



UEPB

**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA
CAMPINA GRANDE
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DEPARTAMENTO DE DIREITO PÚBLICO
CURSO DE PROGRAMA DE PÓS GRADUAÇÃO EM PRÁTICA JUDICANTE**

HIGINA CAMILLA LOURENÇO OLIVEIRA RANGEL

**SUCCESSÃO DO COMPANHEIRO: POSSÍVEL INCONSTITUCIONALIDADE DO
ART. 1790 DO CÓDIGO CIVIL**

**CAMPINA GRANDE
2014**

HIGINA CAMILLA LOURENÇO OLIVEIRA RANGEL

**SUCESSÃO DO COMPANHEIRO: POSSÍVEL INCONSTITUCIONALIDADE DO
ART. 1790 DO CÓDIGO CIVIL**

Monografia apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Prática Judicante da Universidade Estadual da Paraíba em convênio com a Escola Superior da Magistratura, como requisito parcial à obtenção do título de especialista em Prática Judicante.

Área de concentração: Direito

Orientador: Prof^ª. Ma. Maria Cezilene Araújo de Moraes.

**CAMPINA GRANDE
2014**

É expressamente proibido a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano do trabalho.

R196s Rangel, Higina Camilla Lourenço Oliveira.
Sucessão do companheiro [manuscrito] : possível
inconstitucionalidade do art. 1790 do Código Civil / Higina
Camilla Lourenço Oliveira Rangel. - 2014.
50 p.

Digitado.

Monografia (Especialização em Prática Judiciante) -
Universidade Estadual da Paraíba, Pró-Reitoria de Pós-
Graduação e Pesquisa, 2022.

"Orientação : Profa. Ma. Maria Cezilene Araújo de Moraes ,
Coordenação do Curso de Direito - CCJ."

1. Sucessão do companheiro. 2. Inconstitucionalidade. 3.
União estável. 4. Princípios da igualdade. I. Título

21. ed. CDD 342

HIGINA CAMILLA LOURENÇO OLIVEIRA RANGEL

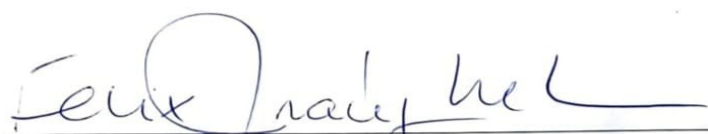
SUCESSÃO DO COMPANHEIRO: POSSÍVEL INCONSTITUCIONALIDADE DO
ART. 1790 DO CÓDIGO CIVIL

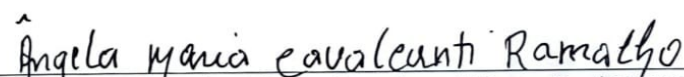
Monografia apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Prática Judicante da Universidade Estadual da Paraíba em convênio com a Escola Superior da Magistratura, como requisito parcial à obtenção do título de especialista em Prática Judicante.

Área de concentração: Direito

Aprovada em 16/05/2014


Prof^a Ms. Maria Cezilene Araújo de Moraes/ UEPB
Orientadora


Prof. Dr. Félix Araújo Neto / UEPB
Examinador


Prof^a Dr^a Ângela Maria Cavalcanti Ramalho/ UEPB
Examinadora

NOTA: 10,0 (dez)

Ao meu marido e meus filhos por serem os pilares da minha vida, a minha mãe e minhas tias pelo carinho e cuidado que me ofertaram, DEDICO.

AGRADECIMENTOS

À Cezilene pela confiança, companheirismo e Especialização.

À Junior **pela paciência.**

Aos meus filhos por terem me deixado trabalhar.

À minha mãe querida por ter entendido meu nervosismo.

Aos professores, às funcionárias Ana e Vera e aos colegas que de alguma forma contribuíram durante nossa convivência.

RESUMO

O presente trabalho, realizado através de ensaio teórico, aborda o tema da Sucessão dos Companheiros no Código Civil, tratando da evolução dos direitos conferidos a união estável e do tratamento diferenciado que a lei lhe impõe, vez que o texto legal da forma como está redigido trata os companheiros de maneira distinta em relação ao cônjuge. São várias as distinções de tratamento que o companheiro amarga, pois de acordo com a lei, ele não é herdeiro necessário, só herda os bens adquiridos na constância da união, é o quarto na ordem de vocação hereditária, sendo preterido até pelos colaterais, não tem em seu favor o direito real de habitação reconhecido, tem o cálculo de suas quotas hereditárias feito de forma diferente do aplicado para o cônjuge em situação semelhante. Desta forma, este trabalho busca apontar a possível inconstitucionalidade do art. 1790 do Código Civil, o qual confere tratamento diferenciado ao cônjuge e ao companheiro, indicando que fere os princípios da igualdade, da dignidade humana e a equiparação conferida pela Constituição Federal em seu art. 226.

Palavras-Chave: Sucessão do Companheiro. Inconstitucionalidade. União Estável. Igualdade.

ABSTRACT

This work was achieved through a theoretical study, it addresses the theme of the Succession Partners in the Civil Code, regarding the evolution of of the given rights to a stable union and the different treatment the law applies to it, since the legal texts, as they're written, considers the stable union and a consort, two different instances. The distinctions in treatment for the partners are ample, as written in law, he isn't an obligatory heir, the only ones whom get the heritage are the fourth in line of succession, he doesn't possess in his favor the right of heritage vocation, being preferred even in place of the collaterals, has the fractions to him deserved planned in a different manner than those applied to a consort in a similar situation. With all said, this work aims to point out the possible unconstitutionality of the art. 1790 of the Civil Code, which makes the treatment aimed at the consort and stable union differ, indicating an injury to the principle of equality, human dignity and the support provided by the Federal Constitution in its article 226.

Keywords: Succession Companion. Unconstitutional. Stable Union. Equality.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	8
2	REVISÃO DA LITERATURA	11
2.1	Breves Considerações Sobre a União Estável e o Direito Sucessório.....	11
2.1.1	<i>A União Estável</i>	11
2.1.2	<i>Sucessão em Geral</i>	15
2.1.2.1	<i>Sucessão Testamentária</i>	17
2.1.2.2	<i>Sucessão Legítima</i>	18
2.2	Sucessão do Companheiro: art. 1790 do Código Civil	20
2.2.1	<i>Caput do art.1790 do Código Civil</i>	21
2.2.2	<i>Concorrência do Companheiro(a) com Filhos Comuns</i>	23
2.2.3	<i>Concorrência do Companheiro(a) com descendentes só do Autor da Herança</i>	25
2.2.4	<i>Concorrência do Companheiro(a) com Filiação Híbrida</i>	27
2.2.5	<i>Concorrência do Companheiro(a) com Outros parentes Sucessíveis</i>	30
2.2.6	<i>Quando não Houver Parentes Sucessíveis</i>	32
2.3	Possível Inconstitucionalidade do art. 1790 do Código Civil.....	35
2.3.1	Projetos de Lei de Alteração do Código Civil.....	41
3	CONCLUSÃO	46
	REFERÊNCIAS	48

1 INTRODUÇÃO

A entrada em vigor do Código Civil de 2002 trouxe inovações acerca do direito sucessório, uma das alterações mais significativas é a mudança da posição do cônjuge na ordem de vocação hereditária, uma vez que agora o cônjuge é herdeiro necessário, devendo ser-lhe garantido a legítima, que é a parte indisponível do autor da herança. Ocorre que tal mudança não abrange o companheiro, desta forma opera-se uma desigualdade em virtude de lei, pois o tratamento dispensado pela legislação é diferenciado quando a relação funda-se em união estável, havendo distinção na ordem de vocação hereditária e na de distribuição das quotas hereditárias.

Sendo assim, a proteção do Estado dada a União Estável não é suficiente para garantir os direitos do convivente, embora seja obrigação constitucional assegurar o tratamento igual e o reconhecimento como família, no que se refere ao patrimônio este reconhecimento não é aplicado, pois, há distinção no tratamento dispensado ao cônjuge e ao companheiro na seara patrimonial, no que concerne ao direito sucessório.

Esta distinção é evidenciada no art. 1790 do Código Civil, para tanto é necessário que aprofundemos o estudo sobre o assunto, a fim de apurar se este dispositivo fere os princípios constitucionais da igualdade e da dignidade dos conviventes, bem como se ele conflita com a previsão da Constituição Federal em seu art. 226.

No primeiro capítulo faremos uma breve explanação sobre a evolução da união estável no ordenamento jurídico brasileiro, inclusive a evolução no próprio conceito de união estável, que pode ser entendida de forma moderna como a união pública e duradoura de duas pessoas, com objetivo de constituir família. Abordaremos em linhas gerais as conquistas dos companheiros, que envolvem o direito aos alimentos, a participarem na sucessão do outro e o direito real de habitação. Ainda neste capítulo abordaremos sobre a sucessão em geral, para que possamos ter um conhecimento macro sobre o assunto, explicando também como se dá a sucessão testamentária, que é por disposição de última vontade do autor da herança e da sucessão legítima, que se dá em virtude de lei.

No segundo capítulo analisaremos o art. 1790 do CC, em seu caput e seus incisos. Que trata da sucessão do companheiro, o qual herdará os bens adquiridos na constância da união, analisando as condições em que se dará o exercício deste direito: quando concorrer com filhos comuns, ou seja, seus e do autor da herança; com os filhos exclusivos do autor da herança; com filiação híbrida, assunto omissos no Código; com outros parentes sucessíveis e quando não houver parentes sucessíveis, hipótese que herdará a integralidade da herança.

Fazendo a análise deste dispositivo será possível evidenciar as diferenças no tratamento do cônjuge e do companheiro estabelecidas no Código Civil em vigor, podemos elencar em linhas gerais, o fato de o companheiro não ser considerado herdeiro necessário, a ordem de vocação hereditária, que coloca o companheiro em quarto lugar da ordem de sucessão, ou seja, não havendo descendentes, ascendentes e nem colaterais, é que o companheiro herda integralmente. Porém, ainda é possível destacar posicionamentos doutrinários que sustentam que o companheiro só herdaria integralmente os bens adquiridos na constância do casamento, caso haja bens de outra natureza, a herança seria considerada vacante. O que demonstra claramente que há problemas na legislação a merecer a atenção deste estudo.

Outro fator de clarividente descompasso são as distinções das disposições referentes ao valor das cotas hereditárias a que faz jus o companheiro, que são inferiores as do cônjuge, como também não foi reconhecido o direito real de habitação neste novo regramento.

No terceiro capítulo, após estudarmos sobre os pontos específicos da sucessão do companheiro, analisaremos a possível inconstitucionalidade deste art. 1790 do CC, pois suas disposições indicam afronta aos princípios constitucionais da igualdade e da dignidade da pessoa humana, por tratar de forma distinta a união estável e o casamento, os quais são equiparados por força do art. 226, da CF, ambos sendo entidade familiar, e como tal, devem ter a proteção do Estado.

Para alcançarmos o objetivo deste estudo abordaremos os principais posicionamentos doutrinários. Inicialmente, faremos uma pesquisa teórica, com o emprego do método dedutivo de abordagem, partindo de uma apreciação geral do tema, para uma particular, com o objetivo de fornecer um embasamento teórico sobre o assunto, para assim, ter uma melhor compreensão de suas peculiaridades.

Desta forma, utilizaremos na pesquisa bibliografias baseadas em livros, periódicos, jurisprudências, legislações, dissertações, artigos científicos e publicações pertinentes ao tema.

2 REVISÃO DA LITERATURA

2.1 Breves Considerações Sobre a União Estável e o Direito Sucessório

2.1.1 A União Estável

A união estável que é a união pública e duradoura de pessoas de sexo diferentes já ocorre na prática há muito tempo, pois se trata de uma união efetiva com o objetivo de constituir família.

Desde o direito romano que tal união se formava e sempre teve um tratamento inferiorizado no ordenamento jurídico. O Código Civil de 1916 não abordava o assunto e não reconhecia este tipo de união, refletindo em grandes injustiças. O Código já revogado era o retrato de sua época, refletia os ideais de uma sociedade patriarcalista e tradicionalista, fortalecida pelos dogmas da Igreja Católica que tinha no casamento a única forma de constituição familiar.

Algumas disposições deste Código deixavam evidenciada esta tendência, pois a mulher casada era considerada relativamente incapaz, os filhos espúrios não tinham direito algum, o poder familiar pertencia exclusivamente ao homem, aliado a isto a impossibilidade de divorciar-se.

