



DOUGLAS ANTONIO VILAS BOAS

**TUTELA SUCESSÓRIA DO COMPANHEIRO NO DIREITO
BRASILEIRO:
COMPANHEIRO SUPÉRSTITE É HERDEIRO NECESSÁRIO?**

LAVRAS - MG

2023

DOUGLAS ANTONIO VILAS BOAS

TUTELA SUCESSÓRIA DO COMPANHEIRO NO DIREITO BRASILEIRO:

COMPANHEIRO SUPÉRSTITE É HERDEIRO NECESSÁRIO?

Monografia apresentada à Universidade Federal de Lavras, como parte das exigências do curso de Direito, para obtenção do título de Bacharel.

Prof. Dr. Sthéfano Bruno Santos Divino

Orientador

LAVRAS - MG

2023

DOUGLAS ANTONIO VILAS BOAS

TUTELA SUCESSÓRIA DO COMPANHEIRO NO DIREITO BRASILEIRO:

COMPANHEIRO SUPÉRSTITE É HERDEIRO NECESSÁRIO?

SUCCESSIONAL GUARDIANSHIP OF THE PARTNER UNDER BRAZILIAN LAW:

IS A SUPERSTITE COMPANION A NECESSARY HEIR?

Monografia apresentada à Universidade Federal de Lavras, como parte das exigências do curso de Direito para obtenção do título de Bacharel.

APROVADA em 01 de março de 2023.

Dr. Gustavo Pereira Leite Ribeiro UFLA

Ma. Aline Hadad Ladeira UNILAVRAS

Prof. Dr. Sthéfano Bruno Santos Divino

Orientador

LAVRAS - MG

2023

À minha família por todo apoio e amor incondicional.

Dedico.

AGRADECIMENTOS

Agradeço à Deus pela dádiva da vida, sabedoria e amparo em todos os momentos de minha existência.

Aos meus queridos pais, Ana Maria e Rivelino, obrigado por todo o amor, carinho e apoio, vocês são meu exemplo de vida.

À minha irmã Danielle, pela amizade, amor e carinho.

Ao meu companheiro Samuel, obrigado pelo amor, carinho e parceria de todos os dias, por estar sempre ao meu lado e acreditar que era possível.

Às minhas amigas de curso, Isabela, Julia, Luciana e Fernanda, obrigado pela amizade e companheirismo ao longo da graduação.

Ao meu orientador Sthéfano por todos os ensinamentos, pela dedicação, serenidade e confiança devotadas a esse trabalho e, principalmente, pela oportunidade de crescimento pessoal e profissional.

Aos professores e funcionários do Departamento de Direito obrigado pelos ensinamentos e dedicação.

“Ninguém ignora tudo. Ninguém sabe tudo. Todos nós sabemos alguma coisa. Todos nós ignoramos alguma coisa. Por isso aprendemos sempre.” (Paulo Freire).

RESUMO

O presente estudo tem por finalidade analisar se o companheiro passou a ser considerado herdeiro necessário após a declaração de inconstitucionalidade do artigo 1.790 do Código Civil pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento dos Recursos Extraordinários nº 646.721-RS e 878.694-MG. Em outras palavras, com a proibição pelo STF de tratamento diferenciado entre companheiro e cônjuge no âmbito do direito sucessório, busca-se verificar a possibilidade de enquadramento do companheiro como herdeiro necessário. Para tanto, analisou-se os Recursos Extraordinários nº 646.721/SP e nº 878.694/MG, bem como a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais de Justiça dos Estados de São Paulo, Rio de Janeiro e Minas Gerais. Os resultados obtidos indicam que há uma tendência por conceder ao companheiro os mesmos direitos sucessórios do cônjuge, inclusive no que diz respeito a sua inclusão no rol dos herdeiros necessários compreendidos no artigo 1.845 do Código Civil de 2002. Dessa forma, a igualdade de tratamento entre cônjuge e companheiro conferida pela jurisprudência analisada representa um avanço ao efetivar os princípios constitucionais da isonomia e da dignidade da pessoa humana.

Palavras-chave: companheiro, herdeiro necessário, união estável.

ABSTRACT

The purpose of this study is to analyze whether the partner came to be considered a necessary heir after the declaration of unconstitutionality of article 1790 of the Civil Code by the Federal Supreme Court in the judgment of Extraordinary Appeals n° 646.721-RS and 878.694-MG. In other words, with the prohibition by the STF of different treatment between partner and spouse within the scope of inheritance law, we seek to verify the possibility of framing the partner as a necessary heir. For this purpose, Extraordinary Appeals n° 646.721/SP and n° 878.694/MG were analyzed, as well as the jurisprudence of the Superior Court of Justice and the Courts of Justice of the States of São Paulo, Rio de Janeiro and Minas Gerais. The results obtained indicate that there is a tendency to grant the partner the same inheritance rights as the spouse, including with regard to their inclusion in the list of necessary heirs included in article 1.845 of the Civil Code of 2002. Thus, equal treatment between spouse and partner conferred by the jurisprudence analyzed represents a step forward in putting into effect the constitutional principles of isonomy and the dignity of the human person.

Keywords: companion, necessary heir, stable union.

