



Centro Universitário de Brasília – UNICEUB
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS

ANNA YASMIN DOMINGUES COSTA

R.A.: 21235670

CÔNJUGE E COMPANHEIRO NO DIREITO SUCESSÓRIO

Diversidade da previsão legal e consequências jurídicas

Brasília/DF

2017

ANNA YASMIN DOMINGUES COSTA

CÔNJUGE E COMPANHEIRO NO DIREITO SUCESSÓRIO

Diversidade da previsão legal e consequências jurídicas

Monografia apresentada como requisito parcial para obtenção do bacharelado em Direito pelo Centro Universitário de Brasília

Orientador: Prof. Me. Ivan Cláudio Pereira Borges

Brasília/DF

2017

ANNA YASMIN DOMINGUES COSTA

CÔNJUGE E COMPANHEIRO NO DIREITO SUCESSÓRIO

Diversidade da previsão legal e consequências jurídicas

Monografia apresentada como requisito para conclusão do curso de bacharelado em Direito pelo Centro Universitário de Brasília.

Brasília/DF ____ de _____ de 2017.

Banca examinadora

Professor Orientador Me. Ivan Cláudio Pereira Borges

Professor(a) examinador(a)

Professor(a) examinador(a)

Brasília/DF
2017

Dedico este trabalho de conclusão de curso primeiramente a Deus, que sempre me iluminou e caminhou comigo nessa jornada, agradeço ao meu pai Marco Antônio, minha mãe Márcia e as minhas irmãs, os quais são a minha felicidade e inspiração.

RESUMO

Esta pesquisa tem como propósito analisar a provável diferença de tratamento ao cônjuge e ao companheiro previsto na legislação civil, cujas consequências mais marcantes parecem ser identificadas no direito sucessório. Constatadas as referidas diferenças propõe-se considerá-las inconstitucionais à luz do princípio da isonomia de tratamento previsto na Carta Magna. Para este desiderato buscou-se, inicialmente, demonstrar o nível de equiparação dos dois institutos de direito civil existente na atual Constituição Federal e na hermenêutica desenvolvida no Supremo Tribunal Federal a respeito. Em seguida, tentou-se demonstrar como os direitos sucessórios previstos na legislação infraconstitucional civil destinados ao cônjuge e ao companheiro ficaram contraditórios em face da equiparação constitucional. Ao final, no terceiro e último capítulo, investigou-se a possibilidade da declaração de inconstitucionalidade pelo STF, uma vez que se encontra em marcha análise da questão pelo excelentíssimo senhor Ministro Luís Roberto Barroso, o que se fez com base nos dados da ação judicial proposta e dos documentos já divulgados. Justifica-se tamanho esforço por entender que se trata de questão em que novamente se alça à solução constitucional situação jurídica própria do direito civil, demonstrando como que cada vez mais há a constitucionalização do direito privado brasileiro, e por haver alto interesse público. A metodologia empregada é do tipo jurídico-propositivo, em que se questionam as normas atinentes ao problema da pesquisa no sentido de propor sua alteração pelo legislador. A conclusão a que se chegou foi que o tratamento diferenciado dado em matéria sucessória dentro do Código Civil de 2012, mais especificamente, o artigo 1790 deste Código é inconstitucional, ao tratar de forma diferente institutos constitucionalmente isonômicos.

Palavras-chave: Direito Civil, Direito Sucessório, Casamento, Inconstitucionalidade, União Estável.

ABSTRACT

The purpose of this research is to analyze the probable difference in treatment to the spouse and the partner provided for in the civil legislation, whose most striking consequences seem to be identified in the inheritance law. Having said these differences, it is proposed to consider them unconstitutional in light of the principle of the equality of treatment provided for in the Constitution. For this purpose, it was initially sought to demonstrate the level of equality of the two institutes of civil law existing in the current Federal Constitution and in the hermeneutics developed in the Federal Supreme Court regarding it. Next, it was tried to demonstrate how the inheritance rights provided in the civil infraconstitutional legislation destined to the spouse and the companion were contradictory in face of the constitutional assimilation. In the end, in the third and last chapter, the possibility of declaring a constitutionality was investigated by the STF, since an analysis of the issue is under way by the excellent Minister Luís Roberto Barroso, based on the data of the action Judicial documents and documents already disclosed. One justifies this effort by understanding that it is a matter in which the legal situation of civil law is again brought to the constitutional solution, demonstrating how there is more and more the constitutionalization of Brazilian private law, and because there is a high public interest. The methodology used is of the legal-propositional type, in which the norms pertaining to the research problem are questioned in order to propose its alteration by the legislator. The conclusion reached was that the differential treatment given in terms of succession within the Civil Code of 2002, more specifically, Article 1790 of this Code is unconstitutional, when treating differently constitutional isonomy institutes.

KeyWords: Civil Law Code of 2002, Unofficial Marriage, Inherit Right, Succession Rights. Principles. Unconstitutional.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
1. A EQUIPARAÇÃO DO CASAMENTO E DA UNIÃO ESTÁVEL FRENTE À CONSTITUIÇÃO DE 1988	12
1.1. Constituição de 1988 e os dispositivos sobre as entidades familiares.....	14
1.2. Os princípios constitucionais que orientam a equiparação dos dois institutos.....	18
1.3. A Constituição de Portugal.....	22
2. OS DIREITOS SUCESSÓRIOS DO CÔNJUGE E DO COMPANHEIRO	26
2.1. O reconhecimento do direito sucessório ao companheiro.....	27
2.2. As inovações do direito sucessório do cônjuge no novo Código Civil.....	28
2.3. A desigualdade entre cônjuge e companheiro instaurada pela Lei.....	30
3. A LACUNA AXIOLÓGICA DA NORMA CIVILISTA QUANTO AOS DIREITOS SUCESSÓRIOS DO COMPANHEIRO	35
3.1 O artigo 1.790 do Código Civil de 2012 e a consequência injusta de sua aplicação 36	
3.2 As colmatagens procedidas pela jurisprudência brasileira.....	40
3.3 A posição majoritária do STF acerca da inconstitucionalidade do artigo 1790 do Código Civil.....	42
CONCLUSÃO	48
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	50
REFERÊNCIAS VIRTUAIS	52

INTRODUÇÃO

A presente monografia tem como objeto examinar a provável diferença de tratamento ao cônjuge e ao companheiro previsto na legislação civil, mais especificamente no direito sucessório.

Ao longo da pesquisa demonstrará questões que envolve as prováveis diferenças trazida pelo código civil acerca da sucessão dos bens do falecido em razão da união escolhida pelos os conviventes. Percebe-se que aos companheiros que vivem em união estável, o código civil trata a sucessão de uma forma, enquanto a sucessão das pessoas casadas recebe um tratamento mais benéfico e amplo em relação aqueles.

Na tentativa de solução da tese que este presente trabalho analisa, é necessário entender a união estável e o casamento. De acordo com a Constituição de 1988, os cônjuges e os companheiros são membros da entidade familiar. Portanto, a união estável e o casamento são definidos como as famílias constitucionais, assim como previsto na letra da lei.

O art. 226 da carta magna em seu caput afirma que a família é a base da sociedade. Estabelecendo nos parágrafos deste artigo, a pluralidade das entidades familiares. De tal forma tudo aquilo que decorre da função da família, deve ser equiparado em relação ao casamento e a união estável.

A lei estabelece que as espécies de família, são merecedoras de uma proteção especial do Estado. Conforme pelo previsto na lei maior e a luz do princípio constitucional da igualdade, cônjuges e companheiros devem ser tratados de forma isonômica.

O legislador quando estabelece a ordem de vocação hereditária, ele se baseia na questão da afetividade. A família é que estabelece os critérios para o legislador estabelecer a ordem de vocação hereditária. Então se o legislador contempla o casamento, deveria também contemplar a união estável, tal como era inclusive na legislação anterior.

É justamente em razão da diferenciação dos cônjuges e dos companheiros em matéria sucessória, ao não observar o disposto na Constituição, é que se discute a legalidade do artigo 1.790 do código civil.

O *caput* do artigo 1.790 determina que os companheiros sobreviventes só têm direito dos bens adquiridos onerosamente na vigência da união estável, isso significa dizer que se não houver essa categoria de bens, o companheiro nada poderá receber, se não tive nenhum outro parente sucessível a herança, esta herança será vacante, situação completamente absurda. O companheiro concorre com parentes colaterais até o 4 grau, parentes afastados, que não são herdeiros necessários, e numa situação de inferioridade, no caso as pessoas que convivem por meio da união estável recebem 1/3 e os parentes colaterais 2/3 dos bens do *de cujus*.

O Código Civil de 2012 é um projeto de lei de 1975, quando ele foi produzido, ele foi produzido numa visão unitária da família, apenas o casamento era uma entidade familiar prevista na concepção do código, na época da elaboração deste código. Percebesse que ao longo do processo de tramitação deste código não foi inserida normas relacionadas a união estável como entidade familiar, e por isso detentora dos mesmos direitos das pessoas casadas.

Assim, quando o Código Civil de 2002 trouxe essa diferenciação, ele retrocedeu. Importante notar que a legislação mais recente, o Código De Processo Civil de 2016 equipara o cônjuge e o companheiro em todos os dispositivos relacionados ao direito de família.

São situações diversas, a união estável e o casamento, não há duvida em relação a isso, no entanto é preciso diferenciar os pontos em que ela se diferencia. A diferença entre a união estável e o casamento está na sua estrutura, o casamento é um ato formal, solene, que a pessoa precisa passar por um processo de habilitação. A união estável é informal, começa informalmente, não é necessário um documento, e não tem um documento, esse é o ponto de diferença. Tudo aquilo que decorrer da estrutura do ato formal do matrimônio, não se pode equiparar a união estável.

Entende-se que a presente questão é de relevante impacto social, pois como apresentado por pesquisa pelo IBGE 2012¹ mais de 1/3 dos casais brasileiros vivem sob o regime de união estável, sendo esse atingidos por uma forma injusta da aplicação dos seus direitos sucessórios. Tal distinção causa um problema de inconstitucionalidade, que afeta um numero amplo de pessoas. Esta matéria está na pauta do Supremo Tribunal Federal, tamanha é a sua repercussão.

O primeiro capítulo explicitará o porquê a equiparação dos cônjuges e companheiros é necessária. Já adiantamos que tal equiparação é necessária conforme o texto constitucional e seus princípios, que à partir da Constituição Federal de 1988, entendeu que as famílias são formadas por aquelas taxas, apoiadas pelo principio da afetividade, igualdade e da dignidade da pessoa humana.

Passando ao próximo capítulo, serão apresentadas as previsões normativas a respeito da matéria do direito sucessório dos cônjuges e dos companheiros, finalizando pela comparação e distinção que ambos os institutos receberem com o advento do Código Civil de 2002.

Feita essa comparação, o terceiro capítulo demonstrará a inconstitucionalidade do artigo 1.790, por meio do que se foi embasado nos dois primeiros capítulos. Mostrando qual é as recentes decisões do Tribunais Superiores.

Neste capítulo ainda, analisaremos a matéria passível de ser compreendida inconstitucional perante os Tribunais Estaduais e pelo Tribunal Superior, finalizando com o RE 876.694-MG, mais precisamente com o voto do relator Ministro Roberto Barroso que entende pela a inconstitucionalidade do artigo 1.790 do Código Civil.

