



A INCLUSÃO DO COMPANHEIRO COMO HERDEIRO NECESSÁRIO DIANTE DA DECISÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 1.790 DO CÓDIGO CIVIL

THE INCLUSION OF THE COMPANION AS THE NECESSARY HEIR UPON THE UNCONSTITUTIONAL DECISION OF ARTICLE 1.790 OF THE CIVIL CODE

Izabely Selenko¹
Adriane de Oliveira Ningeliski²

RESUMO

Com o presente artigo se pretende analisar a inclusão do companheiro como herdeiro necessário no ordenamento jurídico. Tem como objetivo apresentar a união estável como entidade familiar, traçando sua evolução e a inclusão do companheiro no direito sucessório, discorrer sobre os Recursos Extraordinários que culminaram na inconstitucionalidade do artigo 1.790 do Código Civil e, por fim, verificar os efeitos dessa decisão, principalmente se o companheiro foi incluído ou não no rol dos herdeiros necessários do artigo 1.845. A metodologia utilizada no presente trabalho consiste na abordagem dedutiva, utilizando-se de uma vasta pesquisa bibliográfica em doutrinas relacionadas ao Direito de Família e ao Direito Sucessório e também nas jurisprudências atuais sobre o tema, haja vista que se parte da premissa que o cônjuge e o companheiro devem ser equiparados para todos os fins sucessórios. Por fim, pode-se concluir com o presente estudo que o companheiro deve ser incluído no rol dos herdeiros necessários, com base nos princípios da igualdade e da dignidade da pessoa humana, porém, a matéria ainda pende de pacificação pelos Tribunais Superiores.

Palavras-Chave: União Estável. Família. Companheiro(a). Herdeiro Necessário.

ABSTRACT

This article intends to analyze the inclusion of the partner as a necessary heir in the legal system. Its objective is to present the common-law marriage as a family entity, tracing its evolution and the inclusion of the partner in the succession law, discuss the Extraordinary Appeals that culminated in the unconstitutionality of article 1.790 of the

¹Graduanda em Direito pela Universidade do Contestado, UnC. Mafra. Santa Catarina. Brasil. E-mail: izabelyselenko@gmail.com

²Doutoranda e Mestre em Direito, Centro Universitário Autônomo do Brasil, Pesquisadora da Universidade do Contestado. Santa Catarina. Brasil. E-mail: adriane@unc.br

Civil Code and, finally, verify the effects of this decision, especially whether or not the partner was included in the list of necessary heirs of article 1,845. The methodology used in this work consists of the deductive approach, using a vast bibliographic research on doctrines related to Family Law and Succession Law and also in current jurisprudence on the subject, given that it is based on the premise that the spouse is the partner must be matched for all succession purposes. Finally, it can be concluded with this study that the partner should be included in the list of necessary heirs, based on the principles of equality and dignity of the human person, however, the matter still depends on pacification by the Superior Courts.

Keywords: Stable union. Family. Inheritance Law. Heir Required.

1 INTRODUÇÃO

Durante muito tempo o instituto da união estável não era reconhecido como entidade familiar pelo direito, sendo o casamento a única forma de família que recebia proteção do Estado. Contudo, com a crescente pluralidade familiar, o Direito precisou se adequar as modificações da sociedade e, por esta razão, a Constituição Federal de 1988 em seu parágrafo 3º do art. 226, reconheceu a união estável como entidade familiar.

Posteriormente, com o intuito de regularizar a união estável, foram criadas as Leis n. 8.971/94 e n. 9.278/96, no entanto, o Código Civil de 2002 revogou as leis supracitadas e regulou os direitos advindos da união estável, tanto no direito de família quanto no direito sucessório.

Apesar de ter sido um avanço para o Direito brasileiro acondicionar em um código civil regras direcionadas a união estável, é evidente que esse instituto foi negligenciado em relação ao casamento. Enquanto o cônjuge faz parte da sucessão legítima disposta no artigo 1.829 do CC, a regra de sucessão do companheiro estava preceituada separadamente no artigo 1.790 do CC e com direitos diversos ao do cônjuge.

O artigo 1.790 do Código Civil de 2002 representava um retrocesso social, já que diferenciava as famílias advindas do casamento das formadas pela união estável e ia de encontro com os princípios da igualdade e da dignidade da pessoa humana preceituados na Constituição Federal de 1988.

Por conseguinte, o Supremo Tribunal Federal, através dos Recursos Extraordinários 646.721/RS e 878.694/MG, equiparou essas duas entidades

familiares para fins sucessórios e fixou através de Tese de Repercussão Geral a inconstitucionalidade do artigo 1.790 do Código Civil.

Dessa forma, deve ser aplicado tanto ao cônjuge quanto ao companheiro o regime da sucessão legítima estabelecido no art. 1.829 do CC/2002.

Ocorre que essa decisão do Supremo Tribunal Federal foi omissa quanto à extensão dessa equiparação e a inclusão ou não do companheiro (a) como herdeiro necessário, restando à doutrina e a jurisprudência resolver tais questões.

O objetivo geral do presente artigo é analisar os efeitos gerados pela inconstitucionalidade, principalmente no que tange a inserção ou não do companheiro no rol do artigo 1.845 do Código Civil e suas diversas implicações. Para tanto, foi realizado o estudo da evolução da união estável no Brasil e o direito sucessório do companheiro, a análise da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal através dos Recursos Extraordinários 646.721/RS e 878.694/MG, para então chegar nos reflexos e nas lacunas que a decisão da inconstitucionalidade do artigo 1.790 do Código Civil trouxe para o companheiro no âmbito do direito sucessório.

Logo, a problemática a ser abordada será a possibilidade da inclusão do companheiro como herdeiro necessário.

O método de abordagem utilizado no desenvolvimento e elaboração foi o método dedutivo, haja vista que a pesquisa parte da premissa que o cônjuge e o companheiro devem ser equiparados para fins sucessórios e que o companheiro deve ser incluído no rol dos herdeiros necessários.

O primeiro capítulo traz a evolução da união estável, o seu reconhecimento como entidade familiar após a promulgação da Constituição Federal de 1988 e a inclusão desse instituto no Código Civil de 2002.

O segundo capítulo visa descrever a inclusão dos companheiros no direito sucessório.

Por fim, o terceiro capítulo busca analisar os efeitos da inconstitucionalidade do artigo 1.790 do Código Civil, principalmente no que tange a inclusão do companheiro como herdeiro necessário.

2 A UNIÃO ESTÁVEL COMO ENTIDADE FAMILIAR

Para entender a problemática que envolve a inclusão do companheiro como herdeiro necessário é imprescindível situar esse instituto como entidade familiar e compreender sua inserção no direito sucessório.

Por muito tempo, em decorrência da influência católica, preponderou no Brasil o casamento religioso que, aos poucos, deu lugar ao casamento civil obrigatório através do Decreto n. 181 de 1.890, o qual foi consolidado pelo Código Civil passado (CC/1916) e mantido pela legislação civil atual nos artigos 1723 e seguintes (ARAUJO JÚNIOR, 2016, p. 26).