LISTA DE TABELAS

Tabela 1: Distinção entre o regime sucessório do casamento e da união estável.	29
Tabela 2: Julgados do STJ que reconhecem o companheiro como herdeiro necessário.	37
Tabela 3: Julgados do TJ/SP que reconhecem o companheiro como herdeiro necessário.....	38
Tabela 4: Julgados do TJ/RJ que reconhecem o companheiro como herdeiro necessário	42
Tabela 5: Julgados do TJ/MG que reconhecem o companheiro como herdeiro necessário	44

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 DISCUSSÕES ACERCA DO DIREITO DAS SUCESSÕES	12
2.1 O tratamento da sucessão legítima pelo Código Civil de 2002	12
2.2 União Estável e Sucessão do Companheiro... ..	14
3 METODOLOGIA.....	19
3.1 Marco Teórico... ..	20
3.2 Procedimentos Metodológicos... ..	21
4 O COMPANHEIRO É HERDEIRO NECESSÁRIO?	22
4.1 Análise dos Recursos Extraordinários 646.721-RS e 878.694-MG	22
4.2 Análise da Jurisprudência dos Tribunais.....	36
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS	47
6 REFERÊNCIAS.....	48

1 INTRODUÇÃO

No direito das sucessões o herdeiro ou sucessor é aquele beneficiado pela morte do *de cuius*, seja pela disposição de última vontade do morto ou em virtude da norma jurídica. Dessa forma, no que diz respeito à amplitude de proteção do sistema sucessório nacional, conforme o artigo 1.784 do Código Civil, existem duas modalidades de herdeiros, o instituído por testamento, legado ou codicilo, chamado de testamentário e aquele em que o direito de suceder decorre da lei, denominado legítimo.

Em se tratando dos legítimos, duas são as modalidades de herdeiros. Na primeira, encontram-se os necessários, forçados ou reservatários, que são aqueles que possuem a seu favor a proteção da legítima, composta por metade do patrimônio do *de cuius*. O artigo 1845 do Código Civil de 2002 especifica que os herdeiros necessários são os descendentes, os ascendentes e o cônjuge. Por outro lado, como segunda categoria, temos os herdeiros facultativos ou não obrigatórios, que são aqueles que não tem a seu favor a proteção da legítima, ou seja, podem ser totalmente preteridos por força de testamento. A legislação civil considera como herdeiros facultativos os colaterais até o quarto grau e que para afastá-los da sucessão basta que o testador disponha de seu patrimônio sem os contemplar.

Como podemos notar, o legislador não incluiu, explicitamente, na redação do artigo 1.845 do Código Civil, o companheiro como herdeiro necessário. Porém, também não o excluiu dos herdeiros facultativos. O julgamento, pelo Supremo Tribunal Federal, da inconstitucionalidade do artigo 1.790 do Código Civil, que realizou a equiparação sucessória entre o casamento e a união estável, acabou por aprofundar a problemática. Uma conclusão que pode ser obtida é de que a partir dos julgados o STF passou a incluir no rol também o companheiro. No entanto, em outubro de 2018 o Supremo julgou os embargos de declaração opostos pelo Instituto Brasileiro de Direito de Família - IBDFAM. Tal recurso objetivava esclarecer, entre outros assuntos, se o companheiro é ou não herdeiro necessário. Os embargos foram rejeitados sob o argumento de que o art. 1.845 do Código Civil não foi objeto da demanda, assim, a polêmica continua.

Diante desse contexto e a partir da análise dos julgados do STF, o presente estudo se orientará pelo seguinte questionamento: O companheiro é herdeiro necessário? Dessa forma, tem-se como objetivo geral compreender se o companheiro passou a ser considerado herdeiro necessário após o julgamento dos Recursos Extradordinários pelo STF.

Para que tal objetivo seja atingido três objetivos específicos foram traçados: **a)** analisar o julgamento dos Recursos Extraordinários nº646.721/RS e nº878.694/MG do Supremo Tribunal Federal de modo a encontrar indícios de que o companheiro passou a ser considerado herdeiro necessário ou não; **b)** analisar a jurisprudência dos tribunais brasileiros de modo a entender como eles têm tratado a questão e; **c)** a partir das análises elaborar um entendimento a respeito do problema.

Como justificativa para realização da pesquisa têm-se a necessidade de maiores aprofundamentos nas discussões acerca da tutela sucessória do companheiro no ordenamento jurídico brasileiro, principalmente no que diz respeito à posição ou não do companheiro no rol de herdeiros necessários do art. 1845 do Código Civil.

Importante destacar também que apesar dos julgados do STF citados acima, o debate sobre a inclusão do companheiro no rol dos herdeiros necessários não foi superado, devendo tal dilema ser sanado pela doutrina e jurisprudência, nesse sentido, discussões como a apresentada neste trabalho se mostram ainda mais relevantes. Além disso, como aponta Tartuce (2018), trata-se de um dos grandes temas de debate da atualidade, logo, merece atenção especial enquanto tema de pesquisa de modo a gerar contribuições para a área jurídica.

De modo a concretizar os objetivos propostos analisou-se o inteiro teor dos dois acórdãos do STF bem como da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais de Justiça dos estados de São Paulo, Rio de Janeiro e Minas Gerais. Para realização da pesquisa jurisprudencial foram utilizados os termos *companheiro* e *herdeiro necessário*. Com o intuito de conferir maior efetividade aos resultados foram utilizados operadores lógicos disponibilizados na ferramenta de pesquisa do site de cada tribunal. Posteriormente foi realizada a leitura da ementa dos acórdãos, e, em alguns casos do inteiro teor, com a finalidade de verificar se tais julgados realmente discutiam a condição de herdeiro necessário do companheiro.