¹ Disponível em <http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/censo2010/default.shtm>. Acesso em 27/03/2016

1. A EQUIPARAÇÃO DO CASAMENTO E DA UNIÃO ESTÁVEL FRENTE À CONSTITUIÇÃO DE 1988

Símbolo de uma conquista, a Carta Magna 1988 é um importante marco na história do Brasil. Ela foi o marco da transição do Estado autoritário presente durante os anos de ditadura militar², para o Estado democrático de direito que vivemos até os dias de hoje. Com isso podemos observar diversas mudanças nas normas constitucionais, e de maneira subsequente nas normas infraconstitucionais. Ao longo de quase 30 anos, a legalidade constitucional nunca foi questionada, sendo também um símbolo da conquista institucional brasileira, superando um passado sombrio.

A Constituição Federal de 1988 tem como fundamento a concepção de uma sociedade igualitária, fundamentada na dignidade da pessoa humana e no respeito. Esse objetivo fundamental de sua concepção se demonstra claramente no artigo 3º, inc. IV, “promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação”.

A família e principalmente o Direito de Família sempre foram influenciados pelas transformações sociais, cabendo ao legislador infinitas adaptações da norma para se adequar aos fatos da vida. As transformações sociais, atravessaram por inúmeras barreiras de preconceito, deram novas caras as formas de composição familiar, que na contemporaneidade não necessariamente estão vinculadas ao casamento.

Em matéria de Direito de Família, por intermédio do constituinte de 1988, se positivou aquilo que já era tradição, o casamento e as uniões estáveis, fato já existente na sociedade. As Constituições anteriores³ a 1988 estabeleciam em geral que a família era constituída exclusivamente pelo casamento, não sendo prevista outros tipos de formação de famílias:

Constituição Federal de 1934: “Art 144 - A família, constituída pelo casamento indissolúvel, está sob a proteção especial do Estado”.⁴

² A ditadura militar no Brasil foi instaurada no ano de 1964 e teve o seu fim no ano 1985.

³ Estudo desenvolvido por OLIVEIRA, José Sebastião de. **Fundamentos constitucionais do direito de famílias**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p.24-71.

⁴ Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm. Acessado em 21/06/2017

Constituição Federal de 1937: “Art 144 - A família, constituída pelo casamento indissolúvel, está sob a proteção especial do Estado”.⁵

Constituição Federal de 1946: “Art 163 - A família é constituída pelo casamento de vínculo indissolúvel e terá direito à proteção especial do Estado.

§ 1º - O casamento será civil, e gratuita a sua celebração. O casamento religioso equivalerá ao civil se, observados os impedimentos e as prescrições da lei, assim o requerer o celebrante ou qualquer interessado, contanto que seja o ato inscrito no Registro Público.

§ 2º - O casamento religioso, celebrado sem as formalidades deste artigo, terá efeitos civis, se, a requerimento do casal, for inscrito no Registro Público, mediante prévia habilitação perante a autoridade competente.”⁶

Constituição Federal de 1967: “Art 167 - A família é constituída pelo casamento e terá direito à proteção dos Poderes Públicos.

Ao regulamentar o artigo 226 na Constituição em 1988, se ampliou a compreensão da família, e salvaguardou, de forma isonômica, os seus membros. Foi reconhecida novas formas de entidade familiar. O reconhecimento da família sem casamento representa uma quebra de paradigmas, institucionalizando-se a realidade e organizando as relações sociais⁷.

Assim como dito pro Villaça Azeredo⁸ :

iniciou-se a edificante tarefa de “democratização da família” como “base da sociedade”, com o acolhimento, entre outros, do instituto da união estável, da igualdade de direitos e de deveres entre cônjuges e entre filhos, inclusive adotivos.

As decisões tomadas no âmbito familiar (Artigo 226, § 7º) exprimem uma autonomia de vontade que a própria Constituição rotula como “direito ao

⁵ Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm. Acessado em 21/06/2017

⁶ Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm. Acessado em 21/06/2017

⁷ COLTRO, Antônio Carlos Mathias (Org.) **O direito de família após a Constituição Federal de 1988**. São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 2000. p. 30.

⁸ AZEVEDO, Álvaro Villaça,. **Direito de Família**. São Paulo: Atlas, 2013. p. 9.

planejamento familiar”, fundamento este presente no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana. Em razão da igualdade entre as entidades familiares é que o princípio da isonomia e da igualdade opera dentro do direito sucessório, como veremos no tópico 1.2.

1.1. Constituição de 1988 e os dispositivos sobre as entidades familiares

A Carta Magna de 1988 expandiu ainda mais a proteção do Estado à família, inovando significativamente na concepção e na proteção à família. O modelo de família constitucionalizada e igualitária que temos hoje se contrapõe aos modelos de família que anteriormente tínhamos, como exemplo contido no autoritário do Código Civil de 1916.

A sociedade passou a assumir uma postura diferente diante das diversas formas de famílias que surgiram no decorrer do tempo. Essas mudanças ocorreram, sobretudo, pelas novas necessidades e rotinas surgidas a partir do avanço tecnológico, que mudaram fortemente a organização familiar.

A concepção atual de que o Estado deve reconhecer e proteger a família, seja ela oriunda do casamento civil, da união estável ou da família monoparental, que são as três entidades familiares estabelecidas pela Carta Magna passou por diversas mudanças ao longo da história.

A união duradoura entre um homem e uma mulher, sem que fossem casados, era vista pela sociedade e pelo Direito com restrições, o próprio Código Civil de 1916, fazia restrições a esse modo de convivência⁹. A união caracterizada pela informalidade, era antes de 1988 nomeada de concubinato, com a promulgação de tal foi batizada como união estável.

Os requisitos para a configuração da união estável segundo Silvio de Sávio Venosa são:

⁹ Cabe pontuar que o Código Civil de 1916 utiliza-se da terminologia concubinato, expressão que carregava um aspecto valorativo muito forte, utilizada de forma pejorativa.

Vários são, portanto, os requisitos ou pressupostos para a configuração da união estável, desdobrando-se em subjetivos e objetivos. Podem ser apontados como de ordem subjetiva os seguintes: a) convivência *more uxório*; b) *affectio maritalis*: ânimo ou objetivo de constituir família. E, como de ordem objetiva: a) diversidade de sexos; b) notoriedade; c) estabilidade ou duração prolongada; d) continuidade; e) inexistência de impedimentos matrimoniais; e f) relação monogâmica.¹⁰

Partindo do entendimento de Ibrahim Fleury de Camargo Madeiro Filho podemos conceituar a união estável como:

União respeitável entre um homem e uma mulher, reconhecida pela Constituição Federal como entidade familiar, sob a forma de convivência duradoura, pública e contínua, com a aparência de casamento, que revela intenção de vida em comum e objetivando constituir família.¹¹

Com o advento da Carta Magna de 1988 foi estabelecido que a família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado¹². O § 3º do artigo 226, estabelece que para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher, como entidade familiar.

Art. 226. (...) § 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 artigo 226 da Carta Magna dispõe em seu caput: “A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado”. Sobre as entidades familiares, a Constituição Federal aborda três entidades familiares, as fundadas no casamento, as uniões estáveis e as famílias formada por qualquer dos pais e seus descendentes, conhecidas com famílias monoparentais, entidade familiar não tratada no presente projeto posto em análise.

¹⁰ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: direito das sucessões**. 9. ed. v. 7. São Paulo: Atlas, 2009, p.588)

¹¹ (Filho, p.35)

¹² Caput do artigo 226 da Constituição Federal de 1988

Conferiu à união estável status de entidade familiar e como tal merecedora da mesma proteção estatal que demais entidades familiares, como aquelas formadas pelo casamento civil e a família monoparental.

O Ministro Luiz Fux, em seu voto na ADPF 132, defende a não hierarquia das famílias:

[...]Existe razoável consenso na ideia de que não há hierarquia entre entidades. Portanto, entre o casamento e a união estável heterossexual não existe, em princípio, distinção ontológica; o tratamento legal distinto se dá apenas em virtude da solenidade de que o ato jurídico do casamento – *rectius*, o matrimônio – se reveste, da qual decorre a segurança jurídica absoluta para as relações dele resultantes [...]¹³

A união estável é compreendida pelo ordenamento jurídico, em seu artigo 1º da lei 9.278 de 1996, da mesma maneira que o artigo 1.723 do Código Civil de 2002 que dispõe: “É reconhecida como entidade familiar a convivência, duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com o objetivo de Constituição de família”.

Conforme Sílvio de Salvo Venosa:

A união estável ou concubinato, por sua própria terminologia, não se confunde com a mera união de fato, relação fugaz e passageira. Na união estável existe a convivência do homem e da mulher sob o mesmo teto ou não, mas *more uxório*, isto é, convívio como se marido e esposa fossem. Há, portanto, um sentido amplo de união de fato, desde a aparência ou posse de estado de casado, a notoriedade social. [...]. Nesse sentido, a união estável é um fato jurídico, qual seja, um fato social que gera efeitos jurídicos.¹⁴

O casamento é uma entidade familiar prevista no § 1º do artigo 266 da Constituição Federal, e regulamentado no subtítulo I, do título I, do Livro IV do Código Civil de 2002. O artigo 1511 do Código Civil estabelece o casamento como a comunhão plena de vida, baseado na igualdade de direito e deveres dos cônjuges. Assim como definido pelo constituinte de 1988, é uma das formas de entidade familiar, e por essa razão possui proteção especial do Estado.

¹³ Disponível em <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628633> Acesso em 06 de abril de 2017

¹⁴ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: direito das sucessões**. 9. ed. v. 7. São Paulo: Atlas, 2009. p. 38-39.

Para o ordenamento jurídico, na atualidade pouca relevância tem a declaração impressa no casamento para a proteção dos direitos entre os convívios, uma vez observado e demonstrado os requisitos previstos na Constituição Federal. Sendo assegurados os direitos pessoais, patrimoniais e também aos descendentes. A diferença entre casamento e a união estável estaria apenas na sua produção de prova, tendo uma maior facilidade de comprovação do vínculo, o casamento. Essa correspondência, de união estável e casamento, tem diversos reflexos na lei infraconstitucional como veremos nos próximos capítulos.

Seguindo a pesquisa do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) divulgado em 2012 e com base em dados do Censo de 2010, mais de um terço das uniões no Brasil são pela convivência em união estável¹⁵. A pesquisa ainda mostra que as uniões estáveis aumentaram em 36,4 % em relação ao último levantamento. Os números confirmam, o que quer se demonstrar nesse tópico, a família moderna é baseada em questões afetivas, deixando de ser uma formalidade perante o Estado, e assumindo o seu caráter afetivo e emocional.

De tal maneira “a implementação de tais entidade familiares pela Lei Maior, não alterou a forma de instituição das famílias. Entretanto codificou valores já sedimentados, reconhecendo a evolução da sociedade e o inegável fenômeno social das uniões de fato.”¹⁶

A evolução do ordenamento jurídico brasileiro da matéria, ao reconhecer o pluralismo familiar, um fato que já era vivenciado no mundo social e que se tornou fato no mundo jurídico, se apresentou possível em razão dos princípios constitucionais do Direito Família, como veremos no próximo tópico.

Deduzimos que “ diversos são os princípios e normas vigentes que se espelharam nas mudanças sociais e romperam com conceitos tradicionais, com o objetivo de proteger a família nas suas mais variadas formas de composição”.¹⁷

¹⁵ Disponível em <http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/censo2010/default.shtm>. Acesso em 27/03/2016.

¹⁶ OLIVEIRA, José Sebastião de. **Fundamentos Constitucionais do Direito de Família**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 91.

