

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA MARIA  
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS E HUMANAS  
CURSO DE DIREITO

LAURO FELIPE WEBER

**OS REFLEXOS DA EQUIPARAÇÃO DO CÔNJUGE AO  
COMPANHEIRO NA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL  
FEDERAL**

Santa Maria, RS, Brasil  
2018

**LAURO FELIPE WEBER**

**OS REFLEXOS DA EQUIPARAÇÃO DO CÔNJUGE AO  
COMPANHEIRO NA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL  
FEDERAL**

Monografia apresentada ao Curso de  
Direito da Universidade Federal de  
Santa Maria, como requisito para  
obtenção do grau de **Bacharel em  
Direito.**

ORIENTADOR(A): Prof. Cristiano Becker Isaia

**Santa Maria, RS, Brasil  
2018**

## **DEDICATÓRIA**

À minha família, de forma geral,  
que sempre me apoiou nos momentos difíceis da vida.  
Aos meus amigos,  
que viveram comigo os melhores e piores momentos.  
À vida, à existência, da forma mágica e estranha que ela é.  
E, por fim, a mim mesmo,  
que luto pelas minhas conquistas a cada dia.

“Tem fé no Direito como melhor instrumento para convivência humana; na Justiça, como destino normal do Direito; na paz como instrumento benevolente da Justiça e, sobretudo tem fé na Liberdade, sem a qual não há Direito, nem Justiça, nem Paz.”  
(*EDUARDO COUTURE*)

**Lauro Felipe Weber**

**OS REFLEXOS DA EQUIPARAÇÃO DO CÔNJUGE AO  
COMPANHEIRO NA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO  
TRIBUNAL FEDERAL**

Monografia apresentada ao Curso de  
Direito da Universidade Federal de  
Santa Maria, como requisito para  
obtenção do grau de **Bacharel em  
Direito**.

**Aprovado em 12 de julho de 2018:**

---

**Cristiano Becker Isaia, Dr. (UFSM)**  
(Presidente/Orientador)

---

**Andréia Momolli, Dra. (UFSM)**  
Membro titular da Banca

---

**Louise de Lima Pereira, Dra. (UFSM)**  
Membro titular da Banca  
Santa Maria (RS), 03 d de 2006.

Santa Maria, RS  
2018



## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	10
<b>2 A HISTORICIDADE DA UNIÃO ESTÁVEL NO SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO</b> .....	13
2.1 AS ORIGENS DA UNIÃO ESTÁVEL DIANTE DA PERSPECTIVA CONSTITUCIONAL.....	14
2.2 REFLEXOS SUCESSÓRIOS DA UNIÃO ESTÁVEL NO CÓDIGO CIVIL DE 2002.....	19
<b>3 A UNIÃO ESTÁVEL APÓS O JULGAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO N.º878.694 PELO STF</b> .....	28
3.1 A DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART 1.790 DO CCB E SEUS REFLEXOS NO DIREITO SUCESSÓRIO BRASILEIRO.....	26
3.2 O ESTADO DA ARTE DA SUCESSÃO DO COMPANHEIRO NO DIREITO SUCESSÓRIO BRASILEIRO.....	40
<b>4 CONCLUSÃO</b> .....	55
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	56

## **RESUMO**

### **OS REFLEXOS DA EQUIPARAÇÃO DO CÔNJUGE AO COMPANHEIRO NA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

AUTOR: Lauro Felipe Weber  
ORIENTADOR: Cristiano Becker Isaia

Durante muito tempo, a união estável esteve à margem do direito sucessório brasileiro, recebendo direitos muito inferiores aos garantidos ao instituto do casamento. Todavia, a constituição federal de 1988, seguida de novas legislações infraconstitucionais, trouxeram progressões nesta área, mesmo que não suficientes. O STF, vendo a proteção deficitária do estado neste ponto, julgou o Recurso Extraordinário 878.694, com repercussão geral, o qual equiparou os direitos sucessórios do cônjuge aos direitos do companheiro. Esta pesquisa, portanto, fez uma análise histórica da matéria, mostrando como era no passado e como vem sendo julgado o assunto nos dias atuais, a fim de entender até que ponto houveram avanços significativos para a sociedade em geral com as mudanças trazidas.

Palavras-chave: União estável. Direito Sucessório. Constituição Federal de 1988. Recurso Extraordinário 878-694. Equiparação. Cônjuge e Companheiro.

## **ABSTRACT**

### **THE REFLECTIONS OF THE EQUALIZATION OF THE SPOUSE AND THE CONCUBINE BY FEDERAL SUPREME COURT JURISPRUDENCE**

AUTHOR: Lauro Felipe Weber  
ADVISOR: Cristiano Becker Isaia

For a long time, concubinage was at the Brazilian succession law's margin, receiving very lower rights than the ones given to the marriage. However, the Federal Constitution of 1988, followed by new underconstitutional laws, brought progressions in this area, even that it was not enough. The STF (Portuguese initials for Federal Supreme Court), seeing the deficit government protection at this point, judged the extraordinary appeal 878.694, with general repercussion, which one equalized the spouse succession rights to the concubine succession rights. So, this research made a historical analysis of the subject, showing how it was at the past and how it has been judged nowadays, in order to understand until which level there was significant advances to society, in general, with the incoming changes.

Keywords: Concubinage. Succession Law. Federal Constitution of 1988. Extraordinary Appeal 878-694. Equalization. Concubine and Spouse.



## 1 INTRODUÇÃO

A presente dissertação visa abordar com ênfase as inovações trazidas pela legislação e pela jurisprudência quanto ao instituto da união estável, que, diferentemente do instituto do casamento, se estabelece por um contrato informal entre duas pessoas que convivem de forma duradoura e estabilizada, e com a intenção de formar família, mas sem a instituição de casamento, conforme o que nos diz o art. 1.723 *caput*<sup>1</sup>, do Código Civil de 2002. No contexto jurídico moderno, importante se faz ter ideia do atual posicionamento de nossa corte suprema em relação ao instituto da união estável, uma vez que, recentemente, foi publicado o acórdão da decisão no julgamento do Recurso Extraordinário de nº 878.694, com repercussão geral, o qual entendeu por equiparar o cônjuge ao companheiro quanto aos direitos sucessórios garantidos a ambos, declarando a inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil de 2002, que previa um regime de sucessão diverso para o relacionamento de união estável.

Faz-se necessário, portanto, aprofundar o tema, em razão de ser uma matéria com muita repercussão no meio jurídico ultimamente, também sendo bastante discutido entre os leigos em geral, posto que as alterações na legislação afetam direta ou indiretamente quase que a totalidade da população brasileira. Não obstante o já exposto, importante frisar que a maior relevância dada ao regime de união estável na legislação atual, traz garantias importantes a relacionamentos em que as pessoas não optam pelo casamento, mas convivem com o intuito de constituir família. A relevância, tanto jurídica quanto social do assunto, é indiscutível, o que incentivou a investigar o conhecimento de seus aspectos principais, aprofundando-os em uma pesquisa que possa esclarecer controvérsias e inclusive suprir certas lacunas referentes ao tema.

---

<sup>1</sup> Art. 1.723 “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.” BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, que institui o Código Civil.** Brasília: Congresso Nacional, 2002. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/110406.htm). Acesso em: 24 jun. 2018.

O fato é que durante muito tempo no ordenamento jurídico brasileiro o instituto da União estável nem era reconhecido como um núcleo familiar. Esse reconhecimento deu-se com a Constituição Federal de 1988, que trouxe um acréscimo considerável na relevância da união estável para o Direito Brasileiro, mesmo que dependesse ainda de legislação infraconstitucional para ter seu regramento consolidado, principalmente na parte sucessória, que é o objeto principal deste trabalho. O Código Civil de 2002, infelizmente, não logrou êxito em solucionar a questão sucessória do companheiro, sendo notável a disparidade entre os direitos outorgados ao companheiro e os outorgados ao cônjuge. Por isto, a recente decisão do STF revisou um artigo do diploma civil que a algum tempo já vinha clamando por uma reforma.

Com isto, questionam-se quais foram os benefícios/malefícios trazidos aos companheiros em união estável e cônjuges em casamento, bem como quais os reflexos destas alterações no sistema jurídico atual. O objetivo central deste trabalho é, portanto, entender as novas regras pertinentes à união estável nos diversos ramos do direito, o papel dado ao companheiro nas relações de família e no direito sucessório, bem como estabelecer parâmetros que possam elucidar as disposições referentes a este instituto, com as diferenças e similaridades que possui com o instituto do casamento, compreendendo quais implicações teve a decisão do STF que, no ano de 2017, entendeu por equiparar os dois institutos para fins sucessórios.

A realização desta pesquisa contará com embasamento jurídico, doutrinário e jurisprudencial, tendo em vista que serão analisadas as divergências a respeito do tema. Para tanto será utilizado o método dialético, visto que o objeto da pesquisa será abordado a partir de seu histórico legal/constitucional, ou seja, verificar-se-á as peculiaridades da união estável, bem como suas diferenças e igualdades com o instituto do casamento, tendo como base as legislações e constituições que trataram sobre o tema no passado e como o ordenamento jurídico trata este tema atualmente, com a consequente abordagem do posicionamento da doutrina e jurisprudência.

Os métodos de procedimento utilizados na elaboração da pesquisa serão o monográfico e o comparativo. O primeiro será utilizado em razão da análise dos dispositivos legais, doutrinários e jurisprudenciais referentes ao tema. O método comparativo será utilizado para estabelecer as controvérsias

referentes a cônjuges e companheiros segundo nosso sistema jurídico, de forma a apontar as similaridades e as divergências entre os institutos. Também será utilizado o método comparativo para mostrar a evolução do tratamento das formas de união familiar ao longo dos anos.

## **2 A HISTORICIDADE DA UNIÃO ESTÁVEL NO SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO**

O primeiro capítulo desta pesquisa abordará a parte histórico-legal da união estável. Desde suas origens romano-canônicas, trazidas pelo colonizador português, até as legislações constitucionais e infraconstitucionais mais recentes do século XX e XXI, a fim de entender os motivos que levaram a nossa legislação a estar da maneira atual. Esta análise histórica será feita proeminentemente de forma comparativa. Ou seja, tentando compreender como era o instituto anteriormente e como passou a ser tratado após a promulgação do determinado ato normativo. Paralelamente a isto, pelo fato de o trabalho ter como objeto a equiparação do cônjuge ao companheiro, a comparação com o instituto do casamento nas diferentes épocas do direito brasileiro se mostrou inevitável para o enriquecimento deste trabalho.

O interessante a se notar durante este capítulo é a relação entre direito e sociedade, duas vertentes que de uma forma ou outra estão sempre interligadas, de modo que o direito tentou e ainda tenta acompanhar as evoluções sociais, com a finalidade de reproduzir normas atualizadas e contextualizadas com o os acontecimentos sociais.

Com isto, o primeiro subcapítulo versará sobre as origens da união estável a nível mundial e a nível nacional, chegando até a promulgação da Constituição Federal de 1988, aprofundando a pesquisa nesta Carta Constitucional, em vista da importante relevância que teve para o instituto da união estável. Já o segundo subcapítulo tratará unicamente dos dispositivos de direitos da sucessão e direitos de família presentes no Código Civil de 2002, pois a análise pormenorizada de seus artigos de direito sucessório é necessária para, posteriormente, adentrarmos no segundo capítulo deste trabalho.

## 2.1 AS ORIGENS DA UNIÃO ESTÁVEL DIANTE DA PERSPECTIVA CONSTITUCIONAL

Os primórdios da união estável remontam às épocas de Império Romano, onde a existência de união entre homem e mulher era reconhecida com ou sem a aceitação da *manus maritalis*. Tal expressão, significava que a mulher abdicava de pertencer à sua família de sangue, passando a integrar a família do marido, bem como transferia todos os seus bens para o patrimônio deste. Ou seja, a aceitação da *manus maritalis* se aproximava do que é o instituto do casamento nos dias atuais.

Veja-se, com isto, que ao permitir legalmente a união sem aceitação da *manus*, o direito romano já previa uma constituição familiar diversa do matrimônio. Portanto, ao admitir a constituição familiar pela convivência de fato, consegue se perceber que a conjuntura de direito de família da época já possuía uma constituição familiar com características muito similares ao concubinato/união estável.

Já na Idade Média do mundo ocidental, devido à vasta influência religiosa, durante quase todo o período Medieval, o concubinato era proibido. Cumpre ressaltar que, à época, o casamento foi sacralizado, ou seja, foi considerado um dos sete sacramentos católicos, o que fazia com que este fosse a única forma de constituição familiar, bem como era indissolúvel e deveria ser realizado por uma cerimônia solene. Tais fatores implicaram na rejeição da união estável, tanto pela lei canônica, vigente durante todo período do medievo, quanto pela sociedade em geral.

Sob a ótica constitucional brasileira, o ordenamento jurídico nacional teve suas origens na promulgação da Constituição Federal de 1824, que, em seu art. 5<sup>o</sup>, elegeu o catolicismo apostólico romano como religião oficial de todo o Império Brasileiro. Outrossim, a legislação vigente à época, eram as

---

<sup>2</sup> Art. 5 “A Religião Catholica Apostolica Romana continuará a ser a Religião do Imperio. Todas as outras Religiões serão permitidas com seu culto domestico, ou particular em casas para isso destinadas, sem fórma alguma exterior do Templo.” BRASIL. **Constituição Política do Imperio do Brazil, de 25 de março de 1824**. Rio de Janeiro: Secretaria de Estado dos Negocios do Imperio do Brazil, 1824. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao24.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm). Acesso em: 24 jun. 2018.

ordenações filipinas, de origem portuguesa, que tinham como base o direito canônico e uma parcela originada do direito romano. Conforme disse Pontes de Miranda sobre a origem do direito brasileiro: “*nasceu do galho de planta que o colonizador português – gente de rija têmpera, no ativo século XVI e naquele cansado século XVII em que se completa o descobrimento da América – trouxe e enxertou no novo continente*”.<sup>3</sup>

Importante, ainda, destacar as anotações de **José Carlos Moreira Alves** sobre a influência romano-canônica das Ordenações do Reino (Filipinas, Manuelinas e Afonsinas), que derivaram do direito português e tiveram forte influência no direito brasileiro:

Com efeito, se grande parte dos princípios nelas inseridos foram tomados de empréstimo ao direito romano, ou, pelo menos, neste inspirados, suas lacunas não tiveram papel menor na incorporação das regras romanas ao direito luso. Isso se deveu à utilização das fontes subsidiárias para o preenchimento dessas lacunas. Já as Ordenações Afonsinas estabeleciam que nos casos não disciplinados pelas leis do Reino, pelos estilos da Corte, ou pelos costumes, aplicar-se-iam as leis imperiais (direito romano) ou, em matéria que envolvesse pecado, os sagrados cânones (direito canônico); e, na ausência de norma romana ou canônica, mister seria que se observassem as glosas de Acúrsio, e, na insuficiência destas, as opiniões de Bártolo, ainda que delas dissentissem os demais doutores. Nesse sistema de fontes subsidiárias, foram introduzidas duas alterações pelas Ordenações Manuelinas: as leis imperiais (o direito romano) somente se deviam guardar pela boa-razão em que eram fundadas, e as glosas de Acúrsio e as opiniões de Bártolo não deveriam ser aplicadas se contrárias ao entendimento comum dos doutores. A propósito, nada se modifica nas Ordenações Filipinas.<sup>4</sup>

Diante deste contexto histórico, torna-se óbvio induzir que, no ramo do direito de família, nossa normativa constitucional/legal, por ter uma forte influência religiosa, desde seus primórdios, optou por uma única forma de reconhecimento de união familiar: o casamento. Todas as constituições que sobrevieram à constituição de 1824 mantiveram inalterada esta prerrogativa. Por mais que, ao final do século XIX, com o Decreto nº 181, de 24 de janeiro de 1890 e com a Constituição Republicana de 1891 (em seu art. 72, §4)<sup>5</sup> nossa

<sup>3</sup> PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Fontes e evolução do direito civil brasileiro**. Rio de Janeiro: Livraria Pimenta de Mello, 1928. p. 49.