Pela análise dos acórdãos dos Recursos Extraordinários foi possível verificar que, apesar de duas rápidas menções ao tema pelos ministros Edson Fachin e Luís Roberto Barroso, os julgados não abordam o artigo 1.845 do Código Civil, de modo que, diretamente, o Supremo não incluiu o companheiro no rol dos herdeiros necessários. Porém, uma vez que o STF entende que cônjuge e companheiro devem receber a mesma tutela jurídica no que diz respeito ao direito sucessório, o entendimento que deve prevalecer é a inclusão do companheiro na categoria dos herdeiros necessários. Tal entendimento, como veremos, é corroborado pela jurisprudência dos tribunais analisados.

Além desta introdução, o presente trabalho está dividido em mais cinco capítulos. O segundo apresenta uma revisão de literatura a respeito de como o Código Civil disciplina a sucessão legítima bem como algumas considerações importantes acerca da união estável e a sucessão do companheiro. O terceiro capítulo traz a metodologia, com a definição do marco teórico e dos caminhos metodológicos adotados para consecução dos objetivos. O quarto expõe os resultados obtidos, respondendo à questão de pesquisa. Por sua vez, o quinto capítulo contém as considerações finais e, por fim, o sexto e último exhibe as referências, onde são encontradas as obras que subsidiaram toda a discussão.

2 DISCUSSÕES ACERCA DO DIREITO DAS SUCESSÕES

2.1 O tratamento da sucessão legítima pelo Código Civil de 2002

Com a morte da pessoa, o conjunto de seus direitos e obrigações precisa ser transmitido a um ou mais indivíduos, classificados como herdeiros. Nesse sentido, estes substituem o *de cujus* na titularidade das relações jurídicas, dos direitos e das obrigações materiais que ele deixou como herança. No entanto, a expressão sucessão, em sentido amplo, designa o ato de um indivíduo tomar o lugar de outro, investindo, a qualquer título, no todo ou parte, nos direitos e obrigações que lhe competiam. Logo, o termo abarca tanto a transmissão *inter vivos* como a *causa mortis*. Porém, no direito das sucessões, o vocábulo possui um significado mais restrito e abrange apenas a sucessão pelo evento morte com a transferência da herança ou do legado, seja por força de lei, por meio da sucessão legítima, ou oriunda da vontade do testador, por via da sucessão testamentária, podendo, claro, coexistirem ambas as modalidades (MADALENO, 2020, p.255).

A sucessão legítima diz respeito àquela que se dá em observância à ordem de vocação bem como aos critérios estabelecidos pela lei, por esse motivo, é denominada como legal. É dividida em sucessão necessária e sucessão legítima em sentido amplo. Os beneficiários da sucessão são os herdeiros definidos em lei, denominados legítimos, que se distinguem dos herdeiros testamentários, estes nomeados pelo testador, dentro dos limites legais. O termo legítima se refere, portanto, à sucessão fundada na lei, não se confundindo com o significado de legitimidade adotado antes da Constituição de 1988, quando era usado para discriminar como ilegítimas as demais entidades familiares (LÔBO, 2022).

A ordem de vocação hereditária diz respeito à ordem de preferência e substituições que o legislador estabeleceu entre os herdeiros legítimos do *de cujus*. Dessa forma, por meio dela

são definidos quais são os herdeiros legítimos e quem precede quem na ordem de sucessão. Importante ressaltar que essa ordem sofreu várias mudanças no direito brasileiro, alterações essas que refletem as próprias transformações ocorridas na sociedade, sobretudo nas famílias. As maiores mudanças ocorreram após a Constituição de 1988, e correspondem à igualdade de direitos sucessórios dos filhos independente da origem, à preferência do cônjuge sobrevivente, à inclusão do companheiro de união estável, à limitação dos parentes colaterais (LÔBO, 2022).

Nota-se que ocorre no direito brasileiro uma alteração em benefício dos que integram o núcleo familiar em prejuízo dos vínculos de parentesco mais extenso, ou seja, privilegia-se as relações de família em lugar das relações de parentesco¹, alterando assim o modelo do direito tradicional das sucessões. Além disso, com a promulgação da Constituição Federal de 1988, especificamente em seu art. 227, §6º, foram proibidas as distinções discriminatórias entre os filhos, sendo todos iguais em direitos e obrigações, inclusive nos sucessórios, não devendo haver, portanto, qualquer distinção entre filhos legítimos e ilegítimos, matrimoniais e extramatrimoniais, biológicos e não biológicos (LÔBO, 2022).

O Código Civil de 2002 em seu artigo 1.829 estabelece quem são os herdeiros legítimos bem como a ordem de vocação hereditária². Nesse sentido, todos os elencados em tal dispositivo são titulares de direito sucessório em relação à herança do *de cuius*. Dessa forma, o herdeiro legítimo é aquele estabelecido pela lei como sucessor nos casos de sucessão legal, a quem será transmitida a totalidade ou quota-parte da herança. Na categoria dos legítimos temos duas modalidades: a) legitimários, necessário ou reservatários e b) facultativos. O herdeiro necessário recebe uma tutela de modo especial, sendo-lhe garantido uma parte intangível da herança, chamada de legítima, que corresponde a metade do acervo hereditário. Sendo assim, ele tem direito a uma quota-parte da herança, da qual não pode ser privado sem justa causa de exclusão da herança por indignidade ou deserdação (GONÇALVES, 2022; LÔBO, 2022; MADALENO, 2020).