Este tradicionalismo e o rigor com relação ao instituto do casamento pode ser apontado como o responsável pelo aumento das relações constituídas a margem da lei, as uniões estáveis, que eram chamadas de forma pejorativa de concubinato, e por serem relações sem nenhuma proteção jurídica, salvaguardava o patrimônio, geralmente do homem, e da família “legítima”.

A sociedade evolui mais rapidamente que as leis, e as pessoas que viviam em união estável clamavam por terem seus direitos reconhecidos. O primeiro avanço da legislação com implicações diretamente no direito de família e nas famílias foi a lei nº 6.515 de 1977, que é a lei do divórcio, pois antes dela o ordenamento jurídico não permitia o divórcio, sendo permitido apenas o desquite, e não permitia que os desquitados contraíssem novo casamento.

Com a lei do divórcio permitiu-se que os que viviam em união estável pudessem contrair casamento, porém não lhes garantia direitos, o que só veio ocorrer com o reconhecimento da união estável pela Constituição de 1988:

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

Essas mudanças na sociedade e na lei, especificamente da Constituição, fez nascer uma nova concepção na conceituação de família, que foi se moldando aos poucos, e num primeiro momento contemplou apenas a união de pessoas de sexo diferentes e a família monoparental, porém a atual Constituição e as novas decisões jurisprudenciais vieram reconhecendo várias formas de família.

Diante deste contexto não demorou muito para que famílias tidas como “diferentes” merecessem a proteção jurídica, culminando com reconhecimento das famílias homoafetivas.¹ E para esta mudança foi essencial a doutrina e a jurisprudência, pois tivemos decisões norteadas pelos princípios da dignidade da pessoa humana e da igualdade e que ensejaram nesta nova forma de reconhecer a família, pois, o modelo atual de família é o eudemonista, ou seja, a família tem como centro o afeto, a busca da felicidade pelos seus membros, conforme explica Maria Berenice Dias.

Surgiu um novo nome para essa tendência de identificar a família pelo seu envolvimento efetivo: família eudemonista, que busca a felicidade individual vivendo um processo de emancipação de seus membros. O eudemonismo é a doutrina que enfatiza o sentido de busca pelo sujeito de sua felicidade. A absorção do princípio eudemonista pelo ordenamento altera o sentido da proteção jurídica da família, deslocando-o da instituição para o sujeito, como se infere da primeira parte do § 8º do art. 226 da CF: o Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos componentes que a integram. (2007, p. 52-53)

Então temos hoje entendimento firmado que a união estável é uma forma de entidade familiar, sendo ela entre pessoas de sexo diferentes ou não, ocorre que tal entendimento, embora hoje pacificado, não se reflete no campo patrimonial, pois a união estável é tratada de forma diferenciada no direito sucessório.

A Constituição Federal foi o marco decisivo para a proteção a união estável, uma vez que ela determinou que a união estável fosse reconhecida como família e mereceria igual proteção do estado. Após o avanço implementado por ela tivemos a

1 ADPF 132 / RJ - RIO DE JANEIRO - ARGÜIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL, que teve como Relator o Min. Ayres Britto, e julgamento pelo Tribunal Pleno em 05/05/2011, reconhecendo as uniões homoafetivas como família, estendendo-se os mesmos direitos das uniões entre homem e mulher.

Lei nº 8.971/94 (Lei do Concubinato), que assegurou em seu art. 1º o direito a reivindicar alimentos, no seu art. 2º estabeleceu as regras do direito sucessório dos concubinos², bem como garantiu a sua meação no art. 3º.

Outro marco legal que abordou o assunto foi a Lei nº 9.278/96 (Lei dos Conviventes), que na mesma linha da Constituição estabelece e conceitua a união estável em seu art. 1º como sendo uma convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família.

A referida Lei ainda estabelece quais são os direitos e deveres dos conviventes, disciplina a comunhão dos bens adquiridos durante a constância da união, continua assegurando o direito aos alimentos, e por fim, avança garantido o direito real de habitação ao companheiro(a) enquanto viver ou não constituir nova união ou casamento, relativamente ao imóvel destinado à residência da família.

Já o regramento do Código Civil de 2002, parece trazer um pequeno retrocesso nestes avanços, pois com o texto constitucional e as leis que disciplinavam a matéria, aos conviventes era dispensado tratamento semelhante ao do cônjuge no que se referia ao direito sucessório, fato que não se manteve na nova lei, a qual prevê grandes diferenças entre o tratamento do cônjuge e o do companheiro nesta matéria.

O Código atual também não andou bem ao não disciplinar sobre o direito real de habitação do companheiro, ficando omissa quanto à matéria, com base nisso temos posicionamentos doutrinários defendendo que o direito real de habitação do companheiro não é mais garantido, e outros que afirmam que a Lei nº 9278/96 continua disciplinando o conteúdo.

Defendendo o direito real de habitação do companheiro temos Venosa (2007, p. 135), para quem “é perfeitamente defensável a manutenção desse direito no sistema do Código de 2002”. Maria Helena complementa:

Além disso, urge lembrar que o companheiro sobrevivente, por força da Lei nº 9278/96, art. 7º, parágrafo único, e, analogicamente, pelo disposto nos arts. 1831 do CC e 6º da CF [...], também terá direito real de habitação, enquanto viver ou não constituir nova união ou casamento, relativamente ao imóvel destinado à residência da família; mas pelo Código Civil tal direito só é deferido ao cônjuge sobrevivente. Diante da omissão do Código Civil

2 Lei nº 8.971/ 94 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.

(norma geral), o art. 7º, parágrafo único daquela Lei estaria vigente, no nosso entender, por ser norma especial. (2006, p. 149)

É salutar compreender que o direito real de habitação deve prevalecer também para o companheiro, pois a omissão do legislador não pode ter o condão de afastá-lo, neste sentido se posiciona Maria Berenice Dias:

O Código civil garante ao cônjuge sobrevivente direito real de habitação independente do regime de bens do casamento (CC 1831). Porém, olvidou-se de reconhecer o mesmo benefício ao companheiro sobrevivente. O cochilo da lei, no entanto, não permite que se afaste o direito do companheiro de continuar na posse do bem que servia de residência à família. (2008, p. 72)

Continuando na mesma linha de raciocínio, a autora fundamenta sua decisão utilizando-se da própria Constituição Federal, pois se ela os equipara não há razão para serem tratados de forma diferente pela legislação infraconstitucional, ferindo a isonomia entre eles, senão vejamos:

Dois fundamentos autorizam a sua concessão. O primeiro é de ordem constitucional. Reconhecidos o casamento e a união estável como entidades familiares merecedoras da especial proteção do Estado, não se justifica tratamento diferenciado em sede infraconstitucional (CF 226§ 3º). Descabe distinguir ou limitar direito quando a Constituição não o faz. Fora isso, a lei que regulou a união estável expressamente assegurou o direito real de habitação ao companheiro sobrevivente (Lei 9278/1996, art 7º). (2008, p. 72)

Em sentido contrário, Cahali sustenta que estas leis ordinárias, foram revogadas pelo atual Código, entendendo que a participação dos companheiros será apenas regulada pelo CC, sendo afastado, no entendimento dele, o argumento de lei especial sobre a matéria:

Em nosso entender, houve a revogação dos artigos referidos por incompatibilidade com a nova lei. Com efeito, o art. 1790 estabelece que o companheiro ou companheira “participará da sucessão do outro(...) nas condições seguintes”. Fora das condições previstas na norma, o sobrevivente não participa da sucessão de seu falecido companheiro. (2007, p. 185)

Todavia, a voz dissonante de Cahali parece não prosperar. O enunciado nº 117 aprovado na I Jornada de direito civil promovido pelo Conselho da Justiça Federal defende que o direito real de habitação deve ser estendido ao companheiro, seja por não ter sido revogada com precisão a lei nº 9278/1996, seja em razão da interpretação analógica do art. 1831, corroborado pelo art. 6º, caput, da CF/1988, que garante o direito fundamental a moradia, posição pela qual adotamos.

Vale destacar, que mesmo nos filiando a este entendimento de que o direito real de habitação deve ser estendido ao companheiro, considerando em vigor as leis

que tratam sobre o assunto para que não haja retrocesso social, é possível verificar a posição de inferioridade do companheiro, até em relação a esta matéria, pois primeiro há quem discuta se ele tem o direito, e depois, mesmo este direito estando garantido ele é aplicado de forma diferente do cônjuge.

Ao cônjuge, conforme o art. 1831 do CC, qualquer que seja o regime de bens, será assegurado, sem prejuízo da participação que lhe caiba na herança, o direito real de habitação relativamente ao imóvel destinado à residência da família, desde que seja o único daquela natureza a inventariar. Não há portanto, qualquer limitação a este direito, podendo inclusive o cônjuge contrair novas núpcias. Já o companheiro só terá direito real de habitação relativamente ao imóvel destinado à residência da família, conforme a Lei 9278/96, art. 7º, parágrafo único, enquanto viver ou não constituir nova união ou casamento.

Diante do que foi exposto sobre o texto destas leis infraconstitucionais é possível observar o avanço implementado ao regramento da união estável, pois elas seguiram o alargamento feito pela CF, e na contramão destes avanços veio o texto do Código Civil, representando um verdadeiro anacronismo. Maria Berenice Dias aponta alguns destes retrocessos:

O Código Civil, ao tratar do direito sucessório na união estável, ao menos em cinco aspectos, trouxe inegável prejuízo ao companheiro sobrevivente: (a) não o reconheceu como herdeiro necessário; (b) não lhe assegurou quota mínima; (c) o inseriu no quarto lugar na ordem de vocação hereditária, depois dos colaterais; (d) limitou o direito concorrente aos bens adquiridos onerosamente durante a união; e (e) não lhe conferiu direito real de habitação. (2007, p. 65)

Compreende-se, portanto, que tais considerações já apontam as incoerências que ocorrem no regramento infraconstitucional, operando-se a distinção na própria lei.

2.1.2 Sucessão em Geral

O direito de suceder é antigo, tendo sua origem ainda na antiguidade, no direito romano a ideia de suceder estava ligada a continuidade da família e da religião, pois o sucessor substituía o morto em todas as suas relações e também recebia o patrimônio.

Então, conforme conceito de Caio Mário apud Diniz (2006, p.15) “sucessão indica o fato de uma pessoa inserir-se na titularidade de uma relação jurídica que lhe advém de uma outra pessoa.”

O direito sucessório é estudado compreendendo-se o termo sucessão em seu sentido restrito, que designa a transferência, total ou parcial, do patrimônio de alguém, e de seus direitos e encargos, para os seus sucessores, através da herança, que é o conjunto destes bens e direitos.

O direito de suceder é garantido constitucionalmente, estando previsto no art. 5º, XXX da CF. Portanto trata-se de um direito fundamental, já a capacidade para suceder está disciplinada no Código Civil, não se confundindo com a capacidade civil, pois alguém pode ser apto civilmente e não ser capaz de suceder, por exemplo, se for indigno, da mesma forma alguém que é incapaz pode suceder, os legitimados a suceder são as pessoas nascidas ou já concebidas no momento da abertura da sucessão, sendo a lei do domicílio do herdeiro ou legatário que regulará a capacidade para suceder.

A Constituição Federal também traz a previsão quanto a sucessão de bens de estrangeiros situados no País, a qual será regulada pela lei brasileira em benefício do cônjuge ou dos filhos brasileiros, sempre que não lhes seja mais favorável a lei pessoal do " *de cuius* "; pois pela LINDB a sucessão por morte ou por ausência obedece à lei do país em que é domiciliado o defunto ou o desaparecido, qualquer que seja a natureza e a situação dos bens, fazendo-se esta ressalva quanto aos bens situados no país e que forem de estrangeiros e da mesma forma garante que será regulada pela lei brasileira as hipóteses de bens de brasileiros situados fora do país quando aqui eles forem domiciliados.

No âmbito interno a sucessão é disciplinada no Código Civil em seu Livro V, que trata das normas que disciplinam o direito de suceder. Com a sucessão, que se opera no momento da morte do de cujos, há a transferência do patrimônio (ativo e passivo – créditos e débitos) para os seus herdeiros, legítimos ou testamentários, pois a sucessão de dá em virtude de lei ou por disposição de última vontade.