<sup>4</sup> MOREIRA ALVES, José Carlos. **Panorama do Direito Civil Brasileiro: Das Origens aos Dias Atuais**. Revista da Faculdade de Direito da USP, vol. 88, 1993, p. 185 e ss.

<sup>5</sup> Art. 72 – “A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes: (...) § 4º - A República só reconhece o casamento civil, cuja celebração será gratuita.” BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 24 de**

legislação tenha possibilitado a realização do casamento civil, nenhuma menção houve ao concubinato (forma como se chamava a união estável na época).

A Carta Republicana de 1891 estabeleceu a proteção preferencial do Estado à família legítima, constituída sob as bases do casamento indissolúvel, situação que foi mantida nas Constituições de 1934, 1937, 1946 e 1967/69. Veja-se o entendimento do Ministro do STF Luís Roberto Barroso, no julgamento do RE 878.694:

O regime sucessório encontra-se, assim, vinculado ao conceito de família. Na história brasileira, em decorrência da forte influência religiosa, o conceito jurídico de família esteve fortemente associado ao casamento. Seu objetivo principal era a preservação do patrimônio e da paz doméstica, buscando-se evitar interferências de agentes externos nas relações intramatrimoniais e nas relações entre pais e filhos. Nesse sentido, todas as Constituições anteriores à de 1988 que trataram expressamente do tema dispunham que a família se constitui pelo casamento. Em sentido similar, no plano infraconstitucional, o CC/1916 dispunha que a família legítima era criada pelo casamento (art. 229)<sup>6,7</sup>

Cumprе salientar, portanto, que a união estável, por mais que suas raízes históricas remetam aos tempos de império romano, é uma categoria relativamente nova no ramo de direito de família brasileiro, em razão justamente da relutância de nossos legisladores ao longo dos anos em reconhecerem apenas um regime de núcleo familiar. Registre-se que nas constituições anteriores à de 1988 qualquer forma de relacionamento diversa da sociedade conjugal não era reconhecida.

Vale destacar, todavia, que nossa legislação pátria não proibia a existência da união estável. Inclusive, várias leis editadas no decorrer do século XX outorgaram importantes direitos aos conviventes em união estável. A grande diferença está no fato de que, antes da Constituição de 1988, o termo

---

**fevereiro de 1891.** Rio de Janeiro: Congresso Nacional, 1891. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao91.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm). Acesso em: 24 jun. 2018.

<sup>6</sup> Art. 229. “Criando a família legítima, o casamento legitima os filhos comuns, antes dele nascidos ou concebidos.” BRASIL. **Lei nº 3.071, de 1º de Janeiro de 1916, que institui o Código Civil dos Estados Unidos do Brasil.** Rio de Janeiro: Congresso Nacional, 1916. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L3071.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L3071.htm). Acesso em: 24 jun. 2018.

<sup>7</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Acórdão de decisão que reconheceu a inconstitucionalidade do art. 1.790, III, do CC/02, bem como a repercussão geral da matéria.** Recurso Extraordinário nº 878694. Relator: Ministro Roberto Barroso. 30 de março de 2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4744004>. Acesso em: 24 jun. 2018.

companheiro existia apenas no direito das obrigações, mas não existia relação jurídica deste termo com o direito de família. Veja-se:

Antes da CF/88, exauria-se o direito da companheira no simples direito à meação dos bens da sociedade de fato (Súmula 380<sup>8</sup>). A seu turno, a jurisprudência vinha decidindo sistematicamente pela **inexistência de obrigação legal de alimentos em favor da companheira**: simples concubinato não confere à mulher o direito de pleitear alimentos do amásio; **a obrigação alimentar é condicionada por lei às relações de parentesco ou à existência de vínculo conjugal.**<sup>9</sup>

Com a promulgação da Constituição Federal, em 05 de outubro de 1988, a união estável foi expressamente prevista como forma de constituição regular da família. Com isto, nossa Carta Magna retirou a união estável do ramo do direito das obrigações, colocando-a no campo do direito de família, como entidade familiar merecedora da proteção estatal, da mesma forma que o casamento. Todavia, embora reconhecida sua existência pela constituição, a união estável continuou à margem do direito sucessório, pois o mero reconhecimento não lhe trouxe junto todos os direitos que eram outorgados aos cônjuges em regime de casamento.

A preferência de nossa legislação pátria pelo instituto do casamento sempre foi tamanha que, apenas no recente ano de 1988, ao ser promulgada a nossa atual Constituição Federal, a união estável recebeu reconhecimento constitucional. Este reconhecimento fundou-se basicamente em assegurar a proteção estatal às uniões estáveis formadas por homem e mulher (posteriormente, no julgamento do Recurso Extraordinário de nº 646.721<sup>10</sup>, também foi reconhecida a união estável homo afetiva), afirmando esta espécie de relacionamento como uma forma legítima de constituição de família. Todavia, os preceitos constitucionais que garantiram a tutela do estado para a família formada por conviventes em união estável, não indicavam o regime de

---

<sup>8</sup> Súmula 380: “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.” BRASIL. **Súmula nº 380 do STF**, de 03 de abril de 1964. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2482>. Acesso em 24 jun. 2018.

<sup>9</sup> OLIVEIRA, Basílio de. **Direito alimentar e sucessório entre companheiros**. Rio de Janeiro: Destaque, 1995.

<sup>10</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Julgamento do Recurso Extraordinário nº 646.721**. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4100069>. Acesso em: 26 jun. 2018.

sucessão a que estes teriam direito, deixando este regramento a ser preenchido por legislação infraconstitucional superveniente.

A constituição federal, a bem da verdade, apenas deu legalidade a um fenômeno sociocultural e humano que já existia há muito tempo, sendo já reconhecido tanto na legislação quanto na jurisprudência nacional. Por mais que tenha ocorrido certa novidade por parte da Carta Constitucional de 1988 ao reconhecer uma sociedade familiar que nenhuma outra constituição havia reconhecido, a desequiparação entre o regime de união estável e casamento se manteve praticamente da mesma forma. Ou seja, por mais que tenha reconhecido os direitos do companheiro, a carta constitucional manteve a preferência pelo instituto do casamento, uma vez que, em seu texto, menciona expressamente que a lei deve facilitar a conversão de união estável em casamento, vide art. 226, §3<sup>o</sup><sup>11</sup>.

O fato mencionado no parágrafo acima nos leva a entender que a real intenção dos nossos constitucionalistas não era de fato equiparar os regimes de casamento e união estável, pois deixaram implícito no texto constitucional que a forma mais adequada para constituir uma família é o casamento. A intenção, portanto, de reconhecer a existência constitucional da união estável no direito de família, foi de estabelecer que a formação da família não mais dependia unicamente do casamento para se materializar, adotando a pluralidade familiar, que admitiu a existência da união estável e da família monoparental. Entretanto, restou esclarecido que a “classe” dos companheiros possuía direitos inferiores aos cônjuges.

Com isto subentende-se que, ao utilizar a expressão “devendo a lei facilitar a sua conversão em casamento”, no art. 226, §3<sup>o</sup>, o legislador nada mais quis do que incentivar as pessoas em união estável a se converterem a um sistema jurídico patrimonial mais favorável, explicitando a sua preferência pelos elementos do casamento. Neste diapasão, a fim de entender melhor o que significou para a época a promulgação da Carta Magna, vale destacar

---

<sup>11</sup> Art. 226. “A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. (...) § 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.” BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em: 24 jun. 2018.

entendimento doutrinário sobre a matéria, em período imediatamente posterior à promulgação da CF/88:

Quando a Constituição se referiu à “união estável” não liquidou a noção de casamento [...] nem, tampouco, pretendeu qualquer equiparação de realidades dicotômicas, conforme se viu; o que a Constituição quis foi implantar uma nova ordem social e familiar que engloba outras formas de conjugalidade, não necessariamente esgotáveis na figura preponderante do casamento civil.<sup>12</sup>

Vê-se com isto que a doutrina parece ter entendido a real intenção da Constituição Federal, qual seja a liberdade familiar, mas não a equiparação entre institutos. Analisa-se outro julgado quanto ao assunto:

Não houve e nem haverá equiparação entre as duas noções, pois diversas, como das regras da hermenêutica jurídica se pode detectar: a) a primeira, de que não abriga a lei palavras inúteis (ora, a Carta de 1988 usa ‘família, no ‘caput’ no art. 226, e ‘entidade familiar’ nos §§ 3º e 4º); b) a segunda, de que a princípio Constituição faculta sob certas condições, a conversão da relação concubinária em casamento (§ 3º) e, portanto, a convação de ‘entidade familiar’ em família.<sup>13</sup>

A partir do que já foi dito sobre o reconhecimento de nossa Carta Maior aos direitos dos companheiros e o que se lê do entendimento doutrinário à época da promulgação, conclui-se que realmente o constituinte não estava planejando aproximar os direitos conferidos aos cônjuges dos direitos adquiridos aos companheiros. A hierarquização das formas de constituição de família restou evidente, colocando o companheiro em grau inferior ao do cônjuge. Entretanto, conforme se verá mais adiante neste trabalho, a interpretação jurisprudencial atual entendeu, em sua maioria, que, ao aplicar os demais dispositivos constitucionais, denota-se que a constituição apenas quis diferenciar os cônjuges dos companheiros quando isto não acarretar em tratamento hierárquico.

Diante da perspectiva apresentada neste capítulo, percebe-se que a Constituição de 1988, embora tenha representado um importantíssimo papel na evolução do direito de família no Brasil, tanto no meio jurídico como na sociedade em geral, manteve ainda resquícios de um período mais

---

<sup>12</sup> LEITE, Eduardo de Oliveira. **O concubinato frente à nova Constituição: Hesitações e certezas**. In: Repertório de jurisprudência e doutrina sobre Direito de Família: aspectos constitucionais, civis e processuais. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993, p. 101.

<sup>13</sup> BITTAR, Calos Alberto. **O direito civil na constituição de 1988**. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991, p. 14.

conservador e antigo do direito brasileiro. Tal fato fez com que as legislações e jurisprudências posteriores a este período sentissem a necessidade de preencher certas lacunas e corrigir alguns erros históricos, que é o que veremos nos capítulos seguintes.

## 2.2 REFLEXOS SUCESSÓRIOS DA UNIÃO ESTÁVEL NO CÓDIGO CIVIL DE 2002

Conforme explicitado no capítulo anterior, a união estável, embora reconhecida pela Constituição Federal de 1988, ainda carecia de muitos direitos sucessórios, uma vez que as leis esparsas que versavam sobre ela lhe deram pouca representatividade no direito de família. A ausência de dispositivos sobre o regime sucessório a ser utilizado pelos companheiros lhes davam pouca segurança jurídica, pois no momento de suceder à herança do(a) ex-companheiro(a), o parceiro sobrevivente perdia em ordem de sucessão para os descendentes, os ascendentes e até mesmo para os parentes em linhas colaterais. A fim de suprir esta lacuna sucessória, o Código Civil de 2002, que sucedeu o já ultrapassado Código Civil de 1916, descreveu pormenorizadamente as regras que iriam reger a sucessão do companheiro, bem como estabeleceu a ordem sucessória à qual este teria direito.

Vale mencionar, todavia, duas leis específicas anteriores ao CC/2002, as quais também merecem destaque na concessão de direitos à “classe” da união estável, quais sejam: A Lei nº 8.971, de 29/12/1994, principalmente em seus arts. 2º e 3º<sup>14</sup>, e a Lei nº 9.278, de 10/02/1996, em seus arts. 1º, 5º e 7º<sup>15</sup>.

---

<sup>14</sup> Art. 2º “As pessoas referidas no artigo anterior participarão da sucessão do(a) companheiro(a) nas seguintes condições: I - o(a) companheiro(a) sobrevivente terá direito enquanto não constituir nova união, ao usufruto de quarta parte dos bens do de cujos, se houver filhos ou comuns; II - o(a) companheiro(a) sobrevivente terá direito, enquanto não constituir nova união, ao usufruto da metade dos bens do de cujos, se não houver filhos, embora sobrevivam ascendentes; III - na falta de descendentes e de ascendentes, o(a) companheiro(a) sobrevivente terá direito à totalidade da herança.” Art. 3º “Quando os bens deixados pelo(a) autor(a) da herança resultarem de atividade em que haja colaboração do(a) companheiro, terá o sobrevivente direito à metade dos bens.” BRASIL. **Lei nº 8.971, de 29 de dezembro de 1994, que regula o direito dos companheiros a alimentos e à sucessão.** Brasília: Congresso Nacional, 1994. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8971.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8971.htm). Acesso em: 24 jun. 2018.

<sup>15</sup> Art. 1º “É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família.” (...) Art. 5º “Os bens móveis e imóveis adquiridos por um ou por ambos os conviventes, na constância da união estável e a título oneroso, são considerados fruto do trabalho e da colaboração comum, passando a pertencer a ambos, em condomínio e em partes iguais, salvo estipulação contrária em contrato escrito. § 1º Cessa a presunção do **caput** deste artigo se a aquisição patrimonial ocorrer com o produto de bens adquiridos anteriormente ao início da união. § 2º A administração do patrimônio comum dos conviventes compete a ambos, salvo estipulação contrária em contrato escrito.” Art. 7º “Dissolvida a união estável por rescisão, a assistência material prevista nesta Lei será prestada por um dos conviventes ao que dela necessitar, a

Observa-se:

Antes do CC/2002, embora existissem algumas leis esparsas conferindo, a conta-gotas, alguns direitos aos companheiros, o regime jurídico da união estável (incluindo aspectos sucessórios) apenas ganhou o devido destaque com a edição de duas leis específicas, as Leis nº 8.971, de 29.12.1994 e nº 9.278, de 10.02.1996. A primeira delas (Lei nº 8.971/1994) praticamente reproduziu o regime sucessório estabelecido para os cônjuges no CC/1916, vigente à época. Desse modo, (i) estabeleceu que o companheiro seria o terceiro na ordem sucessória (atrás dos descendentes e dos ascendentes); (ii) concedeu-lhe direito de usufruto idêntico ao do cônjuge sobrevivente, e (iii) previu o direito do companheiro à meação quanto aos bens da herança adquiridos com sua colaboração. Embora esta Lei não tenha tornado o companheiro um herdeiro necessário (era apenas herdeiro legítimo), tal regramento em nada diferia daquele previsto para o cônjuge, que também não era herdeiro necessário no CC/1916. 22.<sup>16</sup>

Da leitura do trecho acima, denotam-se importantes avanços sucessórios em legislações anteriores ao CC/02, que já percebiam a necessidade de suprimir as lacunas deixadas pela Constituição Federal de 1988. A Lei nº 9.278/96, em seu art. 7º, parágrafo único, ao conceder direito real de habitação ao companheiro, independentemente do regime de bens, manteve a marcante característica da nossa legislação federal de diferenciar união estável do casamento, mas desta vez o fez em benefício dos companheiros. Percebe-se, com isso, o imbróglio no qual o direito das sucessões esteve amparado, pelas mais diversas legislações que versaram direta ou indiretamente sobre a dicotomia entre cônjuge e companheiro.