¹ As noções de parentesco e família não se confundem. Stolfi chama a atenção para tanto, assinalando que no primeiro há um liame natural, enquanto na segunda, um liame social (STOLFI, 1921, apud NADER, 2015, p.298) [...]. Atualmente a doutrina e a jurisprudência distinguem vínculo familiar de vínculo de parentesco. Aquele, constituído por pessoas que permutam afeto, mantêm elos de união, de solidariedade, desenvolvem assistência recíproca, sendo parentes ou não. Destarte, um filho de criação, ou uma auxiliar integrada ao ambiente doméstico, pode compor o vínculo familiar (NADER, 2015, p.298).

² *I- 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 - ascendentes*, em concorrência com o cônjuge, *III-cônjuge sobrevivente*, *IV - parentes colaterais* (LÔBO, 2022).

Portanto, a categoria de herdeiros necessários se configura como uma limitação à liberdade de testar. Por outro lado, os facultativos são aqueles que somente irão herdar quando ausentes os herdeiros necessários e de testamento que disponha sobre o destino do espólio. Assim, para que sejam excluídos basta que o testador disponha de todo o seu patrimônio, sem contemplá-los (GONÇALVES, 2022; LÔBO, 2022; MADALENO, 2020).

O artigo 1.845 do Código Civil de 2002 é responsável por enumerar os herdeiros necessários, sendo eles, o descendente (filho, neto, bisneto etc.) ou ascendente (pai, avô, bisavô etc.) sucessível, ou seja, é todo parente em linha reta não excluído da sucessão por indignidade ou deserdação, bem como o cônjuge. O diploma atual trouxe uma relevante inovação ao incluir o cônjuge no rol de herdeiros necessários uma vez que o Código anterior, de 1916, apesar de não enumerar tais herdeiros, era possível entender, a partir da leitura do art. 1721, que eram herdeiros necessários somente os descendentes e os ascendente (GONÇALVES, 2022).

Assim, feitas as devidas conceituações acerca do que se trata sucessão legítima, ordem de vocação hereditária e herdeiros necessários, que serão relevantes ao longo deste trabalho, passaremos a discussão acerca da união estável e sucessão do companheiro. Temas estes que são centrais para a presente pesquisa.

2.2 União estável e sucessão do companheiro

A união estável trata-se de uma entidade familiar formada por duas pessoas que convivem em estado de casados, ou com aparência de casamento, o que se denomina *more uxorio*. Nesse sentido, diz respeito ao estado de fato que, em razão da Constituição e da lei, foi convertida em relação jurídica com atribuição de dignidade de entidade familiar, com todos seus direitos e deveres, ou seja, a união de fato passou a ser reconhecida como união de direito (LÔBO, 2022).

Atualmente a união estável tem um papel importante enquanto entidade familiar na sociedade brasileira. Muitos casais têm preferido essa forma em detrimento do casamento. Para se ter uma ideia, enquanto o número de formalizações de uniões estáveis cresceu 57% de 2011 (87.085) a 2015 (136.941), os casamentos cresceram aproximadamente 10% no mesmo período, passando de 1.026.736 para 1.131.734 (ANOREG, 2022).

No entanto, inicialmente a união estável figurava como a única opção para casais que estavam separados de fato e que não poderiam se casar tendo em vista que não se admitia no Brasil o divórcio como uma forma de dissolução definitiva do vínculo matrimonial. Apesar de antes da Constituição de 1988 os conviventes serem tratados como concubinos, aos poucos a

jurisprudência começou a reconhecer direitos aos conviventes. Sendo assim, mesmo antes da promulgação da Constituição Federal de 1988 ocorreram evoluções na vida concubinária com o reconhecimento desta enquanto fato gerador de direitos entre as partes, abrindo caminho ao reconhecimento judicial da sociedade de fato estabelecida entre pessoas unidas por laços distintos dos vínculos conjugais (TARTUCE, 2022).

No ordenamento brasileiro, a primeira legislação a tratar do assunto foi o Decreto-lei 7.036/1944, que reconheceu a companheira como beneficiária da indenização oriunda de acidente de trabalho em que foi vítima o companheiro. Duas Súmulas do Supremo Tribunal Federal também trouxeram relevantes contribuições para a temática. Primeiro, a Súmula 35, anterior à legislação citada acima, reconhecia o direito da companheira em perceber indenização acidentária. Segundo, a Súmula 380, de 1964, enunciava que uma vez comprovada a existência de sociedade de fato entre os concubinos, é cabível sua dissolução judicial com a partilha do patrimônio adquirido pelo esforço comum (TARTUCE, 2020).

Antes da Constituição de 1988, a convivência entre homem e mulher, como se casados fossem, ou seja, constituindo união estável, desde que não estivessem ligados pelo casamento e que nenhum deles fosse casado, tratava-se de uma relação concubinária. Tal relação, como verificamos nas discussões realizadas acima, somente recebia proteção jurídica em virtude do avanço da doutrina e jurisprudência uma vez que o Código Civil de 1916 não abordou o concubinato, apenas fez mínimas referências para afastá-lo (CARVALHO NETO, 2015; LAYSER, 2019).