¹⁷ FERREIRA, Fabio Alves: **O reconhecimento da união de fato como entidade familiar e a sua transformação num casamento não solene**. Ed. Lumem Juris, 2003. p.xv

1.2. Os princípios constitucionais que orientam a equiparação dos dois institutos.

Os princípios nos permitem ter uma melhor interpretação sobre as normas. Desta maneira o atual direito brasileiro é orientado mormente por princípios. Não deixando de ser essa a realidade encontrada dentro do direito de família. A família moderna é a base e o fundamento da sociedade, esta por sua vez é fundada por princípios constitucionais basilares, como veremos.

Os princípios não são soluções únicas aos problemas, eles permitem uma adaptação do direito às constantes mudanças da sociedade.¹⁸

O atual Direito de Família, conforme previsto na Constituição, envolve princípios mais amplos, alcançando direitos fundamentais, como a dignidade da pessoa humana (artigo 1º, III, da Constituição Federal); isonomia (artigo 5º, I da Constituição Federal); e a afetividade que, nesse contexto, ganha dimensão jurídica.

Embora seja um princípio não expresso no ordenamento jurídico¹⁹, o princípio da afetividade, é aceito de forma tácita pela recepção da Constituição da pluralidade das entidades familiares. Em sua definição, dentro do âmbito das entidades familiares, podemos citar as relações de amor, sentimento e afeto. O afeto, na doutrina contemporânea, passou a ter um valor jurídico.

Como examina a juspsicanalista Giselle Câmara Groeninga:

O papel dado à subjetividade e à afetividade tem sido crescente no Direito de Família, que não mais pode excluir de suas considerações a qualidade dos vínculos existentes entre os membros de uma família, de forma que possa buscar a necessária objetividade na subjetividade inerente às relações. Cada vez mais se dá importância ao afeto nas considerações das relações familiares; aliás, um outro princípio do Direito de Família é o da afetividade²⁰

¹⁸ LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 4.ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 59.

¹⁹ CALDERON, Ricardo Lucas. **O percurso construtivo do princípio da afetividade no Direito de Família Brasileiro contemporâneo: contexto e efeitos**. Disponível em <http://dspace.c3sl.ufpr.br/dspace/bitstream/handle/1884/26808/dissertacao%20FINAL%2018-11-2011%20pdf...> Acesso em 12 de fevereiro de 2017.

²⁰ GROENINGA, Giselle Câmara. **Direito Civil. Volume 7**. Direito de Família. Orientação: Giselda M. F Novaes Hironaka. Coordenação: Aguida Arruda Barbosa e Cláudia Stein Vieira. São Paulo: RT, 2008, p. 28.

O princípio da afetividade é indispensável ao pensarmos na formação das famílias atuais. Hoje as famílias se constituem em razão da vontade de dividir uma vida em comum apoiada pelo afeto, amor e companheirismo, almejando serem felizes²¹.

De igual importância para ao direito de família é o princípio da dignidade da pessoa humana, especificado no artigo 1º da Constituição Federal de 1988 em seu inciso III. A pessoa humana é o fundamento e o fim da sociedade e do Estado²². Esse princípio idealiza a dignidade e o respeito pela existência humana, desta forma, ao ser aplicado no direito de família, a dignidade da pessoa humana fortalece e efetiva os membros da comunidade familiar, assim como o seu desenvolvimento. Desta forma como reforça Carlos Roberto Gonçalves:

a milenar proteção da família como instituição, unidade de produção e reprodução de valores culturais, éticos, religiosos e econômicos, dá lugar à tutela essencialmente funcionalizada à dignidade de seus membros em particular no que concerne ao desenvolvimento da personalidade dos seus filhos.²³

Ratifica, neste sentido, a importância das relações familiares ao direito. Sendo estas relações a base do desenvolvimento de cada membro de uma família. A dignidade é inerente a pessoa desde o seu nascimento, sendo ela digna de respeito perante a sociedade e o Estado. O Estado tem em conjunto com a família o dever de garantir o seu pleno desenvolvimento, assim como disciplina o artigo 226, § 7.

Art. 226. (...) § 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.

Assim o princípio da dignidade da pessoa humana, seguindo a doutrinadora Maria Berenice Dias atingi a todos as entidades familiares:

O princípio da dignidade da pessoa humana significa, em última análise, igual dignidade para todas as entidades familiares. Assim, é

²¹ Questão suscitada pelo Ministro Marco Aurélio no julgamento da ADPF 132.

²² SOARES, Janine Borges. O individualismo e a família moderna. O Moderno Direito de Família. **Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul**, n 58 – maio/2006 – agosto/2006. P. 132.

²³ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro: direito de família. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p.22.

indigno dar tratamento diferenciado às várias formas de filiação ou aos vários tipos de Constituição de família, com o que se consegue visualizar a dimensão do espectro desse princípio, que tem contornos cada vez mais amplos.²⁴

O Princípio da Dignidade Humana pode ainda ser analisado sobre o aspecto do direito fundamental à herança. Isso porque o Princípio da Dignidade Humana vem sendo tratado como fundamento de todo o sistema dos direitos fundamentais, considerando que estes constituem exigências, concretizações e desdobramentos da dignidade humana, e, portanto, com base nesta é que devem ser interpretados²⁵.

O princípio da dignidade humana significa, em última análise, dar igual dignidade para todas as entidades familiares. Assim, “é indigno dar tratamento diferenciado às várias formas de filiação ou aos vários tipos de Constituição de família, com o que se consegue visualizar a dimensão do espectro desse princípio que tem contornos cada vez mais amplos.”²⁶

O princípio da igualdade prevê a igualdade de todos os cidadãos perante a lei. A Constituição Federal de 1988 dispõe em seu artigo 5º, caput, sobre o princípio constitucional da igualdade, nos seguintes termos:

Artigo 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes.

Assim como já visto, a Carta Magna elevou os cônjuges e companheiros ao mesmo nível de igualdade. Desta forma a aplicação do princípio da igualdade no direito de família perante a vontade da constituição, só pode ser entendido como não havendo hierarquia entre casamento e união estável. A posição adotada nesse estudo, vai na mesma linha de pensamento do ilustre doutrinador Paulo Lobo ao afirmar que “A Constituição não desnivelou a união estável ao estabelecer que a lei deva facilitar sua conversão em casamento, trata-se apenas de faculdade, uma vez

²⁴ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p.63

²⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: Uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. P. 109.

²⁶ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p.67

que os companheiros são livres para manter sua entidade familiar, com todos os direitos ou convertê-la em outra.”²⁷

Logo, todo tratamento que mantem a desigualdade existente entre casamento e união estável dever ser considerada injusta, pois ambos os institutos são ligados a um sentimento em comum, o afeto que unem as pessoas formando famílias. Não podendo ser legislada tal de forma diferente institutos que foram classificados pela Constituição como iguais.

Estabelece, então, pelos princípios constitucionais da afetividade, dignidade da pessoa humana e da igualdade, que as entidades familiares, não possuem uma hierarquia.

Assim como entende Fábio Ulhôa:

[...] entre as famílias constitucionais não há hierarquia: a fundada no casamento não é merecedora de maior proteção que as outras. Muito pelo contrário, não pode a lei discriminar essas três entidades familiares conferindo aos membros de qualquer uma delas direitos negados aos das outras. [...]”²⁸

Mas essa posição doutrinaria muitas vezes não é a entendida pelos Tribunais. O nosso Tribunal, o TJ-DF, entende que o parágrafo 3 do artigo 226 da Constituição não equipara as entidades familiares. Julgada pela 3ª turma cível o Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - AGR1 20140020192525 DF 0019386-59.2014.8.07.0000 ²⁹dispõe:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. RELATOR. DECISÃO MONOCRÁTICA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. INVENTÁRIO. SUCESSÃO. CONCORRÊNCIA COM OS COLATERAIS. ART. 1790, III, DO CC. CONSTITUCIONALIDADE. NÃO EQUIPARAÇÃO DO INSTITUTO DA UNIÃO ESTÁVEL COM O CASAMENTO. 1. Aprincipal tese ventilada no Agravo de Instrumento foi o reconhecimento da inconstitucionalidade do inciso III do art. 1790 do CC, tendo em vista que o fato de a união estável ter sido reconhecida por sentença transitada em julgado, em nada influenciaria na r. decisão objurgada, haja vista que, como se sabe, a sucessão segue a norma vigente na época de sua abertura. Assim, levando-se em consideração que o ex-companheiro da agravante

²⁷ LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 60.

²⁸ COELHO, Fábio Ulhôa. **Curso de Direito Civil**. 8. ed. v.5. São Paulo: Saraiva, 2016..

p.145

²⁹Disponível em <https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/139507934/agravo-regimental-no-agravo-de-instrumento-agr1-20140020192525-df-0019386-5920148070000>. Acessado em 07 de abril de 2017

faleceu em 14/03/2011, não haveria outro motivo que pudesse afastar a incidência do inciso III do art. 1790 do CC, senão a declaração de sua inconstitucionalidade. 2. A Carta Maior não igualou os institutos do casamento e da união estável, conforme se denota da própria redação do § 3º do art. 226. 3. Alegada inconstitucionalidade do inciso III do art. 1790 do Estatuto Civil já foi objeto de apreciação pela Col. Corte Especial, deste Eg. Tribunal de Justiça, ficando assentando o seguinte: "CONSTITUCIONAL E CIVIL. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 1.790, INCISO III, DO CÓDIGO CIVIL. DIREITO SUCESSÓRIO DO COMPANHEIRO DIFERENCIADO EM RELAÇÃO AO CÔNJUGE SUPÉRSTITE. UNIÃO ESTÁVEL NÃO EQUIPARADA AO CASAMENTO PELA CONSTITUIÇÃO. ARTIGO 226, § 3º, DA CF. ARGUIÇÃO REJEITADA. - Embora o legislador constituinte tenha reconhecido a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, não a equiparou ao casamento de modo a atrair a unificação do regime legal acerca do direito sucessório, haja vista a observação final no texto constitucional da necessidade de lei para a facilitação de sua conversão em casamento - artigo 226, § 3º, da CF. - Não incide em inconstitucionalidade o tratamento diferenciado conferido pelo artigo 1790, inciso III, do Código Civil, acerca do direito sucessório do companheiro sobrevivente em relação ao cônjuge supérstite quanto à concorrência daquele com outros parentes sucessíveis do de cujus. - Arguição rejeitada. Unânime. (Acórdão n.438058, 20100020046316AIL, Relator: OTÁVIO AUGUSTO, Conselho Especial, Data de Julgamento: 01/06/2010, Publicado no DJE: 18/08/2010. Pág.: 28) 4. Agravo Regimental conhecido e não provido.

(TJ-DF - AGR1: 20140020192525 DF 0019386-59.2014.8.07.0000, Relator: ALFEU MACHADO, Data de Julgamento: 10/09/2014, 3ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE : 15/09/2014 . Pág.: 142)

1.3. A Constituição de Portugal

Nesse tópico passaremos a analisar a Legislação Portuguesa e a sua previsão acerca da temática desse trabalho, afim de que por meio de uma breve análise ao Direito Português possamos refletir sobre a temática apresentada por um novo país, e perceber se o problema existe é um caso isolado nas leis do nosso país. Portugal foi escolhido para essa análise em razão da contiguidade no campo legal e também social com o Brasil.

Primeiramente, temos na Constituição da República Portuguesa em seu artigo 36º o discernimento entre o direito de se constituir família e a liberdade de casar.

“Artigo 36.º Família, casamento e filiação

1. Todos têm o direito de constituir família e de contrair casamento em condições de plena igualdade.

2. A lei regula os requisitos e os efeitos do casamento e da sua dissolução, por morte ou divórcio, independentemente da forma de celebração.