Entretanto, as leis anteriores ao CC/02 deram maior espaço à figura do companheiro, aproximando os direitos concedidos a este dos direitos concedidos ao cônjuge. Todavia, O Código Civil de 2002, ao entrar em vigor, interrompeu esta evolução sucessória, trazendo novas barreiras a um tratamento mais igualitário perante o instituto da união estável. Em seu art.

---

título de alimentos. Parágrafo único. Dissolvida a união estável por morte de um dos conviventes, o sobrevivente terá direito real de habitação, enquanto viver ou não constituir nova união ou casamento, relativamente ao imóvel destinado à residência da família.” BRASIL. **Lei nº 9.278, de 10 de maio de 1996, que regula o § 3º do art. 226 da Constituição Federal de 1988.** Brasília: Congresso Nacional, 1996. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L9278.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9278.htm). Acesso em: 24 jun. 2018.

<sup>16</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Voto do ministro Relator Luis Roberto Barroso no Acórdão do Recurso Extraordinário nº 878694.** Brasília, 2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4744004>. Acesso em: 24 jun. 2018.

1790, o referido diploma civil<sup>17</sup> discorreu sobre os direitos concernentes aos companheiros na hora da sucessão.

Percebe-se, contudo, que, embora o aludido artigo, em seu parágrafo primeiro, tenha referido que o companheiro terá direito, no tocante aos bens onerosamente adquiridos durante a união, a uma quota equivalente aos descendentes, se estes forem filhos comuns do casal; o parágrafo seguinte afirma que o companheiro terá direito a apenas 1/2 (metade) da quota que couber a cada descendente se a concorrência for com descendentes somente do autor da herança.

Na concorrência com os ascendentes, depreende-se da leitura do art. 1790, III, que não importando quantos sejam e nem de qual grau sejam, foi assegurado à união estável apenas 1/3 (um terço) da herança. No caso do casamento, como veremos a seguir, foram asseguradas garantias bem mais benéficas neste quesito. Ademais, o referido texto apenas confere direito ao companheiro participar da sucessão quanto aos bens onerosamente adquiridos durante o período que se manteve a união, deixando implícito que o companheiro não terá direito a suceder quanto aos bens adquiridos em períodos anteriores ou posteriores à união estável pactuada entre este e o autor da herança, tampouco aos bens adquiridos gratuitamente.

Esta disposição inferioriza mais ainda a posição da união estável no regime de sucessão, uma vez que, até mesmo em caso de existência apenas de parentes colaterais do autor, estes têm mais direitos do que o companheiro. Nesta perspectiva, imagina-se uma situação em que para a sucessão do falecido haja apenas seu companheiro e um tio-avô do falecido, que configura-se como parente colateral de 4º grau e tem direito à sucessão<sup>18</sup>. Enquanto o

---

<sup>17</sup> 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." BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de Janeiro de 2002, que institui o Código Civil.** Brasília: Congresso Nacional, 2002. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/110406.htm). Acesso em: 24 jun. 2018.

<sup>18</sup> Art. 1829 "Se não houver cônjuge sobrevivente, nas condições estabelecidas no art. 1.830, serão chamados a suceder os colaterais até o quarto grau." BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de Janeiro de 2002, que institui o Código Civil.** Brasília: Congresso Nacional, 2002. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/110406.htm). Acesso em: 24 jun. 2018.

convivente da união estável terá direito a apenas 1/3 (um terço) da sucessão dos bens adquiridos onerosamente durante a união, o tio-avô terá direito a todo o resto da herança: os bens adquiridos gratuitamente, os bens adquiridos antes ou depois da união estável e ainda 2/3 dos bens adquiridos onerosamente durante a vigência da união. O que parece uma posição muito equivocada de nossa legislação, pois o companheiro foi a pessoa que dividiu relações de afeto, intimidade, confiança e companheirismo durante uma parte da vida do *de cuius*, enquanto o tio-avô pode ser uma pessoa que o falecido nem conheça de verdade, e acabará tendo uma parte muito maior da herança do que o convivente.

Vale destacar o a percepção de Zeno Veloso sobre o assunto:

A lei não está imitando a vida, nem está em consonância com a realidade social, quando decide que uma pessoa que manteve a mais íntima e completa relação com o falecido, que sustentou com ele uma convivência séria, sólida, consolidada pelo animus de constituição de família, que com o autor da herança protagonizou, até a morte deste, um grande projeto de vida, fique atrás de parentes colaterais dele, na vocação hereditária.<sup>19</sup>

Ou seja, conforme se depreende da análise do CC/02, este tentou em grande parte interromper o avanço que vinha sendo dado nas tentativas de equiparação entre união estável e casamento. Percebe-se, portanto, que, nos exemplos citados nos parágrafos anteriores em relação à concorrência de companheiro com colaterais, se o regime de união optado fosse o casamento, conforme o disposto no Código Civil de 2002, os bens seriam, em sua totalidade, de direito do cônjuge. Este apenas não teria a totalidade da herança se concorresse com descendentes ou ascendentes, e mesmo assim, concorreria com direitos bem superiores aos concedidos ao companheiro.

Para discorrer mais sobre o tema, importante analisar também a redação dos arts. 1829, 1831, 1832, 1836 1837 e 1845 do CC/02<sup>20</sup>. Com a leitura dos

---

<sup>19</sup> Zeno Veloso, Do direito sucessorio dos companheiros. In: Maria Berenice Dias; Rodrigo da Cunha Pereira (Coord.), **Direito de família e o novo código civil**, 2005, p. 249.

<sup>20</sup> Art. 1.829 "A sucessão legítima defere-se na ordem seguinte: I - aos descendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente, salvo se casado este com o falecido no regime da comunhão universal, ou no da separação obrigatória de bens (art. 1.640, parágrafo único); ou se, no regime da comunhão parcial, o autor da herança não houver deixado bens particulares; II - aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge; III - ao cônjuge sobrevivente; IV - aos colaterais." (...) 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

dispositivos acima elencados, fácil percebe-se que, no momento de falar da sucessão legítima e da sucessão necessária do *de cuius*, o diploma civil não menciona a figura da união estável em nenhum momento, deixando clara a intenção de colocar o companheiro à margem do direito sucessório nesse quesito.

Ou seja, por mais que no art. 1790 tenha sido concedido direito de suceder quanto aos bens constantes durante a união, o rol dos herdeiros legítimos (aqueles que, por lei, têm direito a suceder) é composto apenas pelos descendentes, ascendentes, colaterais e o(a) cônjuge; e o rol dos herdeiros necessários (aqueles que, mesmo que haja testamento dizendo o contrário, terão o direito de suceder) é composto pelos descendentes, ascendentes e o(a) cônjuge.

Outrossim, o direito real de habitação, que outrora fora concedido à união estável pela Lei nº 9.278/96, não foi mencionado na redação do Código como direito assegurado aos companheiros, sendo, entretanto, garantido aos cônjuges. Tal ocorrência abriu uma lacuna legislativa, pois ficou-se a dúvida se o CC/02 estava revogando o disposto no corpo da Lei nº 9.278/96 ou se esta Lei se mantinha em vigor para reger o direito real de habitação do caso explicitado.

Cumpre-se destacar, ainda, que, pela redação do art 1.832, o cônjuge teria sempre direito a quinhão igual ao concedido a cada descendente que herdaria por cabeça, independentemente de serem descendentes comuns ou somente do autor da herança. O mesmo artigo garantiu, também, o mínimo de  $\frac{1}{4}$  (um quarto) da herança, caso os descendentes fossem descendentes comuns do cônjuge e do *de cuius*. Com isto, faz-se importante destacar que, no

---

natureza a inventariar.” Art. 1.832 “Em concorrência com os descendentes (art. 1.829, inciso I) caberá ao cônjuge quinhão igual ao dos que sucederem por cabeça, não podendo a sua quota ser inferior à quarta parte da herança, se for ascendente dos herdeiros com que concorrer.” (...) Art. 1.836 “Na falta de descendentes, são chamados à sucessão os ascendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente. § 1º Na classe dos ascendentes, o grau mais próximo exclui o mais remoto, sem distinção de linhas. § 2º Havendo igualdade em grau e diversidade em linha, os ascendentes da linha paterna herdaram a metade, cabendo a outra aos da linha materna. Art. 1.837. Concorrendo com ascendente em primeiro grau, ao cônjuge tocará um terço da herança; caber-lhe-á a metade desta se houver um só ascendente, ou se maior for aquele grau. (...) Art. 1.845. São herdeiros necessários os descendentes, os ascendentes e o cônjuge.”

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de Janeiro de 2002, que institui o Código Civil.** Brasília: Congresso Nacional, 2002. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/110406.htm). Acesso em: 24 jun. 2018.

art.1790, foram concedidos ao regime de união estável direitos bem inferiores dos concedidos ao regime de casamento, no que tange à concorrência com os descendentes do autor.

Quanto à concorrência com os ascendentes, ao cônjuge foi assegurado 1/3 (um terço) se concorrer com ambos os ascendentes de 1º grau (pai e mãe), 1/2 (metade) se concorrer com apenas um ascendente de primeiro grau, e 1/2 (metade) se concorrer com ascendentes de grau maior (art. .1837, CC/02). Como vimos anteriormente, no art. 1790, foi assegurado ao companheiro apenas 1/3 da herança, independentemente de grau e número, onde observa-se novamente o benefício dado ao regime do casamento.

No que tange à concorrência com os colaterais, o companheiro permaneceu tendo direito a 1/3 da herança dos bens onerosamente adquiridos durante a união estável (art. 1790, III), enquanto ao cônjuge lhe foi garantida a totalidade da herança (art. 1829).

Ao companheiro somente lhe seria garantida a totalidade da herança em caso de não existirem parentes colaterais até o 4º grau. E, mesmo assim, há parte da doutrina/jurisprudência que afirma que, mesmo nesse caso, o companheiro só teria direito a herdar a parte da herança adquirida onerosamente durante a vigência da união estável, fazendo com que o resto da herança se torne herança jacente. Veja o que disse o ministro Edson Facchin, em seu voto, no julgamento do Recurso Extraordinário n º 878.694:

Somente se não houver colaterais haverá atribuição ao companheiro da totalidade da herança. Todavia, mesmo nessa hipótese, eventual hermenêutica de sujeição do inciso IV ao limite do *caput* do 1790 permitiria afirmar que ao companheiro caberia apenas a totalidade dos bens adquiridos onerosamente na constância da união estável. Os demais, seriam herança jacente.

Essa matemática não encontra respaldo na Constituição de 1988, pois não há guarida no texto constitucional vigente para as distinções estabelecidas entre as opções dos membros de uma família por um ou outro modelo de conjugalidade.

Tal qual acutissimamente posto no voto do Ministro Roberto Barroso, a hermenêutica constitucional conduz a uma equiparação, em prestígio ao princípio da isonomia (art. 5º, I, e art. 226, §3º, da Constituição da República), dos regimes sucessórios dos cônjuges e companheiros, de modo a reconhecer-se, incidentalmente, no presente recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil de 2002.<sup>21</sup>

---

<sup>21</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Voto do ministro Edson Facchin no Acórdão do Recurso Extraordinário nº 878694**. Brasília, 2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4744004>. Acesso em: 24 jun. 2018.

Enfim, por mais benéfico que o código civil pareça ser para as pessoas que optam pelo regime de casamento, percebe-se que algumas hipóteses fugiram desta regra, por uma provável inobservância do legislador. Imagine o seguinte caso: O autor da herança falece, deixando descendentes comuns com seu companheiro, e os únicos bens em seu nome para a sucessão foram adquiridos onerosamente durante a vigência da união estável (sem bens particulares), que foi feita sob a comunhão universal, a separação obrigatória ou a comunhão parcial. Neste caso, o convivente da união estável recebe quota equivalente à quota designada para cada filho que herdará. Se o regime escolhido neste caso fosse o do casamento, o cônjuge não teria direito nenhum sobre a herança, conforme o que nos diz o art. 1829, I, do CC/02.

Com esta disposição discriminatória, que desequiparou legalmente em grande proporcionalidade regimes jurídicos que, no mundo real, representam sociedades de fato praticamente idênticas, o Código Civil de 2002 recebeu enormes críticas doutrinárias e jurisprudenciais, que fizeram com que o abismo entre o casamento e a união estável tivesse a necessidade de ser suprido pela nossa Corte Suprema, o que de fato ocorreu. Após instado a se manifestar sobre a (in)constitucionalidade do art. 1790 do CC, o STF julgou o Recurso Extraordinário de nº 878.694, o qual será melhor analisado no próximo capítulo.

### **3 A UNIÃO ESTÁVEL APÓS O JULGAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO N.º878.694 PELO STF**

#### **3.1 A DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART 1.790 DO CCB E SEUS REFLEXOS NO DIREITO SUCESSÓRIO BRASILEIRO**

Com o enorme imbróglio trazido pela legislação civil, principalmente no art. 1790 do Código Civil Brasileiro, que trouxe uma diferenciação abismática entre união estável e casamento, a jurisprudência nacional sofreu grande pressão em seus julgados.

O julgamento objeto deste trabalho é o Recurso Extraordinário de nº 878.694, autuado no STF em 26 de março de 2015. Em primeira instância, o magistrado deu parcial procedência aos pedidos iniciais, reconhecendo o direito da autora Maria de Fátima Ventura (Procurador: Monique de Ladeira e Thomazinho, OAB 102.282/MG) de adquirir a totalidade dos bens da herança deixada pelo seu companheiro falecido (excluiu, portanto, os irmãos do *de cuius* da sucessão), bem como o direito real de habitação e indenização de seguro de vida.

Entendeu o magistrado de primeira instância, com isto, que o Código Civil de 2002 configura um retrocesso ilegítimo ao tratamento sucessório dado ao companheiro, e sua aplicação violaria os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da igualdade, assim como do tratamento paritário das entidades familiares.