A tutela jurídica, em nível patrimonial, somente ocorria quando o(a) companheiro(a) tivesse contribuído para a constituição do patrimônio do outro. Neste sentido, com a citada Súmula 380, o Supremo Tribunal Federal apontava ser necessário diferenciar duas condições do concubinato, ambas surgiram como soluções para atender ao interesse da concubina e possuem como fundamento a impossibilidade do enriquecimento sem causa do companheiro (CARVALHO NETO, 2015; LEYSER, 2019; TARTUCE, 2022).

Na primeira, quando a mulher contribuía com seu esforço para a constituição do patrimônio em comum, teria o direito de realizar a partilha deste patrimônio com o companheiro, entendendo-se ter havido uma sociedade de fato entre os concubinários. Na segunda, quando ela apesar de não realizar essa contribuição, prestou a ele serviços domésticos, teria direito a uma retribuição por tais serviços, assemelhando-se a um contrato civil de prestação de serviços. A primeira opção era aplicada quando a concubina exercia atividade remunerada, e a segunda se não exercesse. Portanto, o pressuposto era o de que a mulher somente teria contribuído para a formação do patrimônio se trabalhasse de forma remunerada.

Como podemos notar, uma abordagem totalmente preconceituosa e ultrapassada e que atualmente é vedada (CARVALHO NETO, 2015; LEYSER, 2019; TARTUCE, 2022).

Posteriormente, somente a segunda opção passou a ser aplicada, ou seja, passou-se a reconhecer que se a mulher cuida do lar estará de qualquer forma contribuindo para a formação do patrimônio do casal. Porém, isso não significa que a partilha era feita de forma igualitária, em muitas decisões judiciais ainda aplicava-se a tese de que a partilha deveria ser feita de acordo com a efetiva contribuição do companheiro para a formação do patrimônio dos conviventes³. Além disso, em outros julgados negou-se a existência de uma sociedade de fato entre os conviventes sob o argumento de que não havia ânimo de constituir patrimônio (*affectio societatis*). Estamos falando sempre sob a ótica da mulher pois raríssimos eram os casos em que o homem era quem pleiteava a partilha (CARVALHO NETO, 2015).

Dessa forma, podemos notar que até sua inserção na Constituição Federal a união estável passou por um processo lento e tormentoso de discriminação e desconsideração legal. Por um longo tempo a situação de convivência foi enquadrada sob o conceito depreciativo de concubinato justamente porque tais situações desafiavam a suposta sacralidade do casamento. Pressionada pela realidade social, a jurisprudência foi a responsável por superar impedimentos legais e apresentar soluções para o reconhecimento de tais relações de convivência. Além disso, em virtude da cultura patriarcal presente na sociedade brasileira, a mulher foi a principal vítima sendo estigmatizada como concubina, sendo impedida de acesso ao mercado de trabalho e obrigada a viver sob a dependência econômica do homem (LÔBO, 2022).

Dessa forma, somente com a Constituição da República de 1988 ocorreu de forma efetiva a identificação jurídica da relação de convivência como entidade familiar. A previsão está em seu art. 226, §3º, com a seguinte redação: “para efeito de proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar a sua conversão em casamento”. Nos anos seguintes, foram criadas as Leis 8.971/94 e 9.278/96 com o intuito de estabelecer um estatuto mínimo da união estável no que diz respeito aos requisitos, sucessão dos bens adquiridos pelos companheiros, dever de alimentos, a conversão da união estável em casamento, direito real de habitação e o juízo competente para decidir sobre tais matérias (da Vara de Família) (TARTUCE, 2022; TEPEDINO, 2020; LÔBO, 2022).

³ Como exemplo de julgado que ainda adotou a tese, Carvalho Neto (2015, p. 200) cita o seguinte trecho da Apelação Cível n.º 2.993/1990, da 4ª Câmara Cível do TJRJ, Relator: Des. Laerson Mauro: “O quinhão societário à companheira, em tais circunstâncias não há de ser sempre a meação, mas aquela que corresponde à colaboração prestada, a ser dimensionada em cada caso, com ponderação e razoabilidade”.

A Lei 8.971/94 estabelece como requisito temporal, a convivência ou coabitação de cinco anos ou então existência de prole comum. No entanto, a Súmula 382 já dispensava o requisito mínimo de convivência sob o mesmo teto, assim, a previsão da lei não teve praticamente nenhuma aplicabilidade prática. Uma das grandes inovações desta legislação foi a garantia do direito a alimentos. Além disso, o companheiro era reconhecido como herdeiro em algumas situações enquanto não constituísse nova união: primeiro, se houver filhos do *de cujus*, tinha direito ao usufruto da quarta dos bens, segundo, na ausência de filhos, porém sobreviventes ascendentes, teria direito a metade dos bens do *de cujus*, por fim, na falta de descendentes ou ascendentes, teria direito à totalidade da herança. Com relação aos bens adquiridos por sua colaboração, o companheiro sobrevivente teria direito à meação (TARTUCE, 2022).

Apesar de promulgada a Lei 9.278/1996, conforme entendimento da doutrina e da jurisprudência, esta não revogou totalmente a anterior, de modo que eram aplicadas ambas as normas⁴. Esse novo regramento passou a reconhecer, em seu art.1º, como entidade familiar, a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família. Sendo, portanto, dispensado o requisito temporal ou a existência de prole em comum para a configuração de união estável. Em relação ao patrimônio, a lei previa o condomínio de bens e não a comunhão como podemos notar na redação do art.5º: “os bens móveis e imóveis adquiridos por um ou por ambos os conviventes, na constância da união estável e a título oneroso, são considerados fruto do trabalho e da colaboração comum, passando a pertencer a ambos, em condomínio e em partes iguais, salvo estipulação contrária em contrato escrito” (TARTUCE, 2022).