Para Gonçalves (2020, p. 773), além do catolicismo, o direito da família sofreu influências do direito romano, do germânico e principalmente das Ordenações Filipinas e, em razão dessas influências, até o código antigo existiam restrições a modos de convivência diversos ao do casamento.

Posto que o Brasil sempre foi um país que preponderou as uniões sem o matrimônio, a partir da metade do século XX a doutrina começou a defender o direito dos chamados concubinos, auxiliando as futuras alterações legislativas e jurisprudenciais (VENOSA, 2017, v. 5, p. 62).

Segundo Carlos Roberto Gonçalves (2020, p. 32):

O Código Civil de 1916 proclamava, no art. 229, que o primeiro e principal efeito do casamento é a criação da família legítima. A família estabelecida fora do casamento era considerada ilegítima e só mencionada em alguns dispositivos que faziam restrições a esse modo de convivência, então chamado de concubinato, proibindo-se, por exemplo, doações ou benefícios testamentários do homem casado à concubina, ou a inclusão desta como beneficiária de contrato de seguro de vida.

Durante muito tempo, a expressão concubinato foi utilizada para denominar uma união livre, prolongada, sob o mesmo teto, com aparência de casamento entre um homem e uma mulher e, o seu rompimento poderia se dar a qualquer momento, independente da duração, sem que o concubino abandonado tivesse algum tipo de direito a indenização (GONÇALVES, 2020, p. 773-774).

Para Diniz (2015, p.436), o termo concubinato gerava confusão nos meios sociais e jurídicos e precisou ser dividido, enquanto o concubinato puro era utilizado para designar a união duradoura de duas pessoas livres e desimpedidas, sem nenhum

dever matrimonial ou concubinário, o concubinato impuro era utilizado para designar a relação não eventual em que um ou os dois amantes estão comprometidos ou impedidos legalmente de se casar, sem caráter de entidade familiar, já que não poderia ser convertido em casamento.

Embora a sociedade brasileira reprovasse o concubinato, também como forma de constituição familiar, no começo do século, o certo é que, com esse número crescente de desquitados, impossibilitados de se casarem, eles constituíram suas novas famílias, à margem da proteção legal, cumprindo o desígnio da lei natural de que o homem é animal gregário e necessita dessa convivência no lar (AZEVEDO, 2018, p.205).

Atualmente a expressão concubinato puro passou a designar a união informal com o objetivo de constituir família – união estável, e o concubinato antes chamado de impuro, passou a ser alcunhado apenas de concubinato, mas não podendo ser confundido com a união estável já que se trata de uma relação não eventual entre duas pessoas impedidas de casar, conforme preceitua o art. 1.727 do atual Código Civil (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2018, p. 471).

Segundo Araujo Júnior (2016, p. 76), por muito tempo o Estado negou os direitos das pessoas que não constituíam a família legal, o que suscitou um grande problema social já que muitas pessoas, principalmente mulheres e filhos, ficavam desamparadas juridicamente.

Foi por esta razão que as famílias procuraram amparo no direito comercial, utilizando da ação de reconhecimento e dissolução da sociedade de fato, a fim de buscar o reconhecimento de uma sociedade comercial informal para assegurar algum tipo de meação ou indenização dos bens adquiridos na constância da união (ARAUJO JÚNIOR, 2016, p. 76).

Porém, foi na tutela previdenciária que os concubinos começaram a ser tutelados pelo direito. A Lei n. 4.297 de 23 de dezembro de 1963 reconheceu o benefício da pensão ou aposentadoria do combatente falecido à companheira que conviveu maritalmente por prazo não inferior a cinco anos e até a data da morte do companheiro e, posteriormente, a jurisprudência aumentou este conceito permitindo o mesmo direito na falta dos requisitos expressos em lei, se provada a convivência ou existência de filhos comuns (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2018, p. 459).

Com o passar do tempo e em decorrência das crescentes posições dos Tribunais de Justiça sobre o tema, foi editada a Súmula 380 do Supremo Tribunal Federal (BRASIL, 1964).

Segundo Carlos Roberto Gonçalves (2020, p. 775):

A posição humana e construtiva do Tribunal de Justiça de São Paulo acabou estendendo-se aos demais tribunais do País, formando uma jurisprudência que foi adotada pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a ruptura de uma ligação *more uxório* duradoura gerava consequências de ordem patrimonial. Essa Corte cristalizou a orientação jurisprudencial na Súmula 380, nestes termos: 'Comprovada a existência da sociedade de fato entre concubinos, é cabível a sua dissolução judicial, com a partilha do patrimônio adquirido pelo esforço comum'.

O termo esforço comum acima citado, trazia dúvidas na jurisprudência quanto à sua interpretação, enquanto uma corrente entendia que era apenas quando a concubina também colaborava financeiramente através de uma atividade lucrativa, a outra corrente, predominante, defendia que o enriquecimento do companheiro se dava pelo suporte que a companheira dava em casa, nos afazeres domésticos, independentemente de sua colaboração financeira fora do lar (GONÇALVES, 2020, p. 775-776).

Porém, somente com a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 que a união estável (deixando de ser utilizado a expressão concubinato) foi reconhecida como uma entidade familiar, recebendo proteção jurídica (DINIZ, 2015, p. 410).

A Constituição Federal em seu artigo 226, § 3.º, dispõe: "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, 2002).

Segundo Flávio Tartuce (2021, p. 1305-1306):

Qualquer estudo da união estável deve ter como ponto de partida a CF/88, que reconhece a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, prevendo que a lei deve facilitar a sua conversão em casamento. Duas conclusões fundamentais poderiam ser retiradas do Texto Maior. A primeira é que a união estável não seria igual ao casamento, eis que categorias iguais não podem ser convertidas uma na outra. A segunda é que não há hierarquia entre casamento e união estável. São apenas entidades familiares diferentes, que contam com a proteção constitucional.

Com o reconhecimento da união estável, foi criada a Lei n. 8.971 em 1.994, sendo esta a primeira regulamentação legal da norma constitucional sobre o tema, tendo definido que eram companheiros o homem e a mulher que tivessem uma união comprovada por mais de cinco anos ou com a existência de filhos comuns, e que fossem solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos (GONÇALVES, 2020, p. 778).

Já em 1.996, foi criada a Lei n. 9.278 que utilizou a expressão “conviventes” e trouxe como requisitos para o reconhecimento da união estável, a convivência duradoura, pública e contínua entre homem e mulher, com o objetivo de constituir família, sem mencionar os requisitos de tempo mínimo de convivência e a existência de prole (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2018, p. 478).

Quanto ao patrimônio, ficou estabelecido que os bens adquiridos por um ou por ambos os conviventes na constância da união e de forma onerosa, eram considerados frutos da cooperação dos dois e competia a ambos em condomínio e em partes iguais, salvo estipulação em contrário por contrato escrito (GONÇALVES, 2020, p. 778-779).