3. Os cônjuges têm iguais direitos e deveres quanto à capacidade civil e política e à manutenção e educação dos filhos.

4. Os filhos nascidos fora do casamento não podem, por esse motivo, ser objecto de qualquer discriminação e a lei ou as repartições oficiais não podem usar designações discriminatórias relativas à filiação.

5. Os pais têm o direito e o dever de educação e manutenção dos filhos.

6. Os filhos não podem ser separados dos pais, salvo quando estes não cumpram os seus deveres fundamentais para com eles e sempre mediante decisão judicial.

7. A adopção é regulada e protegida nos termos da lei, a qual deve estabelecer formas céleres para a respectiva tramitação”.³⁰

Percebe-se que a disposição constitucional portuguesa é extremamente clara ao prever que “todos têm o direito de constituir família e de contrair casamento em condições de plena igualdade”. Assim não restam dúvidas que toda forma de constituição familiar é equiparada a família oriunda do casamento, podendo ir além ao concluir que não só pelo casamento que se formam as famílias, e que todas as famílias, independente da forma que se constitui, são iguais.

Pelo sistema Português, assim como no Brasileiro, percebe-se que a família provinda da união estável não recebeu da mesma forma a proteção dada as famílias formadas pelo casamento. São culturais e históricos, assim como já citado no tópico anterior, a desigualdade e o preconceito as uniões estáveis.

Entretanto algumas transformações legislativas portuguesas necessitam ocorrer, uma vez que tal retrocesso na recepção normativa causa uma extronzoza injustiça a aquelas famílias consituidas sem ser pelo casamento, uma vez que a constituição dispõe sobre a igualdade de tais institutos.

A título exemplificativo temos o Código de Seabra³¹ em relação as normas hoje vigentes em Portugal. Constata um grande avanço em direção a igualdade das

³⁰Disponível em <https://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>. Acesso em 21/06/2017

famílias se relacionarmos o que era previsto no Código de Seabra com os dias atuais, principalmente em relação as orientações testamentárias.

O primeiro Código Civil dispunha em seu artigo 1.771 “ o conjuge adúltero não póde dispôr a favor do seu cúmplice, se o adultério tiver sido provado judicialmente antes do testador”³², já o atual Código Civil no artigo 2.196 prevê “1. É nula a disposição a favor da pessoa com quem o testador casado cometeu adultério. 2. Não se aplica o preceito do número anterior: a) Se o casamento já estava dissolvido, ou os cônjuges estavam separados judicialmente de pessoas e bens ou separados de facto há mais de seis anos, à data da abertura da sucessão; b) Se a disposição se limitar a assegurar alimentos ao beneficiário”.

No entanto ainda possuem matérias que deixam a desejar, e que promovem a desigualdade das famílias. Assim como lembra Fábio Ferreira³³, “outra diferença relevante é que, em relação à união de fato, a lei limitou o direito real de habitação da casa de morada de família ao prazo de cinco anos, enquanto, na união conjugal, não existe um termo final”.

No campo sucessório, o brilhante doutrinador português Diogo Leite de Campos alega “ a família é o quadro normal da devolução sucessória”³⁴. Tal declaração, que entendo como sendo brilhante, quer dizer simplifadamente que os bens do *de cuius* são retornados aos seus familiares, respeitando a ordem definida por lei e respeitando também a sua vontade manifesta em testamento. A proteção à família, assim como defendido pelo doutrinador supracitado, é à base do Direito Hereditário.

Porém assim como aprofundaremos no capítulo seguinte, as disposições sucessórias aos cônjuges e companheiros em Portugal encontram eivadas dos mesmos problemas existente no Código Civil Brasileiro, uma vez que do tratamento

³¹ Código Civil de 1867, foi o primeiro Código Civil de Portugal. Aprovado em 1867 e entrou em vigor em 1868. Recebe esse nome, em homenagem a Antonio Luis de Seabra e Souza, também conhecido como 1º Visconde de Seabra. O Visconde de Seabra foi encarregado de elaborar um novo Código que reunisse e atualizasse toda a legislação civil do Reino. Foi Ministro, Juiz-Conselheiro do Supremo Tribunal de Justiça e Reitor da Universidade de Coimbra.

³² Disponível em <https://www.scribd.com/document/314170889/Codigo-Civil-de-Seabra-Portugues>. Acessado em 21/06/2017

³³ FERREIRA, Fabio Alves: **O reconhecimento da união de fato como entidade familiar e a sua transformação num casamento não solene**. Ed. Lumem Juris, 2003.p. 164

³⁴ CAMPOS, Diogo Leite de. **Direito da Família e das Sucessões**. Coimbra: Almedina. 1990. p.666

desigual a entidades familiares que conforme as constituições de ambos os países foram consideradas merecedoras de tratamento igual.

Concluimos que acerca do Direito de Família e do Direito Hereditário Portugues, esses não diferem no que ocorre no nosso sistema legislativo. As mudanças sociais em relação a forma de constituição das famílias ocorridas ao longo da história, não foram receptadas pelas normas legais em tempo hábil. Mesmo as normas constitucionais brasileiras e portuguesas nos respectivos artigos, 226 e 36, terem regulamentado as diversas formas de família, ainda ocorrem injustiça na forma de tratamento entre esses institutos, motivados pela aplicação das leis infraconstitucionais enraizadas na resistência em aceitar as diversas entidades familiares.

2. OS DIREITOS SUCESSÓRIOS DO CÔNJUGE E DO COMPANHEIRO

Neste capítulo abordaremos as questões ligadas diretamente ao previsto em relação dos direitos sucessórios. Para tanto foi feita uma análise dos aspectos deste direito em relação ao cônjuge e companheiro. Sendo ainda analisada as diferenças que ambos direitos tratam essas figuras.

Após a promulgação da Constituição de 1988, permaneceu vigente o Código Civil de 1916. Desta maneira o cônjuge, conforme previa a lei, ocupava o terceiro lugar na ordem de vocação hereditária conforme o artigo 1.603. Além disso, ele não era considerado herdeiro necessário, podendo o *de cuius* afastar o companheiro da sucessão, por meio da vontade testamentária. Para dificultar a ocorrência destas situações, em que o cônjuge viesse a permanecer totalmente desassistido após a morte de seu cônjuge, foi elaborado o Estatuto da Mulher Casada (Lei nº 4.121/32) que instituiu o usufruto vidual e o direito real de habitação, medidas foram capazes de proteger a assistência do cônjuge sobrevivente.

No que toca os direitos ao companheiro, o constituinte passou ao legislador o dever de disciplinar lei infraconstitucional regulamentando a união estável para garantir a sua proteção como entidade familiar.

Álvaro Villaça Azevedo entende a proteção sendo necessária “ não para que ela se transforme em casamento, mas para que a natural liberdade convivencial não ocasione lesão e de direitos” ³⁵. A regulamentação em lei específica da união estável e dos direitos dos conviventes foi a forma encontrada a garantir a equidade entre as entidades familiares estabelecidas pela constituição. Uma vez que o Código Civil a época da promulgação da Constituição de 1988, que trata sobre matéria de Direito de Família, é do ano de 1916. Período no qual a união estável não era reconhecida como entidade familiar pelo ordenamento.

A seguir analisaremos os direitos sucessórios dos cônjuges pelo Código Civil de 1916, logo após a lei nº 8.971/94 e lei nº 9.278/96 que regulamentaram os direitos sucessórios dos casais que viviam em união estável e em uma última análise, abordaremos a evolução trazida pelo Código Civil de 2002 e as diferenças nele instituídas em relação ao direito sucessório do cônjuge e do companheiro.

³⁵ AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Direito de Família**. São Paulo: Atlas, 2013. p. 82-4.

2.1. O reconhecimento do direito sucessório ao companheiro

Quando promulgada a pluralidade das entidades familiares, o direito sucessório do cônjuge já estava normatizado pelo Código Civil de 1916. No que toca ao direito sucessório dos companheiros o Código Civil vigente, nada previa, pois da época da elaboração e promulgação tal entidade familiar não era reconhecida. Assim a legislação infraconstitucional, Lei nº 8.971/94 e Lei nº 9.278/96, foram as responsáveis pela regulamentação da união estável.

Essas leis estabeleceram tratamento igual em matéria sucessória ao companheiro, em relação à matéria já prevista em relação aos cônjuges e ainda estabeleceu ao companheiro direito ao usufruto legal, e direito real de habitação, como veremos ao longo desse tópico.

Durante o Governo Itamar Franco foi promulgado a lei 8.971, de 30 de dezembro de 1994, que introduziu, pela primeira vez, no direito positivo brasileiro normas que regulamentaram a união estável. Reconheceu o direito aos companheiros, no que se refere a questões alimentícias, o direito sucessório e o direito ao usufruto vidual ao companheiro. De forma, muito semelhante ao direito a época normatizado aos cônjuges.

A lei nº 8.971/94 trouxe avanços no tocante ao reconhecimento de direitos sucessórios aos companheiros garantindo-lhes uma segurança jurídica até então existente as pessoas casadas.

Apesar de apresentar em alguns momentos imprecisão, a exemplo do direito de meação, artigo 3º, que na lei só se aplica à hipótese de dissolução da sociedade por morte de um dos companheiros, quando se poderia perfeitamente disciplinar a matéria inclusive para as hipóteses de dissolução intervivos, vez que da forma prevista no citado artigo, o STF já havia decidido a matéria por meio de súmula³⁶.

Súmula no 380 STF: 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.

³⁶ Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2482>
Acesso em 20 de março de 2017

Por esta e mais razões acerca da lei nº 8.971/94, foi elaborada uma nova legislação, sendo esta ainda vigente, que de fato regulamentou toda a matéria referente à união estável, a de fim que o § 3º, do art. 226, da Carta Republicana de 1988 fosse plenamente regulamentado.

A lei n. 9.278 de 1996, baseada no projeto do ilustre doutrinador Álvaro Villaça Azevedo, em seu artigo 7º, § único, complementou a regulamentação da união estável conferindo ao companheiro o direito real de habitação, e agora muito mais se assemelhava ao direito do cônjuge previsto pelo Código Civil da época.

As novidades normativas trazidas pela lei nº 9.278/96 vieram para completar a lacuna presente na lei nº 8.971/94. De tal modo que podemos dizer que estava concluída e completa as previsões acerca do tratamento dado aos cônjuges e companheiros em matéria sucessória. Estando em perfeita igualdade entre as entidades familiares, assim como almejava na Constituição.

2.2. As inovações do direito sucessório do cônjuge no novo Código Civil

O Código Civil de 2002 inovou e melhorou o direito sucessório do cônjuge, se comparado a previsão legislativa que existia. Distanciado de forma brutal ao que estava previsto em relação ao companheiro, como visto no tópico anterior.

Sustenta Wilson José Gonçalves³⁷ que a Carta Magna protege tanto a união estável quanto o casamento como formas de entidades familiares, e atribui ao legislador infraconstitucional “a função de criar mecanismos que preservem a identidade de suas formas originais”.

O cônjuge no novo código passou a condição de herdeiro necessário conforme disposto no art. 1.845, ao lado dos descendentes e dos ascendentes, isso é a maior novidade em relação ao antigo código de 1916 no seu art. 1721, que é o correspondente.

³⁷ GONÇALVES, Wilson José. **União estável e as alternativas para facilitar a sua conversão em casamento**. Tese de Doutorado em Direito Civil Comparado na Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 1988, p. 157.

Art. 1.845. São herdeiros necessários os descendentes, os ascendentes e o cônjuge.