⁴Nesse sentido: Carvalho Neto (2015, p.162): “Ademais, a Lei n. ° 9.278/1996 não revogou expressamente a Lei n. ° 8.971/1994, entendendo-se que esta continuou em vigor”; Tartuce (2022, p. 406): “Como ficou claro, e isso era balizado por doutrina e jurisprudência, as duas leis conviviam”.; Nader (2015, p.557): “Antecipando a disciplina da união estável pelo Código Civil, as Leis nos 8.971, de 29 de dezembro de 1994, e 9.278, de 10 de maio de 1996, dispuseram sobre essa entidade familiar. Tais diplomas legais, nos pontos em que não conflitam com o novo Códex, permanecem em vigor”.

Jurisprudência do STJ no mesmo sentido: “Com a entrada em vigor da Lei 9.278/96 não foi revogado o art. 2º da Lei 8.971/94 que garante à companheira sobrevivente direito à totalidade da herança, quando inexistirem ascendentes e descendentes. Quanto aos direitos do companheiro sobrevivente não há incompatibilidade entre a Lei 9.278/96 e a Lei 8.971/94, sendo possível a convivência dos dois diplomas” (STJ, (REsp n. 747.619/SP, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 7/6/2005, DJ de 1/7/2005, p. 534.).

Também prevê o direito a alimentos com a rescisão da união estável, como rescisão entendia-se o desfazimento culposo, e o dever de prestar caberia aquele que desse causa a esse desfazimento. O direito real de habitação figurava como direito sucessório do sobrevivente enquanto não constituíam nova união, apesar de a persistência de tal direito ainda suscitar grande debate atualmente. Vale ressaltar também que os conviventes podiam requerer a conversão da união estável em casamento. Importante ressaltar que nas duas legislações não era exigido esforço comum para que o companheiro herdasse, sendo assim, tal como ao cônjuge, o direito de suceder foi reconhecido ao herdeiro independentemente deste ter participado de forma efetiva na constituição do patrimônio (TARTUCE, 2022; CARVALHO NETO, 2015).

No Código Civil de 2002, as regras básicas do instituto da união estável, em especial os efeitos pessoais e patrimoniais, estão previstas nos artigos 1.723 a 1.727. No que diz respeito aos alimentos, devem ser aplicadas as regras previstas no art. 1.694 e seguintes. Por outro lado, como já tratado anteriormente, a regra específica sucessória prevista no art.1.790 foi reconhecida como inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento dos Recursos Extraordinários nº 646.721-RS e 878.694-MG, sendo assim, houve a equiparação sucessória entre as regras do casamento e união estável (LÔBO, 2022; TARTUCE, 2022).

De acordo com o §3º do art. 226 da CF/88, art. 1.723 do CC/2002 e com a decisão do STF na ADI 4.277/2011 constituem requisitos legais da união estável: a) relação afetiva entre os companheiros, seja de sexo diferente ou de mesmo sexo; b) convivência pública, contínua e duradoura; c) objetivo de constituição de família; d) possibilidade de conversão para o casamento. Importante destacar que não se aplica à união estável o impedimento para o casamento tendo em vista que pessoa casada que esteja separada de fato poderá constituir união estável (LÔBO, 2022; MELLO, 2021).

Por se tratar de ato-fato jurídico⁵, não se exige a manifestação de vontade para que a união estável produza seus efeitos jurídicos. Uma vez existente a relação fática haverá a incidência das regras legais com a conversão em fato jurídico. Mesmo que a verdadeira vontade de ambos companheiros seja de jamais constituir esta modalidade de entidade familiar, porém, uma vez presentes os requisitos o poder Judiciário poderá decidir pela sua existência. Além disso, vale pontuar que a convivência sob o mesmo teto também não é um requisito exigido uma vez que nem a Constituição nem o Código Civil fazem tal exigência, nesse sentido, permanece o entendimento da Súmula 382 do STF, bastando que os companheiros se comportem nos espaços públicos e sociais como se fossem casados (LÔBO, 2022).

⁵ Atos-fatos jurídicos consistem em condutas humanas que produzem determinado efeito jurídico ainda que a vontade não tenha sido a ele direcionada. O ordenamento concentra no fato e não na vontade (PONTES DE MIRANDA, 1984, p.184).

No que diz respeito à sucessão do companheiro, o artigo 1.790 do Código Civil de 2002 previa um regime diferente para o companheiro em relação ao do cônjuge. No entanto, conforme já explicitado aqui, o STF entendeu como inconstitucional tal dispositivo, dessa forma, a sucessão do companheiro passou a ser a mesma do cônjuge, aplicando-se pois o art. 1829 do Código Civil e todos os demais que se aplicam à sucessão do cônjuge. Nesse sentido, resumidamente, como primeira classe, os descendentes irão concorrer com o companheiro, salvo se casado este com o falecido no regime da comunhão universal, ou no da separação obrigatória de bens; ou se, no regime da comunhão parcial, o autor da herança não houver deixado bens particulares. Como segunda classe, concorrerá o companheiro com os ascendentes. Por fim, na ausência de ascendentes e descendentes será deferida a sucessão por inteiro ao companheiro sobrevivente (TARTUCE, 2021).