Essas duas leis trouxeram algumas regulamentações ao trato sucessório dos companheiros. Diego Brainer de Souza André (2019 p. 6-7) destaca respectivamente:

[...] (i) o companheiro era reconhecido como herdeiro, possuindo direito, enquanto não constituísse nova união, ao usufruto da quarta parte dos bens do titular da herança, se houvesse filhos ou comuns; ou ao usufruto da metade dos bens do de cujus, se não existissem filhos, embora sobrevivessem ascendentes (art. 2º da Lei 8.971/1994); (ii) reconhecimento do direito real de habitação a favor do companheiro, enquanto vivesse ou não constituísse nova união ou casamento, relativamente ao imóvel destinado à residência da família (art. 7º, parágrafo único, da Lei n. 9.278/1996).

Como observado, o companheiro supérstite tinha direito tanto ao direito real de habitação quanto ao de usufruto dos bens da herança, enquanto o cônjuge sobrevivente tinha direito somente a um dos diplomas citados, conforme o regime de bens escolhido (GONÇALVES, 2019, p. 234).

Com a promulgação do Código Civil de 2002 foram incorporadas as leis que tratavam da união estável e a matéria foi unificada no novo Código no Livro de Família em cinco artigos (1.723 a 1.727). Além disso, foram introduzidos outros dispositivos ao longo do novo Código Civil, como a obrigação alimentar (art. 1.694) e o efeito patrimonial sucessório disposto no art. 1.790 do CC (BRASIL, 2002).

No artigo 1.723 o legislador definiu a união estável como entidade familiar que depende da convivência pública, contínua e duradoura com o objetivo de constituir família (BRASIL, 2002). Ressalta-se que a dualidade de sexos como pressuposto da união estável não deve ser interpretada de maneira discriminatória ou restritiva, a fim de reconhecer não só a união estável heterossexual, mas todas as formas que pululam a sociedade (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2018, p. 479).

Conforme preceitua o artigo 1.725 do CC/2002, os companheiros podem através de um contrato escrito estipular o regime de bens que pretendem seguir durante a constância do relacionamento afetivo e caso não escolham o regime, é aplicado, no que couber, o regime de comunhão parcial de bens. Nesse regime os companheiros são coproprietários dos bens adquiridos na constância da união e estão sujeitas as restrições impostas a esse tipo de regime, como é o caso da outorga uxória para atos que envolvam o patrimônio comum (ARAUJO JÚNIOR, 2016, p. 80).

Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona (2018, p. 501) ressaltam que os companheiros só passaram a ter um regime legal de bens depois da edição do atual Código Civil.

O Código Civil atual precisou se adaptar as mudanças trazidas pela sociedade e consolidadas pela Constituição Federal de 1988. Gonçalves (2020, p.24) observa que as alterações trazidas buscam preservar a realidade social e regem segundo os princípios da dignidade da pessoa humana, da igualdade jurídica dos cônjuges e dos companheiros, da igualdade jurídica entre todos os filhos, da paternidade responsável e planejamento familiar, da comunhão plena de vida baseada na afeição e na liberdade de constituir uma comunhão de vida familiar.

Foi a partir da Constituição que institutos diferentes do casamento civil foram acrescentados ao direito de família, pois o artigo 226, além de trazer como entidade familiar a união estável, a família monoparental (formada por um dos pais e seus filhos) e a união homoafetiva (incluída pelo STF), deve ser visto como um rol de interpretação integrativa, ou seja, novos tipos de famílias devem ser inclusos no rol ao decorrer da evolução social (AZEVEDO, 2018, p. 25).

Apesar do avanço que a Constituição Federal de 1988 e o atual Código Civil trouxeram para o direito de família, a polêmica do presente trabalho está no campo do direito sucessório do companheiro.

Isso se dá porque enquanto o artigo 1.725/CC inovou, preservando a meação dos companheiros pelo regime parcial de bens, tocante a herança, o artigo 1.790 do mesmo diploma diferenciou o direito hereditário dos companheiros e dos cônjuges com o mesmo regime de bens e restringiu o direito do companheiro supérstite aos bens adquiridos onerosamente na constância da união, impondo a concorrência com os descendentes, ascendentes e até mesmo colaterais e retirando o direito real de habitação³ e o usufruto vidual⁴ (GONÇALVES, 2020, p. 814).

Como se observa, mesmo que o Código atual tenha tratado o direito das famílias advindas da união estável, é nítido que o companheiro se encontra em uma posição inferior ao cônjuge, pelo menos no que diz respeito aos direitos sucessórios.

3 O COMPANHEIRO NO DIREITO SUCESSÓRIO

O direito das sucessões designa a transferência do patrimônio do autor da herança aos seus sucessores em decorrência do seu falecimento, em observância da lei ou do testamento (MONTEIRO, 2006, p. 1).

Para Paulo Lôbo (2018, p. 11) a herança, também alcunhada de espólio, acervo ou monte hereditário é todo o patrimônio ativo e passivo deixado pelo de cujus e, necessita da morte do autor da herança, assim como da sobrevivência do herdeiro para existir a sucessão hereditária.

Foi a partir do Código de Napoleão de 1804 que se iniciou a restrição do círculo dos sucessíveis, fixando como limite o décimo segundo grau e conseqüentemente, os códigos posteriores foram delimitando ainda mais, a exemplo do Código Italiano de 1865 que diminuiu para o décimo grau, e dos códigos da Romênia, Bélgica e Países Escandinavos que admitiam a sucessão até o quarto grau de parentesco, assim como o direito pátrio (MONTEIRO, 2006, p. 3).

Como se pode observar o direito sucessório remonta as mais antigas sociedades e apesar das características distintas de cada povo, o objetivo é continuação da família.

³O direito real de habitação consiste no bem imóvel que serve de moradia para o beneficiário e sua família, não sendo possível emprestar ou locar (GONÇALVES, 2012, p. 438).

⁴O instituto do usufruto vidual consiste no direito de usar, gozar e ter a percepção dos frutos temporariamente da coisa de outrem e era concedido ao cônjuge sobrevivente sobre uma parte dos bens do falecido, caso o regime não fosse o da comunhão universal (GONÇALVES, 2012, p. 414).

3.1 DIREITO SUCESSÓRIO DO COMPANHEIRO

Desde o seu descobrimento, o Brasil era regido pelo direito das sucessões de Portugal, o qual foi compilado nas Ordenações do Reino e vigorou até o advento do Código Civil de 1.916 (LÔBO, 2018, p. 16).

Na vigência das Ordenações Filipinas, o cônjuge estava injustamente atrás dos colaterais até o décimo grau, tendo essa circunstância se alterado apenas com o advento da Lei Feliciano Pena n. 1.839/1907, passando a ocupar o terceiro lugar na ordem da vocação hereditária, após os descendentes e ascendentes do falecido, mas como um herdeiro legítimo não necessário (TEPEDINO; NEVARES; MEIRELES, 2021, p. 142).