Os herdeiros sub-rogam-se em todos os direitos e deveres do *de cuius*, obrigando-se até as forças da herança, entretanto é possível renunciá-la, porém não é permitida a renúncia tácita e nem parcial, toda renúncia tem de ser expressa.

O *de cuius* quando possui herdeiros necessários, que de acordo com o art. 1.845 do Código Civil são o cônjuge, os descendentes e os ascendentes, só pode dispor da metade do patrimônio, tanto em vida como para depois da morte, pois deve respeitar a legítima. Não podendo ser objeto de negócio jurídico a herança de pessoa viva.

Uma das inovações trazidas pelo atual Código foi a inclusão do cônjuge como

herdeiro necessário, não sendo mais possível afastá-lo da sucessão através de testamento, também trouxe a possibilidade de o companheiro ser reconhecido como herdeiro, não sendo, entretanto, herdeiro necessário, e também não tem garantido o direito real de habitação, ou seja, de usufruto no imóvel, sendo omissos o Código.

Os colaterais, embora sejam herdeiros, não são necessários e querendo o de cujus afastá-los da herança, basta não contemplá-los em testamento, podendo dispor livremente dos seus bens. O Código ainda disciplina a herança jacente e vacante, pois quando não há herdeiros os bens reverterão a favor do poder público, que é a municipalidade ou o Distrito Federal e em favor da União se situarem-se em território federal.

Existem duas formas de sucessão, a legítima, que é a regra, e a testamentária, que é a exceção. A seguir, apresentamos uma breve discussão conceitual sobre os dois institutos com a finalidade de oferecer ao leitor uma visão ampla da temática e ao mesmo tempo focada no objeto central desse trabalho monográfico.

2.1.2.1 Sucessão Testamentária

A sucessão testamentária ocorre por força da vontade expressa do testador, pois segundo o art. 1.857 do CC, qualquer pessoa capaz pode dispor da totalidade ou de parte de seus bens para depois da morte. Lembrando, que caso o testador possua os herdeiros necessários, que são os do art. 1.845 do CC, só poderá dispor da metade de seus bens, preservando a legítima, que é a parte indisponível, e pode inclusive o herdeiro necessário figurar também como herdeiro testamentário, tendo direito aos dois quinhões.

Quando o testador não possui herdeiros necessários poderá dispor da totalidade dos seus bens, podendo inclusive deixá-los para pessoa jurídica. A sucessão testamentária se opera mediante testamento, que pode ser o público, o cerrado e o particular, ainda sendo, possível os testamentos especiais, a saber: o marítimo, o aeronáutico e o militar.

O testamento, independentemente da forma usada, deve obedecer a todas as formalidades legais, pois o testamento é negócio jurídico, unilateral, personalíssimo, que exige forma solene, revogável, só tendo validade para depois da morte. Ainda é

possível, através do testamento o testador conferir legados³ e codicilos⁴.

2.1.2.2 Sucessão Legítima

A sucessão legítima é a que advém da lei, prevalecendo esta quando o *de cuius* não deixa testamento, está prevista no Código Civil do art. 1.829 até o 1.856. Desta feita, o patrimônio será entregue aos seus herdeiros na ordem de vocação hereditária positivada pontualmente no art. 1.829, estando de fora o companheiro.⁵

Esta ordem estabelecida no Código é preferencial, logo, a existência de algum herdeiro na primeira classe, exclui o direito dos demais, concorrendo o cônjuge, tanto com descendentes, com ascendentes e aparece sozinho, em terceiro lugar, no direito de suceder.

Quanto aos descendentes, os mais próximos excluem os mais remotos, tendo eles a primazia para suceder, concorrendo com o cônjuge, também é garantido o direito de representação, ou seja, caso o descendente mais próximo tenha morrido e deixado filhos, que nesta hipótese, seriam netos do *de cuius*, estes herdarão devido ao direito de representar o pai ou a mãe na sucessão, recebendo estes quinhão equivalente ao dos tios ou tias, ou seja, o quinhão que iria para o pai ou mãe deles, é rateado entre eles.

Não havendo descendentes serão chamados os ascendentes, que poderão concorrer com o cônjuge, independente do regime de bens adotado no casamento, inclusive no de separação obrigatória e na comunhão universal. Recebendo o cônjuge um terço da herança, se o ascendente for de primeiro grau, e a metade se tiver apenas um ascendente ou maior for o grau. Na linha ascendente não há direito de representação.

3 Legado é “Disposição testamentária a título singular, pela qual o testador deixa a pessoa estranha ou não à sucessão legítima um ou mais objetos individualizados ou uma certa quantia em dinheiro.”(DINIZ, 2006, p. 304)

4 Codicilo é uma forma possível de manifestação de última vontade, para disposições de pequena monta que envolvam joias, roupas ou móveis, de pouco valor e de seu uso pessoal, assim como estabelecer esmolas a certas ou determinadas pessoas, ou, indistintamente aos pobres de certo lugar, podendo ser utilizado ainda para estabelecer disposições especiais sobre o próprio enterro. (ASSIS NETO, JESUS, MELO, 2013, p.1683)

5 Lei nº 10.406/2002. 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.

Com relação ao direito sucessório do cônjuge receberá a totalidade dos bens da herança, caso não haja descendente e nem ascendente, abordaremos o direito sucessório do cônjuge traçando-se um paralelo em relação ao direito do companheiro, que é o objeto deste trabalho. Da mesma forma analisaremos o direito dos colaterais de suceder o autor da herança.

2.2 Sucessão do Companheiro: ART. 1.790 do Código Civil

O art. 1.790 do Código Civil está assim redigido:

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.

Uma primeira consideração que é possível fazer sobre o artigo supracitado é sobre a sua posição topográfica no Código, aparecendo ele no tópico “Disposições Gerais”, do capítulo “Da Sucessão em Geral” o que indica um tratamento diferenciado e de inferioridade dispensado ao companheiro, pois a sucessão do cônjuge é tratada na ordem de vocação hereditária previsto no art. 1829 do CC, tal fato anda na contramão dos avanços evidenciados com a CF e com legislação infraconstitucional.

É o que afirma Silvio Rodrigues (2002) “Aliás, a Lei 10.406/02 foi responsável pela inclusão do (a) companheiro (a) em local de extrema inferioridade, comparado ao que deu a sucessão hereditária na instituição do casamento.” No mesmo sentido, pontua Venosa:

A impressão que o dispositivo transmite é de que o legislador teve reboços em classificar a companheira ou companheiro como herdeiros, procurando evitar percalços e críticas sociais, não os colocando definitivamente na disciplina na ordem de vocação hereditária. Desse modo, afirma eufemisticamente que o consorte da união estável ‘participará’ da sucessão, como se pudesse haver um meio-termo entre herdeiro e mero ‘participante’ da herança. (2002, p. 118)

Na mesma linha leciona Guilherme Calmom:

A maior crítica que deve ser feita ao referido art. 1829 é a de não ter incluído o companheiro na ordem da vocação hereditária, deixando que a matéria fosse disciplinada no art. 1790 do texto codificado, ou seja, em parte completamente distinta daquela que envolve a ordem de chamamento dos herdeiros legítimos; desse modo, revela a permanência (sub-reptícia) de tratamento discriminatório relativamente ao companheirismo. (2005, p. 22)

Diante do exposto, com relação a posição do artigo e pela falta de previsão no art. 1.845 do CC, o companheiro não consta da ordem de vocação hereditária estabelecida no novo regramento, sendo tratado de forma diferente e separada da

sucessão do cônjuge, não precedendo sequer os colaterais, pois seria o quarto a herdar, pois só será chamado a suceder caso não existam estes parentes.

O que é garantido ao companheiro é a meação dos bens adquiridos onerosamente na constância do casamento, conforme estabelecido no art. 1725 do CC, “Na união estável, salvo contrato escrito entre os companheiros, aplica-se às relações patrimoniais, no que couber, o regime da comunhão parcial de bens”. O que implica em estar de fora o direito aos bens adquiridos antes da união e os recebidos a título gratuito durante ela.

Na união estável, conforme ensinamentos de Dias (2008, p. 68), surge um estado de propriedade condominial. O acervo construído durante a vida em comum é de ambos os companheiros. Já os bens particulares que cada um tinha antes do início da união e os recebidos por doação ou herança pertencem ao seu titular.

2.2.1 Caput do art. 1790 do Código Civil

No caput do artigo 1790 destacamos “quanto aos bens adquiridos onerosamente na vigência da união estável”, pois no direito sucessório referente a união estável será aplicável as regras atinentes ao regime da comunhão parcial de bens, o que nesta seara, implica que estarão fora da sucessão os bens adquiridos antes da união estável e os adquiridos na constância da união a título gratuito.

Nesta hipótese se não houver nenhuma aquisição de bem a título oneroso durante o tempo de convivência, o companheiro sobrevivente não terá direito a herdar, mesmo que o falecido tenha deixado patrimônio, pois se este foi produto de época anterior à união estável, está fora dos bens que ele faria jus. Esta é a conclusão de Silvio Rodrigues, pois se:

Não houve aquisição, a título oneroso, de nenhum bem, não haverá possibilidade de o sobrevivente herdar coisa alguma, ainda que o de cujus tenha deixado valioso patrimônio, que foi formado antes de constituir união estável. (2007, p. 118)

Desta feita, poderão surgir situações em que a companheira será apenas meeira dos bens adquiridos na constância da união e não ser herdeira no restante, e pode ocorrer de ser meeira e herdeira, tudo vai depender da origem destes bens.

É o que afirma Giselda Hironaka:

A sucessão de pessoas que vivam em união estável no momento de sua morte não dependerá, para a concorrência do companheiro com os demais herdeiros, da verificação do regime de bens adotado por contrato de convivência ou mesmo por forma tácita, acatando as regras do regime legal por força de disposição legal supletiva – ainda que esta opção legislativa pareça extremamente injusta, por desconsiderar a equalização entre cônjuge e companheiro, determinada pela Constituição Federal brasileira -, mas dependerá, sim, da origem dos bens que compoñham o acervo hereditário deixado pelo *de cuius*. (2005, p. 61)

Esta distinção ocorre porque o companheiro não consta do rol dos herdeiros necessários do art. 1845 do Código Civil, não sendo, portanto, herdeiro legítimo, e nem consta na ordem de vocação hereditária estabelecida no art. 1829 do CC, o que implica também em não ter direito a legítima, que consiste na parte indisponível do autor da herança, sendo-lhe assegurado apenas os bens que com ele concorreu. Pois, conforme ensina Sílvio Rodrigues (2007, p. 117) “não se pode chegar a outra conclusão senão a de que o direito sucessório do companheiro se limita e se restringe, em qualquer caso, aos bens que tenham sido adquiridos onerosamente na vigência da união estável”.

Desta forma, caso o autor da herança queira afastar o companheiro da sucessão, basta que ele se desfaça de todos os bens ou não o contemple através de testamento, o que não pode ocorrer em relação ao cônjuge, já que este é herdeiro legítimo e necessário, sendo-lhe garantido a legítima, o que demonstra mais uma vez o desprestígio do companheiro no regramento atual. É o que demonstra Maria Berenice Dias:

Aos herdeiros necessários é reservada a legítima, que corresponde à metade deste patrimônio. A outra metade é a parte disponível que seu titular pode dispor por meio de testamento. Como o companheiro não é herdeiro necessário – por injustificadamente não ter sido inserido na ordem de vocação hereditária -, não tem direito à legítima. (2008, p. 68)

Zeno Veloso também faz severas críticas ao caput deste artigo:

Restringir a incidência do direito sucessório do companheiro sobrevivente aos bens adquiridos onerosamente pelo *de cuius* na vigência da união estável não tem nenhuma razão, não tem lógica alguma, e quebra todo o sistema, podendo gerar conseqüências extremamente injustas: a companheira de muitos anos de um homem rico, que possuía vários bens à época em que iniciou o relacionamento afetivo, não herdará coisa alguma do companheiro se este não adquiriu outros bens durante o tempo da convivência. Ficará essa mulher- se for pobre- literalmente desamparada, mormente quando o falecido não cuidou de beneficiá-la em testamento. (2006, p. 243)

Em todo caso, é imperioso destacar que tal discussão serve para saber se o companheiro constará como meeiro⁶ ou herdeiro⁷ no acervo hereditário, pois sua meação é garantida, o que não é certo é sua condição de herdeiro, o que no caso concreto pode originar situações extremamente injustas, ensejando tutelas jurisdicionais pautadas na frieza da lei e dissociadas dos princípios da dignidade humana e da igualdade.