Uma das premissas que levou o Supremo a decidir pela inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil foi justamente o fato de o sistema sucessório anterior ser mais vantajoso ao companheiro, tendo havido um retrocesso com o referido dispositivo do Código Civil. No entanto, como já apontado, a polêmica ainda continua tendo em vista que o STF rejeitou os embargos opostos pelo IBDFAM, embargos esses que buscavam esclarecer, entre outros assuntos, se o companheiro é ou não herdeiro necessário (TARTUCE, 2022; NEVARES, 2020).

Dessa forma, como foi possível notar, a união estável tem um papel de destaque na sociedade e vem ganhando espaço entre os casais enquanto entidade familiar. Sendo assim, o arcabouço jurídico tem se adaptado à realidade social do país, trazendo uma evolução em relação à tutela dispensada ao companheiro supérstite. Realizada a devida revisão de literatura, a seguir é especificada a metodologia adotada na presente pesquisa, detalhando o marco teórico e os procedimentos metodológicos utilizados.

3 METODOLOGIA

Expõem-se nesta seção os caminhos escolhidos para a realização da pesquisa que possibilitem identificar evidências com o intuito de responder à questão norteadora deste estudo. Dessa forma, trata-se de uma pesquisa de natureza qualitativa com a utilização de revisão bibliográfica e pesquisa jurisprudencial como método de coleta de dados.

3.1 Marco Teórico

A Constituição Federal em seu art. 226, § 3º reconhece a união estável enquanto entidade familiar: “*Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento*”. O Código Civil de 2002, por sua vez, em seu art. 1.723, também tutela a união estável e traz os seus requisitos:

Art. 1.723. É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família.

Dessa forma, a partir da revisão de literatura realizada, tem-se como marco teórico do presente estudo o julgamento dos Recursos extraordinários nºs 646.721-RS e 878.694-MG pelo Supremo Tribunal Federal que equiparou a sucessão do cônjuge ao do companheiro, nesse sentido, aplica-se ao convivente também o art. 1.829 do Código Civil.

O julgamento do STF tornou-se paradigmático uma vez que suspendeu a aplicabilidade das regras sucessórias específicas para o companheiro prevista no art.1.790 do Código Civil e reconheceu que as mesmas regras do cônjuge se aplicariam ao companheiro. A tese fixada pelo Supremo foi a seguinte: “É inconstitucional a distinção de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros prevista no art. 1.790 do CC/2002, devendo ser aplicado, tanto nas hipóteses de casamento quanto nas de união estável, o regime do art. 1.829 do CC/2002”. (PEREIRA, 2022).

O regime sucessório do art.1.790 determinava que a companheira ou companheiro participaria da sucessão do outro em relação aos bens adquiridos onerosamente na vigência da união estável. No que diz respeito à partilha, havendo filhos em comum, concorreriam com eles, hipótese em que teriam direito a uma quota equivalente à que por lei fosse atribuída ao filho. Se concorresse com descendentes somente do autor da herança, lhe tocaria metade do que coubesse a cada um daqueles. Por outro lado, concorrendo com outros parentes sucessíveis, tinham direito a um terço da herança. Agora, na ausência de parentes sucessíveis, teria direito à totalidade da herança. Porém, nesta última hipótese o companheiro teria direito à totalidade apenas dos bens adquiridos onerosamente na vigência da união estável (TEPEDINO, 2020).

Percebe-se, portanto, que havia uma flagrante violação ao princípio constitucional da igualdade e da dignidade da pessoa humana tendo em vista a desigualdade de tratamento entre o regulamento sucessório do cônjuge e do companheiro. Nesse sentido, a proteção dispensada

pela Constituição à família, na pessoa de cada um dos seus integrantes (art.226, §8º) impossibilita a existência de tutelas distintas à pessoa simplesmente por integrar a uma ou outra modalidade de entidade familiar. Assim, torna-se inviável a interpretação em conformidade à Constituição. Tendo em vista esse contexto de desigualdade de tratamentos, o STF foi instado a se posicionar em relação à controvérsia constitucional acerca da validade do art. 1.790 e em 10 de Maio de 2017 reconheceu a inconstitucionalidade do referido dispositivo (TEPEDINO, 2020; MELLO, 2021).

Nesse sentido, toda a discussão realizada neste estudo terá como ponto de partida a proteção integral à família dada pela Constituição Federal bem como os referidos julgados do Supremo Tribunal Federal.

3.2 Procedimentos Metodológicos

O presente estudo se filia à vertente jurídico-dogmática uma vez que se utiliza de conceitos, interpretações e aplicação de normas jurídicas no cenário específico desta pesquisa. Dessa forma, trata-se de uma investigação jurídica, também denominado estudo jurídico-exploratório.

Também foi realizada uma pesquisa bibliográfica e o levantamento de dados jurisprudenciais com o objetivo de entender como a doutrina e os tribunais têm tratado a sucessão do companheiro após o julgamento do STF. Segundo Gil (2007, p.45) esse tipo de pesquisa propicia ao pesquisador “a cobertura de uma gama de fenômenos muito mais ampla do que aquela que poderia pesquisar diretamente. Essa vantagem torna-se particularmente importante quando o problema de pesquisa requer dados muito dispersos pelo espaço”.