Por muito tempo, o direito das sucessões privilegiou somente a família constituída pelo casamento e evoluiu de acordo com o regime de bens matrimoniais escolhido pela legislação, que até o advento da Lei do Divórcio de 1.977 era o da comunhão universal de bens (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2018, p. 363).

Conforme Paulo Lôbo (2018, p. 17):

A preferência legal pelo regime de comunhão universal fez sentido enquanto perdurou a nítida separação de papéis entre marido e mulher, destinando-se esta ao ambiente doméstico e aquele ao mercado de trabalho. Somente com o Estatuto da mulher casada, de 1962, a mulher passou a desfrutar de capacidade de exercício de direito quase igual ao do marido, pois antes era considerada relativamente incapaz e dele dependente para a tomada de decisões na vida civil. A partir daí e do fato social de sua crescente inserção no mercado de trabalho, a mulher casada passou também a compartilhar da aquisição de bens com o fruto de sua atividade, tornando-se superado o regime excessivamente paternalista da comunhão universal.

No regime de comunhão parcial, os bens advindos de herança ou doação e aqueles adquiridos anteriores ao casamento ou união estável são bens exclusivos de cada cônjuge, mas fazem parte da sucessão em decorrência do sistema instituído no Código Civil de 2002 (GONÇALVES, 2020, p. 603).

Como já mencionado, foi somente com a Constituição Federal de 1.988 que a união estável foi reconhecida como entidade familiar. Até então, a sucessão do companheiro era considerada ilegítima e, por este motivo, a Súmula 380 do STF, que equiparava a união a sociedade de fato e realizava a partilha dos bens comumente

adquiridos com a participação comprovada ou presumida de ambos os companheiros, era amplamente utilizada pelos casais a margem do casamento (LÔBO, 2018, p. 112).

No Código Civil de 1.916, a única menção de forma positiva feita aos companheiros foi o art. 363, inciso I, que possibilitava o reconhecimento da filiação, se no tempo da concepção, a genitora vivesse em concubinato com o pai (TEPEDINO; NEVARES; MEIRELES, 2021, p. 145).

Porém, com o advento da Lei n. 8.971/94 o antigo artigo 1.603 do CC/16 foi ampliado para constar como herdeiro o companheiro ou companheira sobrevivente, ao mesmo tempo que concedeu o direito ao usufruto da quarta parte dos bens do companheiro falecido, se houvessem filhos, e da metade se não houvesse descendentes (BRASIL, 1994).

A Lei n. 9.278 de 1996 também regulou os direitos dos conviventes, sem revogar a lei anterior, desde que não houvesse conflitos e atribuiu, por sua vez, ao companheiro o direito real de habitação do imóvel destinado a moradia da família (GONÇALVES, 2019, p. 233).

Com o advento do Código Civil de 2002, ficou a cargo do novo Código definir tanto os direitos dos cônjuges como os dos companheiros. No que diz respeito a tutela sucessória do cônjuge, o Código Civil o incluiu no rol dos herdeiros necessários do artigo 1.845 e, ainda, conforme o artigo 1.829, o cônjuge, herdeiro legítimo, concorre com os ascendentes e com os descendentes, salvo neste caso, se casado no regime da comunhão universal, no da separação obrigatória de bens e no da comunhão parcial, quando o autor da herança não tiver deixado bens particulares (BRASIL, 2002).

Conforme preceitua Paulo Lôbo (2018, p. 53):

A sucessão legítima ou legal é a que se dá em observância à ordem de vocação e aos critérios estabelecidos na legislação. A sucessão legítima divide-se em sucessão necessária e sucessão legítima em sentido amplo. Os beneficiários da sucessão são os herdeiros definidos em lei, denominados legítimos, que se distinguem dos herdeiros testamentários, estes dependentes de nomeação pelo testador, nos limites legais. A legitimidade no direito das sucessões tem sentido distinto do que é empregado em outras áreas do direito; coincide com o legal, porque fundada na lei, razão por que poderia ser denominada sucessão hereditária legal.

A sucessão legítima é realizada de acordo com a ordem de vocação hereditária, que consiste na sequência ou na ordem de preferência que a lei chama determinadas

peças a suceder, onde as classes mais próximas excluem as mais remotas, resguardado o direito de representação (GONÇALVES, 2019, p. 194).

Essa ordem de vocação hereditária está disposta no artigo 1.829 do Código Civil atual, que dispõe resumidamente a seguinte ordem: descendentes, ascendentes, cônjuge sobrevivente (ou companheiro, conforme a decisão do STF), e os parentes colaterais (BRASIL, 2002).

Ainda, entre os herdeiros legítimos existem os herdeiros necessários, que são aqueles que têm garantido uma parte intangível da herança, sendo tal porção patrimonial denominada de parte legítima ou necessária e representa metade da herança, ou seja, no mínimo 50% do patrimônio líquido do falecido (LÔBO, 2018, p. 57).

O testador não pode dispor da totalidade dos bens, sendo obrigatório que metade fique com os herdeiros necessários, ou seja, com os descendentes, ascendentes e cônjuge do falecido, conforme o artigo 1.845 do CC/2002 (BRASIL, 2002).

Não se pode esquecer que o herdeiro necessário, a quem o testador deixar a sua parte disponível, ou algum legado, não perde o direito à legítima, ou seja, é possível que a pessoa seja herdeira testamentária e legítima ao mesmo tempo, categorias que podem coexistir no sistema sucessório brasileiro (art. 1.849 do CC/2002) (TARTUCE, 2018, p. 866).

Em contrapartida, a sucessão dos companheiros foi tratada de forma diversa da sucessão dos cônjuges e em um artigo apartado, isso porque o artigo 1.790 foi admitido no Projeto do Código Civil em 1986, ou seja, data anterior a promulgação da Constituição Federal de 1988, motivo pelo qual ficou à margem dos princípios constitucionais (LÔBO, 2018, p. 115).

Ressalta-se, também, que o atual Código não trouxe de forma expressa o direito real de habitação e nem o direito ao usufruto viual do companheiro sobrevivente, assim como era previsto nas Leis n. 8.971/94 e n. 9.278/96 (BRASIL, 2002).

Por esta razão, o Enunciado 117 do Conselho da Justiça Federal, aprovado na I Jornada de Direito Civil em setembro de 2002 dispôs: “O direito real de habitação deve ser estendido ao companheiro, seja por não ter sido revogada a previsão da Lei

n. 9.278/96, seja em razão da interpretação analógica do art. 1.831, informado pelo art. 6º, caput, da CF/88” (BRASIL, 2002).

3.2 O ARTIGO 1.790 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002

Como já observado, ficou a cargo do Código Civil de 2002 dispor sobre os direitos dos cônjuges e companheiros. Estes tiveram seu direito sucessório regulado por apenas um artigo, o qual foi alocado estranhamente nas disposições gerais e de forma diversa das disposições sucessórias do cônjuge (BRASIL, 2002).