Ao ser considerado herdeiro necessário, o cônjuge não pode mais ser afastado da sucessão por mera vontade imotivada do *de cujus*. Nesse aspecto é lacunosa o código ao disciplinar sobre a deserdação do cônjuge, uma vez que o artigo 1.961 e seguintes que prevê tal possibilidade, apenas dispôs sobre a deserdação dos descendentes e ascendentes. Não havendo nenhuma previsão acerca da deserdação do cônjuge.

Outra novidade, é o cônjuge sendo sucessor legítimo conforme dispõe o art. 1829 do Código Civil. O então artigo separou em quatro classe sucessórias, como previsto na letra da lei³⁸. Os herdeiros que vão até a terceira classe são herdeiros necessários, tendo a proteção da legítima, que corresponde a cinquenta por cento do patrimônio do falecido. Na ordem de vocação hereditária, assim como constava no art. 1603, inciso III, Código Civil de 1916, o cônjuge ocupava a terceira classe na ordem.

O cônjuge concorre com os descendentes, o que depende do regime de bens que rege o casamento, e com os ascendentes, o que não está sujeito ao regime de bens.

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, § 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

³⁸ As classes sucessórias são: primeira classe, os descendentes e o cônjuge; de segunda classes, os ascendentes e o cônjuge; na terceira classe, o cônjuge isoladamente; e na quarta classe composta pelos colaterais, até o quarto grau.

Tendo, ainda, o cônjuge o direito real de habitação quanto ao imóvel destinado à residência da família, qualquer que seja o regime de bens, como estabelecido no artigo 1.831.

Art. 1.831. Ao cônjuge sobrevivente, qualquer que seja o regime de bens, será assegurado, sem prejuízo da participação que lhe caiba na herança, o direito real de habitação relativamente ao imóvel destinado à residência da família, desde que seja o único daquela natureza a inventariar.

Tal previsão fez com que o cônjuge passasse a ocupar a primeira e segunda classe, sem deixar de participar da terceira classe, como já era previsto. Os únicos herdeiros que o cônjuge não concorre é perante os colaterais, até mesmo porque a sua posição sucessória é anterior a estes. Assim o cônjuge passou a ocupar uma posição sucessória privilegiada. Destarte afirma Luiz Paulo Vieira de Carvalho, o cônjuge é a estrela do direito sucessório brasileiro na atualidade³⁹

2.3. A desigualdade entre cônjuge e companheiro instaurada pela Lei

Antes de adentrarmos na matéria que nesse tópico pretende discutir, quer primeiramente explicar o que está por de trás da matéria do direito sucessório. Tal instituto trata acerca da sucessão, e está por sua vez no sentido geral de sua compreensão quer dizer a substituição de uma pessoa, por outra, assumindo a titularidade de obrigações e direitos. A sucessão que interessa para a pesquisa é a *causa mortis*.

Quando alguém falece, a transferência da titularidade patrimonial do de cujus se dá pelo pressuposto de quem se tem mais proximidade, o de cujus. Baseia-se a presunção de afeto, que tem relação aos seus familiares. Dessa forma os descendentes são convocados antes dos ascendentes e os últimos chamados são os colaterais.⁴⁰ O critério da afetividade presumida pela Constituição inclui o cônjuge e o companheiro, além dos descendentes e ascendentes.

³⁹ VIEIRA DE CARVALHO, Luiz Paulo. **Direito das sucessões**. São Paulo: Atlas, 2014. p. 315.

⁴⁰ **MIGUEL, Frederico de Ávila. A sucessão do cônjuge sobrevivente no novo código civil.** Disponível em <http://jus.com.br/artigos/9848/a-sucessao-do-conjuge-sobrevivente-no-novo-codigo-civil>>. Acessado em 10 jun. 2014. p.28

O direito das sucessões, no Código Civil, é tratado na Parte Especial, do Livro V, compreendendo os artigos 1784 até o 2027. Divididos em quatro títulos: I) Da Sucessão em Geral; II) Da sucessão Legítima; III) Da Sucessão Testamentária; IV) Do Inventário e da Partilha. Os temas que serão analisados estão presentes nos títulos I e II.

Em se tratando da desigualdade entre o cônjuge e o companheiro, pela lei civil, percebemos em um primeiro momento que o direito sucessório do companheiro está posicionado de maneira errada. O único artigo que trata sobre a sucessão daqueles que vivem em união estável, 1790, está no Capítulo I, nas disposições gerais do título I que trata da sucessão em geral.

Se tivesse o legislador tratado a matéria sucessória do cônjuge e do companheiro de forma conjunta, fazendo referência aos artigos 1.829,1.832,1.836,1.839,1.845, ao companheiro, não existiriam os motivos que fundamentam essa pesquisa. Mas como assim não foi previsto, passaremos a análise das desigualdades encontradas entre essas instituições na matéria.

Primordial diferença encontrada é a seguinte, a vocação hereditária, é a ordem de identificação de quem é chamado para receber a herança. O Código Civil tornou o cônjuge a condição de herdeiro necessário, artigo 1.845, mas o companheiro não.

Injusta é a omissão da lei ao não contemplar o companheiro sobrevivente no rol dos herdeiros necessários e nos demais direitos sucessórios. Reconhecida constitucionalmente a união estável como entidade família, desfrutam a conviventes da mesma igualdade de direitos dos cônjuges.

O legislador ao tratar da sucessão na união estável dispôs em seu único artigo, 1.790, não fez nenhuma menção acerca desse convivente ser também um herdeiro necessário, assim como não foi previsto no artigo que dispõem sobre tal circunstância

Assim, como prevê o artigo 1.790, somente na hipótese de não existir nenhum parente sobrevivente é que o companheiro adquire a qualidade de herdeiro totalitário. Além disso, é apenas herdeiro facultativo. Ao companheiro é assegurado direito de concorrência somente sobre os bens adquiridos onerosamente na vigência da união estável. Assim, se o de cujus tem herdeiros necessários, o companheiro

não resta em desamparo se foi constituído patrimônio durante o período da vida em comum.

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.

Percebe-se que o legislador foi extremamente infeliz ao tratar as questões sucessórias dos companheiros. O Código Civil traz aspectos que tratam de forma inegável e diferencial as famílias formadas pela união estável. São elas: o Código Civil tornou o cônjuge a condição de herdeiro necessário, artigo 1.845, mas o companheiro não. O cônjuge ocupa o terceiro lugar na ordem de vocação hereditária. O companheiro em união estável não goza do mesmo direito, é apenas legítimo, conforme o artigo 1.790, é herdeiro facultativo, e por isso imotivadamente podendo ser excluído da sucessão.

Estabelece o artigo 1.790, IV que o companheiro apenas faz jus a integralidade da herança quando não há nenhum outro herdeiro legítimo. Ou seja, em face do direito de concorrência, o companheiro recebe somente um terço da herança e dois terços ficam com os ascendentes ou parentes colaterais em até quarto grau, artigo 1.790, III. Distintos e diferem, as pessoas que convivem pela união estável e pelo casamento, tanto no que diz acerca do cálculo e na base de incidência.

De acordo com a norma, aqueles que constituem família por meio da união estável participará da sucessão do outro quanto aos bens adquiridos onerosamente na vigência da união estável, obedecendo quatro condições previstas nos incisos do artigo 1.790: a primeira delas diz respeito à concorrência com filhos comuns, quando

o companheiro terá direito a uma cota equivalente à que, por lei, for atribuída ao filho; no segundo caso, se concorrer com descendentes só do autor da herança, terá a metade do que couber a cada um deles; a terceira condição diz respeito aos outros parentes sucessíveis, quando o companheiro terá direito a um terço da herança; por último, não havendo parentes sucessíveis, o companheiro terá direito à totalidade da herança.

Na concorrência sucessória com os descendentes, a fração a ser recebido por cônjuges e companheiros só é igual e única hipótese, quando todos herdeiros são filhos de ambos, e isso se o número deles não for superior a três. Tanto cônjuge como o companheiro herdam como se filhos fossem. A herança é dividida por cabeça entre o sobrevivente e os herdeiros. No entanto, diversa é a base de incidência do direito concorrente. No casamento, o cálculo é feito sobre os bens particulares do falecido. Na união estável sobre a sua meação. Também na união estável são concedidas parcelas diferentes quando existem filhos comuns e filhos exclusivos do de cujus.

O companheiro nem foi incluído na ordem de vocação hereditária – Código Civil 1.829. O seu direito está previsto nas disposições da sucessão em geral, em um único artigo, o artigo 1.790. Esse tratamento, além de colocar a união estável em patamar inferior ao do casamento, fere diretamente a Constituição sendo inconstitucional. Como já vimos a união estável é uma das formas da entidade familiar reconhecida pela constituição, art. 226 §3º, que não concedeu em hipótese algum tratamento diferenciado a nenhuma das formas de formação da família.

Não é expresso, em relação ao companheiro a ordem de sucessão legítima. Este teve um tratamento separado, classificação de sucessor anômalo, previsto no art. 1.790 do CÓDIGO CIVIL. Para Flavio Tartuce em seu artigo⁴¹ em um duplo sentido, constatasse que o convivente é um herdeiro sem classe, pois não se situa na divisão dos sucessores legítimos do art. 1.829 do Código Civil.

Diz Maria Berenice Dias:

⁴¹ O tratamento diferenciado da sucessão do cônjuge e do companheiro no Código Civil acarreta graves problemas. Deve-se pontuar que há a necessidade imediata de uma reforma legislativa.

A desequiparação de tratamento entre ao casamento e à união estável escancara flagrante inconstitucionalidade. As duas formas de entidade familiar gozam das mesmas prerrogativas, nada justificando conferir ao cônjuge a condição de herdeiro necessário e ao companheiro não (CC 1.845). Igualmente inaceitável que o cônjuge figure em terceiro lugar na ordem de vocação hereditária e o companheiro em último lugar, depois dos parentes colaterais de quarto grau (CC 1.790 e 1.829).⁴²

Diante de tantas desigualdades encontrada em relação a sucessão de duas entidades familiares constitucionalmente entendidas como iguais. Não resta outra forma de interpretação do art. 1.790 ao não ser a sua inconstitucionalidade ao tratar de institutos constitucionalmente estabelecidos como iguais, de forma desigual.

⁴² DIAS, Maria Berenice. Questões patrimoniais e aspectos éticos do direito sucessório. Disponível em: <http://www.mariaberenice.com.br/uploads/quest%F5es_patrimoniais_e_aspectos_%E9ticos_do_direito_sucess%F3rio.pdf>. Acesso em: 10 jun. 2016.

3. A LACUNA AXIOLÓGICA DA NORMA CIVILISTA QUANTO AOS DIREITOS SUCESSÓRIOS DO COMPANHEIRO

A lacuna normativa sobre a equiparação das entidades familiares é o que dar margem a várias interpretações doutrinárias a respeito da matéria, uma vez que a lei é silente sobre determinada questão, a doutrina vem e tenta interpretar a questão se apoiando nas próprias leis e nos seus fundamentos.

A respeito da previsão da matéria dos direitos sucessórios dos cônjuges e companheiros, temos uma lacuna axiológica. Pois a falta aqui se dá não pela não previsão de tal matéria, mas pela aplicação da lei sendo injusta ou insatisfatória para o que ela pretende disciplinar.

Para Kelsen, só pode considerar que há lacunas no ordenamento, quando estas não satisfazem a solução por este oferecida. No pensamento kelseniano, as lacunas são vistas como uma ficção.⁴³

O artigo 1.723 do Código Civil dispõe “ 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”.

O artigo vem de forma a reafirmar o que já está estabelecido na Constituição:

A família, base da sociedade, tem especial proteção do estado. (...) § 3º 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.