Inconformado com a referida sentença, um dos irmãos do falecido interpôs apelação cível perante a 8ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, onde o Tribunal reconheceu a constitucionalidade do art. 1790 do CC, dando provimento à apelação cível, limitando o direito de herança da companheira a 1/3 dos bens adquiridos onerosamente durante a vigência da união estável. Tal decisão foi ementada da seguinte forma:

APELAÇÃO CÍVEL. RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL. PARTILHA. DIREITOS SUCESSÓRIOS DA COMPANHEIRA. ARTIGO 1.790, III, DO CÓDIGO CIVIL. CONSTITUCIONALIDADE. RECONHECIMENTO PELO ÓRGÃO ESPECIAL DESTA TRIBUNAL DE JUSTIÇA, DO DIREITO DE A COMPANHEIRA SOBREVIVENTE HERDAR TÃO SOMENTE OS BENS ADQUIRIDOS ONEROSAMENTE DURANTE A UNIÃO ESTÁVEL, EM

CONCORRÊNCIA COM OS PARENTES COLATERAIS DE SEGUNDO GRAU, EXCLUÍDOS, PORTANTO, OS BENS PARTICULARES. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1) O Órgão Especial deste Tribunal reconheceu a constitucionalidade do art. 1.790, quando do julgamento do Incidente de nº 1.0512.06.0322313-2/002, por entender que o ordenamento jurídico constitucional não impede que a legislação infraconstitucional discipline a sucessão para os companheiros e os cônjuges de forma diferenciada, visto que respectivas entidades familiares são institutos que contêm diferenciações.

2) A teor do inciso III do art. 1790 do Código Civil, na falta de descendentes e ascendentes, o companheiro faz jus tão somente a um terço dos bens adquiridos onerosamente na constância da união estável a título de herança, pois concorre com os colaterais até quarto grau, devendo ser excluídos sua participação como herdeiro dos bens particulares do de cujus.

Com esta decisão, o Tribunal fixou a premissa favorável à desequiparação de cônjuges e companheiros. Irresignada com o referido acórdão, a companheira Maria de Fátima Ventura interpôs Recurso Extraordinário de nº 878.694, o qual foi inadmitido no TJ-MG, sob a justificativa de que a controvérsia não possuía natureza constitucional. Da decisão que inadmitiu o RE, a recorrente interpôs Agravo, o qual foi provido, sendo convertido em Recurso Extraordinário. A Companheira sustentou, como fundamento do RE, que a decisão de segunda instância atacada violava o princípio constitucional da proteção à família (art. 226, §3º, da Constituição Federal/88) e da igualdade (art. 5º, Constituição Federal/88). Requeveu, portanto, igualdade de tratamento sucessório entre união estável e casamento.

Um dos irmãos do falecido apresentou contrarrazões, sustentando a constitucionalidade do art. 1.790, aduzindo que o art. 226, §3º, por mais que tenha reconhecido a união estável como digna de formação de núcleo familiar, não equiparou em nenhuma forma este instituto ao do casamento. O tribunal, ao analisar o pedido de repercussão geral da matéria, reconheceu-a, por unanimidade. Ao atribuir a repercussão geral ao caso em discussão, assim se manifestou o Ministro Relator Roberto Barroso na decisão do RE 878.694/MG:

DIREITO DAS SUCESSÕES. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DISPOSITIVOS DO CÓDIGO CIVIL QUE PREVEEM DIREITOS DISTINTOS AO CÔNJUGE E AO COMPANHEIRO. ATRIBUIÇÃO DE REPERCUSSÃO GERAL. 1. Possui caráter constitucional a controvérsia acerca da validade do art. 1.790 do Código Civil, que prevê ao companheiro direitos sucessórios distintos daqueles outorgados ao cônjuge pelo art. 1.829 do mesmo Código. 2. Questão

de relevância social e jurídica que ultrapassa os interesses subjetivos da causa. 3. Repercussão geral reconhecida.<sup>22</sup>

O Ministério Público Federal deu seu parecer, indicando pelo não provimento do recurso, entendendo se tratarem de institutos distintos. Além de demais argumentos em prol do indeferimento, vale destacar importante trecho do parecer do referido *parquet*:

tanto a união estável quanto o casamento constituem manifestação da autonomia privada dos contraentes, pois, se não há impedimento para o casamento e, mesmo assim, os conviventes optam pela união estável, é porque a entendem mais adequada às suas necessidades e anseios, ou, ainda, por preferirem ficar livres das regras rígidas impostas pelo casamento.<sup>23</sup>

Ao fim do parecer de improvimento dado pelo órgão ministerial, a Associação de Direito de Família e Sucessões – ADFAS e o Instituto Brasileiro de Direito de Família – IBDFAM pediram ingresso no feito como *Amicus Curae* (amigo da corte), o qual foi admitido pelo Ministro Relator do Recurso, Luís Roberto Barroso. A seguir, os autos foram apresentados em mesa para julgamento da lide.

A principal controvérsia analisada pelos ministros em seus votos foi acerca da legitimidade constitucional da distinção sucessória entre os núcleos familiares advindos da união estável e do casamento. Distinção esta que ficou explícita no Código Civil de 2002, nos seus artigos 1.790, 1.829 e seguintes, conforme já discorrido no capítulo anterior deste trabalho. Portanto, a fundamentação central do julgamento dos magistrados da instância suprema baseou-se na análise constitucional dos dispositivos do nosso atual diploma civil que versam sobre os direitos sucessórios concernentes aos cônjuges e companheiros.

---

<sup>22</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Decisão do ministro Relator Luis Roberto Barroso sobre a existência de repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 878694**. Brasília, 2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4744004>. Acesso em: 25 jun. 2018.

<sup>23</sup> BRASIL. Ministério Público Federal. Procuradoria-Geral da República. **Manifestação da PGR no Recurso Extraordinário nº 878.694**. Brasília, 2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4744004>. Acesso em: 24 jun. 2018.

Destes julgadores, cumpre destacar o voto do Ministro Relator Luís Roberto Barroso, o qual mostrou-se muito rico de conteúdo, tanto na parte histórico-legal da união estável e do casamento quanto na fundamentação teórica e posicionamento jurídico de seu voto, tanto que o mesmo foi acompanhado pela quase totalidade dos ministros presentes no dia do julgamento e foi utilizado com razões pelas quais o aprofundamento detalhado da decisão é enriquecedora para o objeto desta monografia.

O voto do ministro foi dividido em três partes principais. Como primeira parte de seu julgamento, Barroso delineou toda a controvérsia histórica das legislações que versavam sobre o assunto, ponto que já foi assinalado neste trabalho no capítulo anterior. Na segunda parte, adentrou no texto de nossa Carta Maior de 1988 para avaliar a viabilidade dos dispositivos do Código Civil impugnados perante os direitos/garantias que foram assegurados pela Constituição. Desta parte, há interessantes pontos a serem aqui referenciados:

(a) a ilegitimidade da hierarquização de formas de família: utilizando-se dos quatro elementos tradicionais de interpretação jurídica – gramatical, teleológico, histórico e sistemático –, o magistrado demonstrou, pormenorizadamente, que, em nenhuma das quatro interpretações possíveis, a constituição federal prevê a dicotomia de tratamento entre união estável e casamento para fins sucessórios.

Do ponto gramatical, ou seja, literal, explicitou que a norma do art 226 da CF, tanto no *caput* quanto no seu §3º, garante a proteção por parte do estado à entidade familiar, não distinguindo as diferentes formas de família; do ponto teleológico, que mostra a finalidade constitucional no mundo dos fatos, demonstrou que, como o estado tem o dever de promover a vida digna a todos os cidadãos, e a família é parte essencial desta promoção, a proteção estatal não pode limitar a sua atuação a famílias formadas apenas pelo casamento, mas deve promover a proteção igualitária a todas as formas de formação de família; do ponto histórico, entendeu que a Carta Magna de 1988 teve caráter inclusivo, e não segregativo, objetivando abranger, na proteção estatal, as mais diversas formas de família que de fato existem na sociedade; e, por fim, do ponto sistemático, que analisa o contexto normativo no qual o dispositivo constitucional foi inserido, disse que, embora a parte final do §3º estipule a conversão da união estável em casamento e isto deixe implícita a possibilidade

da legislação infraconstitucional distinguir as duas entidades familiares, a interpretação conjunta dos dispositivos constitucionais apenas permite a diferenciação de cônjuge e companheiro se isto não implicar em hierarquização de ambos regimes.

b) Situações legítimas de desequiparação: Neste momento, foi explicitado que, embora não seja legitimamente autorizada pela Constituição a desequiparação sucessória de cônjuge e companheiro, há situações fáticas, fora do ramo do direito das sucessões, em que a desequiparação é devida, mas, refrise-se, sem a hierarquização. Em linhas gerais, essa parte do voto preocupou-se principalmente com o fato de que a Constituição de 88 possa ter sido mal interpretada pelos legisladores que posteriormente criaram as normas infraconstitucionais que regem o direito das sucessões, pois estes entenderam que, ao prever a conversão da união estável em casamento, a Constituição Federal estaria privilegiando a união matrimonial em prol da união de fato, o que autorizaria eles (legisladores) a instituírem regramento sucessório distinto e hierarquizado para as diferentes entidades familiares de forma legítima e constitucional.

Entretanto, de fato, a leitura mais correta dos dispositivos constitucionais (art. 205, 226, §7º, 227 e 230)<sup>24</sup> nos leva a crer que a intenção dos constituintes não foi esta, mas apenas de permitir a distinção de entidades familiares pela óbvia singularidade de cada uma, pois se tratam de relações de família que possuem a forma de constituição diferentes perante a lei. Em outras

---

<sup>24</sup> Art. 205 “A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.” (...) Art. 226 “A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. (...)§ 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.” (...) Art. 227 “É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.” (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010) (...) Art. 230 “A família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida.” BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em: 24 jun. 2018.

palavras, foi autorizada a distinção dos institutos apenas quando isto não acarretar em tratamento hierárquico que privilegie um em prol do outro.

c) Violação ao princípio da dignidade da pessoa humana: O Ministro, sabiamente, apontou que o art. 1790 do CC/02 viola o princípio da dignidade da pessoa humana. Entendeu que o referido artigo correu em erro, pois não observou os princípios de dignidade do ser humano, tanto do valor intrínseco de cada ser, quanto da autonomia (individualidade) deste. Cumpre destacar que esses valores não são absolutos, podendo ser relativizados/limitados quando esbarrarem em algum valor social ou interesse estatal legítimo. Entretanto, o caso concreto não apresenta nenhuma dessas possibilidades de limitação, visto que na distinção entre cônjuge e companheiro no direito sucessório não se vislumbra nenhum interesse estatal legítimo por trás disso, tampouco alguma valorização de cunho social.

No valor intrínseco da dignidade do ser humano, necessário se faz discorrer sobre mais pontos, pois entendendo que a submissão legislativa a essa valoração implica na não discriminação de seres humanos por cor, etnia, nacionalidade, gênero, opção sexual, condição física e demais características passíveis intrínsecas a cada ser humano; também deve implicar na não discriminação de pessoas pelo regime de união familiar escolhido, uma vez que a proteção da família é princípio básico do direito sucessório e foi assegurado pela nossa Carta Magna. Ou seja, diante destes valores consagrados pela nossa Constituição, é inviável que uma norma infraconstitucional (Código Civil) defina que cônjuges e companheiros usufruam mais ou menos da proteção estatal assegurada.

Outrossim, o respeito à dignidade como valor autônomo, que assegura a individualidade de cada ser humano de buscar sua melhor forma de viver e perseguir seus sonhos, implica na capacidade do indivíduo de tomar suas decisões ao longo da vida sem depender de interferências externas. Quer se dizer com isso que a pessoa, ao definir a forma de constituição familiar que deseja, está, sem dúvida, fazendo uso de uma importante garantia da autonomia que exercerá em sua vida privada, posto que essa decisão influenciará seu dia-a-dia, sua intimidade e, inclusive, seu planejamento econômico.

Passando-se à análise do caso concreto desse valor destacado no parágrafo anterior, fácil percebe-se que o art. 1.790 do CC/02 fere o dever estatal de proteger a autonomia da dignidade, pois ao atribuir um regime sucessório muito mais favorável às pessoas que optam pelo casamento do que às pessoas que optam pela união estável, esta norma está restringindo a autonomia do indivíduo que, ao pensar em seu bem-estar e seu planejamento de vida, não tinha a ideia de casar e iria optar pelo regime de união estável. Entretanto, acaba optando pelo regime de casamento, pois este lhe é mais benéfico para fins sucessórios. Ou seja, o sujeito se submete a um regime que lhe será mais favorável sucessoriamente, mas que em termos subjetivos de planejamento familiar e da vontade própria do indivíduo será menos proveitoso.

E o Estado, como agente externo das relações de família, não deveria influenciar nesta escolha da autonomia de vontade de cada ser humano, em vista dos princípios de dignidade humana presentes na Constituição Federal de 1988. Por mais que o disposto no art. 1790 não esteja proibindo objetivamente a pessoa de optar pelo regime que bem entender, a autonomia da vontade mesmo assim é ferida, porque a lei está induzindo o cidadão a optar pelo regime sucessório que deseja, e não pelo tipo de constituição de família que almeja.

Permitir a escolha de regime sucessório ao invés da escolha de entidade familiar é um ato que retira todo o valor intrínseco que a família possui no seio da sociedade, para a formação adequada de um cidadão, tanto afetiva quanto comportamental. Família primeiramente deve ser pensada como uma entidade solidária e de afeto, para depois ser pensada com fins patrimoniais. Analisando estes preceitos, constata-se de fato que a dignidade da pessoa humana foi violada nos dispositivos da norma civil que desequipararam cônjuge de companheiro.

d) Violação ao princípio da proporcionalidade: Quanto ao princípio da proporcionalidade, este igualmente se viu ferido pelo dispositivo do código civil impugnado. A observância deste princípio induz a acuidade do estado, no momento de fornecer sua tutela assegurada constitucionalmente, em não prestar um serviço deficiente ou insuficiente. A proteção insuficiente de determinado direito ou princípio constitucional se analisa com a avaliação dos

subprincípios do princípio da proporcionalidade, que, segundo Cláudio Pereira de Souza Neto, são estes:

(a) se a sua omissão ou atuação deficiente contribuiu para a promoção de algum objetivo legítimo (subprincípio da adequação); (b) se não existia outro meio menos prejudicial aquele direito que favorecesse, em igual intensidade o citado objetivo (subprincípio da necessidade); e (c) se a promoção do referido objetivo compensa, sob o ângulo constitucional, a deficiência na proteção ou promoção do direito em discussão (subprincípio da proporcionalidade em sentido estrito).<sup>25</sup>

Ou seja, a proteção estatal deve ser proporcionalmente compatível com os direitos que o texto da constituição garante. Constata-se novamente, portanto, a inconstitucionalidade do conjunto normativo do art. 1.790 do CC/02, pois a disposição sucessória que trouxe pode fazer com que o cônjuge sobrevivente tenha dificuldades de encontrar subsídios patrimoniais suficientes para manter sua qualidade de vida e suas condições financeiras.

e) Violação ao princípio da vedação ao retrocesso: Neste último ponto da segunda parte de seu voto, o Ministro ressaltou novamente a involução que o art. 1.790 do CC/02 trouxe ao ordenamento jurídico nacional, tanto em relação ao reconhecimento da união estável como entidade familiar pela Constituição Federal de 1988 quanto em relação ao regramento sucessório conferido aos companheiros pelas Leis nº 8.971/1994 e nº 9.278/1996, o que configurou claro retrocesso de lei infraconstitucional.