Houve, aqui, uma intenção deliberada do legislador em diferenciar o tratamento do cônjuge supérstite e do companheiro sobrevivente. A justificativa sobre a impossibilidade de tratamento igualitário perpassava descaracterizar tanto a união estável, como instituição-meio, quanto o casamento, como instituição-fim, na aparente conformidade com o dispositivo constitucional que previa “facilitar a conversão” de um no outro (ANDRÉ, 2019, p. 8).

Já para Venosa (2017, v. 6, p. 144), a diferenciação ocorreu em razão do legislador não querer reconhecer o companheiro como herdeiro e nem o incluir na vocação hereditária, tendo em vista as críticas sociais da época. Por consequência, o direito sucessório do companheiro e da companheira foi disposto fora da ordem de vocação hereditária no art. 1.790 do Código Civil, que dispõe:

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, 2002).

Como se pode observar existia diferenças entre a sucessão do companheiro e do cônjuge. Enquanto o cônjuge concorre com os descendentes aos bens particulares do de cujus, salvo em alguns regimes (art. 1.829, I), o companheiro só concorria aos bens adquiridos onerosamente na constância da união estável. No que diz respeito aos incisos I e II do artigo supracitado, o companheiro tinha quinhão igual aos

descendentes somente se os descendentes fossem seus filhos também, caso fossem só do companheiro falecido, tinha direito a metade do quinhão recebido por eles, já o cônjuge, conforme o artigo 1.832 do CC/2002, terá reserva da quarta parte se for ascendente dos herdeiros com quem concorrer (BRASIL, 2002).

Ainda, ao passo que o cônjuge recebe um terço da herança se concorrer simultaneamente com o pai e a mãe do falecido ou metade se concorrer com os demais parentes sucessíveis, o companheiro sempre recebia um terço da herança (art. 1.790, III, CC/2002). Por fim, se não houvesse ascendentes ou descendentes, o cônjuge auferia a totalidade da herança (art. 1.838 e 1.829, III do CC/2002), mas o companheiro ainda sim concorria com os colaterais e recebia um terço da herança (BRASIL, 2002).

Essa diferenciação ia de encontro com os princípios da igualdade e da liberdade e violava o reconhecimento da pluralidade de entidades familiares que a Constituição Federal de 1988 trouxe.

Segundo Paulo Lôbo (2018, p. 117), a diferença entre as entidades familiares resultava na disparidade de direito tanto dos companheiros como dos filhos, já que o artigo 1.790 diferenciava no momento da sucessão os filhos de ambos os companheiros daqueles somente do companheiro falecido.

Não há nem havia razão constitucional, lógica ou ética para tal discrimine, em relação aos direitos sucessórios das pessoas, que tiveram a liberdade de escolha assegurada pela Constituição e não podem sofrer restrições de seus direitos em razão dessa escolha. Não há fundamento constitucional para a desigualdade de direitos entre dois casais, com famílias constituídas e filhos, pelo fato de um ter escolhido o casamento e o outro, a união estável. Essa é uma desigualdade que a Constituição não acolhe, tornando com esta incompatível a norma infraconstitucional que a estabelece (LÔBO, 2018, p.117).

Por consequência, a distinção na concorrência sucessória dos companheiros e dos cônjuges com os seus respectivos ascendentes, descendentes e colaterais e o tratamento discriminatório que o instituto da união estável tinha em relação ao casamento no direito sucessório suscitaram a inconstitucionalidade do artigo 1.790, tanto por parte da doutrina quanto dos jurisdicionados que levaram a questão aos tribunais do país, desde a promulgação do Código Civil de 2002.

4 A INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 1.790 DO CÓDIGO CIVIL E A INCLUSÃO DO COMPANHEIRO NO ROL DOS HERDEIROS NECESSÁRIOS

Enquanto parte da doutrina defendia que o Código Civil de 2002 trouxe uma hierarquização entre entidades familiares colocando o companheiro em um caráter de inferioridade em relação aos direitos sucessórios do cônjuge, outra parte da doutrina defendia que não existia nenhuma discriminação na diferença sucessória entre os institutos, uma vez que não houve uma equiparação entre a união estável e o casamento na Constituição Federal (GONÇALVES, 2019, p. 239).

Essa situação fez com que cada vez mais aumentassem as demandas judiciais sobre o tema e a pluralidade de entendimentos fez surgir acórdãos divergentes. Alguns julgados proclamavam a inconstitucionalidade do artigo 1.790 do Código Civil com base nos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da igualdade, outros acórdãos optavam por afastar a inconstitucionalidade do referido artigo (GONÇALVES, 2019, p. 241).

Segundo Paulo Lôbo (2018, p. 117), a Constituição Federal ao trazer a liberdade de escolha às pessoas, buscou a igualdade das entidades familiares e não a disparidade de direitos, não sendo possível que essa escolha resultasse em uma restrição de direitos.

A Constituição (art. 226) adota o princípio da igualdade de direitos entre as entidades familiares, sem hierarquia entre elas, e a liberdade de escolha pelas pessoas que as constituam e integrem. As pessoas são livres para constituírem as entidades familiares que desejarem, dentre as explicitamente referidas na Constituição e as que são por ela implicitamente garantidas. Diferença não significa desigualdade de direitos. No Estado Democrático de Direito, as pessoas são diferentes entre si, por sexo, etnia, cultura, crença, higidez ou deficiência física ou mental, mas são iguais em direito. Assim também as entidades familiares que essas pessoas integrem (LÔBO, 2018, p. 116).

Diante desse cenário e a fim de acabar com a discussão, o Supremo Tribunal Federal no ano de 2017 entendeu pela inconstitucionalidade do artigo 1.790 do Código Civil e, por consequência, pela equiparação sucessória total entre o casamento e a união estável (TARTUCE, 2021, p. 1477).

4.1 RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS N. 646.721-RS E N. 878.694-MG JULGADOS PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Em 2016 foi dado início ao julgamento do Recurso Extraordinário n. 878.694-MG que visava à equiparação sucessória entre cônjuge e companheiro. O Ministro Relator Luís Roberto Barroso juntamente com os Ministros Teori Albino Zavascki, Luiz Edson Fachin, Luiz Fux, Rosa Maria Pires Weber, Cármen Lúcia Antunes Rocha e Celso de Mello votaram pela inconstitucionalidade do artigo 1.790 do Código Civil até o final de agosto de 2016, quando o Ministro José Antonio Dias Toffoli pediu vistas dos autos (BRASIL, 2017).

Na retomada do julgado em 2017, o Ministro Dias Toffoli votou pela constitucionalidade da norma, outrossim, o Ministro Marco Aurélio incluiu o Recurso Extraordinário n. 646.721-RS que versava sobre a sucessão do companheiro homoafetivo e também pediu vistas dos autos (BRASIL, 2017).