2.2.2 Concorrência do Companheiro(a) com Filhos Comuns

O inciso I do art. 1790 do CC prescreve que ao companheiro será destinada o equivalente a mesma cota que receber cada um dos filhos, ou seja, ele herdará por cabeça e as cotas hereditárias serão iguais, caso concorra com filhos em comum com o falecido.

É o que explica Maria Berenice Dias:

Desse modo, se todos os herdeiros forem filhos do casal, a fração que recebe o companheiro é igual a de seus filhos, uma vez que a herança é dividida por cabeça entre todos: conta-se como se fosse mais um filho. Portanto, se há um só filho, a herança é dividida por dois. Sendo dois filhos, eles recebem dois terços da herança, e o companheiro um terço. O mesmo ocorre se forem três os filhos: cada um recebe uma quarta parte, e assim por diante. A divisão é sempre igual entre os filhos e o seu genitor. (2008, p. 175)

Inicialmente vemos que a cota será igual se os filhos forem comuns, o que já enuncia diferenças, pois caso houvesse respeito a igualdade do companheiro o Código traria apenas “filho”.

Aplicando-se o dispositivo em análise, teríamos:

Ex.¹: O falecido deixa companheira e três filhos comuns. Os bens a partilhar são todos adquiridos durante a união estável. Logo, a meação está garantida e a companheira herdará do que cabe ao falecido uma cota de $\frac{1}{4}$ avos ou vinte e cinco por cento da herança. Se forem mais filhos as cotas serão divididas pelo número de filhos mais a companheira, ou seja, se houverem nove filhos, a companheira ficará com 10 por cento da herança ou $\frac{1}{10}$ avos.

Ex.²: O falecido deixa companheira e três filhos comuns. Os bens a partilhar são parte do acervo pessoal do falecido e parte amealhados conjuntamente com a companheira. Nesta hipótese, a companheira será reservada a sua meação e a sua

⁶ Meeiro é aquele que possui ou tem direito a metade dos bens que foram adquiridos de forma conjunta e onerosa durante a constância do casamento ou união estável.

⁷ Herdeiro é aquele que é chamado a suceder o *de cujus* na sucessão legítima ou testamentária, recebendo a totalidade ou parte dos bens, bem como sucedendo em direitos e encargos.

cota calculada conforme o exemplo anterior com relação a estes bens, porém nada herdará dos bens do acervo pessoal do falecido, sendo estes bens divididos entre os filhos em cotas iguais.

Ex.³: O falecido deixa companheira e três filhos comuns. Os bens a partilhar são apenas do acervo pessoal do falecido. Aqui apenas os filhos herdarão de forma igualitária, a companheira só restará a benevolência dos filhos! Salvo o direito real de habitação do imóvel da família, assunto abordado alhures.

Para aclarar ainda mais o conteúdo, vejamos como seria tratado o cônjuge na hipótese de estar concorrendo com filhos comuns. Primeiro salientemos que o art. 1829, I do CC, estabelece que o cônjuge não concorrerá na herança quando o regime de bens for o da comunhão universal, da separação obrigatória de bens ou se na hipótese de comunhão parcial de bens o falecido não tenha deixado bens particulares. Logo, o cônjuge herdará no regime de separação final dos aquestos, no da separação convencional de bens e quando, no regime da comunhão parcial de bens, houver bens particulares.

Usando o exemplo 1, não sendo companheiro e sim cônjuge, e os bens a partilhar sendo todos bens adquiridos por trabalho conjunto e casados no regime de comunhão parcial de bens, teríamos que o cônjuge seria apenas meeiro, não concorrendo com os filhos na parte que caberia ao falecido, hipótese em que os bens seriam divididos entre os filhos. Nesta hipótese a situação do companheiro aparece mais confortável, pois além de ser meeiro, herdaria da meação do falecido em concorrência com os filhos, entretanto, ainda que considerado herdeiro, divide as cotas indistintamente, com quantos filhos tiverem, se forem vinte filhos, será dividido a herança em 21 partes!

Com relação ao exemplo dois, os bens seriam parte do acervo pessoal do falecido e parte amealhados com o cônjuge, também no regime de comunhão parcial de bens. Nesta hipótese o cônjuge teria sua meação resguardada e seria também herdeiro dos bens que pertenciam exclusivamente ao falecido, bem como dos bens pertencentes a meação do falecido.⁸ E o artigo 1832 do CC, ainda prescreve que não poderá a cota do cônjuge ser inferior à quarta parte da herança, logo, se o cônjuge tiver mais de três filhos, não importa quantos, sua cota será de $1/4$. Note que aqui, além de o cônjuge ser considerado herdeiro, ele ainda tem

⁸ Adotaremos aqui a corrente majoritária que entende que o cônjuge na comunhão parcial de bens herda do acervo comum e do acervo pessoal, pois há corrente que entenda que ele teria a meação e só herdaria no que concerne aos bens particulares. O consenso é que havendo bens particulares na comunhão parcial o cônjuge é herdeiro.

garantia de uma cota considerável, fato que não ocorre com o companheiro quando possui apenas bens comuns e concorre com filhos comuns, e nesta hipótese de possuir bens do acervo pessoal e do acervo comum ele sequer é considerado herdeiro.

Já no exemplo três, se for cônjuge e os bens a partilhar pertencerem exclusivamente ao acervo pessoal do falecido, ela será herdeira em concorrência com os filhos e será assegurada sua quarta parte na herança, dispositivo bem mais favorável ao cônjuge do que ao companheiro, pois este nesta hipótese não é herdeiro.

Diante do que foi exposto, no que concerne a concorrência com os filhos comuns a posição do cônjuge é bem mais vantajosa que a do companheiro(a) com relação a mesma situação, ocupando o companheiro uma posição de desigualdade imposta pela lei.

2.2.3 Concorrência do Companheiro(a) com Descendentes só do Autor da Herança

O próprio conteúdo do artigo 1790 do Código, a cada inciso que é estudado, indica a posição de inferioridade a que é submetido o companheiro, pois o inciso II deste artigo estabelece que caberá ao companheiro a metade do que couber a cada um dos filhos do autor da herança. Assim ensina Maria Berenice Dias:

Quando os herdeiros são filhos somente do autor da herança, eles recebem o dobro do companheiro sobrevivente. Ou seja, ele faz jus à metade do que recebe cada um dos enteados. Para proceder à partilha, o jeito é multiplicar por dois o número de filhos e somar mais um, que é a fração do parceiro. Assim, se dois forem os filhos, a herança precisa ser dividida por cinco, recebendo cada filho duas partes e o companheiro uma parte. (2008, p. 175)

O Código faz uma severa distinção, já estabelecendo em lei a partilha desigual, a depender do tipo de descendente que o companheiro concorre, se comum, ou se só do autor da herança, o que neste ponto também ocorre com o cônjuge, porém numa proporção ainda em vantagem a relação ao companheiro.

O artigo 1832 do Código Civil estabelece que ao cônjuge em concorrência com os descendentes caberá quinhão igual ao dos que sucederem por cabeça, sendo-lhe garantida a paridade nas cotas, só não haverá o direito a quarta parte da

herança, mas mesmo assim é uma posição bem mais privilegiada do que a do companheiro (a).

Note-se que no inciso I do art. 1790 do CC o texto diz em concorrência com filhos comuns, e no inciso II o texto traz em concorrência com os descendentes, fato que gerou certa divergência na doutrina, uma vez que se se entender que no inciso I abrange só os filhos, os netos estariam de fora, e na hipótese de só haver netos comuns o artigo teria sua aplicação afastada.

Neste ponto tal impropriedade evidencia um equívoco legislativo, é o que se observa na crítica da professora Ana Luisa Maia apud Ana Carolina Gouvêa:

Observe a má redação da lei, que se refere a filhos no inciso I e a descendentes no inciso II. Interpretando extensivamente o art 1790, inciso I, do Código Civil de 2002, entende-se que a intenção do legislador foi referir-se de modo amplo aos descendentes do autor da herança. Outra exegese não seria possível, uma vez que a interpretação restritiva do dispositivo em exame levaria à ausência de previsão legal para a hipótese da concorrência do companheiro com os demais descendentes comuns do de cujus, como os netos. (...) Não há razão para que os netos recebam quotas diferenciadas em relação aos filhos quando ambos sucedem por direito próprio. Nesta hipótese, os descendentes devem suceder da mesma forma, quer sejam filhos, netos, bisnetos, etc. (2009, p. 21)

A doutrina majoritária entende que deve ser ampliado o entendimento nesta hipótese e aplicar o dispositivo quando o companheiro concorrer com descendentes comuns, é o teor do enunciado n. 266 CJP/STJ, de Francisco Cahali na III Jornada de Direito Civil:

Aplica-se o inciso I do art. 1790 também na hipótese de concorrência do companheiro sobrevivente com outros descendentes comuns e não apenas na concorrência com filhos comuns.

Caso não se entendesse desta forma restaria a aplicação do inciso III, do Art. 1790 do CC, que prevê a concorrência com outros parentes sucessíveis, e que será abordado a seguir, entretanto se firma mais coerente a ampliação do entendimento e consequente aplicação do dispositivo constante do Inciso I, dividindo-se em cotas iguais.

2.2.4 Concorrência do Companheiro com Filiação Híbrida

O Código Civil é omissivo em disciplinar a sucessão quando o cônjuge ou o companheiro concorrem com filhos comuns e filhos só do autor da herança, neste ponto o Código não favoreceu nem o cônjuge e nem o companheiro.⁹

E diante desta omissão legislativa surgiram vários entendimentos com relação a sucessão envolvendo o companheiro e a prole híbrida¹⁰. Há entendimento no sentido de aplicar o inciso I, do art. 1790 do CC que seria dado o direito de herdar quinhão igual aos dos filhos, há entendimento defendendo a aplicação do inciso II, que implica em metade do quinhão e há entendimento que deve ser feito um verdadeiro cálculo matemático, calculando-se a cota do companheiro com base na proporção de filhos comuns e exclusivos do autor da herança.

Há ainda uma corrente minoritária que defende que fossem feitas duas partilhas, uma partilha entre os filhos comuns, aplicando o inciso I e outra, com os filhos só do autor da herança, aplicando o inciso II, mas este entendimento foi logo afastado por ferir o princípio da igualdade dos filhos, pois conferia tratamento diferenciado e distinção no valor dos quinhões.

Defendendo a primeira corrente, que é a majoritária, temos que ao companheiro deve ser garantida cota igual da que é destinada aos filhos. Silvio de Salvo Venosa (2002, p. 121) defende que não pode haver outro entendimento, pois se chega a esta conclusão utilizando-se os dois incisos, pois segundo este doutrinador, no inciso II o legislador enfatiza que a cota será da metade quando concorrer com descendentes **só** do autor da herança, não fazendo esta restrição no inciso I, o que implicaria em admitir-se a aplicação deste inciso, fundando sua posição no princípio da igualdade dos filhos.

Conforme enumera Cahali e Hironaka (2007, p. 191 e ss) em quadro indicativo, a esta posição se filiam: Caio Mário da Silva Pereira, Christiano Cassettari, Francisco Cahali, Inácio de Carvalho Neto, Jorge Fujita, José Fernando Simão, Luiz Paulo Vieira de Carvalho, Maria Berenice Dias, Maria Helena Daneluzzi,

⁹ Lembrando que no caso do cônjuge aplicam-se as regras do art. 1832, do Código Civil que já abordamos anteriormente.

¹⁰ O termo sucessão híbrida foi introduzido pela professora Giselda Hironaka, em sua obra: HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. Comentários ao Código Civil. Vol. 20. Coord. Antonio Junqueira de Azevedo. São Paulo: Saraiva, 2 ed, 2007.

Mário Delgado, Rodrigo da Cunha Pereira, Rolf Madaleno e o próprio Silvio de Salvo Venosa. Cahali e Fabiana Cardoso sustentam esta posição:

Em nosso entender a exegese do art. 1790, concorrendo o sobrevivente com filhos comuns e com outros exclusivos do autor da herança, o critério de divisão deverá ser aquele do inciso I, visto que a situação não se enquadra na hipótese do inciso II, pois expressamente se refere à disputa com descendentes únicos do companheiro falecido. (2008, p. 137)

Esta posição favorece mais o companheiro, o que pode representar uma situação mais justa, pois sabemos que o direito deve ser aplicado no caso concreto, e no caso concreto podem surgir situações que justifiquem, a exemplo de o companheiro autor da herança ter um filho fora do casamento em situação de adultério.