Para finalizar este entendimento, importante destacar trecho do voto do R. Ministro:

Porém, conforme exposto ao longo deste voto, o Código Civil de 2002 aprovou regulamentação alternativa que simplesmente anulou boa parte da proteção sucessória conferida pelas Leis nº 8.971/1994 e nº 9.278/1996 aos companheiros. No que concerne a essa involução, convém destacar que a proposta de redação originária do artigo do CC/2002 que versava sobre regime sucessório foi elaborada em 1985, antes mesmo da edição da Constituição de 1988. Embora tenham transcorrido mais de quinze anos entre o projeto original da norma sobre o regime sucessório dos companheiros e a efetiva promulgação do Código Civil (em 2002), a proposta permaneceu praticamente inalterada. Não foram consideradas em sua elaboração nem a completa alteração dos paradigmas familiares pela nova Constituição, nem a igualação dos regimes sucessórios de cônjuges e companheiros pelas leis posteriores. (...)<sup>26</sup>

<sup>25</sup> DANIEL SARMENTO, Claudio Pereira de Souza Neto. **Direito Constitucional: teoria, história e métodos de trabalho**, 2014, p. 481.

<sup>26</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Voto do ministro Relator Luís Roberto Barroso no Acórdão do Recurso Extraordinário nº 878694**. Brasília, 2017. Disponível em:

Ou seja, o que o eminente relator quis demonstrar neste trecho é que, possivelmente, pelo fato de a proposta do art. 1.790 do Código Civil/02 ter sido redigida inicialmente em 1985, período anterior à promulgação da CF/88 e das leis nº 8.971/1994 e nº 9.278/1996, o mais plausível é que o legislador não buscou atualizar a redação do artigo, com a necessária adaptação do texto legal às disposições constitucionais e infraconstitucionais que já estavam em vigor no momento de sua promulgação, no ano de 2002. Ao invés disto, o legislador manteve a redação original de 1985, que já era ultrapassada para o ano de 2002. Com isto, claramente o art. 1.790, ao reduzir os direitos que já haviam sido concedidos aos companheiros em legislações anteriores, feriu gravemente o princípio constitucional de vedação ao retrocesso.

Por fim, finalizadas estas premissas de análise de princípios constitucionalmente garantidos, adentra-se na terceira e última parte do voto do Ministro Relator, qual tenha sido apresentar a solução para toda a controvérsia, para fins de repercussão geral e também para a resposta judiciária do caso concreto. Diante de todas as razões já expostas, este entendeu manifestamente por declarar a inconstitucionalidade do art. 1.790 do CC/02 de maneira incidental.

A dúvida que permaneceu, portanto, era qual regramento que deveria ser utilizado para a sucessão do companheiro com a inconstitucionalidade do art. 1.790. O magistrado, sabiamente, por já ter interpretado anteriormente que a desequiparação entre cônjuge e companheiro era inconstitucional, ofereceu como resposta solvente da controvérsia que todos os direitos sucessórios concedidos ao cônjuge no art. 1.829, do CC/02, fossem estendidos ao companheiro. Simplificando: onde hoje se lê cônjuge no art. 1.829, passaria a se ler também companheiro(a) em união estável. Portanto, esta disposição incluiria o companheiro no rol de herdeiros legítimos, bem como o colocaria na ordem de vocação hereditária em concorrência, primeiramente com os descendentes (comuns ou não) e, após, com os ascendentes. Não havendo descendentes e nem ascendentes, o companheiro herdará tudo, bem como já acontece com o cônjuge, seguindo o disposto no art. 1829.

Asseverou, contudo, ser recomendável a modulação dos efeitos da decisão, indicando que a solução posta em seu voto seja aplicada apenas aos processos judiciais em que não tenha havido o trânsito em julgado da sentença de partilha, assim como as partilhas extrajudiciais em que ainda não tenha sido lavrada escritura pública. Ao fim de suas razões, o ministro pugnou pela procedência do recurso, fixando sua tese para fins de repercussão geral, e declarou o direito da recorrente participar da sucessão de seu companheiro falecido pelas normas do art. 1.829 do Código Civil.

Por mais que tenha sido dado provimento ao recurso, nos termos do voto do Ministro Relator Luís Roberto Barroso, outros ministros trouxeram pontos diferentes, que se coadunam com a lógica de dar provimento ao recurso e reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1.790 do CC.

Dentre estes, vale destacar o voto da Ministra Rosa Weber, a qual trouxe o ponto de vista de uma mulher que, ao longo de sua vida, percebeu o persistente conservadorismo de nossa legislação pátria, diante da historicidade religiosa que nosso ordenamento jurídico possui. Da leitura de seu voto, entende-se que a proteção do estado à família sempre possuiu desigualdades, não somente do casamento em relação à união estável, mas também do homem em relação à mulher. Com efeito:

Sobre o tratamento diferente entre homens e mulheres, PONTES DE MIRANDA já observava, em 1928, o que chamou de “*dissimetria absurda*” estabelecida pelo Código Civil de 1916, em que o pai, viúvo, que se casasse, não perderia o usufruto dos bens do filho do leito anterior, mas a mãe viúva que contraísse novas núpcias o perderia, quando o referido jurista trata do tema a partir das categorias que chama de simetrias/dissimetrias intraindividuais, e de simetrias/dissimetrias interindividuais, que fortemente marcou o Código anterior. A propósito, ainda com PONTES DE MIRANDA, a diferença de tratamento operada entre os homens e as mulheres, no velho direito das ordenações portuguesas, que vigoram no Brasil até 1917, não era concedido pátrio poder à mulher, em uma realidade na qual os *fueros* restringiam a sua capacidade: a filha, inclusive a viúva ou esposa, não podiam comparecer em juízo, nem assumir obrigação sem assistência dos parentes ou marido, com a previsão da permissão de castigos físicos e cárcere privado pelo tempo que “exigisse a emenda”, bem como “outras limitações derivadas do direito romano e canônico, que tornavam assaz inferior a condição da mulher.”<sup>27</sup>

---

<sup>27</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Voto da Ministra Rosa Weber no Julgamento do Acórdão do Recurso Extraordinário nº 878.694**. Brasília, 2017. (2017, apud PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Fontes e evolução do direito civil brasileiro**. Rio de Janeiro: Livraria Pimenta de Mello, 1928. p. 76). Disponível em:

Além da representação quanto aos direitos sucessórios da mulher, Rosa Weber também trouxe dados importantes que demonstraram o aumento da relevância jurídica da união estável dos últimos anos para cá. Quais sejam: Dados do IBGE de 2012 (os recentes números igualam as uniões decorrentes de casamentos e/ou uniões estáveis), reveladores de que em dez anos o número percentual de pessoas em relações estáveis subiu de 28,6% para 36,4%, representando o equivalente a 1/3 do número de casamentos no país, enquanto reduzido o percentual de pessoas unidas através do casamento civil e religioso (49,4% para 42,9), do casamento apenas religioso (4,4% para 3,4%), e do casamento apenas civil (17,5% para 17,2%).<sup>28</sup>

Isto representa, visivelmente, que, desde a promulgação do CC/02 os números de uniões estáveis celebradas aumentou de forma considerável e o número de casamentos, tanto religioso quando civil, diminuiu. De primeira vista este fato se mostra controverso, posto que em 2002 entrou em vigor uma lei que reduziu os direitos dos companheiros. Olhando por outro lado, entende-se que este fato mais corrobora com a equiparação do companheiro ao cônjuge do que o contrário. Veja-se: De 2002 a 2012 a sociedade evoluiu rapidamente, a era digital entrou com muita potencialidade em países como o Brasil, o que possibilitou às pessoas ampliarem sua visão de mundo e alterarem seus conceitos de vida boa e de planejamento familiar, bem como superarem certos preconceitos.

Posto isto, pessoas que tinham preconceito contra o modelo de união estável passaram a aceitar mais o instituto, o que fez com que a sociedade em geral aceitasse melhor este modelo e, conseqüentemente, as pessoas tivessem maior liberdade de optar por viver em união estável. Com essa evolução social, nada mais certo para o ordenamento jurídico do que evoluir juntamente e garantir maiores direitos aos companheiros.

Já no voto do Ministro Edson Facchin constata-se que sua maior parte mantém-se nos moldes do julgamento de Barroso, valendo-se acrescentar, todavia, uma determinada posição jurídica que aquele adotou quanto à relação

---

<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4744004>. Acesso em: 26 jun. 2018.

<sup>28</sup> BRASIL. **Estatísticas do Registro Civil, 2014**. Volume 41. Rio de Janeiro: IBGE, 2015. Disponível em: <[http://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/periodicos/135/rc\\_2014\\_v41.pdf](http://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/periodicos/135/rc_2014_v41.pdf)>, acesso em: 26 jun. 2018.

de diferenciação fático-probatória dos institutos, da qual vale a pena transcrever. Valendo-se da doutrina de Pyanovsky Ruzyk, o magistrado assim se pronunciou em trecho do seu acórdão:

Como sétima premissa, tem-se que a desigualdade na forma de Constituição não pode afetar a sucessão, pois se trata apenas de questão de prova sobre a conjugalidade. Daí porque é facilitada a conversão, uma vez que a prova pré-constituída do casamento facilita o exercício dos direitos. Para se provar casado, basta apresentar uma certidão. Isso não ocorre na união estável. O casamento traz maior segurança jurídica formal. Por isso, a vantagem de migrar do modelo informal para o modelo formalizado, não pode ser motivo para a atribuição de direitos diferentes entre os modelos de conjugalidade.<sup>29</sup>

Voto igualmente valioso foi o do ministro Teori Zavascki. Embora simples e com pouco conteúdo na sua fundamentação, o Ministro refere que, em período anterior, quando era ministro no Superior Tribunal de Justiça, ele se deparou com um caso semelhante, que também discutia a inconstitucionalidade do art. 1790 para fins de regradar a sucessão do companheiro nas ações de partilha.

O Ministro Teori afirmou então que, à época do julgamento que participou na instância superior, entendeu pela constitucionalidade do referido dispositivo legal. E atualmente, após a leitura dos votos dos ministros Luís Roberto Barroso e Edson Fachin, Zavascki diz ter reformulado sua opinião, por entender que realmente a distinção sucessória de cônjuge e companheiro é descabida. Com sua parcela de *mea culpa*, disse que quando julgou pela constitucionalidade do referido artigo, o fez muito influenciado pela legislação, que concedia ao próprio instituto do casamento possibilidade de serem atribuídos regimes sucessórios diferentes de acordo com a forma de separação a ser adotada, razões pelas quais o magistrado não viu motivos para a inconstitucionalidade de um dispositivo que versava sobre distinção entre cônjuge e companheiro. Entretanto, olhando toda a conjuntura histórico-social na qual o dispositivo está inserido, mudou seu entendimento e votou pela

---

<sup>29</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Voto do Ministro Edson Fachin no Julgamento do Acórdão do Recurso Extraordinário nº 878.694**. Brasília, 2017. (2017, apud PIANOVSKI RUYK, Carlos Eduardo. Institutos Fundamentais do Direito Civil e Liberdade(s), Rio de Janeiro: Editora GZ, 2011. p. 333-334). Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4744004>. Acesso em: 28 jun. 2018.

procedência da demanda, declarando inconstitucional o artigo 1790 do Código Civil.

Findada esta análise pura das partes mais relevantes do acórdão, cumpre anotar os dados da votação. Mantiveram a decisão de procedência do Relator os Ministros: Edson Fachin, Teori Zavascki, Rosa Weber, Luiz Fux, Celso de Mello e Cármen Lúcia. O Ministro Dias Toffoli votou por não dar provimento ao recurso. Com o voto negativo de Dias Toffoli, o Ministro Marco Aurélio pediu vista dos autos para dar seu voto e, ao final, deu seu voto de improcedência. Em outra assentada, votou o Ministro Ricardo Lewandowski, que também entendeu pela improcedência do recurso.

Dito isto, o Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, deu provimento ao recurso. Ademais, vencido o Ministro Marco Aurélio, o Tribunal fixou a seguinte tese:

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 <sup>30</sup>

Cumpre-se destacar aqui que, diante do acompanhamento dos demais ministros ao voto do Relator, ocorreu de fato a modulação dos efeitos da decisão suprema, aplicando-se o entendimento jurisprudencial desta Corte apenas aos processos judiciais em que não tenha havido o trânsito em julgado da sentença de partilha, assim como as partilhas extrajudiciais em que ainda não tenha sido lavrada escritura pública.

Ao fim, parece que o R. acórdão logrou êxito em solucionar uma controvérsia jurídica que perdurava há anos, aproximando o mundo jurídico-sucessório do mundo dos fatos. Ou seja, trouxe para o mundo do direito sucessório uma situação que já ocorria no mundo real e carecia de apoio jurisdicional, qual seja a igualdade de cônjuge e companheiro. Ademais, há que se esclarecer aqui que os companheiros podem optar por regimes mais brandos de sucessão se assim quiserem, conforme assentou o ministro Barroso em seu voto. A evolução que trouxe este julgamento foi tão acertada

---

<sup>30</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Acórdão do Recurso Extraordinário nº 878.694**. Brasília, 2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4744004>. Acesso em: 26 jun. 2018.

que não dispôs sobre a vontade própria/autônoma de cada indivíduo, mas do dever estatal em proteger a liberdade da pessoa para escolher a formação de vida familiar que mais lhe convém. O que resta agora saber é como os Juízos hierarquicamente inferiores ao STF vêm julgando a matéria nos casos concretos e se, de fato, a almejada equiparação foi alcançada.

### 3.2 O ESTADO DA ARTE DA SUCESSÃO DO COMPANHEIRO NO DIREITO SUCESSÓRIO BRASILEIRO.

Neste subcapítulo final do trabalho será investigada a repercussão que o julgamento do Recurso Extraordinário 878.694 teve no Superior Tribunal de Justiça e nos tribunais estaduais de maior tradição no país, a fim de compreender se a decisão do STF foi levada a cabo.

De início, faz-se necessário adentrar na discussão existente sobre o efeito *erga omnes*<sup>31</sup> das decisões do STF em Recursos Extraordinários, com Repercussão Geral reconhecida. Dizer que uma decisão jurídica possui efeito *erga omnes* significa dizer que o teor da decisão será utilizado em todos os processos que versem sobre a mesma matéria da referida decisão, passando a vinculá-la aos demais. Ou seja, se uma decisão do STF é reconhecida como vinculante (com efeito *erga omnes*), isto implica dizer que, para qualquer outro caso que verse sobre este mesmo assunto, seja no próprio STF ou em qualquer outro órgão do poder judiciário ou executivo, tanto da esfera federal quanto estadual e municipal, a decisão deve ser feita da mesma forma que o tribunal supremo o fez.

O grande problema encontra-se no fato de que a nossa legislação é omissa quanto ao efeito vinculante (*erga omnes*) das decisões em Recurso Extraordinário, mesmo que reconhecida a repercussão geral da matéria. O Código de Processo Civil de 2015<sup>32</sup> não fala sobre o assunto e a Constituição Federal apenas garante a eficácia contra todos e efeito vinculante relativo aos demais órgãos do Poder Judiciário e da Administração Pública direta e indireta, nas esferas Federal, Estadual e Municipal em se tratando de decisões definitivas de mérito proferidas na ação Declaratória de Constitucionalidade – ADC – e na Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADI (art. 102, § 2º da CF<sup>33</sup>).