Em maio do mesmo ano foram retomados novamente os julgamentos dos dois Recursos Extraordinários, a começar pelo n. 646.721-RS. O Ministro Relator Marco Aurélio afirmou que não existiam motivos para a diferenciação dos direitos sucessórios do companheiro homoafetivo para os do companheiro heteroafetivo, porém com relação ao casamento afirmou não haver nenhuma inconstitucionalidade, já que segundo o Relator, a Constituição Federal ao facilitar a conversão da união estável em casamento admitia certa hierarquização entre tais entidades (BRASIL, 2017).

Por fim, no RE 646.721-RS restou vencido o voto do Ministro Relator pelo placar de sete votos a dois, estando ausentes os Ministros Celso de Mello e Dias Toffoli. Conforme o Informativo n. 864 do STF:

O Supremo Tribunal Federal (STF) afirmou que a Constituição prevê diferentes modalidades de família, além da que resulta do casamento. Entre essas modalidades, está a que deriva das uniões estáveis, seja a convencional, seja a homoafetiva. [...] O Código Civil, no entanto, desequiparou, para fins de sucessão, o casamento e as uniões estáveis. Dessa forma, promoveu retrocesso e hierarquização entre as famílias, o que não é admitido pela Constituição, que trata todas as famílias com o mesmo grau de valia, respeito e consideração. O art. 1.790 do mencionado código é inconstitucional, porque viola os princípios constitucionais da igualdade, da dignidade da pessoa humana, da proporcionalidade na modalidade de proibição à proteção deficiente e da vedação ao retrocesso (BRASIL, 2017).

Ao retomar o julgamento do RE 878.694-MG, os Ministros Marco Aurélio e Enrique Ricardo Lewandowski votaram contra a inconstitucionalidade do artigo que versa sobre a sucessão do companheiro, encerrando o placar de sete votos a três, ausente o Ministro Gilmar Mendes e sem o voto do Ministro Alexandre de Moraes em decorrência do seu antecessor Teori Zavascki já ter votado (BRASIL, 2017).

Foi firmada a tese de Repercussão Geral n. 809:

No sistema constitucional vigente, é inconstitucional a distinção de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros prevista no art. 1.790 do CC/2002, devendo ser aplicado, em ambos os casos, o regime estabelecido no art. 1.829 do CC/2002 (BRASIL, 2017).

Por fim, o Ministro Relator apontou que devido a repercussão que a decisão teria na sociedade e a fim de reduzir a insegurança jurídica era necessário realizar a modulação dos efeitos da decisão⁵. Portanto, a solução encontrada foi aplicar a decisão do Recurso Extraordinário 878.694-MG somente aos processos judiciais sem o trânsito em julgado da sentença de partilha e nas partilhas extrajudiciais que ainda não tenha sido lavrada a escritura pública (BRASIL, 2017).

4.2 EFEITOS DA INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 1.790 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002

A Tese de Repercussão Geral 809 equiparou o companheiro ao cônjuge no que tange o regime sucessório disposto no artigo 1.829 do Código Civil. Ocorre que o direito sucessório do cônjuge sobrevivente vai muito além de um só artigo, abrange todo o Título II do Livro V do Código Civil e mesmo assim não houve nenhuma menção quanto à aplicação dos demais artigos na sucessão do companheiro (BRASIL, 2002).

Assim, após o julgamento dos Recursos Extraordinários n. 646.721-RS e n. 878.694-MG foram levantadas novas questões que a decisão da inconstitucionalidade não teve o condão de responder, tais como se a abrangência da equiparação entre o cônjuge e o companheiro alcançaria somente o artigo 1.829 do CC/2002 ou todo o direito sucessório, incluindo nessa última hipótese o companheiro no rol dos herdeiros

⁵A modulação dos efeitos é alterar a eficácia da decisão no tempo, ou seja, restringir seus efeitos para evitar insegurança jurídica e não ensejar a discussão sobre a reabertura de partilhas de inventários (MARINONI, 2016, p. 41).

necessários e, mais ainda, se essa equiparação abrangeria o direito de família causando uma equiparação absoluta entre os dois institutos (GONÇALVES, 2019, p. 244).

Segundo a Ana Luiza Maia Nevares (2020, p. 18):

A ausência de menção aos demais artigos do Código relativos à sucessão do cônjuge, ao meu ver, não tem o condão de gerar conclusão diversa daquela que se encontra no âmago do entendimento firmado, qual seja, aquela que preconiza a inconstitucionalidade da distinção de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros, uma vez que se o art. 1.829 não tivesse sido inserido na redação em análise, não haveria discussão sobre a questão ora posta, sendo claro que o objetivo dos julgadores, ao se referir ao aludido dispositivo, foi explicitar a igualdade, citando o artigo considerado “líder” da sucessão legítima, já que é o que estabelece a ordem de vocação hereditária, abrindo o título da sucessão legítima.

Ainda, segundo Nevares, (2020, p. 18) outra parte da doutrina acredita que a decisão equiparou os dois institutos somente no que se refere aos artigos 1.829, 1.831, 1.832 e 1.836 ao 1.839 do Código Civil, ou seja, apenas se aplicaria à união estável as regras relativas a ordem de vocação hereditária e ao cálculo de quinhão hereditário.

De todo modo, quanto à equiparação absoluta entre os dois institutos, o Enunciado 641 da VIII Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal dispôs:

A decisão do Supremo Tribunal que declarou a inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil não importa equiparação absoluta entre o casamento e a união estável. Estendem-se à união estável apenas as regras aplicáveis ao casamento que tenham por fundamento a solidariedade familiar. Por outro lado, é constitucional a distinção entre os regimes, quando baseada na solenidade do ato jurídico que funda o casamento, ausente na união estável (BRASIL, 2018).

A fim de esclarecer a aplicabilidade dos demais artigos do direito sucessório na união estável, especialmente se o companheiro faz jus a reserva hereditária do art. 1.845 do CC/2002, o Instituto Brasileiro de Direito de Família – IBDFAM, na qualidade de *amicus curiae*⁶, protocolou Embargos de Declaração do RE 878.694-MG, no STF em 15 de fevereiro de 2018 (IBDFAM, 2018).

⁶ É a possibilidade de um terceiro não participante da relação jurídica intervir no processo tanto por iniciativa própria, como por provocação de uma das partes ou, até mesmo do magistrado, fornecendo informações e elementos que permitam que a decisão proferida leve em conta interesses que serão afetados com o que vier a ser determinado na decisão judicial (BUENO, 2017).

De igual forma, a Associação de Direito de Família e das Sucessões – ADFAS também protocolou Embargos de Declaração no RE 646.721-RS suscitando a inclusão ou não do companheiro homoafetivo no rol dos herdeiros necessários (ADFAS, 2018).

Contudo, o Supremo Tribunal Federal rejeitou os embargos de declaração de forma unânime e sob a seguinte premissa do Ministro Relator Luís Roberto Barroso: “a repercussão geral reconhecida diz respeito apenas à aplicabilidade do art. 1.829 do Código Civil às uniões estáveis. Não há omissão a respeito da aplicabilidade de outros dispositivos a tais casos” (IBDFAM, 2018).