Nesta hipótese se aplicássemos o inciso II seria o mesmo que aplicar uma pena para o companheiro de tantos anos, o qual teria o seu quinhão hereditário modificado em face de um filho adúltero. Desta feita, a aplicação do inciso I é justa, tanto para os filhos comuns, como para os exclusivos, bem como para o companheiro uma vez que fariam jus ao mesmo quinhão. Encampando a segunda corrente e contrária a primeira, embora permaneça obedecendo ao princípio da igualdade dos filhos, temos Maria Helena Diniz (2006, p.144):

Concluimos que, se o companheiro concorrer com descendentes exclusivos e comuns, ante a omissão da lei, aplicando-se o art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil¹¹, que privilegia o princípio da igualdade jurídica de todos os filhos (CF, art. 227, § 6º; CC, arts. 1.596 q 1.629), só importará, na sucessão, o vínculo de filiação com o *autor successionis* e não o existente com o companheiro sobrevivente, que por isso, terá, nessa hipótese, direito à metade do que couber a cada um dos descendentes (LICC, art. 5º c/c CC, art. 1790, II) do *de cuius*.

Na mesma linha Zeno Veloso (2006, p. 245) afirma “penso que, ocorrendo o caso acima apontado, o inciso II deve ser aplicado, cabendo ao companheiro sobrevivente a metade do que couber a cada descendente do autor da herança”. Esta corrente, embora, minoritária é seguida ainda, conforme Cahali e Hironaka (2008, p. 191 e ss), por Gustavo René Nicolau, Sebastião Amorim, Euclides de Oliveira, bem como por Flávio Tartuce.¹²

11 Conforme redação dada pela Lei nº 12.376 de 2010 a Lei de introdução ao Código Civil agora é Lei de Introdução às normas do direito brasileiro.

12 O autor se posiciona em artigo publicado na sua página oficial da internet www.flavioartuce.com.br no artigo intitulado: Da Sucessão do Companheiro. O polêmico art. 1.790 do CC e suas controvérsias principais.

Uma terceira corrente defende um verdadeiro cálculo matemático, que é a “Fórmula Tusa”, elaborada por Gisele Tusa e pelo economista Fernando Curis Peres, que leva em consideração o número de filhos comuns e o número de filhos exclusivos, o que termina por aumentar o quinhão hereditário do companheiro a medida do número de filhos comuns e diminuí-lo a medida que tenha mais filhos exclusivos, é uma ponderação feita com base na aplicação dos dois incisos. O que implicará em um quinhão que não é igual ao dos descendentes e também não será correspondente a metade. Para uma melhor compreensão apresentamos abaixo a Fórmula Tusa:

$$X = \frac{2(F + S)}{2(F + S)^2 + 2F + S} \times H$$

$$C = \frac{2F + S}{2(F + S)} \times X$$

Legenda

X = o quinhão hereditário que caberá a cada um dos filhos.
 C = o quinhão hereditário que caberá ao companheiro sobrevivente.
 H = o valor dos bens hereditários sobre os quais recairá a concorrência do companheiro sobrevivente.
 F = número de descendentes comuns com os quais concorra o companheiro sobrevivente.
 S = o número de descendentes exclusivos com os quais concorra o companheiro sobrevivente.

Figura 1 – Fórmula Tusa

Fonte: HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes. Comentários ao Código Civil. Vol. 20. 2. ed Coord. Antonio Junqueira de Azevedo. São Paulo: Saraiva, 2ª Edição, 2007, p. 66-67.

2.2.5 Concorrência do Companheiro com Outros Parentes Sucessíveis

O inciso III do art. 1790 do CC prevê que o companheiro concorre com outros parentes sucessíveis, que podem ser os ascendentes e os colaterais até quarto grau, sendo-lhe reservada apenas 1/3 da herança.

É justamente neste dispositivo que reside a maior polêmica, pois sua aplicação pode gerar grandes injustiças. Uma vez que poderá chamar a sucessão um parente que o autor da herança sequer conhecia, colocando o companheiro numa flagrante situação de inferioridade, desrespeitando a relação de afeto construída, e o esforço comum na conquista dos bens.

Comparando-se a mesma situação em relação ao cônjuge o tratamento é diferenciado, pois conforme art.1.837 do Código Civil, o cônjuge terá direito a um terço da herança se o ascendente for de primeiro grau, ou seja, pai ou mãe do autor da herança, e na hipótese de haver apenas um ascendente, ou se for maior o grau, ao cônjuge será reservada a metade da herança.

Maria Berenice explica como se dá o calculo do quinhão do companheiro concorrendo com os ascendentes:

Quando a concorrência se dá com ambos os genitores do falecido, cada um deles recebe 1/3 e mais a integralidade dos bens particulares do filho falecido. Na concorrência com só um dos pais, este fica com 2/3, e o companheiro permanece somente com a terça parte dos aquestos. Mesmo quando os ascendentes forem de graus mais distantes (avós ou bisavós do falecido), permanece igual o direito do companheiro, independente do número de ascendentes. (2008, p. 181)

É uma posição desastrosa para o companheiro, mesmo que em relação aos ascendentes, pois se vê claramente a distinção entre o cônjuge e o companheiro no que concerne ao valor dos quinhões.

A situação agrava ainda mais quando analisamos a concorrência com os colaterais, pois caso não haja descendentes e nem ascendentes, serão chamados a suceder os colaterais até 4º grau, e ao companheiro caberá um terço da herança. Já quando é o cônjuge, caso não haja descendentes e nem ascendentes caberá a totalidade da herança, ocupando este, o terceiro lugar na ordem de vocação hereditária. (art. 1838 do Código Civil).

Desta feita, o companheiro como não é herdeiro, foi relegado a quarta opção para suceder, só sendo-lhe garantido a totalidade da herança na hipótese de não haver nenhum parente sucessível, o que evidencia mais um flagrante desrespeito a sua condição, ferindo frontalmente o princípio da igualdade, evidenciando a disparidade do tratamento entre o cônjuge e o companheiro.

Maria Berenice Dias abordando o conteúdo deste dispositivo o considera absurdo, pois implica num verdadeiro enriquecimento ilícito:

O companheiro só faz jus à integralidade da herança quando não há nenhum outro herdeiro legítimo (CC 1790 IV). Basta a existência, por exemplo, de um único primo para a herança se transferida a ele. A sorte é que o primo não fica com tudo. Em face do direito de concorrência, o companheiro recebe um terço da herança e dois terços ficam com o parente colateral de quarto grau (CC 1790 III). O resultado da aplicação desta regra é totalmente absurda, pois gera o enriquecimento injustificado dos parentes em detrimento do companheiro. (2008, p. 70)

Na mesma linha de pensamento, Silvio Rodrigues também critica a posição de inferioridade que é relegada ao companheiro:

Nada justifica colocar-se o companheiro sobrevivente numa posição tão acanhada e bisonha na sucessão da pessoa com quem viveu pública, contínua e duradouramente, constituindo uma família, que merece tanto reconhecimento e apreço, e que é tão digna quanto a família fundada no casamento. (2007, p. 119)

Zeno Veloso complementa:

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, qualificada 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. O próprio tempo se incumbe de destruir a obra legislativa que não segue os ditames do seu tempo, que não obedece às indicações da história e da civilização. (2006, p. 249)

Com base nestas diferenças e inferioridade que o companheiro amarga no direito sucessório, parte da doutrina defende a inconstitucionalidade deste dispositivo, alegando que ele desrespeita a igualdade do casamento e da união estável conferida pela Constituição Federal. Voltaremos a este assunto em tópico próprio.

2.2.6 Quando não houver Parentes Sucessíveis

O inciso IV do art. 1790 do CC prevê que na hipótese de não haver descendente, ascendente ou qualquer outro parente sucessível, o companheiro herdará a integralidade da herança. Note-se que o inciso IV está compreendido no art. 1790 do CC, e por esta razão uma parte da doutrina afirma que a integralidade destes bens estaria adstrita ao *caput*, ou seja, só herdaria os bens adquiridos durante a constância da união, estando fora deste acervo os bens particulares, que são os adquiridos antes e durante a união a título gratuito.

Defendendo que os bens estão vinculados ao *caput* do art. 1790 do CC temos Arnaldo Rizzardo:

Participa o convivente da sucessão do outro restritamente nos bens adquiridos onerosamente, nas proporções assinaladas, se existirem sucessores, filhos comuns, ou sucessores filhos só do autor da herança, ou sucessores outros parentes. Não havendo parentes sucessíveis, o sobrevivente receberá a totalidade da herança, mas restritamente quanto aos bens surgidos, de forma onerosa, durante a União Estável. O patrimônio formado antes da União, e aquele herdado ou doado, não ingressa na herança. (2005, p. 200)

Nesta hipótese os bens deveriam passar para a municipalidade, já que, por este entendimento, não pertencem ao acervo hereditário. Este também é o posicionamento acatado por Zeno Veloso:

A 'totalidade da herança', mencionada no inciso IV do artigo 1.790, é da herança a que o companheiro sobrevivente está autorizado a concorrer. Mesmo no caso extremo de o falecido não ter parentes sucessíveis, cumprindo-se a determinação do *caput* do artigo 1.790, o companheiro sobrevivente só vai herdar os bens que tiverem sido adquiridos onerosamente na vigência da união estável. Se o *de cujus* possuía outros bens, adquiridos antes de iniciar a convivência, ou depois, se a título gratuito, e não podendo esses bens integrar a herança do companheiro sobrevivente, passarão para o Município ou para o Distrito Federal, se localizados nas respectivas circunscrições, ou à União, quando situados no Território Federal (art. 1844). (2006, p. 245)

A doutrinadora Giselda Hironaka igualmente defende que na ausência dos parentes sucessíveis a herança deve ser declarada vacante no que exceder o acervo hereditário ou caso só haja bens particulares, para ela, pelo texto do Código o companheiro é preterido até diante do Poder Público:

Por fim, na ausência de quaisquer parentes sucessíveis, o companheiro sobrevivente poderá amealhar a totalidade dos bens adquiridos onerosamente durante a vigência da União Estável, segundo o que determinam o inciso IV e o *caput* do art. 1.790 do CC/02. Assim, quanto aos

bens particulares do falecido, inexistindo parentes sucessíveis, serão os mesmos entregues ao Poder Público, em detrimento do companheiro supérstite. (2005, p. 71)

Estes doutrinadores interpretam o art. 1.790 cc 1.844 do Código Civil¹³, e entendem que mesmo o companheiro constando no rol dos herdeiros, só seria herdeiro na parte que concorreu. É o que explica Euclides de Oliveira:

O direito à totalidade da herança somente é reconhecida em favor do companheiro sobrevivente se não houver herdeiros sucessíveis. Mesmo nessa hipótese, contudo, a sucessão do companheiro restringe-se aos bens adquiridos onerosamente durante a convivência, por força da disposição do caput do artigo 1.790. Quer isto dizer que, se os bens da herança forem particulares do de cujus, nada será atribuído ao companheiro sobrevivente, pois serão herdeiros apenas os parentes sucessíveis, que vão até os colaterais de quarto grau. Ainda na falta desses parentes, nada poderá reclamar o companheiro quanto aos bens particulares do de cujus, que serão arrecadados como herança jacente, a converter-se em herança vacante, com adjudicação ao Município da localização dos bens. (2003, p. 203-204)

Em que pese esta tese ser defendida por grandes juristas ela é completamente injusta. Destituir o companheiro do direito de receber a herança daquele com quem dividiu uma vida é humilhante, é uma afronta a dignidade dele. Não poderia prosperar este entendimento, pois o Estado tem como obrigação promover o bem comum, proteger e salvaguardar direitos, não com ele concorrer.