Desta forma, o Código Civil, no artigo 1.790, vai contra o estabelecido na Constituição e também no seu próprio artigo 1.723. Tendo legislado acerca do direito sucessório do companheiro não observando o animus do constituinte, que expressa a sua vontade tendo em vista a proteção das entidades familiares.

O companheiro tem o seu direito de herança, por consequência do artigo que o define, sendo considerado como um meeiro para os fins legais, não como herdeiro.

⁴³ KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. Traduzido por João Baptista Machado. 6.ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.p. 341.

Na obra de Rolf Madaleno, afirma o entendimento abaixo:

No entanto, é incompreensível o tratamento diferenciado outorgado à união estável em comparação ao casamento, quase como se fosse uma família de segundo nível. Embora os dois institutos não encontrem diferenças no plano dos fatos e da convivência social, teima o legislador em estabelecer notórias e injustificadas discriminações em todos os aspectos pessoais e patrimoniais da união estável, mostrando-se ainda mais impiedoso no direito sucessório, quer no fato de excluir o convivente da hierarquia da ordem de vocação hereditária (CC, art. 1.845), quer ao se olvidar de indicar o convivente supérstite como herdeiro necessário, tendo só direito hereditário aos bens adquiridos onerosamente na vigência do relacionamento, além de haver subtraído o companheiro sobrevivente da quota hereditária mínima de 25%, reservada ao cônjuge (CC, art. 1.832) e de não lhe haver estendido o direito real de habitação.⁴⁴

O tratamento diferenciado entre a posição sucessória do cônjuge e do companheiro sobrevivente contraria o sentimento e os desejos da sociedade. Além do mais, fere os fundamentos constitucionais, tanto na garantia do direito de herança (art.5º, XXX), como na proteção da união estável como entidade familiar (art. 226, §3).

Na tentativa de solucionar a lacuna existente, os entendimentos dos Tribunais de Justiça Estaduais, a exemplo do Tribunal de Justiça de Minas Gérias e Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, como veremos no tópico 3.2, já se manifestaram sobre a questão e decidiram acerca da inconstitucionalidade. A matéria, que é de suma importância, está no Supremo Tribunal Federal para ser decidida, RE876.694-MG, sendo o seu relator o Ministro Luís Roberto Barroso, fato que também será explanado nesse capítulo.

3.1 O artigo 1.790 do Código Civil de 2012 e a consequência injusta de sua aplicação

Como observado no capítulo anterior, o art.1.790 implica em um tratamento completamente desigual em relação os companheiros. Com a aplicação do exposto

⁴⁴ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 4º Edição. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011. p.1050.

neste artigo, vemos que pessoas em mesma situação de fatos, recebem diferente posição do judiciário. Isto quer dizer, em questões de sucessão, se a parte sobrevivente for casada ela terá direitos sucessórios de uma forma, mas se tivesse mantido uma relação de união estável, ela herdará de uma forma completamente diferente e menor em relação a primeira citada. Tal situação trata da injustiça por trás desse artigo, uma vez que a Constituição declara como sendo família as relações fundadas pelo casamento e pela união estável.

Assim é também o entendimento de dois doutrinadores brasileiros, ao sustentar a inconstitucionalidade do art. 1790: Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka e Zeno Veloso.⁴⁵ Tendo seus ensinamentos doutrinatórios afirmando a ilegalidade da diferença entre as entidades familiares.

Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka, afirma em sua tese de titularidade, defendida na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, pela inconstitucionalidade da matéria prevista no artigo supracitado, ao afirmar que a nova lei restringiu o direito dos companheiros:

o art. 1.790 do CC/2002 restringiu a possibilidade de incidência do direito sucessório do companheiro à parcela patrimonial do monte partível que houvesse sido adquirido na constância da união estável, não se estendendo, portanto, àquela outra quota patrimonial relativa aos bens particulares do falecido, amealhados antes da evolução da vida em comum. A nova lei limitou e restringiu, assim, a incidência do direito a suceder do companheiro apenas àquela parcela de bens que houvessem sido adquiridos na constância da união estável a título oneroso. Que discriminação flagrante perpetuou o legislador, diante da idêntica hipótese, se a relação entre o falecido e o sobrevivente fosse uma relação de casamento, e não de união estável!⁴⁶

Da mesma forma, Zeno Veloso defende que a restrição aos companheiros, no tocante aos bens adquiridos onerosamente durante a união estável, é contrária a vontade do Constituinte:

"não tem nenhuma razão, quebra todo o sistema, podendo gerar consequências extremamente injustas: a companheira de muitos anos de um homem rico, que possuía vários bens na época que iniciou o relacionamento afetivo, não herdará coisa alguma do companheiro, se este não adquiriu onerosamente outros bens

⁴⁵ HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Morrer e suceder. Passado e presente da transmissão sucessória concorrente.** São Paulo: RT, 2011

⁴⁶ (HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Morrer e suceder. Passado e presente da transmissão sucessória concorrente.** São Paulo: RT, 2011.p.420

durante o tempo de convivência. Ficará essa mulher – se for pobre – literalmente desamparada, a não ser que o falecido, vencendo as superstições que rodeiam o assunto, tivesse feito um testamento que a beneficiasse"⁴⁷

Em outra explanação sobre a matéria, o doutrinador, Zeno Veloso, demonstra a sua posição acerca da inconstitucionalidade da matéria, e afirmar que:

ao longo desta exposição, e diversas vezes, mencionei que a sucessão dos companheiros foi regulada de maneira lastimável, incidindo na eiva da inconstitucionalidade, violando princípios fundamentais, especialmente o da dignidade da pessoa humana, o da igualdade, o da não discriminação.⁴⁸

Percebe-se que a união estável, é um instituto constitucional, caracterizado como uma entidade familiar, assim como o casamento. De tal forma os companheiros e os cônjuges devem possuir os mesmo direitos e deveres.

Ao analisar as normas acerca dos direitos sucessórios dos cônjuges e companheiros, se evidente a diferença entre ambos regimes. Como já foi demonstrado ao longo desta pesquisa a união estável e o casamento, são entidade familiares constitucionalmente estabelecidas, e fundamentadas pelos princípios constitucionais que garante a proteção e a igualdade perante todas as formas de famílias constitucionais, afim de demonstrar que as diferenças trazidas pelo Código Civil, não inconstitucionais, não respeitando o que é disposto pela constituição.

Assim entende que quando uma norma vai contra os direitos e princípios estabelecidos na Constituição Federal, esta norma após um processo judícia que decide pela sua inconstitucionalidade, passa a não ter mais eficácia no mundo jurídico. Pois a Constituição é a lei maior, e todos outras leis, devem respeitar o seu animus. Os princípios são elementos que ajudam os legisladores a entenderem e adequarem esse animus.

Uma vez que o princípio da igualdade estabelece que dentro das entidades familiares, não possuem hierarquia, não pode o legislador dar entendimento a esse contrario.

⁴⁷ VELOSO, Zeno. **Código Civil comentado**. Coordenação de Ricardo Fiúza e Regina Beatriz Tavares da Silva. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 2.010

⁴⁸ VELOSO, Zeno. **Direito hereditário do cônjuge e do companheiro**. São Paulo: Saraiva, 2010, p.185.

Razão esta e além da longa análise obtida no desenvolver desta pesquisa, é de se entender a inconstitucionalidade do artigo 1.790, que trata de forma desigual a sucessão do companheiro, ao previsto ao cônjuge. Uma vez que ambos regimes, união estável e casamento, são iguais, devendo a norma proteger e dar tratamento igual.

As jurisprudências que não consideram a inconstitucionalidade do artigo 1.790, e demonstram que existe por de trás dos requisitos legais, também questões sociais, assim podemos dizer que as diferenças existentes entre união estável e casamento, também possuem uma natureza de preconceito social. O Tribunal Estadual do Rio Grande de Sul, sendo conversador, e não observando o disposto na constituição não entende a inconstitucionalidade do artigo 1.790, conforme demonstrado no Agravo de Instrumento – AL 70048339006 RS⁴⁹:

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. (Agravo de Instrumento Nº 70048339006, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ricardo Moreira Lins Pastl, Julgado em 14/06/2012)

(TJ-RS - AI: 70048339006 RS, Relator: Ricardo Moreira Lins Pastl, Data de Julgamento: 14/06/2012, Oitava Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 18/06/2012)

Nessa triste realidade jurídica, entende que o melhor caminho é a imediata alteração legislativa, revogando-se o art. 1.790 do Código Civil e colocando-se o companheiro ao lado do cônjuge, nos arts. 1.829, 1.832, 1.836, 1.839 e 1.845 do Código Civil.

⁴⁹ Disponível em: <https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22043415/agravo-de-instrumento-ai-70048339006-rs-tjrs>. Acessado em 07 de abril de 2017

3.2 As colmatagens procedidas pela jurisprudência brasileira

Assim como já abordado em tópicos acima, a modificação da Constituição Federal, passando a reconhecer a união estável como entidade familiar foi um grande feito, respaldado nas transformações sociais ocorridas ao longo do tempo.

A questão é ainda em debate e surge diversas divergências doutrinárias e jurisprudenciais.⁵⁰

A inconstitucionalidade perante os tribunais estaduais necessitam ser decididas pelo órgão especial ou pelo tribunal pleno de cada corte. É a cláusula de reserva de plenário, do art. 97 CF/88.

Inicialmente, a Corte Especial do Tribunal de Justiça do Paraná adotou a premissa da Inconstitucionalidade do art. 1.790, mas apenas do seu inciso III, por colocar o convivente em posição de enorme desprestígio, em concorrência com os colaterais, o que é seguido por este autor.⁵¹

O Pleno do Tribunal de Justiça de Sergipe, ao julgar o Incidente de inconstitucionalidade 8/2010, em decisão de relatoria da Des. Marilza Maynard Salgado de Carvalho, de 30 de março de 2011. O trecho final do acórdão demonstra que a conclusão atingiu todo o conteúdo do art. 1.790 da codificação privada:

Logo, merece ser reconhecida a inconstitucionalidade do disposto no art. 1.790 do CC, não só por afrontar o princípio da igualdade e o art. 226, § 3º, da Constituição Federal, mas também, ainda que de forma reflexa, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa, o que ocorreria por parte dos herdeiros colaterais, em detrimento da companheira sobrevivente que com o falecido conviveu durante muitos anos.

Diante de tais considerações, em que pese jamais ter sido declarada a inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil de 2002 em sede de controle de constitucionalidade concentrado, nada impede que, neste momento, seja declarado referido vício no bojo da presente ação, por meio de controle difuso de constitucionalidade. Ante os argumentos expendidos e com base no farto entendimento jurisprudencial, voto pela declaração de inconstitucionalidade do art.

⁵⁰ Cavalcanti, Ana Elizabeth Lapa Wanderley. Casamento e união estável: requisitos e efeitos pessoais. ed. Manole, 2004. p.175

⁵¹ Para mais sobre a discussão, ver: TJ/PR, Incidente de Declaração de Inconstitucionalidade 536.589-9/01, da 18ª vara cível do Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba. Suscitante: 12ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. Relator: Des. Sérgio Arenhart, j. 04.12.2009.

1.790 do Código Civil de 2002, posto que em desarmonia com o art. 226, § 3º, da Constituição Federal e com os princípios da isonomia e da dignidade da pessoa humana".