Dessa forma, em razão da decisão dos embargos de declaração ter sido totalmente inconclusiva, ficou a cargo da doutrina e dos tribunais interpretar a tese de repercussão geral e a inclusão do companheiro no rol do artigo 1.845 do Código Civil de 2002.

4.2.1 O Companheiro como Herdeiro Necessário

É possível observar que em vários momentos do julgamento dos recursos extraordinários n. 646.721-RS e n. 878.694-MGo próprio Ministro Relator, assim como os demais Ministros que votaram pela inconstitucionalidade da norma, suscitaram a igualdade sucessória entre o instituto do casamento e o da união estável, sendo enfatizado que não deve existir nenhum tipo de hierarquia ou desigualdade de direitos (NEVARES, 2020, p. 20).

Conforme destacado pela autora em sua obra, o voto do Ministro Relator Luís Roberto Barroso ressalta que:

As leis relativas ao regime sucessório nas uniões estáveis foram, portanto, progressivamente concretizando aquilo que a CF/1988 já sinalizava: cônjuges e companheiros devem receber a mesma proteção quanto aos direitos sucessórios, pois, independentemente do tipo de entidade familiar, o objetivo estatal da sucessão é garantir ao parceiro remanescente meios para que viva uma vida digna. Conforme já adiantado, o Direito Sucessório brasileiro funda-se na noção de que a continuidade patrimonial é fator fundamental para a proteção, para a coesão e para a perpetuação da família (BRASIL, 2017).

Isto posto, não há como alcançar a igualdade de direitos preconizada na decisão do STF sem que haja a inclusão do companheiro no rol dos herdeiros

necessários, tendo em vista que o Código Civil de 2002 foi omissivo e não o incluiu nem na sucessão obrigatória do art. 1.845 e nem na sucessão facultativa do art. 1.850 (NEVARES, 2020, p. 23).

De todo modo, antes mesmo da rejeição dos embargos de declaração que objetivava o reconhecimento do companheiro como herdeiro necessário, a jurisprudência já vinha se posicionando neste sentido (TARTUCE, 2021, p. 1512).

O Recurso Especial n. 1.139.054/PR reconheceu mesmo que de forma implícita a companheira como herdeira necessária, afirmando que deveria haver uma equiparação entre a sucessão do cônjuge e do companheiro, devendo o recurso ser provido apenas para negar o direito ao usufruto viual (BRASIL, 2018).

De igual forma, mas de maneira expressa, o Recurso Especial 1.357.117-MG também se posicionou nesse sentido: “a companheira, ora recorrida, é de fato a herdeira necessária do seu ex-companheiro, devendo receber unilateralmente a herança do falecido, incluindo-se os bens particulares, ainda que adquiridos anteriores ao início da união estável” (BRASIL, 2018).

Para Ana Luiza Maia Nevares (2020, p. 26), “o julgamento do Supremo Tribunal Federal veio reforçar a posição do companheiro como herdeiro necessário, agora sem a menor dúvida de que aquele deve receber os mesmos direitos do cônjuge”.

Em contrapartida, o Ministro Edson Fachin em sede do Recurso Extraordinário 878.694-MG ressaltou que a família é a base da sociedade e todas as formas de constituição têm proteção constitucional, mas em decorrência de suas divergências é necessário saber se a diferença é discriminatória ou não. Portanto, o não reconhecimento do companheiro como herdeiro necessário não enseja a discriminação, já que segundo o Ministro, se trata de uma liberdade patrimonial dos conviventes, sendo possível afastar os efeitos sucessórios por testamento (BRASIL, 2017).

Segundo Mário Luiz Delgado, não pode ser aplicado ao companheiro às regras pertinentes no artigo 1.845 do CC/2002 mesmo após a decisão do STF, isso porque para ser um herdeiro necessário é preciso das formalidades que só o casamento oferece, além disso, segundo o advogado, em razão do artigo mencionado restringir o livre exercício da autonomia privada, não pode ser interpretado de maneira ampliativa para incluir em seu rol o companheiro (IBDFAM, 2018).

Ainda, conforme Rodrigo da Cunha Pereira é preciso entender que o casamento e a união estável são dois institutos distintos e que incluir o companheiro como herdeiro necessário seria retirar a liberdade de escolha das pessoas que optam em viver em união estável, tornando este instituto um casamento forçado (IBDFAM, 2018).

Por fim, mesmo que existam posições divergentes da matéria tanto na doutrina quanto na jurisprudência, até o presente momento a posição prevalecente é a do companheiro como parte do rol dos herdeiros necessários do artigo 1.845 do atual Código Civil (TARTUCE, 2021).

Mesmo que haja diferenças entre os institutos, já que o casamento é um ato solene, formal e público, e a união estável é informal, a finalidade de ambos é a mesma: constituir família e, por este motivo, não há razão para que tenham tratamentos diferenciados no direito sucessório, visto que ambos formam família, a base da sociedade e por isso possuem proteção do Estado, devendo ser estimulada à igualdade com base no princípio da dignidade da pessoa humana (NEVARES, 2020, p. 24).

De todo modo, mesmo com a posição positiva da doutrina e da jurisprudência a inclusão ou não do companheiro como herdeiro necessário ainda necessita de pacificação, para tanto é preciso que o Superior Tribunal de Justiça ou até mesmo o próprio Supremo Tribunal Federal através de um julgamento de demanda repetitiva reconheçam o companheiro como herdeiro necessário de modo que traga para o direito sucessório, especificadamente para o companheiro, uma segurança jurídica e a igualdade de direitos preconizada na Constituição Federal.

5 CONCLUSÃO

O Supremo Tribunal Federal julgou através dos Recursos Extraordinários 646.721/RS e 878.694/MG em 2017, a inconstitucionalidade do artigo 1.790, firmando através de Tese de Repercussão Geral a inconstitucionalidade da distinção entre regimes sucessórios do cônjuge e do companheiro, devendo ser aplicado para os dois institutos o regime disposto no artigo 1.829 do CC/2002.

A decisão que deveria ter acabado com a divergência de direitos entre cônjuge e companheiro suscitou novas dúvidas, já que só houve alusão ao artigo 1.829, ficando os demais artigos sobre direito sucessório sem nenhuma menção.

Uma das questões levantadas foi a inclusão ou não do companheiro no rol dos herdeiros necessários do artigo 1.845 do Código Civil. Para obter uma posição do STF quanto a essa omissão, o Instituto Brasileiro de Direito de Família e a Associação de Direito de Família e das Sucessões protocolaram embargos de declaração, os quais foram rejeitados sob o argumento de que não houve nenhuma omissão, tendo em vista que os Recursos Extraordinários tratavam somente da aplicabilidade do artigo 1.829 do CC/02. Por esse motivo, ficou a cargo da doutrina e da jurisprudência dispor sobre a inclusão ou não do companheiro como herdeiro necessário.

A partir da presente pesquisa, pode-se concluir que mesmo que atualmente haja divergências doutrinárias e jurisprudenciais, o casamento e a união estável são dois institutos estruturalmente distintos, mas no que tange à sua funcionalidade os dois possuem a mesma finalidade, constituir família.