---

<sup>31</sup> *Erga omnes* é um termo jurídico em latim que significa que uma norma ou decisão terá efeito vinculante, ou seja, valerá para todos. Por exemplo, a coisa julgada *erga omnes* vale contra todos, e não só para as partes em litígio.

<sup>32</sup> **Lei nº 13.105, de 16 de Março de 2015, que institui o Código de Processo Civil.** Brasília: Congresso Nacional, 2015. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm) Acesso em: 24 jun. 2018.

<sup>33</sup> Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe (...) § 2º “As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas

Ou seja, em face da omissão legal quanto ao assunto, as portas se abrem para a discussão doutrinária acerca da vinculação ou não das decisões proferidas em sede de Recurso Extraordinário. Uma corrente doutrinária sustenta que apenas se vinculam os recursos extraordinários que foram objetos de súmula vinculante. Este tipo de súmula ocorre em casos raros e específicos, quando a corte Suprema, por decisão de 2/3 dos membros estabelece um texto simples e objetivo que vincula este trecho da redação da corte em determinada matéria, esta sim tendo previsão constitucional (art. 103-A, CF<sup>34</sup>) e efeito *erga omnes*. Todavia, o entendimento doutrinário majoritário entende que todas as demais decisões supremas deveriam ser também vinculadas, não somente as de súmulas vinculantes.

O fato é que os juízos inferiores, diante dos atuais efeitos presentes no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral, não se veem obrigados a julgar a matéria da mesma forma que o Tribunal Supremo o fez. Entretanto, a maioria dos tribunais acabam se adequando à jurisprudência do STF, pois sabem que, se não o fizeram, há grandes chances de a decisão será recorrida e reformulada ao chegar na Corte Suprema, pelo fato de o STF uniformizar suas decisões em sede de recurso com repercussão geral, mediante a edição de súmulas. No entanto, devido ao princípio da livre convicção do magistrado e com a omissão da legislação quanto à vinculação das decisões extraordinárias, existem magistrados que optam por divergir um pouco das decisões supremas.

Por este impasse quanto às decisões em recursos extraordinários, será analisado como a instância superior (Superior Tribunal de Justiça) e os tribunais de segunda instância de diferentes regiões do Brasil vem tratando a matéria, em razão de entender se as interpretações dos ministros do STF de

---

federal, estadual e municipal.(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)” BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em: 24 jun. 2018.

<sup>34</sup> Art. 103-A. “O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)” BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em: 24 jun. 2018.

fato atingiram o alcance desejado, qual seja a almejada equiparação de união estável e casamento em todos os níveis da jurisdição nacional.

A escolha por tribunais a serem pesquisados se deu primeiramente pelo TJMG (Tribunal de Justiça de Minas Gerais), por ter sido o tribunal que julgou, em segunda instância, o caso concreto do Recurso Extraordinário 868.794, mostrando-se valiosa a observância de outro julgamento deste tribunal. Escolheu-se também o TJSP (Tribunal de Justiça de São Paulo) e o TJRS (Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul), que são tribunais que sempre se mostram com posições atualizadas e progressistas em questões constitucionais, razão pela qual o alinhamento destes com a jurisprudência do supremo sinaliza uma conduta adequada do STF em questão da garantia dos direitos fundamentais elencados na Constituição. Outrossim, o TJDFT (Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios) é da capital federal, se localiza na mesma região que os tribunais superiores e o supremo, acompanhando de perto as jurisprudências mais recentes, sendo sua atualização no assunto muito relevante, bem como possui um sítio de internet muito acessível e com amplo material, o que facilitou a busca por jurisprudências neste tribunal. A escolha pelo STJ será explicada mais ao fim deste subcapítulo, em sua última parte, para fins de estruturação das competências dos tribunais.

Antes de adentrar nos julgados propriamente ditos, cumpre salientar que as ações de divórcio, dissolução de união estável, reconhecimento de união estável, inventário e demais ações que envolvam direitos de família e de sucessão são, na origem, julgados pela justiça comum dos estados e do Distrito Federal e Territórios, não abarcando a competência das Justiças da União (Federal, Militar, do Trabalho e Eleitoral), razão pela qual os julgados aqui mostrados serão dos Tribunais de Justiça dos estados, do Distrito Federal e Territórios e, em grau recursal superior, do STJ.

Primeiramente, traz-se um julgado do Tribunal de Justiça de Minas Gerais que vai retratar como este vinha julgando o regime sucessório da união estável em período anterior à decisão suprema:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - HABILITAÇÃO - INVENTÁRIO E PARTILHA - UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA JUDICIALMENTE - DIREITO À MEAÇÃO E À HERANÇA - ART. 1790, II, DO CC - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1- Reconhecida judicialmente a união estável da autora com o falecido, a autora tem

direito à meação, a teor do art. 1725 do CC<sup>35</sup>, bem como, nos termos do inciso II do art. 1790 do Código Civil, a companheira participará da sucessão do outro, quanto aos bens adquiridos onerosamente na vigência da união estável, e concorrendo com descendentes só do autor da herança, com no caso, tocar-lhe-á a metade do que couber a cada um daqueles. 2- Reforma-se parcialmente a decisão para lavrar o termo de reserva de bens no percentual cabível à companheira.<sup>36</sup>

Observa-se este acórdão, que julgou Apelação cível em que a companheira, excluída do inventário na primeira instância, pugnou pela reserva de bens da herança em quinhão equivalente à sua quota, visto que tinha direito à meação dos bens onerosamente adquiridos durante a vigência da união estável e mais metade do que cabia a cada descendente do *de cujus* nesses bens (onerosamente adquiridos durante a vigência da união), por serem filhos apenas do falecido. Ou seja, em se tratar de acórdão prolatado em período anterior ao Julgamento do STF (acórdão prolatado em 12/12/2016), foi utilizado o regime sucessório constante no art. 1790 do CC/02 para o companheiro. Se fosse caso de cônjuge viúva, esta teria recebido a meação da totalidade dos bens do casal (em caso de comunhão universal), mais a quota equivalente à quota de cada descendente.

Entretanto, um fato passou despercebido pelo julgador ou até mesmo pelas partes: A sentença de partilha transitou em julgado em período posterior ao julgamento do RE 878.694, em 21/02/2018<sup>37</sup>. Ou seja, à companheira ainda cabia o direito de recorrer posteriormente da decisão de segundo grau, pugnando por ter quota equivalente aos descendentes e meação na totalidade da herança, conforme regramento do art. 1829, CC, posto que a decisão do STF deveria abarcar todas as ações em que não tinha transitado em julgado a

---

<sup>35</sup> Art. 1.725. Na união estável, salvo contrato escrito entre os companheiros, aplica-se às relações patrimoniais, no que couber, o regime da comunhão parcial de bens. BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de Janeiro de 2002, que institui o Código Civil**. Brasília: Congresso Nacional, 2002. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/110406.htm). Acesso em: 24 jun. 2018.

<sup>36</sup> TJMG - **Apelação Cível 1.0024.13.119574-5/001**, Relator(a): Des.(a) Hilda Teixeira da Costa 2ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 29/11/2016, publicação da súmula em 12/12/2016. Disponível em: <http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaPalavrasEspelhoAcordao.do?&numeroRegistro=2&totalLinhas=23&paginaNumero=2&linhasPorPagina=1&palavras=uni%E3o%20est%E1vel.%20art%201790&pesquisarPor=ementa&pesquisaTesouro=true&orderByData=1&pesquisaPalavras=Pesquisar&>. Acesso em 27 jun. 2018.

<sup>37</sup> Ver andamento do processo em primeira instância, no sítio: [http://www4.tjmg.jus.br/juridico/sf/proc\\_movimentacoes.jsp?comrCodigo=24&numero=1&listaProcessos=13119574](http://www4.tjmg.jus.br/juridico/sf/proc_movimentacoes.jsp?comrCodigo=24&numero=1&listaProcessos=13119574).

sentença de partilha, para fins de segurança jurídica, conforme restou disposto ao fim do acórdão da corte suprema.

Passa-se agora à análise de outro caso, desta vez julgado em período posterior ao julgamento ministerial de instância suprema e de competência do Tribunal de Justiça de São Paulo:

Arrolamento – Sentença determinando a partilha dos 50% do bem imóvel deixado pelo falecido, deixando de conferir à companheira o direito real de habitação. Apelação da companheira, defendendo o direito real de habitação – Sentença mantida – Finado que detinha, somente, 50% do imóvel, em condomínio com a ex-esposa – Direito real de habitação que não se sobrepõe ao direito da coproprietária do imóvel – Condomínio preexistente à abertura da sucessão — Recurso improvido. Recurso adesivo – Tempestividade - Inventariante que entende que a companheira não deve ser contemplada, nem mesmo, com 25% do imóvel, pois não adquiriu bens com o falecido no curso da união estável – Companheira que concorre com as descendentes nos bens particulares – **Artigo 1829, I, do CC**, não havendo falar em meação – Partilha igualitária dos 50% dos bens do finado entre as três herdeiras – Sentença parcialmente reformada – Recurso improvido.<sup>38</sup>

Percebe-se neste julgado, de período posterior à publicação do julgamento do RE 878.694, que o Tribunal em questão já vem aplicando devidamente o art. 1829 para a sucessão do companheiro. Todavia, o direito real de habitação não foi conferido, em razão da preferência pelo direito da coproprietária do imóvel (ex-esposa do *de cujus*).

Ao indeferir a apelação neste ponto, o magistrado de segundo grau nos leva a crer que ele não estendeu a equiparação do art. 1.829 aos demais artigos que tratam de direitos de cônjuges ou companheiros. Ou seja, há indícios de que a desequiparação entre cônjuge e companheiro permaneça nos assuntos que não tratem propriamente dos direitos outorgados no art. 1.829, mas de outros direitos, como o de habitação, que se encontra no art. 1831. Outrossim, o direito real de habitação ao companheiro já era devido com a promulgação da Lei nº 9.278/96, e, no entendimento majoritário da doutrina e da jurisprudência, não tinha sido revogada com a entrada em vigor do Código

---

<sup>38</sup> TJSP; **Apelação 0003745-34.2004.8.26.0394**; Relator (a): José Joaquim dos Santos; Órgão Julgador: 2ª Câmara de Direito Privado; Foro de Nova Odessa - 1ª Vara Judicial; Data do Julgamento: 19/06/2018; Data de Registro: 20/06/2018. Disponível em: [https://esaj.tjsp.jus.br/cjsj/getArquivo.do?conversationId=&cdAcordao=11556015&cdForo=0&uidCaptcha=sajcaptcha\\_03f7280cfba84aabb8a9d2744e7a659d&vICaptcha=sde&novoVICaptcha=a](https://esaj.tjsp.jus.br/cjsj/getArquivo.do?conversationId=&cdAcordao=11556015&cdForo=0&uidCaptcha=sajcaptcha_03f7280cfba84aabb8a9d2744e7a659d&vICaptcha=sde&novoVICaptcha=a). Acesso em: 27 Jun. 2018.

Civil de 2002. Entretanto, o referido Desembargador de Justiça não entendeu conforme o exposto.

Veja-se outro julgamento, agora do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INVENTÁRIO. COMPANHEIRA HERDEIRA. DECISÃO QUE AFASTA DIREITO SUCESSÓRIO DE COLATERAL (IRMÃ DO FALECIDO). INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF QUANTO À DISTINÇÃO DE REGIME SUCESSÓRIO PARA OS CÔNJUGES E COMPANHEIROS. 1. PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO. Não ampara o pedido da agravante, colateral do inventariado, ao sustentar que ações de reconhecimento de união estável são imprescritíveis, mas que prescrevem os efeitos patrimoniais decorrentes. No caso, não se trata de reconhecer ou não direitos de meação, mas dos direitos sucessórios da agravada, companheira do falecido são, portanto, pretensões de distinta naturezas. No direito sucessório, com o óbito se abre, de pronto, a sucessão, e havendo bens no patrimônio do falecido, a herança se transmite desde logo a quem tiver o status de herdeiro, legítimos e testamentários (art. 1.784 do CCB). 2. INDEFERIMENTO AO PEDIDO DE HABILITAÇÃO. O Supremo Tribunal Federal, em julgamento de 10-05-2017 no RE 878694-MG firmou a tese da inconstitucionalidade da 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. (A mesma tese foi fixada para o Tema 498) .3. APLICAÇÃO TEMPORAL DA DECISÃO. No mesmo julgado restou definido que a solução ora alcançada deve ser aplicada apenas aos processos judiciais em que ainda não tenha havido trânsito em julgado da sentença de partilha, assim como às partilhas extrajudiciais em que ainda não tenha sido lavrada escritura pública (...) . Assim, não havendo na previsão do art. 1.829 do CCB, que incide ao inventário em causa, qualquer hipótese de concorrência entre a agravante, colateral do falecido, e a agravada, companheira, deve ser mantida a decisão que negou pedido daquela de habilitação no inventário. NEGARAM PROVIMENTO. UNÂNIME. (Agravado de Instrumento Nº 70076502731, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, Julgado em 26/04/2018).<sup>39</sup>

Este julgamento reflete fidedignamente o posicionamento jurisprudencial do STF acerca da matéria. Bem dizer, quase que reproduz a ementa do Tribunal Supremo em sua íntegra, acertando em declarar a inconstitucionalidade do art. 1790 do CC e utilizando a vocação hereditária do

---

<sup>39</sup> TJRS: **Agravado de Instrumento Nº 70076502731**, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, Julgado em 26/04/2018. Disponível em: [http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=uni%C3%A3o+est%C3%A1vel.+878694&proxystylesheet=tjrs\\_index&client=tjrs\\_index&filter=0&getfields=\\*aba=juris&entsp=a\\_\\_politicassite&wc=200&wc\\_mc=1&oe=UTF8&ie=UTF8&ud=1&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as\\_qj=uni%C3%A3o+est%C3%A1vel.+art+1829&site=ementario&as\\_epq=&as\\_oq=&as\\_eq=&as\\_q=#main\\_res\\_juris](http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=uni%C3%A3o+est%C3%A1vel.+878694&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&filter=0&getfields=*aba=juris&entsp=a__politicassite&wc=200&wc_mc=1&oe=UTF8&ie=UTF8&ud=1&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as_qj=uni%C3%A3o+est%C3%A1vel.+art+1829&site=ementario&as_epq=&as_oq=&as_eq=&as_q=#main_res_juris). Acesso em 01 jul. 2018.

art. 1829 para regradar a sucessão do companheiro na partilha. Veja-se, com isto, que a quota da companheira agora se sobrepôs ao direito da parente em linha colateral do falecido, e também a companheira foi reconhecida como herdeira legítima. Destaca-se neste julgado, também, a observância do julgador quanto à aplicação da jurisprudência do STF apenas aos processos judiciais em que ainda não tenha havido trânsito em julgado da sentença de partilha, assim como às partilhas extrajudiciais em que ainda não tenha sido lavrada escritura pública.