Na mesma linha segue o Pleno do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, com a seguinte ementa de conclusão final:

Arguição de inconstitucionalidade. Art. 1.790, inciso III, do Código Civil. Sucessão do companheiro. Concorrência com parentes sucessíveis. Violação à isonomia estabelecida pela Constituição Federal entre cônjuges e companheiros (art. 226, § 3º). Enunciado da IV Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal. Incabível o retrocesso dos direitos reconhecidos à união estável. Inconstitucionalidade reconhecida. Procedência do incidente (TJ/RJ, Arguição de Inconstitucionalidade 00326554020118190000, Rel. Des. Bernardo Moreira Garcez Neto, Secretaria do Tribunal Pleno e Órgão Especial, j. 11.06.2012).

Como se nota, tais Cortes Estaduais seguiram os argumentos de Giselda Hironaka e Zeno Veloso, antes expostos.

A questão ainda está em julgamento e em sede de Tribunais Superiores. De início, decisão do ano de 2011, do Superior Tribunal de Justiça, suscitou a inconstitucionalidade dos incisos III e IV do art. 1.790, remetendo a questão para julgamento pelo Órgão Especial da Corte no Resp. 1.135.354.⁵² Entretanto, em outubro de 2012, o Órgão Especial da Corte Superior concluiu pela não apreciação dessa inconstitucionalidade suscitada pela Quarta Turma, eis que o recurso próprio para tanto deve ser o extraordinário, a ser julgado pelo Supremo Tribunal Federal (publicado no Informativo n. 505 do STJ).

A manifestação do STF é realmente necessária e urgente, temos no dia a dia do judiciário diversas ações chegam, como pedidos para que os Tribunais Estaduais equipararem o direito sucessório dos cônjuges e companheiros, mas esses se sentem não adequados para julgar de forma diferente da lei.

⁵² Para mais sobre a discussão ver: STJ, AI no REsp 1.135.354/PB, 4ª Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 24.05.2011, DJe 02.06.2011.

Esta situação ocorre aqui em nosso Tribunal, a exemplo da decisão do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento 201500202141681 DF⁵³, que em sua ementa dispõe:

AGRAVO REGIMENTAL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. ART. 1790 CC. INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE. JULGAMENTO PENDENTE NO STJ. IRRESIGNAÇÃO DA PARTE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Na união estável a partilha dos bens do consorte falecido deve observar o disposto no artigo 1.790 do Código Civil. 2. Aregra positivada é o resultado do trabalho político do legislador, que obra com discricionariedade visando as acomodações sociais. Ao jurista incumbe a interpretação da vontade abstrata da lei, orientado pela diretriz que lhe foi dada pelos comandos normativos. 3. Asimples circunstância de ter decorrido prazo de mais de cinco anos desde o derradeiro pronunciamento da Corte Especial local ao declarar a constitucionalidade do art. 1.790 do C. Civil não autoriza a renovação do pedido que visa afastar a incidência da dita norma inerente ao direito de sucessão. 4. Somente no regime das instâncias e graus de jurisdição, com os meios formais apropriados, poderá a parte irresignada alcançar o provimento que até então lhe tem sido negado. 5. Recurso conhecido e desprovido.

(TJ-DF - AGR1: 201500202141681 Agravo de Instrumento, Relator: CARLOS RODRIGUES, Data de Julgamento: 11/11/2015, 6ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE : 07/12/2015 . Pág.: 280)

Em suma, a questão da inconstitucionalidade não foi resolvida nesse primeiro momento em sede de Superior Tribunal de Justiça, aguardando-se eventual julgamento pelo STF, como analisaremos a seguir.

3.3 A posição majoritária do STF acerca da inconstitucionalidade do artigo 1790 do Código Civil

A questão da inconstitucionalidade do artigo 1.790 do Código Civil chegou ao STF, por meio do RE 876.694-MG, tendo como relator o Ministro Barroso.

⁵³ Disponível em <https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/266855956/agravo-regimental-no-a-gravo-de-instrumento-agr1-201500202141681-agravo-de-instrumento>. Acessado em 07 de abril de 2017

O caso que motivou esse recurso extraordinário nos revela um caso típico de desequilíbrio, ao tratar de forma diferente o cônjuge e companheiro. A mulher do *de cujus*, caso tivesse constituído a convivência conjugal pelo casamento, ela herdaria todo o patrimônio que ajudou a construir durante o relacionamento, mas como o regime era o da união estável, durante a partilha ela recebeu 1/3 dos bens adquiridos onerosamente durante a união estável, sendo a outra parte dividida com parentes colaterais, uma vez que o *de cujus*, não possuía descendentes e nem ascendentes.

Na declaração de seu voto, o Ministro Relator expõe que

o fundamento do direito sucessório é a continuidade patrimonial para a proteção da família. E a herança no direito brasileiro tradicionalmente é dividida em parte que é disposta em parte disponível e parte indisponível. A parte disponível pode ser objeto de livre disposição do autor da herança, assim como o nome sugere, a herança perante o testamento. A parte indisponível constitui a legítima que deve ser nomeada aos herdeiros necessários. O regime sucessório, portanto, encontrasse diretamente conectado a noção de família.

Ao tratar do evolução e conceito da família o Ministro aduz ao seguinte posicionamento:

A noção tradicional de família, é durante séculos vinculada a ideia de casamento. Portanto família e casamento historicamente foram ideias que caminharam lado a lado. E a própria legislação brasileira muito recentemente tratava a proteção da família, e tratava a família como um bem jurídico de devia inclusive ser trata contra a vontade dos cônjuges, pois se nos bem lembramos era proibido no direito brasileiro a possibilidade de divórcio, mesmo no caso da mais absoluta infelicidade matrimonial, a legislação em nome da proteção da família obrigava aquelas pessoas a permanecerem unidas por um vínculo. No modelo tradicional o homem era o chefe da família, o chefe da sociedade conjugal e até 1962 a mulher casada perdia a sua capacidade civil e era trata como relativamente incapaz, não podia participar dos atos da vida civil sem a participação do marido.

Entende ainda o relator que a união estável, assim como previu a Constituição, é uma entidade familiar, baseada pelo afeto:

O laço matrimonial era objetivo pela afetividade, e o projeto de vida em comum, o afeto passa a ter mais importância que o contrato.

Das famílias plurais, mas não só da família matrimonial resultado do casamento, formada pelo casamento, sendo o afeto e o amor sendo os elementos centrais da caracterização da entidade familiar, passa

a jurisprudência a reconhecer direitos a mulher e os filhos fora do casamento.

Ao tratar da evolução da família, o ministro deixa claro que “a Constituição de 1988 consagra a família pelo casamento, mas prevê também outras modalidades de família, como a família resulta da união estável, monoparental, e depois pelo STF das uniões homoafetivas”. A trajetória da ideia de família, e de progressiva emancipação da mulher e de progressiva equiparação da mulher e de direitos, quer a sua posição de esposa ou de companheira, desde que haja um projeto baseado na afetividade e um projeto de vida em comum.

Como já apresentado até 2002, vivia-se com um regime de equiparação da esposa e da companheira, até que sobreveio o código civil de 2002 que tornasse vigente em 2003, mas sobre um projeto de lei de 1975, um projeto de outra época, um projeto em que as relações entre homem e mulher e as relações sócias de maneira geral ainda tinha uma situação bem diversa, num país onde apenas regia conservadorismo militar, relativamente presente em matéria de costumes. Então foi aprovado nos anos 2000, sem embargo, das grandes virtudes intelectuais, em algumas partes abrigavam ideias que já não eram mais as ideias do novo milênio. E, portanto, vem o código civil e institui ou reinstitui desequiparação entre a esposa e a companheira.

Barroso, ainda ao proferir o seu voto, afirma que o Código Civil de 2002

institui ou reinstitui desequiparação entre a esposa e a companheira. Voltasse atrás nesse avanço igualitário, que havia sido produzido após a Constituição de 1988. Ai a desequiparação não é de pequena monta, vejam que o código civil além de ter estabelecido que só o cônjuge no casamento é herdeiro legítimo, ainda instituiu as seguintes diferenças o companheiro somente participa na herança relativamente nos bens adquiridos onerosamente na vigência da união estável, bens nos quais a companheira já tinha a meação, portanto impõe-se uma importante equiparação entre o cônjuge e o companheiro. E quando o companheiro tem direito a sucessão, o seu quinhão é muito menor do que é titularizado pelo marido e esposa.

E complementa:

o código civil de 2002, instituiu uma hierarquização entre as modalidades de família, para dizer que a família oriunda do casamento tem um peso diferente da família oriunda da união

estável, e penso com toda vênua aos que pensam diferente que esta é uma desequiparação que é incompatível com a Constituição.

Além do mais, o Relator seguindo a linha de pensamento utilizada pelo Ministro Luiz Fux em seu voto na ADPF 132⁵⁴, entende que é inexistente a hierarquização ou diferença entre as duas formas de Constituição de um novo núcleo familiar. Sendo estabelecido pela Constituição no artigo 226, que a família é a base da sociedade e tem especial proteção do estado. Devendo ser protegidas todas as famílias, não uma em especial, não é trata de forma diferente a família formada pelo casamento.

O Relator afirma que “que esta desequiparação que o código civil faz é incompatível com o dever de proteção igualitária a família instituída no código civil”.

Também em seu voto o Ministro demonstra o seu entendimento que a conversão da união estável em casamento, não pode ser entendida de forma a adequar o casamento sendo melhor ou maior que a união estável. Invocando o Professor Tepedino, ele baseia sua posição a respeito da ultima parte do parágrafo 3, do artigo 226.

Segundo Gustavo Tepedino, interpreta tal questão da seguinte forma, o incentivo a conversão em casamento se da em razão da busca da segurança jurídica, mais tal circunstância reconhecida pelo constituinte não autoriza a discrepância que implique a inferiorização dos direitos dos conviventes em detrimento dos cônjuges, é ora, portanto de reafirmar a isonomia dos cônjuges e companheiros sem deixar de respeitar as diferenças próprias da natureza de cada entidade família.⁵⁵

Desta forma, o voto do Ministro Relator Barroso, foi pela inconstitucionalidade do artigo, por entender que ele não trata de forma igual cônjuges e companheiros na concorrência de matéria hereditária, indo contra o dispositivo da constituição, assim devendo ser considerado inconstitucional. O julgamento foi concluído no dia 10 de maio de 2017, prevalecendo o voto do ministro relator. Esse havia sido suspenso

⁵⁴ Disponível em <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628633>. Acessado em 01 de fevereiro de 2017

⁵⁵ TEPEDINO, Gustavo. A disciplina civil-constitucional das relações familiares. In: _____. **Temas do Direito Civil**. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. p. 349-368.

após sete votos foram favoráveis a inconstitucionalidade do artigo 1.790, devido o pedido de vista do Ministro Dias Toffoli, restando ainda os votos dos Ministros Marco Aurélio, Ricardo Lewandowski e Gilmar Mendes.

O julgamento afastou a diferença entre cônjuge e companheiro para fins sucessórios, declarando inconstitucional o artigo 1.790 do Código Civil, que na sua disposição prevê as diferenças entre a participação na sucessão dos bens do companheiro e do cônjuge. Entendeu o Tribunal, que não existe nenhum elemento que justifique o tratamento discriminatório existente entre cônjuge e companheiro estabelecido no Código Civil.

A decisão também abarcou as uniões homoafetivas, em razão do RE 646721, que trata da mesma matéria com independência da orientação sexual. “ Uma vez que o STF já declarou a sua posição ao equiparar as uniões homoafetivas às uniões “convencionais”, devendo ser aplicado os argumentos semelhantes em ambos” , assim como sustentou o ministro Barroso⁵⁶.

