribunais superiores, trazendo a inconstitucionalidade do artigo 1.790 do Código Civil, possibilitando a equiparação do cônjuge ao companheiro no direito sucessório.

Mediante os fatos expostos no decorrer da pesquisa científica, é possível

observar que por mais que os Tribunais superiores trouxeram a solução para a diferenciação entre o cônjuge e o companheiro, ainda existe no Código Civil, tal dispositivo que trata do direito sucessório do companheiro fora do capítulo destinado a sucessão legítima, encontrando o mesmo no rol das disposições gerais, não fazendo constar no artigo 1.829 do Código civil a presença do companheiro.

Assim, diante da presença deste artigo desatualizado e a omissão do companheiro previsto no rol de herdeiros necessários, seria importante uma reforma no Código Civil para colocar expressamente neste texto legal todas as garantias decididas nos tribunais superiores, fazendo com que tal decisão ultrapasse o contexto jurisprudencial que percorre desde 2017, passando a alcançar texto de lei específico para preservar o interesse de toda coletividade e suas escolhas de qual forma de constituição de família deseja utilizar.

E a partir do momento em que esse entendimento se tornar uma prática, teremos realmente uma medida eficaz garantida não só em jurisprudência, mas também em artigo previsto no livro do direito das sucessões do código civil, para suprimir de vez qualquer dúvida ou questionamento no que concerne aos direitos sucessórios do companheiro, resguardando os princípios da dignidade da pessoa humana, bem como o princípio da liberdade de constituir família.

REFERÊNCIAS

CENSEC. *Central Notarial de serviços eletrônicos e compartilhada. Número de uniões estáveis no Brasil cresce 57% em cinco anos*. Disponível em: https://auniao.pb.gov.br/noticias/caderno_politicas/numero-de-unioes-estaveis-no-brasil-cresce-57-em-cinco-anos. Acesso em: 12/09/2020.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 4.ed. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2016.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: direito das sucessões*. São Paulo: Saraiva, 2001.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro de 6 – Direito Família*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*. Vol. 6, 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

DIAS, Maria Berenice. *Manual das Sucessões*. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

LISBOA, Roberto Senise. *Manual de Direito Civil, v.5: direito de família e sucessões*. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código Civil Comentado*. 11ª ed. Rev., ampl. E atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

PEREIRA, Rodrigo da cunha (coord). *União estável. Tratado de Direito das Famílias*. Belo Horizonte: IBDFAM, 2015.

TARTUCE, Flávio. *Direito Civil, 6: Direito das Sucessões*. 7 ed. São Paulo: Método, 2014.

TARTUCE, Flávio. *Manual de Direito Civil - volume único*. 10ª ed. São Paulo. Editora método. 2020.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: direito das sucessões*, V. 7. 14. Ed. São Paulo: Atlas, 2014.



PONTIFÍCA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE GOIÁS
PRÓ-REITORIA DE DESENVOLVIMENTO
INSTITUCIONAL
Av. Universitária, 1069 | Setor Universitário
Cidade Postal 81 | CEP 74805-810
Goiânia | Goiás | Brasil
Fone: (62) 2948.3091 ou 2089 | Fax: (62) 2948.3080
www.pucgoias.edu.br | proreitoria@pucgoias.edu.br

RESOLUÇÃO nº 338/2020 – CEPE

ANEXO I

APÊNDICE ao TCC

Termo de autorização de publicação de produção acadêmica

O(A) estudante Amarauda Alves Gomes
do Curso de Psicologia, matrícula 2016200010047-0,
telefone (62) 99456-3328, e-mail _____, na
qualidade de titular dos direitos autorais, em consonância com a Lei nº 9.610/98 (Lei dos
Direitos do autor), autoriza a Pontifícia Universidade Católica de Goiás (PUC Goiás) a
disponibilizar o Trabalho de Conclusão de Curso intitulado
Direito Sucessório: a equiparação do computador ao cônjuge no ordenamento
jurídico brasileiro,
gratuitamente, sem ressarcimento dos direitos autorais, por 5 (cinco) anos, conforme
permissões do documento, em meio eletrônico, na rede mundial de computadores, no formato
especificando (Texto (PDF); Imagem (GIF ou JPEG); Som (WAVE, MPEG, AIFF, SND);
Vídeo (MPEG, MOV, AVI, QT); outros, específicos da área; para fins de leitura e/ou
impressão pela internet, a título de divulgação da produção científica gerada nos cursos de
graduação da PUC Goiás.

Goiânia, 02 de dezembro de 2020.

Assinatura do(s) autor(es): Amarauda Alves Gomes

Nome completo do autor: Amarauda Alves Gomes

Assinatura do professor-orientador: Nivaldo dos Santos

Nome completo do professor-orientador: Nivaldo dos Santos