Para melhor discorrer sobre a matéria, vejamos ementa em que o legislador de segunda instância julgou o caso sem observar a declaração de inconstitucionalidade do art. 1790:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INVENTÁRIO. PARTILHA DE DIREITOS SOBRE IMÓVEL. AQUISIÇÃO DURANTE VÍNCULO DE UNIÃO ESTÁVEL. INCLUSÃO DE AUTOMÓVEL NO ACERVO DO ESPÓLIO. INVIABILIDADE. DÚVIDA QUANTO À TITULARIDADE. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Os direitos sobre imóvel, adquiridos pelo casal durante a vigência de união estável, devem integrar o patrimônio a ser partilhado em ação de inventário decorrente do falecimento de um dos companheiros, nos termos do art. 1.725 c/c art. 1790, ambos do Código Civil. 2. Diante da falta de elementos quanto à titularidade da propriedade de determinado automóvel, obsta-se a possibilidade de que ele seja incluído no acervo a ser partilhado no âmbito de ação de inventário, mormente se considerado o fato de que ele se encontra em nome de terceiro. 3. Recurso conhecido e parcialmente provido.<sup>40</sup>

Por mais que o caso concreto da matéria não discorra diretamente sobre o regime de sucessão a ser utilizado entre os companheiros e a parte tocante ao bem a ser inventariado foi improvida por falta de provas, percebe-se que o eminente desembargador utilizou do art. 1790 do Código Civil para fundamentar a sua decisão no momento de divisar os bens que seriam de direito do companheiro sobrevivente na partilha do companheiro falecido. Ademais, ele inclusive utiliza do entendimento do artigo 1790 ao dizer que “Os direitos sobre imóvel, adquiridos pelo casal durante a vigência de união estável, devem integrar o patrimônio a ser partilhado”, levando à indução interpretativa de que os direitos adquiridos fora da vigência da união não integrariam a partilha dos bens ao companheiro sobrevivente.

---

<sup>40</sup> TJDF; **Acórdão n.1100657, 07095277020178070000**, Relator: SANDRA REVES 2ª Turma Cível, Data de Julgamento: 01/06/2018, Publicado no DJE: 08/06/2018. Pág.: Sem Página Cadastrada.) Disponível em: <https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>. Acesso em: 27 jun 2018.

Entretanto, ao tempo deste julgamento, o STF já havia publicado seu entendimento de declaração de inconstitucionalidade do referido artigo, o que influiria na impossibilidade deste dispositivo ser utilizado como fundamentação para qualquer disposição sucessória entre companheiros. O dispositivo que corretamente deveria ser utilizado para esta disposição era o 1.829, que deve ser aplicado a ambos cônjuges e companheiros.

O grande problema aqui é que a aplicação do efeito *erga omnes*, para julgamentos em recurso extraordinário com repercussão geral, seja assunto de debate entre a jurisprudência e doutrina, conforme explicado no início deste subcapítulo. Ou seja, havendo discordância quanto ao assunto, boa parte dos juízos de instâncias menores, usando de sua livre convicção na hora de proferir decisão, não se vê obrigado a julgar conforme o entendimento do STF nos Recursos Extraordinários. Todavia, seria muito mais conveniente que os tribunais de alcance inferior ao supremo coadunassem seu entendimento com o do órgão de última instância, a fim de não aumentar o número de processos levados a instâncias superiores para uma matéria que já foi julgada, podendo desinflar a nossa enorme malha judiciária.

A exemplificação de modelo a ser seguido, conforme o do Tribunal Supremo, tanto na utilização do art. 1829 para regramento sucessório quanto na disposição referente ao direito real de habitação, se encontra no acórdão abaixo, que assim foi ementado:

CIVIL E PROCESSO CIVIL. AGRAVO POR INSTRUMENTO. UNIÃO ESTÁVEL. RECONHECIMENTO POST MORTEM. DIREITO REAL DE HABITAÇÃO. COMPANHEIRA DO FALECIDO. DIREITO INDEPENDENTE DA QUALIDADE DE HERDEIRA. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RESIDÊNCIA DO CASAL. AMPARO À VIUVEZ. AGRAVO PROVIDO. 1. O recurso de agravo por instrumento, que tem sua causa e origem remota na lei de D. Afonso IV, de Portugal, proibindo a apelação das sentenças interlocutórias, salvo em casos excepcionais, atualmente previsto no art. 522 e seguintes do CPC de 1973, restou mantido pelo NCPC que entrará em vigor no dia 17 de março de 2016, quando, a partir de então, será cabível apenas das decisões interlocutórias expressamente ali previstas, tratando-se da mesma opção vigente à época do CPC de 1939, que estabelecia, em seu artigo 842: Além dos casos em que a lei expressamente o permite, dar-se-á agravo de instrumento das decisões. 1.1. O agravo por instrumento ficou mantido para as hipóteses de concessão, ou não, de tutela de urgência; para as interlocutórias de mérito, para as interlocutórias proferidas na execução (e no cumprimento de sentença) e para todos os demais casos a respeito dos quais houver previsão legal expressa. 1.2. Previu-se a sustentação oral em agravo por instrumento de

decisão de mérito, procurando-se, com isso, alcançar resultado do processo mais rente à realidade dos fatos.

2. Cuida-se de agravo por instrumento, com pedido liminar, interposto contra decisão que indeferiu pedido de companheira sobrevivente de reconhecimento do direito real de habitação sobre imóvel em que residia o casal. 2.1. A agravante conviveu em união estável com o autor da herança e residia no imóvel à época do óbito.

3. A analogia dos direitos sucessórios do cônjuge em relação ao companheiro é questão com envergadura constitucional, reconhecida como matéria de repercussão geral pelo STF, onde restou firmada a tese de que 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.(Tribunal Pleno, RE nº 878.694/MG, rel. Min. Roberto Barroso).

4. Ainda que a companheira sobrevivente não tenha direitos sucessórios sobre o imóvel, adquirido com exclusividade pelo de cujus, deve-lhe ser assegurada a fruição do direito real de habitação, na medida em que o imóvel era a residência do casal, à época do óbito. 4.1. O exercício do direito de habitação não está condicionado ao direito de herança por parte da companheira. Enquanto que a linha sucessória tem escopo em razões patrimoniais, o direito real do sobrevivente tem o propósito de amparar a viuvez.

5. Precedentes do STJ e da Casa. 5.1. [...] 2. O instituto do direito real de habitação possui por escopo garantir o direito fundamental à moradia constitucionalmente protegido (art. 6º, caput, da CRFB).<sup>41</sup>Observância, ademais, ao postulado da dignidade da pessoa humana (art. art. 1º, III, da CRFB). 3. A disciplina geral promovida pelo Código Civil acerca do regime sucessório dos companheiros não revogou as disposições constantes da Lei 9.278/96 nas questões em que verificada a compatibilidade. A legislação especial, ao conferir direito real de habitação ao companheiro sobrevivente, subsiste diante da omissão do Código Civil em disciplinar tal direito àqueles que convivem em união estável. Prevalência do princípio da especialidade.(4ª Turma, REsp. nº 1.156.744/MG, rel. Min. Marco Buzzi, DJe de 18/10/2012)5.2. [...] A companheira sobrevivente possui direito real de habitação sobre o imóvel destinado à residência da família, ainda que haja descendentes somente do autor da herança, nos termos do parágrafo único do artigo 7º da Lei n.º 9.278/96. (TJDFT, 2ª Turma Cível, APC nº 2009.03.1.032872-2, relª. Desª. Carmelita Brasil, DJe de 28/3/2014, p. 106). 6. Recurso conhecido e provido.<sup>42</sup>

Para este julgador, ficou esclarecido o entendimento do STF quanto à matéria sucessória a ser devidamente aplicada nos casos de partilha. O direito real de habitação, inclusive, ao contrário de acórdão anteriormente

<sup>41</sup> Art. 6º “São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.” (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 90, de 2015) BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em: 24 jun. 2018.

<sup>42</sup> TJDFT; **Acórdão n.1037160, 20160020072705AGI**, Relator: JOÃO EGMONT 2ª TURMA CÍVEL, Data de Julgamento: 02/08/2017, Publicado no DJE: 09/08/2017. Pág.: 291/308. Disponível em: <https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>. Acesso em: 27 jun 2018.

apresentado neste trabalho, foi deferido à companheira. Conforme se deveria esperar, o magistrado entendeu que a Lei 9.278/96 ainda se encontra em vigor, por interpretar que a referida legislação especial não foi revogada pelo diploma civil que entrou em vigor em 2002. Com isto, seguindo este entendimento o que foi disciplinado em relação ao direito sucessório dos companheiros se mantém em vigor, não só no direito de habitação, como todas as disciplinas elencadas pela lei de 1996 nas partes em que houver compatibilidade.

Ademais, no que tange ao regime sucessório, o magistrado acompanhou a tese do julgamento em recurso extraordinário pelo STF, configurando a inconstitucionalidade do art. 1790 e estendendo a aplicação do art. 1829 a companheiros em união estável.

Por fim, com a intenção de fechar esse subcapítulo de análise jurisprudencial, analisar-se-á a ementa de acórdão do Superior Tribunal de Justiça. Antes de adentrar no texto propriamente dito, importante salientar que o STJ, em sede de Recurso Especial, em regra julga matérias de cunho infraconstitucional (legislações federais), e o STF, em sede de Recurso Extraordinário, em regra julga matéria de cunho constitucional, ambos recursos sendo amparados pela constituição.<sup>43</sup>

Levando-se em conta que a matéria em pauta (regime sucessório do companheiro) tem seu regramento principal em matéria infraconstitucional (art. 1790 do CPC), o STJ tem ampla competência para julgar a matéria, devendo ser observado seu entendimento, se acompanhou ou não os termos do Julgamento do STF no RE 878.694. Inclusive, por mais que a decisão que gerou o recurso extraordinário tenha ferido preceitos constitucionais, a competência para julgamento do recurso seria até mais plausivelmente do STJ

---

<sup>43</sup> Art. 102. “Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: (...)III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida: a) contrariar dispositivo desta Constituição; b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal; c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição. d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal.” (...) Art. 105 “Compete ao Superior Tribunal de Justiça: (...)III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida: a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência; b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004) c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.” BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em: 24 jun. 2018.

do que do próprio STF. Não se adentrará mais neste mérito acima referido, por não ser objeto do trabalho, mas utiliza-se dele para compreender o tamanho da relevância que o entendimento do Superior Tribunal de Justiça tem neste assunto.

Com o explanado acima, passa-se à ementa do nosso Tribunal de Corte Superior:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL. SUCESSÃO. CASAMENTO E UNIÃO ESTÁVEL. FILHOS COMUNS E EXCLUSIVOS. BEM ADQUIRIDO ONEROSAMENTE NA CONSTÂNCIA DA UNIÃO ESTÁVEL. REGIMES JURÍDICOS DIFERENTES. ART. 1790, INCISOS I E II, DO CC/2002. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. EQUIPARAÇÃO. CF/1988. NOVA FASE DO DIREITO DE FAMÍLIA. VARIEDADE DE TIPOS INTERPESSOAIS DE CONSTITUIÇÃO DE FAMÍLIA. ART. 1829, INCISO I, DO CC/2002. INCIDÊNCIA AO CASAMENTO E À UNIÃO ESTÁVEL. MARCO TEMPORAL. SENTENÇA COM TRÂNSITO EM JULGADO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. SÚM 7/STJ. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. NÃO OCORRÊNCIA. 1. A diferenciação entre os regimes sucessórios do casamento e da união estável promovida pelo art. 1.790 do Código Civil de 2002 é inconstitucional. Decisão proferida pelo Plenário do STF, em julgamento havido em 10/5/2017, nos RE 878.694/MG e RE 646.721/RS. 2. Considerando-se que não há espaço legítimo para o estabelecimento de regimes sucessórios distintos entre cônjuges e companheiros, a lacuna criada com a declaração de inconstitucionalidade do art. 1.790 do CC/2002 deve ser preenchida com a aplicação do regramento previsto no art. 1.829 do CC/2002. Logo, tanto a sucessão de cônjuges como a sucessão de companheiros devem seguir, a partir da decisão desta Corte, o regime atualmente traçado no art. 1.829 do CC/2002 (RE 878.694/MG, relator Ministro Luis Roberto Barroso). 3. Na hipótese, há peculiaridade aventada por um dos filhos, qual seja, a existência de um pacto antenupcial - em que se estipulou o regime da separação total de bens - que era voltado ao futuro casamento dos companheiros, mas que acabou por não se concretizar. Assim, a partir da celebração do pacto antenupcial, em 4 de março de 1997 (fl. 910), a união estável deverá ser regida pelo regime da separação convencional de bens. Precedente: REsp 1.483.863/SP. Apesar disso, continuará havendo, para fins sucessórios, a incidência do 1829, I, do CC. 4. Deveras, a Segunda Seção do STJ pacificou o entendimento de que "o cônjuge sobrevivente casado sob o regime de separação convencional de bens ostenta a condição de herdeiro necessário e concorre com os descendentes do falecido, a teor do que dispõe o art. 1.829, I, do CC/2002, e de que a exceção recai somente na hipótese de separação legal de bens fundada no art. 1.641 do CC/2002. 5. Agravo interno que se nega provimento. <sup>44</sup>

---

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Acórdão de decisão que reconheceu a inconstitucionalidade do art. 1.790, III, do CC/02**. Recurso Especial nº 1318249. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. 22 de maio de 2018. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=646.721%2FRS&&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 02 jun. 2018.

Aqui, basicamente, se reproduziu novamente o parecer de inconstitucionalidade de qualquer regime que diferencie união estável de casamento, preenchendo a lacuna sucessória deixada pelo art. 1790, do CC, com a aplicação do art. 1829 para ambas as formas de constituição familiar. Os filhos do *de cujus*, mesmo que fossem filhos somente do falecido e não da companheira, tiveram que concorrer em pé de igualdade com esta no tocante à totalidade dos bens. Ou seja, o STJ já está aplicando o art. 1829 para regradar a sucessão do companheiro, alinhando sua jurisprudência com a do STF. Não só isto, mas também já julga a matéria acompanhando os termos do voto do Ministro Luís Roberto Barro, relator do recurso.

Com isto, vê-se do órgão que julga a constitucionalidade das matérias legislativas federais, em sede de recurso especial (STJ), que este também reconhece que o art. 1790 não pode ser aplicado para o regime sucessório do companheiro, em razão de entender igualmente ilegítima a desequiparação entre cônjuges e companheiros no momento da sucessão.

Entretanto, existe uma peculiaridade neste caso. Um dos filhos alegou que houve pacto antenupcial, que previa a separação universal dos bens em um casamento futuro, mas que este acabou não sendo de fato consumado. Por isto, o descendente queria que a união estável fosse declarada como separação universal e sem direitos à meação pelo companheiro nos bens particulares do *de cujus*. O tribunal superior, todavia, entendeu pela incidência do regime de separação convencional e a aplicação do art. 1829 para fins sucessórios, declarando o companheiro como herdeiro necessário e concorrente com os descendentes na herança dos bens deixados pelo falecido.