Dessa forma, em consonância com a Constituição Federal, a família é a base da sociedade e tem especial proteção do Estado, devendo ser aplicado a todas as modalidades de família os princípios da igualdade, da dignidade da pessoa humana, da proibição à proteção deficiente e da vedação ao retrocesso.

Por essa razão, e em conformidade com a maioria da doutrina e da jurisprudência, o companheiro deve ser incluído no rol dos herdeiros necessários. De qualquer forma, essa inclusão ainda pende de pacificação, ficando a cargo do Superior Tribunal de Justiça ou até mesmo o próprio Supremo Tribunal Federal através de um julgamento de demanda repetitiva se posicionarem de modo que traga para o direito sucessório uma segurança jurídica pautada na proteção da família.

Por fim, ressalta-se que o tema possui grande relevância jurídica, uma vez que o entendimento contemporâneo de família engloba diversas relações afetivas, não devendo existir disparidades de direitos ou discriminação entre institutos.

REFERÊNCIAS

- ANDRÉ, Diego Brainer de Souza. O direito sucessório do companheiro e o 'contrato de namoro': uma análise dos efeitos da equiparação com o regime do casamento. **Civilistica.com**, Rio de Janeiro, a. 8, n. 1, 2019. Disponível em: <http://civilistica.com/o-direito-sucessorio-do-companheiro/>. Acesso em: 30 mar. 2021.
- ARAUJO JÚNIOR, Gediel Claudino de. **Prática no direito de família**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2016.
- ASSOCIAÇÃO DE DIREITO DE FAMÍLIA E DAS SUCESSÕES (ADFAS). **STF: igualdade de regime sucessório entre cônjuges e companheiros aplica-se a todos inventários abertos**. São Paulo: ADFAS, 21 dez. 2018. Disponível em: <http://adfas.org.br/2018/12/21/stf-igualdade-de-regime-sucessorio-entre-conjuges-e-companheiros-aplica-se-a-todos-inventarios-abertos/>. Acesso em: 30 maio 2021.
- BRASIL. Conselho da Justiça Federal. **Enunciado nº 117 da I Jornada de Direito Civil.2002**. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/758>. Acesso em: 10 mar. 2021.
- BRASIL. Conselho da Justiça Federal. **Enunciado nº 641 da VIII Jornada de Direito Civil**. 2018. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/1180>. Acesso em: 10 mar. 2021.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 10 mar. 2021.
- BRASIL. **Lei n. 10.406. 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em: 10 mar. 2021.
- BRASIL. **Lei n. 8.971 de 29 de dezembro de 1994**. Regula o direito dos companheiros a alimentos e à sucessão. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8971.htm. Acesso em: 10 mar. 2021.
- BRASIL. **Lei n. 9.278 de 10 de maio de 1996**. Regula o § 3º do art. 226 da Constituição Federal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9278.htm. Acesso em: 10 mar. 2021.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 1.139.054/PR**, Relator Min. Lázaro Guimarães, Quarta Turma, julgado em 22 mar. 2018. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/>. Acesso em 30 maio 2021.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. STJ. **Recurso Especial 1.357.117/MG**, Relator Min. Lázaro Guimarães, Quarta Turma, julgado em 22 mar. 2018. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/>. Acesso em 30 maio 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Informativo de Jurisprudência nº 864/STF**. Brasília, maio 2017. Disponível em: <http://stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo864.htm>. Acesso em: 30 maio 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário n. 646.721/RS**, Relator Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, julgado em 10 maio 2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4100069&numeroProcesso=646721&classeProcesso=RE&numeroTema=498>. Acesso em: 30 maio 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário n. 878.694/MG**, Relator Min. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, julgado em 10 maio 2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4744004&numeroProcesso=878694&classeProcesso=RE&numeroTema=809>. Acesso em 30 maio 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula 380**, julgado em 12 maio 1964. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2482>. Acesso em 30 maio 2021.

BUENO, Cassio Scarpinella (comp.). **Comentários ao Código de Processo Civil**. 1.ed. São Paulo: Saraiva, 2017. v. 1.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: direito de família**. 30.ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil: direito de família**. 9.ed. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 6.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: direito das coisas**. 7.ed. São Paulo: Saraiva, 2012. v. 5.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: direito das sucessões**. 13.ed. São Paulo: Saraiva, 2019. v. 7.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: direito de família**. 17.ed. São Paulo: Saraiva, 2020. v. 6.

INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA (IBDFAM). **Embargos de declaração IBDFAM**. Belo Horizonte, 15 fev. 2018. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/assets/img/upload/files/Peti%c3%a7%c3%a3o%20Embargos.pdf>. Acesso em: 30 maio 2021.

INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA (IBDFAM). **Equiparação de cônjuge e companheiro na sucessão ainda gera polêmica e promove o debate**. 2018. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/noticias/6813/Equipara%C3%A7%C3%A3o+de+c%C3%B4njuge+e+companheiro+na+sucess%C3%A3o+ainda+gera+pol%C3%AAmica+e+promove+o+debate>. Acesso em: 30 maio 2021.

INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA (IBDFAM). **IBDFAM protocolou no STF embargos de declaração sobre concorrência sucessória cônjuge-companheiro**. 2018. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/noticias/6540/IBDFAM+protocolou+no+STF+embargos+de+decla%20ra%c3%a7%c3%a3o+sobre+concorr%c3%aancia+sucess%c3%b3ria+c%c3%b4njugecompanheiro>. Acesso em: 30 maio 2021.

LÔBO, Paulo. **Direito civil: sucessões**. 4.ed. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 6.

MARINONI, Luiz Guilherme. A intangibilidade da coisa julgada diante da decisão de inconstitucionalidade: impugnação, rescisória e modulação de efeitos. **Revista de processo**. v. 41, n. 251, p. 275-307, jan. 2016.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de direito civil: direito das sucessões**. 35.ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

NEVARES, Ana Luiza Maia. A condição de herdeiro necessário do companheiro sobrevivente. **Revista Brasileira de Direito Civil**, v. 23, n. 01, p. 17-37, mar. 2020. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.33242/rbdc.2020.01.001>. Acesso em: 30 maio 2021.

TARTUCE, Flávio. **Manual de direito civil: volume único**. 11.ed. Rio de Janeiro: Método, 2021.

TARTUCE, Flávio. O companheiro como herdeiro necessário. **Migalhas**, São Paulo, v. 4, n. 5, p. 865-873, jul. 2018.

TEPEDINO, Gustavo; NEVARES, Ana Luiza Maia; MEIRELES, Rose Melo Vencelau. **Fundamentos do direito civil: direito das sucessões**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. v. 7

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: família**. 17.ed. São Paulo: Atlas, 2017. v. 5

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: sucessões**. 17.ed. São Paulo: Atlas, 2017. v. 6.

Artigo recebido em: 10/08/2021

Artigo aceito em: 14/10/2021

Artigo publicado em: 12/04/2022