Afastando categoricamente este entendimento e posicionando-se em sentido contrário temos Maria Helena Diniz:

Na herança vacante configura-se uma situação de fato em que ocorre a abertura da sucessão, porém não existe quem se intitule herdeiro. Por não existir herdeiro ou sucessor regular é que o Poder Público entra como sucessor irregular. Daí o nosso entendimento de que, não havendo parentes sucessíveis ou tendo havido renúncia destes, o companheiro receberá a totalidade da herança, no que atina aos adquiridos onerosa e gratuitamente antes ou durante a união estável, recebendo, portanto todos os bens do de cujus, que não irão ao Município, Distrito Federal ou à União, por força do disposto no art. 1844, 1ª parte, do Código Civil, que é uma norma especial (relativa à herança vacante), sobrepondo-se ao art. 1790, IV (norma geral sobre sucessão do companheiro). (2006, p. 145)

A autora considera inadmissível o posicionamento de não se entregar os bens ao companheiro, posição que concordamos, pois pensar de forma diferente é desprezar o próprio *de cujus*, já que, se ele não quisesse que o seu companheiro(a) ficasse com os seus bens, poderia ter disposto de forma diferente. Continua a autora:

¹³Lei nº 10. 406/2002 Art. 1.844. Não sobrevivendo cônjuge, ou companheiro, nem parente algum sucessível, ou tendo eles renunciado a herança, esta se devolve ao Município ou ao Distrito Federal, se localizada nas respectivas circunscrições, ou à União, quando situada em território federal.

Isso seria mais justo, pois seria inadmissível a exclusão do companheiro sobrevivente, que possuía laços de afetividade com o de cujus, do direito à totalidade da herança dando prevalência à entidade pública. Se assim não fosse, instaurar-se-ia no sistema jurídico uma lacuna axiológica. Aplicando-se o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, procura-se a solução mais justa, amparando o companheiro sobrevivente. (2006, p. 145).

Perfilhando a mesma corrente e compreendendo que o art. 1844, do CC, deve ser interpretado de forma favorável ao cônjuge temos Orlando Gomes:

Apesar de o inciso aludir ao caput do artigo, que se atém somente aos bens adquiridos a título oneroso durante a União Estável, cabe ao companheiro sobrevivente a totalidade dos bens, havidos a qualquer título, na constância ou não da União Estável, caso não haja parentes com direito a sucessão. Essa interpretação se coaduna com o disposto no artigo 1.844, inserido no Capítulo da Ordem da Vocação Hereditária, que estatui que a herança somente é devolvida ao Estado se não houver cônjuge, companheiro, nem parente algum sucessível. (2004, p. 68)

Admitimos este posicionamento e consideramos o mais coerente, pois se coaduna com a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro em seus artigos 4º e 5º, pois estaria de acordo com os princípios gerais do direito, os fins sociais e as exigências do bem comum a entrega ao companheiro de todos os bens do autor da herança, já que foi ele quem concorreu para o núcleo essencial da família. Desta forma, seria irrelevante saber se os bens foram adquiridos antes ou depois da união. Lembrando que o companheiro amarga a quarta posição na vocação hereditária, concorrer com o poder público, seria um absurdo.

2.3 Possível Inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil

O conteúdo deste dispositivo do Código Civil, conforme já vem sendo abordado, trata do direito sucessório do companheiro, disciplinando como deve ocorrer a partilha dos quinhões e com quem deve o companheiro concorrer.

E diante do que foi exposto vimos que ao companheiro é dispensado tratamento diferente em vários aspectos, sendo inferiorizado em relação ao cônjuge em situação semelhante, e com base nisso, parcela considerável da doutrina, defende a inconstitucionalidade do dispositivo, e outros apenas do inciso III, já que coloca o companheiro em quarto lugar na ordem de vocação hereditária, dividindo a herança com os colaterais, e é neste dispositivo que reside a maior discrepância de tratamento.

Com base no princípio da supremacia da constituição se um dispositivo ferir princípios constitucionais ele deverá ser declarado inconstitucional, e para grande parte da doutrina o art. 1790 do CC fere frontalmente os princípios da igualdade, o da dignidade dos companheiros e o princípio do retrocesso social.

O princípio da igualdade ou da isonomia, conforme ensinamento de Ruy Barbosa apud Bulos, pode ser assim explicado:

Não consiste senão em tratar desigualmente os desiguais na medida em que se desigualem. Nesta desigualdade social, proporcional e desigualdade natural, é que se acha verdadeira lei da igualdade. Os mais são desvios da inveja, do orgulho ou da loucura. Tratar com desigualdade os iguais, ou os desiguais com igualdade, seria desigualdade flagrante, e não igualdade real. Os apetites humanos conceberam inverter a norma universal da criação, pretendendo, não dar a cada um, na razão do que vale, mas atribuir os mesmos a todos, como se todos se equivalessem. (2009, p. 420)

Desta forma, tratar o cônjuge e o companheiro de forma desigual é inconstitucional, pois eles estão em situação de igualdade, sendo-lhes assegurado tratamento isonômico e devendo gozar da mesma proteção pelo Estado, conforme o art. 226 caput e seu parágrafo terceiro da Constituição Federal. Pois se a família é a base da sociedade, gozando de proteção especial, a união estável que é entidade familiar, goza desta mesma proteção, não podendo haver tratamento diferente do que é conferido ao casamento, nem mesmo no que concerne ao direito sucessório. Nesse sentido Zeno Veloso:

Se a família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado; se a união estável é reconhecida como entidade familiar; se estão praticamente equiparadas as famílias matrimonializadas e as famílias que se criaram informalmente, com a convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, a discrepância entre a posição sucessória do cônjuge supérstite e a do companheiro sobrevivente, além de contrariar o sentimento e as aspirações sociais, fere e maltrata, na letra e no espírito, os fundamentos constitucionais. (2006, p. 249).

Sustentando que este tratamento diferenciado fere o princípio da igualdade e que a união estável e o casamento não podem ter tratamento diferente na seara patrimonial temos Dias:

O tratamento diferenciado inegavelmente desobedece ao princípio da igualdade, eis que a união estável e o casamento são entidades familiares sem distinções de ordem patrimonial. Até que seja corrigido este equívoco, pela reformulação da lei, cabe ao juiz simplesmente deixar de aplicar as normas discriminatórias, reconhecendo sua inconstitucionalidade. Essa é a única forma de evitar que o equívoco legal traga prejuízos enormes às uniões que merecem especial proteção do Estado. Ainda bem que a jurisprudência vem se inclinando neste sentido. (2008, p. 71)

Aqui, não estamos dizendo que o instituto do casamento é igual a união estável, pois a Constituição os equipara, e é óbvio que eles têm uma conceituação diferente, no entanto, a proteção que é conferida pelo Estado deve ser a mesma, pois se assim não for, estaríamos colocando o casamento numa posição superior, o que não pode ser tolerado.

Ao longo do trabalho foram expostas diversas situações em que o companheiro é tratado de forma inferior, mas existe também a hipótese de o cônjuge ser preterido em relação ao companheiro, que é quando o *de cujus* deixa apenas bens adquiridos na constância do casamento, ou seja, bens particulares, desta feita o cônjuge só terá a meação destes bens, já o companheiro terá sua meação e também será herdeiro na parte que caberia ao autor da herança, discutindo-se apenas com quem se daria a concorrência destes bens conforme o art. 1790 do CC. Sendo assim, aqui também se opera uma distinção de tratamento, que desta vez favorece o companheiro, fato que também não pode ser aceito, ferindo da mesma forma o princípio da igualdade. Defendendo a inconstitucionalidade por ferir a igualdade de tratamento temos Resende:

Como se vê, portanto, a nós parece que o art. 1790 é ofensivo ao Texto Constitucional, porque agride a igualdade da proteção que a lei deve deferir a todas as espécies de família, uma vez que não aceitamos a alegada superioridade de qualquer das espécies familiares sobre as demais. No entanto, também para os que entendem que na Constituição Federal está assegurada a superioridade da família originada no casamento, parece-nos que haveria essa mesma inconstitucionalidade, uma vez que há hipóteses

em que a lei coloca o companheiro em posição superior à do cônjuge. (2005, p. 141)

Outro princípio que o art. 1790 do CC vai de encontro é o da dignidade da pessoa humana, que na verdade está implícito no ordenamento jurídico, sendo um dos fundamentos do estado brasileiro, expresso no art. 1º, III, da Carta Magna, sendo assim, trata-se de um valor constitucional supremo, conforme leciona José Afonso da Silva (2003), desta forma, deve ser respeitado.

A dignidade humana não é um direito, é um atributo inerente ao ser humano, não é possível o ordenamento jurídico conferir dignidade a ninguém, ela é reconhecida, por isso, como afirma Martinez citado por Novelino (2008), é mais fácil saber quando a dignidade humana é violada do que tentar conceitua-la. E no caso do dispositivo que estamos estudando, é possível perceber uma afronta a este princípio, pois as diferenças são facilmente detectadas, ferindo a dignidade dos companheiros, uma vez que alçados a condição de entidade familiar, merecem proteção legal, tratamento igualitário e não amargar uma posição desprivilegiada em virtude da própria previsão legal. Nos dizeres de Gustavo Tepedino:

A dignidade da pessoa humana, alçada a fundamento da República no art. 1º, inciso III, da Carta Magna, confere conteúdo à proteção atribuída pelo Estado à família: “é a pessoa humana, o desenvolvimento de sua personalidade, o elemento finalístico da proteção estatal, para cuja realização devem convergir todas as normas do direito positivo, em particular aquelas que disciplinam o direito de família, regulando as relações mais íntimas e intensas do indivíduo no social”. (2006, p. 157)

Os princípios da dignidade humana e da igualdade devem ser protegidos, pois é digno ter tratamento isonômico; é digno ter os direitos fundamentais assegurados e efetivados pela constituição; é digno não tê-los violados. Abordando o princípio da dignidade humana e o da igualdade, nos acostamos à explicação de Sarlet:

Também o direito geral de igualdade (princípio isonômico) encontra-se diretamente ancorado na dignidade da pessoa humana, não sendo por outro motivo que a Declaração Universal da ONU consagrou que todos os seres humanos são iguais em dignidades e direitos. Assim, constitui pressuposto essencial para o respeito da dignidade da pessoa humana a garantia da isonomia de todos os seres humanos, que, portanto, não podem ser submetidos a tratamento discriminatório e arbitrário, razão pela qual não podem ser toleradas a escravidão, a discriminação social, perseguições por motivo de religião, sexo, enfim, toda e qualquer ofensa ao princípio isonômico na sua dupla dimensão formal e material. (2006, p. 206)

Já o princípio do retrocesso social estabelece que o legislador deve sempre buscar ampliar os direitos fundamentais já conquistados, cujo objetivo é o avanço

social, vedando que estes direitos retroajam, desta forma, teríamos que um direito uma vez alçado a esta categoria não poderia ser retirado do ordenamento jurídico.

Compreendendo-se as conquistas dos direitos sucessórios do companheiro como um verdadeiro avanço social, uma vez que teve sua situação equiparada pela própria CF, bem como garantida a igualdade em relação ao cônjuge, no que concerne ao direito sucessório, através das leis infraconstitucionais nº 8.971/94 e 9.278/96, teríamos que a sua situação não poderia ser agravada. Entretanto, teve seu direito inferiorizado com o advento do Código Civil de 2002, que modificou sobremaneira a sua situação, afrontando direitos humanos fundamentais, configurando-se num verdadeiro retrocesso social, ferindo o texto constitucional.

Esta teoria da proibição de retrocesso ou princípio do retrocesso social também está prevista, em Convenções Internacionais de Direitos Humanos de que o Brasil é signatário, como, por exemplo: arts. 26 e 41, "b", da Convenção Americana de Direitos Humanos, celebrada em São José da Costa Rica; art. 40 do Pacto Internacional sobre Direito Cívico e Político; arts. 2º, "1" e 16, "1", do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Os quais estabelecem que o Estado deve sempre buscar, de forma progressiva, a ampliação e satisfação de direitos humanos fundamentais, devendo evitar este evidente retrocesso no direito sucessório do companheiro, se comparado com as legislações já mencionadas.

Entretanto, há quem entenda que não há afronta a estes princípios, pois há quem entenda que a CF apenas equiparou a união estável a entidade familiar, não sendo ela igual ao casamento, desta forma a proteção estaria estendida a família, não aos efeitos patrimoniais. Sendo possível haver regramento específico quanto ao tratamento do companheiro no que concerne aos direitos sucessórios, mesmo que diferente.

Neste sentido é a exposição de motivos do projeto do Código Civil em vigor, que é assinada por Miguel Reale, pois não há qualquer menção ao tratamento do companheiro, traz apenas a nova disposição sobre a introdução do cônjuge na ordem de vocação hereditária, o qual passa a ser herdeiro necessário. Desta forma, o dispositivo traduziria a intenção do legislador, pois refletiria o entendimento de que a Constituição Federal estendeu a equiparação dos companheiros e a facilidade da conversão em casamento no tocante ao conceito de família e não dos direitos patrimoniais e sucessórios.