Por ter sido entendido como característico de repercussão geral, após a decisão do STF, todos os casos semelhantes serão atingidos. Atingindo o interesse da coletividade, e cessão tamanha injustiça perante os companheiros. A tese definida em razão de repercussão geral, para os dois processos (RE 646721 e RE 878694) foi a seguinte:

“No sistema constitucional vigente é inconstitucional a diferenciação de regime sucessório entre cônjuges e companheiros devendo ser aplicado em ambos os casos o regime estabelecido no artigo 1829 do Código Civil ”. ⁵⁷

Decisão do Julgamento:

O Tribunal, apreciando o tema 498 da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto do Ministro Roberto Barroso, que redigirá o acórdão, deu provimento ao recurso, para reconhecer de forma incidental a inconstitucionalidade do art. 1.790 do CC/2002 e

⁵⁶ Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=342982>. Acesso em 18/06/2017

⁵⁷ Idem

declarar o direito do recorrente de participar da herança de seu companheiro em conformidade com o regime jurídico estabelecido no art. 1.829 do Código Civil de 2002, vencidos os Ministros Marco Aurélio (Relator) e Ricardo Lewandowski. Em seguida, o Tribunal, vencido o Ministro Marco Aurélio (Relator), 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”. Ausentes, justificadamente, os Ministros Dias Toffoli e Celso de Mello, e, neste julgamento, o Ministro Gilmar Mendes. Presidiu o julgamento a Ministra Cármen Lúcia. Plenário, 10.5.2017.⁵⁸

A conclusão do julgamento pode ser considerada uma grande vitória para o ordenamento jurídico e para a sociedade Brasileira. A decisão do Supremo Tribunal Federal prolatada no dia 10 de maio de 2017 é um marco no Direito de Família e no Direito Sucessório. Ao se considerar inconstitucional o artigo 1.790 do Código Civil de 2002, o principal artigo que promovia a desigualdade, começa a se cumprir a vontade do constituinte expressa na Constituição Federal de 1988, de que as famílias das uniões conjugais e uniões estáveis previstas em seu art. 266, recebam por vez a igualdade no tratamento.

⁵⁸Disponível

em <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=646721&classe=RE&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M>. Acesso em 18/06/2017

CONCLUSÃO

Conclui-se que o artigo 1790 é inconstitucional, por dar tratamento desigual aos companheiros no que se refere ao direito sucessórios destes. O tratamento diferente em relação as pessoas que se unem por meio da união estável, é um preconceito encontrado ao longo dos tempos na sociedade, e em reflexo disso nas questões normativas. Por meio da mudança ocasionada pela Constituição de 1988, a união foi pela primeira vez regulamentada pela lei, passando a ser uma entidade familiar. Mas o Código Civil em vigor, ao consagrar de um lado evolução no direito sucessório dos cônjuges, por outro, não legislou tais benefícios no direito dos cônjuges.

Observa-se, além da análise feita no direito sucessório de tais institutos, diversas críticas doutrinárias a respeito do tratamento desigual entre os convívios pelo casamento e pela união estável. Parte dos doutrinadores consideram, em razão do princípio da igualdade entre as entidades familiares, que o artigo 1790 do Código Civil de 2002 como inconstitucional.

Também foi analisado que as leis que regulamentavam a sucessão dos companheiros, antes do Código Civil, eram semelhantes a sucessão dos cônjuges de acordo com o Código a época. Ocorre que com o Código Civil de 2002, inovou e trouxe mais benefícios aos cônjuges na herança, não dando tal perspectiva aos companheiros. Assim temos que o Código Civil em razão do direito sucessório, deu abertura um retrocesso sobre o disposto nessa matéria.

Conforme as pesquisas feitas em relação a sucessão do companheiro, notam que esta não foi normatizada com respaldo na vontade do Constituinte de 1988, que ao aplicou o princípio da afetividade, para equiparar e proteger as diferentes famílias, uma vez que não guarda relação com os princípios constitucionais que norteiam os direitos sucessórios.

O interesse na pesquisa se deu pela existência de um tratamento legislativo injusto envolvendo as diferentes pessoas das entidades familiares, os quais geram consequências profundas na proteção especial que as famílias merecem. Temos que a ordem de sucessão é fundamentada pela afetividade, estando assim

presentes, os descendentes, os ascendentes, e as pessoas que se mantem o convivo familiar por meio da união estável ou pelo casamento.

Conforme a pesquisa do IBGE, mais de 1/3 dos casais no Brasil são formados pela união estável, assim é possível imaginar o numero de pessoas que são afetadas por essa injustiça da lei civil com tratamento desigual.

Tal matéria é de tamanha repercussão que foi julgada pelo Supremo Tribunal Federal, por meio de um recurso extraordinário, aonde foi decretada a inconstitucionalidade do artigo 1790 do Código Civil, que é o ápice do tratamento desigual entre o cônjuge e o companheiro. Assim se deu um grande passo para que a igualdade definida pela Constituição Federal entre as entidades familiares, seja uma realidade jurídica, normativa e sócia, afim de que não ocorra mais injustiças entre as mias diversas formas familiares.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AZEVEDO, Álvaro Villaça. Direito de Família. São Paulo: Atlas, 2013. p.

CAHALI, Francisco José; HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Direito das Sucessões**. 3. ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. v. 6

CAMPOS, Diogo Leite de. **Direito da Família e das Sucessões**. Coimbra: Almedina. 1990. p.666

COELHO, Fábio Ulhôa. **Curso de Direito Civil**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. v. 5.

COLTRO, Antônio Carlos Mathias (Org.) **O direito de família após a Constituição Federal de 1988**. São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 2000. p. 30.

DIAS, Maria Berenice. **Manual das Sucessões**. 4. ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010

Estudo desenvolvido por OLIVEIRA, José Sebastião de. **Fundamentos constitucionais do direito de famílias**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p.24-71.

FERREIRA, Fabio Alves: **O reconhecimento da união de fato como entidade familiar e a sua transformação num casamento não solene**. Ed. Lumem Juris, 2003. p.xv

FERREIRA, Fabio Alves: **O reconhecimento da união de fato como entidade familiar e a sua transformação num casamento não solene**. Ed. Lumem Juris, 2003.p. 164

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: direito das sucessões**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. v. 7.

GONÇALVES, Wilson José. **União estável e as alternativas para facilitar a sua conversão em casamento**. Tese de Doutorado em Direito Civil Comparado na Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 1988, p. 157.

GROENINGA, Giselle Câmara. Direito Civil. Volume 7. **Direito de Família**. Orientação: Giselda M. F Novaes Hironaka. Coordenação: Aguida Arruda Barbosa e Cláudia Stein Vieira. São Paulo: RT, 2008, p. 28.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes; TARTUCE, Flávio; SIMÃO, José Fernando. **Direito de Família e das Sucessões**. São Paulo: Método, 2009

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Morrer e suceder. Passado e presente da transmissão sucessória concorrente**. São Paulo: RT, 2011.

KELSEN, Hans. Teoria Pura do Direito. Traduzido por João Baptista Machado. 6.ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.p. 341.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 4º Edição. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011.

MADEIRA FILHO, Ibrahim Fleury de Camargo. **Conversão da união estável em casamento**. São Paulo: Saraiva, 2014.

NADER, Paulo. **Curso de Direito Civil: Direito das Sucessões**. 4. ed. v. 6. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

OLIVEIRA, José Sebastião de. **Fundamentos Constitucionais do Direito de Família**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: Uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

SOARES, Janine Borges. **O individualismo e a família moderna. O Moderno Direito de Família**. Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul, n 58 – maio/2006 – agosto/2006. P. 132.

STJ, AI no REsp 1.135.354/PB, 4ª Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 24.05.2011, DJe 02.06.2011.

TEPEDINO, Gustavo. **A disciplina civil-constitucional das relações familiares**. In: _____. Temas do Direito Civil. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. p. 349-368.

TJ/PR, Incidente de Declaração de Inconstitucionalidade 536.589-9/01, da 18ª vara cível do Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba. Suscitante: 12ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. Relator: Des. Sérgio Arenhart, j. 04.12.2009.

VELOSO, Zeno. **Código Civil comentado**. Coordenação de Ricardo Fiúza e Regina Beatriz Tavares da Silva. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2012,

VELOSO, Zeno. **Direito hereditário do cônjuge e do companheiro**. São Paulo: Saraiva, 2010.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: direito das sucessões**. 9. ed. v. 7. São Paulo: Atlas, 2009.

VIEIRA DE CARVALHO, Luiz Paulo. **Direito das sucessões**. São Paulo: Atlas, 2014.

REFERÊNCIAS VIRTUAIS

_____. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em 06 de abril de 2017.

_____. Lei n. 8.971, de 29 de dezembro de 1994. Regula o direito dos companheiros a alimentos e à sucessão. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8971.htm>. Acesso em 06 de abril de 2017.

_____. Lei n. 9.278, de 10 de maio de 1996. Regula o § 3º do art. 226 da Constituição Federal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9278.htm>. Acesso em 06 de abril de 2017.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 06 de abril de 2017.

CALDERON, Ricardo Lucas. O percurso construtivo do princípio da afetividade no Direito de Família Brasileiro contemporâneo: contexto e efeitos. Disponível em <http://dspace.c3sl.ufpr.br/dspace/bitstream/handle/1884/26808/dissertacao%20FINAL%2018-11-2011%20pdf....> Acesso em 12 de fevereiro de 2017.

DIAS, Maria Berenice. Questões patrimoniais e aspectos éticos do direito sucessório. Disponível em: <http://www.mariaberenice.com.br/uploads/quest%F5es_patrimoniais_e_aspectos_%E9ticos_do_direito_sucess%F3rio.pdf>. Acesso em: 10 jun. 2016.

Disponível em <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628633>. Acessado em 01 de fevereiro de 2017

Disponível em <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628633> Acesso em 06 de abril de 2017

Disponível em <http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/censo2010/default.shtm>. Acesso em 27/03/2016.

Disponível em <http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/censo2010/default.shtm>. Acesso em 27/03/2016

Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2482> Acesso em 20 de março de 2017

Disponível em <https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/139507934/agravo-regimental-no-a-agravo-de-instrumento-agr1-20140020192525-df-0019386-5920148070000>. Acessado em 07 de abril de 2017

Disponível em <https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/266855956/agravo-regimental-no-a-agravo-de-instrumento-agr1-201500202141681-agravo-de-instrumento>. Acessado em 07 de abril de 2017

Disponível em: <https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22043415/agravo-de-instrumento-ai-70048339006-rs-tjrs>. Acessado em 07 de abril de 2017

Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm. Acessado em 21/06/2017

Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm. Acessado em 21/06/2017

Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm. Acessado em 21/06/2017

Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=342982>. Acesso em 18/06/2017

Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=646721&classe=RE&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M>. Acesso em 18/06/2017

MIGUEL, Frederico de Ávila. A sucessão do cônjuge sobrevivente no novo código civil. Disponível em <http://jus.com.br/artigos/9848/a-sucessao-do-conjuge-sobrevivente-no-novo-codigo-civil>>. Acessado em 10 jun. 2014. p.28

TARTUCE, Flávio. Da sucessão do companheiro: o polêmico art. 1.790 do CC e suas controvérsias principais. Disponível em <https://jus.com.br/artigos/17751/da-sucessao-do-companheiro-o-polemico-art-1-790-do-cc-e-suas-controversias-principais>. Acesso em 06 de abril de 2017.

VELOSO. Zeno. Sucessão do Cônjuge no Novo Código Civil. Disponível em: <www.gontijo-familia.adv.br/2008/artigos_pdf/Zeno_Veloso/Sucessao.pdf>. Acesso em 06 de abril de 2017.