Com tudo isto, a análise dos julgamentos dos tribunais de instâncias inferiores ao supremo, nos leva a entender que, em sua maioria, o entendimento jurisprudencial foi de fato proveitoso para solucionar muitas controvérsias nas instâncias menores, que geralmente são instâncias que analisam o caso de forma mais próxima do indivíduo que está pugnando pela proteção estatal da família. Ou seja, com isso quer se dizer que a matéria de fato tinha relevância social e a atualização de norma infraconstitucional com a

---

utilização de preceitos constitucionais foi feita de forma acertada pelos Ministros que votaram a favor da inconstitucionalidade do art. 1790.

Entretanto, a decisão do STF ainda esbarra em seu efeito vinculante, que não é reconhecido oficialmente, por se tratar de um recurso extraordinário. Se tivesse sido arguida a inconstitucionalidade em uma ADIN (Ação Direta de Inconstitucionalidade)<sup>45</sup> ou o Recurso Extraordinário tivesse sido objeto de uma Súmula Vinculante sua eficácia *erga omnes* seria concretizada e o entendimento da Corte Suprema poderia ter tido um impacto maior ainda na sociedade. Sabemos, entretanto, que para a proposição de uma ADIN o rol de legitimados<sup>46</sup> para propor a ação tornam este tipo de procedimento um pouco mais difícil de ser levado a julgamento, bem como a edição de Súmulas Vinculantes possui alguns pré-requisitos<sup>47</sup> antes de ser colocada em pauta.

---

<sup>45</sup>Art. 102, § 2º “As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.” BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em: 24 jun. 2018.

<sup>46</sup> Art. 103. “Podem propor a ação direta de inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade: I - o Presidente da República; II - a Mesa do Senado Federal; III - a Mesa da Câmara dos Deputados; IV - a Mesa de Assembléia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004) V - o Governador de Estado ou do Distrito Federal; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004) VI - o Procurador-Geral da República; VII - o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil; VIII - partido político com representação no Congresso Nacional; IX - confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional. § 1º O Procurador-Geral da República deverá ser previamente ouvido nas ações de inconstitucionalidade e em todos os processos de competência do Supremo Tribunal Federal. § 2º Declarada a inconstitucionalidade por omissão de medida para tornar efetiva norma constitucional, será dada ciência ao Poder competente para a adoção das providências necessárias e, em se tratando de órgão administrativo, para fazê-lo em trinta dias. § 3º Quando o Supremo Tribunal Federal apreciar a inconstitucionalidade, em tese, de norma legal ou ato normativo, citará, previamente, o Advogado-Geral da União, que defenderá o ato ou texto impugnado.” BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em: 24 jun. 2018.

<sup>47</sup> Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004) (Vide Lei nº 11.417, de 2006). § 1º A súmula terá por objetivo a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja controvérsia atual entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004) § 2º Sem prejuízo do que vier a ser estabelecido em lei, a aprovação, revisão ou cancelamento de

## 4 CONCLUSÃO

O foco deste trabalho centrou-se em compreender as implicações da união estável no seio da formação da sociedade brasileira. Tal análise seria impossível de ser concretizada sem o tratamento paralelo do instituto do casamento, pela obviedade jurídico-institucional que a dicotomia cônjuge-companheiro possui. Com isto, o assunto mostrou-se de fato peculiar, uma vez que as alterações na legislação e jurisprudência impactam direta ou indiretamente quase a totalidade da população nacional.

De início, o estudo abrangeu a parte histórica da união estável, iniciando-se no período de império romano, passando por idade média, chegando ao Império Brasileiro, com as ordenações do Reino Português, depois as inúmeras constituições federais e legislações infraconstitucionais que tivemos ao longo dos séculos XIX e XX, e, por fim, a promulgação do Código Civil de 2002. Toda essa narrativa histórica foi feita com a função de entender os fatores histórico-legais que levaram o nosso Supremo Tribunal Federal a proferir uma decisão que solucionasse o imbróglio no qual nosso ordenamento jurídico se encontrava no quesito proteção estatal ao direito de família.

Como visto, a nossa legislação federal, que sempre teve uma carga religiosa/conservadora muito forte, durante muito tempo optou por dar preferência ao instituto do casamento e deixou o instituto união estável em segundo plano. Ao passo dos direitos outorgados pela Constituição de 88, as leis tentaram aproximar os direitos do companheiro aos do cônjuge, conforme a CF já vinha sinalizando essa tendência. Entretanto, nesta aproximação não se logrou o êxito que a sociedade atual exigia, e o que se conquistou foi insuficiente perante as disposições que as garantias fundamentais constantes na Constituição Federal de 1988 exigiam.

---

súmula poderá ser provocada por aqueles que podem propor a ação direta de inconstitucionalidade. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004). BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em: 24 jun. 2018.

Com esta falta de proteção estatal concedida ao instituto da união estável, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral da matéria e julgou inconstitucional o art. 1790 do CC. Todavia, a par do que vimos no último subcapítulo deste trabalho, percebemos que a aplicação correta do julgado ainda possui algumas dificuldades.

Primeiramente, devido à não existência de efeito vinculante na decisão extraordinária, nem todos os juízos das instâncias inferiores estão aplicando conforme o entendimento jurisprudencial, fato que, infelizmente, não traz a unificação de precedentes judiciais almejada pela Corte. Outrossim, a própria declaração de inconstitucionalidade do art. 1790 pode ter deixado brechas no regramento quanto aos direitos do companheiro, por que por mais que a solução encontrada pelo STF tenha sido eleger o art. 1829 para dispor sobre a sucessão de cônjuges e companheiros, existem disposições que esse artigo não comporta, qual seja o direito de habitação, por exemplo.

Com isto, o questionamento sobre a real equiparação de cônjuge ao companheiro no ramo de direito de família e sucessão é uma dúvida que ainda permanece. Espera-se que o assunto possa ser objeto de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade ou da edição de uma súmula vinculante, em virtude do dispositivo da lei já ter se mostrado incompatível com nosso sistema jurídico-constitucional pelo entendimento majoritário de nossa Corte Suprema, com teses jurídicas convincentes e a clara relevância social da matéria, razão pela qual seria interessante a vinculação da decisão de inconstitucionalidade do art. 1790, do CC/02 com a jurisprudência de todos os demais órgãos do país, do judiciário e do executivo; municipais, estaduais e federais.

Todavia, há de se parabenizar o julgamento do STF, porque logrou grande êxito na matéria que julgou. O estudo de caso do trabalho apresentou as dificuldades e peculiaridades que o instituto da união enfrentava no nosso ordenamento jurídico, afim de entender quais os reflexos que o acórdão do STF trouxe para a sociedade, bem como o quanto isto implicou nas jurisprudências dos tribunais de menor alcance (estaduais e STJ).

Como já esclarecido, o resultado foi muito positivo, solucionando uma controvérsia que há muito desfavorecia uma sociedade de relacionamento em relação a outra pelo simples fato de possuírem forma de constituição diferentes: uma formal e uma informal. Assentou-se nos votos, portanto, que o

que é mais importante para a solução sucessória e o direito de família em geral são os preceitos constitucionais, principalmente os da dignidade humana e proteção do estado à entidade familiar, qualquer que seja sua forma de instituição. O cunho patrimonial das entidades familiares deve ser deixado de lado em primeiro momento, para se dar maior atenção aos princípios dispostos na conjuntura da constituição.

Com isto, esta monografia se encerra concluindo que um passo importante foi dado na equiparação de cônjuges e companheiros de forma geral. Não só isto, mas também ocorreu importante valorização da família, em detrimento do conservadorismo de um sistema jurídico antiquado para o mundo em que vivemos atualmente. Com os novos tempos, a sociedade muda, as necessidades dessa sociedade também mudam e, conseqüentemente, nada mais justo do que a jurisdição se adequar a essas mudanças. Felizmente, as perspectivas para o futuro neste quesito são muito promissoras.

## REFERÊNCIAS

BITTAR, Calos Alberto. **O direito civil na constituição de 1988**. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991, p. 14.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 24 de fevereiro de 1891**. Rio de Janeiro: Congresso Nacional, 1891. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao91.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm). Acesso em: 24 jun. 2018.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em: 24 jun. 2018.

BRASIL. **Constituição Política do Imperio do Brazil, de 25 de março de 1824**. Rio de Janeiro: Secretaria de Estado dos Negocios do Imperio do Brazil, 1824. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao24.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm). Acesso em: 24 jun. 2018.

BRASIL. **Estatísticas do Registro Civil, 2014**. Volume 41. Rio de Janeiro: IBGE, 2015. Disponível em: [http://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/periodicos/135/rc\\_2014\\_v41.pdf](http://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/periodicos/135/rc_2014_v41.pdf), acesso em: 26 jun. 2018.

BRASIL. **Lei nº 3.071, de 1º de Janeiro de 1916, que institui o Código Civil dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro: Congresso Nacional, 1916. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L3071.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L3071.htm). Acesso em: 24 jun. 2018.

BRASIL. **Lei nº 8.971, de 29 de dezembro de 1994, que regula o direito dos companheiros a alimentos e à sucessão**. Brasília: Congresso Nacional, 1994. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8971.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8971.htm). Acesso em: 24 jun. 2018.

BRASIL. **Lei nº 9.278, de 10 de maio de 1996, que regula o § 3º do art. 226 da Constituição Federal de 1988**. Brasília: Congresso Nacional, 1996. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L9278.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9278.htm). Acesso em: 24 jun. 2018.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, que institui o Código Civil**. Brasília: Congresso Nacional, 2002. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/110406.htm). Acesso em: 24 jun. 2018.

BRASIL. **Lei nº 13.105, de 10 de janeiro de 2002, que institui o Código Civil**. Brasília: Congresso Nacional, 2002. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/110406.htm). Acesso em: 24 jun. 2018.

BRASIL. Ministério Público Federal. Procuradoria-Geral da República. **Manifestação da PGR no Recurso Extraordinário nº 878.694**. Brasília, 2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4744004>. Acesso em: 24 jun. 2018.

BRASIL. **Súmula nº 380 do STF**, de 03 de abril de 1964. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2482>. Acesso em 24 jun. 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Acórdão de decisão que reconheceu a inconstitucionalidade do art. 1.790, III, do CC/02**. Recurso Especial nº 1318249. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. 22 de maio de 2018. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=646.721%2FRS&&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 02 jun. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Acórdão de decisão que reconheceu a inconstitucionalidade do art. 1.790, III, do CC/02, bem como a repercussão geral da**

**matéria.** Recurso Extraordinário nº 646721. Relator: Ministro Roberto Barroso. 10 de maio de 2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4100069>. Acesso em: 24 nov. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Acórdão de decisão que reconheceu a inconstitucionalidade do art. 1.790, III, do CC/02, bem como a repercussão geral da matéria.** Recurso Extraordinário nº 878694. Relator: Ministro Roberto Barroso. 30 de março de 2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4744004>. Acesso em: 24 nov. 2017.

DANIEL SARMENTO, Claudio Pereira de Souza Neto. **Direito Constitucional: teoria, historia e metodos de trabalho**, 2014, p. 481.

LEITE, Eduardo de Oliveira. **O concubinato frente à nova Constituição: Hesitações e certezas.** In: Repertório de jurisprudência e doutrina sobre Direito de Família: aspectos constitucionais, civis e processuais. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

MOREIRA ALVES, José Carlos. **Panorama do Direito Civil Brasileiro: Das Origens aos Dias Atuais.** Revista da Faculdade de Direito da USP, vol. 88, 1993.

OLIVEIRA, Basílio de. **Direito alimentar e sucessório entre companheiros.** Rio de Janeiro: Destaque, 1995.

PIANOVSKI RUZYK, Carlos Eduardo. **Institutos Fundamentais do Direito Civil e Liberdade(s).** Rio de Janeiro: Editora GZ, 2011.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Fontes e evolução do direito civil brasileiro.** Rio de Janeiro: Livraria Pimenta de Mello, 1928.

TJDFT; **Acórdão n.1037160, 20160020072705AGI**, Relator: JOÃO EGMONT 2ª TURMA CÍVEL, Data de Julgamento: 02/08/2017, Publicado no DJE: 09/08/2017. Pág.: 291/308. Disponível em: <https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>. Acesso em: 27 jun 2018.

TJDFT; **Acórdão n.1100657, 07095277020178070000**, Relator: SANDRA REVES 2ª Turma Cível, Data de Julgamento: 01/06/2018, Publicado no DJE: 08/06/2018. Pág.: Sem Página Cadastrada.) Disponível em: <https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>. Acesso em: 27 jun 2018.

TJMG - **Apelação Cível 1.0024.13.119574-5/001**, Relator(a): Des.(a) Hilda Teixeira da Costa , 2ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 29/11/2016, publicação da súmula em 12/12/2016. Disponível em: <http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaPalavrasEspelhoAcordao.do?&numeroRegistro=2&totalLinhas=23&paginaNumero=2&linhasPorPagina=1&palavras=uni%E3o%20est%E1vel.%20art%201790&pesquisarPor=ementa&pesquisaTesouro=true&orderByData=1&pesquisaPalavras=Pesquisar&>. Acesso em 27 jun. 2018.

TJRS: **Agravo de Instrumento Nº 70076502731**, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, Julgado em 26/04/2018. Disponível em: [http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=uni%C3%A3o+est%C3%A1vel.+878694&proxystylesheet=tjrs\\_index&client=tjrs\\_index&filter=0&getfields=\\*&aba=juris&entsp=a\\_\\_politicasite&wc=200&wc\\_mc=1&oe=UTF8&ie=UTF8&ud=1&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as\\_qj=uni%C3%A3o+est%C3%A1vel.+art+1829&site=ementario&as\\_epq=&as\\_oq=&as\\_eq=&as\\_q=+#main\\_res\\_juris](http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=uni%C3%A3o+est%C3%A1vel.+878694&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&filter=0&getfields=*&aba=juris&entsp=a__politicasite&wc=200&wc_mc=1&oe=UTF8&ie=UTF8&ud=1&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as_qj=uni%C3%A3o+est%C3%A1vel.+art+1829&site=ementario&as_epq=&as_oq=&as_eq=&as_q=+#main_res_juris). Acesso em 01 jul. 2018.

TJSP; **Apelação 0003745-34.2004.8.26.0394**; Relator (a): José Joaquim dos Santos; Órgão Julgador: 2ª Câmara de Direito Privado; Foro de Nova Odessa - 1ª Vara Judicial; Data do Julgamento: 19/06/2018; Data de Registro: 20/06/2018. Disponível em:

[https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?conversationId=&cdAcordao=11556015&cdForo=0&uidCaptcha=sajcaptcha\\_03f7280cfba84aabb8a9d2744e7a659d&vICaptcha=sde&novoVICaptcha=](https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?conversationId=&cdAcordao=11556015&cdForo=0&uidCaptcha=sajcaptcha_03f7280cfba84aabb8a9d2744e7a659d&vICaptcha=sde&novoVICaptcha=). Acesso em: 27 Jun. 2018.

ZENO VELOSO, Do direito sucessorio dos companheiros. In: Maria Berenice Dias; Rodrigo da Cunha Pereira (Coord.), **Direito de família e o novo código civil**, 2005, p. 249.