Sustentando este argumento temos:

O caput do artigo 1.790 sublinha a diferença, desejada pelo constituinte de 1988, existentes entre o casamento e a união estável, reafirmando que o(a) companheiro(a) participará da sucessão do outro, quanto aos bens adquiridos onerosamente na vigência da união estável. Independentemente de qualquer consideração de caráter axiológico sobre o teor da disposição e da intenção do legislador de estabelecer limite entre as duas realidades, o fato é que o mesmo deixou suficientemente claro que a pretensão ao direito sucessório decorre exclusivamente do patrimônio adquirido onerosamente pelos companheiros. (LEITE, 2003, p. 51-52)

Como afirmado, o dispositivo continua em vigor, e embora possa apresentar uma possível inconstitucionalidade, a aplicação do dispositivo se dá em virtude de imperativo legal, pois é o que determina a lei, afastar a sua aplicação depende de uma forte construção argumentativa e interpretativa. A discrepância de tratamento trazida na lei por si só não seria fundamento para deixar de aplicá-la, pois na verdade ela seria injusta, não inconstitucional, e afastando-a estaria desobedecendo-se a construção legislativa da norma.

Porém, com base nos princípios anteriormente referidos e na aplicação aos casos concretos, a inconstitucionalidade deste dispositivo vem ganhando contornos mais nítidos, principalmente no que se refere aos incisos III e IV, pois há quem considere inconstitucional apenas estes incisos. Inclusive, a jurisprudência vem apresentando este entendimento, uma vez que o que mais afronta a desigualdade de tratamento do cônjuge e do companheiro é o fato de este, além de não ser herdeiro necessário, aparecer na quarta colocação na ordem de vocação hereditária.

Nesse contexto, a jurisprudência atual já vem dando novos contornos a temática, embora o dispositivo continue em vigor, alguns julgados já afastam a sua aplicação, defendendo a inconstitucionalidade do dispositivo. Quanto aos incisos III e IV do art. 1790 do CC, o relator da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça o Min. Luis Felipe Salomão votou pela inconstitucionalidade dos dispositivos e suscitou incidente de inconstitucionalidade, no Recurso Especial n 1135354/PB, no entanto, entenderam que deveria ter sido apresentado Recurso Extraordinário para o STF e não o Recurso Especial ao STJ, desta forma entenderam não conhecer do incidente de inconstitucionalidade, não adentrando no mérito.

CONSTITUCIONAL. DIREITO DE FAMÍLIA E SUCESSÕES. INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE DOS INCISOS III E IV DO ART. 1.790 DO CC/2002. NÃO CONHECIMENTO. 1. O manifesto descabimento do recurso especial - que busca afastar a aplicação de lei federal sob o argumento de sua incompatibilidade com a Constituição -, contamina também o correspondente incidente de inconstitucionalidade, que não pode ser conhecido. 2. Incidente de inconstitucionalidade não conhecido. (Recurso Especial n 1135354. Rel.: Luis Felipe Salomão. STJ)

Segundo o Ministro, a norma tem despertado, debates doutrinários e jurisprudenciais de substancial envergadura. Em seu voto, o Relator citou manifestações de doutrinadores, como Francisco José Cahali, Zeno Veloso e Fábio Ulhoa, sobre o assunto. A tese da inconstitucionalidade do artigo 1.790 do CC tem encontrado ressonância também na jurisprudência dos tribunais estaduais. “De fato, àqueles que se debruçam sobre o direito de família e sucessões, causa no mínimo estranheza a opção legislativa efetivada pelo artigo 1.790 para regular a sucessão do companheiro sobrevivente”, afirmou o Ministro. (Recurso Especial n 1135354. Rel.: Luis Felipe Salomão. STJ)

O mesmo Ministro suscitou incidente de inconstitucionalidade no RECURSO ESPECIAL Nº 1.318.249 - GO (2011/0066611-2), entretanto a matéria é referente a inconstitucionalidade do incisos I e II do art. 1790 do CC, que se referem a concorrência com os filhos e a ausência de previsão quanto a filiação híbrida. Este foi provido e está aguardando posicionamento sobre a matéria.

RECURSO ESPECIAL. UNIÃO ESTÁVEL. REGIME SUCESSÓRIO. ART. 1.790, INCISOS I E II, DO CÓDIGO CIVIL. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. Preenchidos os requisitos legais e regimentais, cabível o incidente de inconstitucionalidade do art. 1.790, incisos I e II, do Código Civil, diante do intenso debate doutrinário e jurisprudencial acerca da matéria. (Recurso Especial n. 1.318.249 – GO. Rel.: Luis Felipe Salomão. STJ)

Ainda arguiu o incidente com relação ao caput do art. 1790 do CC, que também está pendente de julgamento pela Corte Especial.

RECURSO ESPECIAL. UNIÃO ESTÁVEL. REGIME SUCESSÓRIO. ART. 1.790, CAPUT, DO CÓDIGO CIVIL. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. Preenchidos os requisitos legais e regimentais, cabível o incidente de inconstitucionalidade do art. 1.790, caput, do Código Civil, diante do intenso debate doutrinário e jurisprudencial acerca da matéria. (Recurso Especial n. 1.291.636 - DF (2011/0266816-9))

De toda sorte, a inconstitucionalidade deste art. 1.790 do CC, ainda vai gerar muita discussão sobre o assunto, pois é necessário em nome da segurança jurídica que a legislação seja modificada, há muitos pontos discutíveis com relação a matéria, apenas o posicionamento jurisprudencial não será capaz de resolver o problema, pois são inúmeros os casos concretos, inúmeros os que se sentem prejudicados pela norma, ora é o cônjuge, ora é o companheiro, ora são os filhos exclusivos do *de cuius*, ora são os parentes sucessíveis, todos querem ver seus direitos respeitados conforme a sua ótica, há uns beneficia a inconstitucionalidade,

há outros a constitucionalidade do dispositivo. Precisamos por um fim a esta celeuma.

2.3.1 Projetos de Lei de Alteração do Código Civil

As duras críticas da doutrina e as recentes mudanças que vem ocorrendo na jurisprudência com relação ao art. 1790 do CC tem o condão de chamar a atenção para o problema e o enfrentamento da matéria. O Código Civil já entrou em vigor com várias críticas aos seus dispositivos e entre elas o famigerado art. 1790. Nesse sentido, apresentaremos aqui alguns dos Projetos de lei que propõem a alteração deste dispositivo.

Ainda em 2002 o Dep. Ricardo Fiúza apresentou os Projetos 6960/02 e apenso a este o 7312/02, que propunham alteração de vários dispositivos do Código, que ficou conhecido como projeto Fiúza. Após foi apresentado o Projeto de lei 267/07, que era o substituto deste projeto, o qual foi proposto pelo Dep. Federal Léo Alcântara, e que atualmente encontra-se arquivado.

O outro projeto é o Projeto 508/07, do Dep. Sérgio Barradas Carneiro, que atualmente tem sua tramitação: Pronta para Pauta na Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJC). E por fim o projeto 699/2011 do Dep. Arnaldo Faria de Sá que tem sua tramitação atual: Aguardando Parecer do Relator na Comissão de Desenvolvimento Econômico, Indústria e Comércio (CDEIC).

Este Projeto de Lei 699/2011 é outro substitutivo do projeto Fiúza, que já havia sido substituído pelo projeto 267/07 e segundo a redação deste novo projeto o art. 1790 do CC passaria a ser assim redigido:

Art. 1.790. O companheiro participará da sucessão do outro na forma seguinte:

I - em concorrência com descendentes, terá direito a uma quota equivalente à metade do que couber a cada um destes, salvo se tiver havido comunhão de bens durante a união estável e o autor da herança não houver deixado bens particulares, ou se o casamento dos companheiros se tivesse ocorrido, observada a situação existente no começo da convivência, fosse pelo regime da separação obrigatória (art. 1.641);

II - em concorrência com ascendentes, terá direito a uma quota equivalente à metade do que couber a cada um destes;

III - em falta de descendentes e ascendentes, terá direito à totalidade da herança.

Parágrafo único. Ao companheiro sobrevivente, enquanto não constituir nova união ou casamento, será assegurado, sem prejuízo da participação que lhe caiba na herança, o direito real de habitação relativamente ao

imóvel destinado à residência da família, desde que seja o único daquela natureza a inventariar”.(NR)

No inciso I, uma primeira mudança seria a colocação do companheiro como herdeiro em concorrência com os descendentes, independente de ser filho comum ou exclusivo, e também não seria mais só em relação aos bens adquiridos na constância do casamento, no entanto, só lhe caberia à metade do que coubesse a cada um deles. Desta forma, obedeceria o princípio da igualdade dos filhos, no entanto, o quinhão do companheiro continuaria sendo diferente do cônjuge, já que na mesma situação o cônjuge teria direito a quinhão igual.

E continuando este inciso, ele estaria afastado da herança caso só houvesse bens adquiridos na constância do casamento, se o *de cuius* não tivesse deixado bens particulares, e no caso de averiguado o período do início da convivência, caso tivessem contraído casamento, este tivesse que ser no regime de separação obrigatória de bens. Aqui, na verdade estar-se igualando o cônjuge ao companheiro, pois como vimos na hipótese de o *de cuius* ter deixado apenas bens adquiridos na constância da união, o companheiro herdava e o cônjuge não. Em nossa opinião andou bem a correção, uma vez que garante a igualdade, porém, parece que o objetivo mais uma vez é preservar o cônjuge.

Já no inciso II, se estabeleceu como se dará a concorrência com os ascendentes, nesta hipótese caberá ao companheiro a metade do que couber a cada um deles. Da mesma forma continua prevendo situação menos favorável que a do cônjuge, pois, nesta hipótese, quanto mais ascendentes tiver, menos será a quota a que terá direito, pois se ocorrer de o autor da herança já ter perdido os pais e tiver os quatro avós, isto interferirá no quinhão, lembrando que é a metade do que couber a eles. Já o cônjuge, na hipótese de concorrer com ascendente de grau maior, tem direito a metade da herança.

O inciso III é o que melhor se apresenta, já que estabelece que o companheiro herdará a totalidade da herança na hipótese de não haver descendentes e nem ascendentes, corrigindo a injustiça de ter que concorrer com os colaterais.

Por fim, o seu parágrafo único restabelece o direito real de habitação do companheiro referente ao imóvel em que residiam, se for o único a inventariar,

enquanto não contrair novas núpcias ou outra união. Avança por garantir o direito, mas peca por trazer a mesma redação da Lei nº 9278/96, mantendo o cônjuge novamente em situação de vantagem, uma vez que ao cônjuge é garantido este direito independentemente do regime de bens e se contrai ou não outro casamento ou união.

O texto trazido por esta proposta é melhor do que o atual Código, porém, não resolve o problema, pois continua tratando o companheiro de forma inferior, bem como segregado no CC, pois os direitos do companheiro continuariam sendo tratados apartados do direito dos cônjuges, ou seja, nas Disposições Gerais da Sucessão em Geral e o cônjuge continua sendo abordado na Ordem de Vocação hereditária. Seria melhor que este artigo fosse revogado e o seu conteúdo abordado de forma conjunta com o cônjuge e os outros herdeiros.

O outro projeto que merece destaque é o 508/07, justamente porque propõe revogar o art. 1790 do CC e melhorar a redação dos artigos que tratam do assunto no capítulo da Ordem de Vocação Hereditária, este projeto foi apresentado como sugestão pelo Instituto Brasileiro de Direito de Família.

A primeira inovação seria a mudança de redação do art. 1829, que garantiria a igualdade entre o cônjuge e o companheiro, que ficaria assim redigido:

Art. 1.829. A sucessão legítima defere-se na seguinte ordem:

I – aos descendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente ou com o companheiro sobrevivente;

II – aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente ou com o companheiro sobrevivente;

III – ao cônjuge sobrevivente ou ao companheiro sobrevivente;

IV – aos colaterais.

Parágrafo Único. A concorrência referida nos incisos I e II dar-se-á, exclusivamente, quanto aos bens adquiridos onerosamente, durante a vigência do casamento ou da união estável, e sobre os quais não incida direito a meação, excluídos os sub-rogados.

Em seguida, propõe no art. 1830, que o cônjuge sobrevivente só fará jus a herança do outro se não estavam separados de fato na data do óbito, pondo fim a celeuma de saber se teria direito ou não, na hipótese de não ter culpa pelo fim da convivência. Outra mudança seria no art. 1831, estendendo o direito real de habitação ao companheiro no imóvel que é residência da família, nos mesmos moldes do cônjuge, e substituindo ao final, a expressão “desde que seja o único daquela natureza a inventariar”, pela expressão “desde que, na abertura da

sucessão, esteja sob domínio exclusivo do falecido ou deste e do sobrevivente.” Acrescenta ainda um parágrafo único, que estabelece que o direito real de habitação não será reconhecido caso o imóvel faça parte da legítima de descendentes menores ou incapazes. Matéria que julgamos interessante por proteger e obedecer ao princípio do maior interesse do menor.

Já o art. 1832 passaria a estabelecer que na hipótese de o cônjuge ou o companheiro concorrerem com descendentes, não importa se comuns ou exclusivos, os quinhões seriam iguais. Não havendo mais distinções dos quinhões, nem reserva de um quarto para o cônjuge.

No art. 1837, que disciplina a concorrência do cônjuge com os ascendentes, a mudança implica em estender os mesmos direitos ao companheiro, já no art. 1838, coloca o companheiro em terceiro lugar na ordem de vocação hereditária, pondo fim a injustiça, e estabelece no art. 1839 que os colaterais só serão chamados se não tiver companheiro ou cônjuge nos moldes do art. 1830, bem como que só herdarão os colaterais até terceiro grau. E para finalizar, retira o cônjuge da condição de herdeiro necessário no art. 1845, permanecendo nesta condição apenas os descendentes e os ascendentes. Nesse ponto, entendemos como um retrocesso, afinal, a opção mais acertada seria a manutenção dos dois como herdeiros necessários.

Depreende-se do que ora foi exposto que esta proposta de mudança é mais coerente com os anseios da doutrina e da jurisprudência, respeitando a igualdade de tratamento do cônjuge e do companheiro.

Ainda na tentativa de disciplinar melhor o direito sucessório está em andamento uma proposta de Estatuto das Heranças, que vem sendo elaborado pelo Instituto Brasileiro de Direito de Família.

E no Senado Federal temos o Projeto de Lei 267/2009, que já fora remetido a Câmara dos Deputados, e que no comparativo com o projeto 508/07 difere em alguns pontos.

O artigo 1829, inciso I, mantém a diferença de tratamento entre o cônjuge e o companheiro em relação à concorrência com os descendentes, pois exclui apenas o cônjuge na hipótese de ele ser casado no regime da comunhão universal, ou no da

separação obrigatória de bens (art. 1.641), ou se, no regime da comunhão parcial, o autor da herança não houver deixado bens particulares.

Já o art. 1830, confere direito sucessório ao cônjuge caso ele não esteja separado judicialmente ou de fato há mais de dois anos, no entanto, entendemos que esta previsão é inócua, pois o CC já modificou pondo fim a separação judicial e ao lapso temporal para poder pedir o divórcio.

No art. 1831, a previsão é semelhante, só não apresenta a proposta do paragrafo único, quanto à legítima dos filhos menores ou incapazes. No art. 1832, o texto é quase o mesmo, porém garante a quarta parte da herança ao cônjuge e ao companheiro na hipótese de concorrerem com filhos comuns, benefício que concordamos que deveria ser retirado.

Outra diferença é que no art. 1834, ao estabelecer que os descendentes tem os mesmos direitos na sucessão dos seus ascendentes, o texto propõe alterar a expressão “descendentes de uma mesma classe” por “descendentes de um mesmo grau”. E por fim, mantém os colaterais de até quarto grau aptos a serem chamados caso não haja companheiro ou cônjuge.

Nas outras proposições andou de forma semelhante. Sendo assim esta proposta, em nossa opinião, peca por manter a impropriedade do inciso I do art. 1829 e por reservar quinhão de $\frac{1}{4}$ (um quarto) na hipótese de concorrer com filhos comuns, porém, concluímos que é melhor do que o atual texto do Código Civil em vigor.

3 CONCLUSÃO

Após nos debruçarmos sobre a possível inconstitucionalidade do art. 1790 do Código Civil verificamos que o companheiro aparece numa situação de inferioridade em relação ao cônjuge quanto ao tratamento dispensado pelo art. 1790 do Código Civil.

Analisando-se o artigo ora em comento, bem como seus incisos constatamos estas distinções. Conforme analisado, a primeira crítica é a colocação topográfica do artigo, tratado na parte das “Disposições Gerais” do capítulo da “Sucessão em Geral”, o que de fato já evidencia que o legislador quis tratar o companheiro de forma inferior no Código, tratando-o de forma segregada, como se tivesse, nos dizeres de Venosa (2003), rebuços em abordar tal assunto, preferiu, conforme Rodrigues (2007), tratá-lo de forma bisonha, acanhada, desrespeitando a sua condição e os laços de afeto que o ligaram ao autor da herança.

E, ao conferir e estabelecer a forma que se daria a sucessão do companheiro o fez ao longo dos seus incisos de forma muito aquém do que o fez em relação ao cônjuge, chega a ser aviltante as distinções impostas pela lei. Ao não aparecer como herdeiro necessário o companheiro não tem direito a legítima, podendo ser afastado da herança ao alvitre do *de cuius*. Concorrendo com filhos comuns não tem direito a quarta parte da herança, já o cônjuge tem, concorrendo com filhos exclusivos do *de cuius* só ficará com a metade do quinhão que couber a cada um deles, enquanto o cônjuge fica com quinhão igual.

Quando concorre com os ascendentes só lhe tocará um terço da herança, independentemente de quantos sejam os ascendentes e qual seja o grau, ao cônjuge caberá a metade se maior for o grau ou se concorrer com apenas um ascendente. Concorrerá com os colaterais até o quarto grau, já ao cônjuge não é imposta tal humilhação. Não tem o direito real de habitação reconhecido, e para os que consideram que deva ter este direito, só o terá se não contrair novas núpcias ou união, e desde que seja o único a inventariar. Por outro lado, o cônjuge tem seu direito garantido independente do regime de bens e se contrai ou não novas núpcias.

Diante das diferenças que foram retomadas neste momento, entendemos que elas são inadmissíveis, que afrontam diretamente a Constituição Federal, pois conflitam o princípio da igualdade, uma vez que tratam desigualmente os iguais, inferiorizam uma entidade familiar em detrimento de outra, e isto é inconcebível. Fere sobremaneira a dignidade dos companheiros, o Código Civil ao retroagir os direitos que eles já haviam alcançado ataca o princípio da dignidade da pessoa humana e do retrocesso social.

Enfim, pelo que foi exposto, é possível concluir que o art. 1790 do Código Civil deve ser declarado inconstitucional para que se restabeleça a justiça e a segurança jurídica, para tanto necessitamos urgentemente da aprovação do Projeto de Lei 508/07, que para nosso entendimento, embora ainda deva ser aperfeiçoado, é o que mais concretamente pode resolver o problema. Caso não seja este projeto, que seja outro, mas a legislação precisa ser modificada, mesmo havendo julgados reconhecendo a inconstitucionalidade, só a jurisprudência não vai resolver, e mesmo se a nossa Corte Suprema já tivesse decidido pela inconstitucionalidade do dispositivo, ainda assim precisaríamos de uma legislação atual que abordasse a matéria a contento.

REFERÊNCIAS

ASSIS NETO, Sebastião de. JESUS, Marcelo de. MELO, Maria Isabel de. **Manual de Direito Civil**. 1 ed. Salvador: JusPodivm, 2013.

BRASIL. **Câmara dos Deputados**. Projeto de Lei n. 507/2008. Disponível em: < <http://www.camara.gov.br/>> Acesso em: 08/04/2014.

BRASIL. **Câmara dos Deputados**. Projeto de Lei n. 699/2011. Disponível em: < <http://www.camara.gov.br/>> Acesso em: 08/04/2014.

BRASIL. **Senado Federal**. Projeto de Lei nº 267/2009. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/>> Acesso em: 08/04/2014.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Recurso Especial n 1135354/PB. Relator: Luis Felipe Salomão. Disponível em: < <http://www.stj.jus.br/>> Acesso em: 08/04/2014.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Recurso Especial n 1291636 /DF. Relator: Luis Felipe Salomão. Disponível em: < <http://www.stj.jus.br/>> Acesso em: 08/04/2014.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Recurso Especial n. 1.318.249 – GO.. Relator: Luis Felipe Salomão. Disponível em: < <http://www.stj.jus.br/>> Acesso em: 08/04/2014.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. ADPF 132 / RJ - Rio de Janeiro. Relator o Min. Ayres Britto. Disponível em: <http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20627227/arguicao-de-descumprimento-de-preceito-fundamental-adpf-132-rj-stf>. Acesso em: 08/04/2014.

BRASIL. **Vademecum Saraiva OAB e Concursos**. Saraiva, São Paulo, 2013

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional**. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

CAHALI, Francisco José e HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Curso avançado de direito civil: direito das sucessões**. vol. 6. São Paulo: Editora RT, 2007.

CARDOSO, Fabiana Domingues e CAHALI, Francisco José. A Sucessão na União Estável. **In Direito das Sucessões**: HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. Coordenação: Christiano Cassettari e Márcia Maria Menin. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

DANTAS JÚNIOR, Adelmiro Rezende. Concorrência Sucessória do Companheiro Sobrevivo. **Revista Brasileira de Direito de Família**, nº 29. Ano VII, Abr-Maio 2005.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 4 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

DIAS, Maria Berenice. **Manual das Sucessões**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. 20. ed. S.P: Saraiva, 2006. V. 6.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. Concorrência Sucessória à luz dos princípios norteadores do Código Civil de 2002. **Revista Brasileira de Direito de Família**, nº29, ano VII, Abr- Maio 2005.

GOMES, Orlando. **Sucessões**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

GOUVÊA, Ana Carolina de Carvalho Lopes. **A Sucessão do Companheiro**. Divulgado no site da FESMPDFT em 2009. Disponível em: <http://www.fesmpdft.org.br/arquivos/Mono_Ana_carolina. Acesso em: 30/03/2014.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes. O Sistema de Vocação Concorrente do Cônjuge e/ou do Companheiro com os Herdeiros do Autor da Herança, nos Direitos Brasileiro e Italiano. **Revista Brasileira de Direito de Família**, n  29. Ano VII, Abr-Maio 2005.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes. **Comentários ao Código Civil**. Vol. 20. Coord. Antonio Junqueira de Azevedo. São Paulo: Saraiva, 2 ed., 2007.

LEITE, Eduardo de Oliveira. **Comentários ao Novo Código Civil**, 2 ed. vol. XXI. São Paulo: Forense, 2003.

NOVELINO, Marcelo. **Direito Constitucional**. 2. ed., rev., ampl. e atual. São Paulo: Método, 2008.

OLIVEIRA, Euclides de. **União Estável do concubinato ao casamento**. 6.ed.São Paulo: Editora Método, 2003.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito das Sucessões**. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

RODRIGUES, S lvio Rodrigues. **Direito Civil: Direito de Família**. 27. ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva: 2002, v.6.

RODRIGUES, S lvio. **Direito civil: Direito das Sucessões**. Atualiza o Zeno Veloso. 26 ed, São Paulo: Saraiva, 2007.

TEPEDINO, Gustavo. Novas Formas de Entidades Familiares: efeitos do casamento e da família não fundada no matrim nio. In NEVARES, Ana Luiza Maia. Os direitos Sucess rios do Cônjuge e do Companheiro. **Revista Brasileira de Direito de Família**, n  36. Ano VIII, jun-julho 2006.

VELOSO, Zeno. Do Direito Sucessório dos Companheiros. In: DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord). **Direito de Família e o Novo Código Civil**. 4. ed. rev. atual. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

VENOSA, S lvio de Salvo. **Direito Civil: Direito das Sucessões**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2002.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: Direito das Sucessões**. 3. Ed. São Paulo: Atlas, 2003.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 4 ed, 2006.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 22.ed., rev. E ampl. São Paulo: Malheiros, 2003.

TARTUCE, Flávio. Da sucessão do companheiro. O polêmico art. 1.790 do CC e suas controvérsias principais. **Professor Flávio Tartuce**, 2014. Disponível em: www.flaviotartuce.com.br, acesso em: 08/04/2014.