Sendo assim, a revisão bibliográfica consiste na análise da doutrina nacional que trata do tema (incluindo artigos científicos, livros, dissertações e teses). Por sua vez, o levantamento de dados jurisprudenciais tratou-se das seguintes análises: a) dos dois acórdãos do julgamento dos Recursos Extraordinários nºs 646.721-RS e 878.694-MG obtidos no site do Supremo Tribunal Federal; b) pesquisa jurisprudencial no site do Superior Tribunal de Justiça e nos sites dos Tribunais de Justiça dos Estados de São Paulo, Rio de Janeiro e Minas Gerais.

Primeiramente, foi realizada uma busca no endereço eletrônico do Superior Tribunal de Justiça (www.stj.jus.br) a partir da ferramenta “Jurisprudência do STJ”. Foram utilizadas as palavras “companheiro” e “herdeiro necessário”. Para delimitar a pesquisa foi utilizada a data de 10/05/2017 tendo em vista ser esta a data do julgamento dos recursos extraordinários nºs 646.721-RS e 878.694-MG pelo STF.

Com o intuito de analisar como os Tribunais de Justiça Estaduais têm tratado o tema, a mesma pesquisa foi realizada nos tribunais dos Estados de São Paulo, Rio de Janeiro e Minas Gerais. A escolha destes se justifica pois, segundo a classificação dos tribunais por porte realizada pelo Relatório Analítico Justiça em Números elaborado pelo Conselho Nacional de Justiça, esses são os três maiores tribunais do país. Eles possuem os maiores escores (4,338; 1,128 e 1,111 respectivamente), índice criado a partir da consolidação dos seguintes atributos: despesas totais; casos novos; processos pendentes; número de magistrados(as); número de servidores(as); e número de trabalhadores(as) auxiliares (terceirizados(as), estagiários(as), juízes(as) leigos(as) e conciliadores(as)).

Nesse sentido, os atributos do presente estudo indicam que se trata de uma pesquisa qualitativa. Segundo Minayo (2011) esse tipo de pesquisa tem por objetivo a compreensão de processos e resultados ao considerá-los como um sistema de ideias, padrões de comportamento e interações, organizados a partir de interesses em comum e reconhecidos socialmente.

Realizada o devido detalhamento do marco teórico e dos procedimentos metodológicos adotados, a seguir serão apresentados os resultados da pesquisa. Primeiramente serão analisados dois Recursos Extraordinários n^{os} 646.721-RS e 878.694-MG julgados pelo STF de modo a buscar evidências acerca da hipótese de o companheiro ter sido elevado à categoria dos herdeiros necessários. Posteriormente, analisaremos a jurisprudência do STJ, TJ/SP, TJ/RJ e TJ/MG buscando verificar se tais tribunais têm entendido pela inclusão ou não do herdeiro no rol do artigo 1.845 do Código Civil.

4 O COMPANHEIRO É HERDEIRO NECESSÁRIO?

4.1 Análise dos Recursos extraordinários n^{os} 646.721-RS e 878.694-MG pelo STF.

Como já apontado, o artigo 1.790 do Código Civil de 2002 realizou uma verdadeira distinção entre o regime sucessório do cônjuge em relação ao companheiro, desfavorecendo sobremaneira este último. Nesse contexto surgiram as controvérsias instaladas nos dois julgados que deram origem aos Recursos Extraordinários em epígrafe. Assim, cabe analisar os dois acórdãos com o intuito de encontrar evidências da inclusão ou não do companheiro como herdeiro necessário.

Os Recursos Extraordinários foram julgados pela Suprema Corte na data de 10 de maio de 2017 e discutem a constitucionalidade do regime sucessório das uniões estáveis, na forma estabelecida pelo artigo 1.790 do referido diploma legal.

Nesse sentido, se reconheceu a repercussão geral da matéria assentando que a controvérsia possui caráter constitucional. Em ambos os casos os companheiros sobreviventes discutem a desigualdade de tratamento ao se realizar a sucessão do cônjuge nos moldes do artigo 1.790.

Resumidamente, no caso que deu origem ao RE nº 878.694-MG a recorrente vivia em união estável, em regime de comunhão parcial de bens, há cerca de nove anos com o autor da herança, que faleceu sem deixar ascendentes ou descendentes, restando como herdeiros apenas seus três irmãos e sua companheira. Em primeiro grau o magistrado julgou parcialmente procedentes os pedidos da companheira lhe atribuindo a totalidade da herança, excluindo-se assim os irmãos do *de cuius*.

Além disso, também foi concedido à companheira direito real de habitação e indenização do seguro de vida. O julgador considerou que o Código Civil de 2002 representou um retrocesso ilegítimo em relação ao tratamento sucessório do companheiro, sendo assim, sua aplicação estaria violando os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da igualdade, além do tratamento paritário das entidades familiares.

No entanto, em segunda instância, a 8ª Câmara do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, após declaração pela Corte Superior do referido tribunal de que o artigo 1.790 do Código Civil não é inconstitucional, deu provimento à apelação para limitar o direito sucessório da companheira a apenas um terço dos bens adquiridos onerosamente na constância da união estável, excluindo-se os bens particulares do companheiro que seriam recebidos integralmente pelos irmãos. Ao declarar que o dito dispositivo legal não é inconstitucional, a Corte Superior do TJMG justificou que o ordenamento constitucional não obsta que a legislação infraconstitucional discipline a sucessão para os companheiros e os cônjuges de forma diferenciada.

Feita a devida contextualização do contexto fático, passamos a análise do acórdão do RE nº 878.694-MG. Para o ministro relator, Luís Roberto Barroso, as legislações relativas ao regime sucessório das uniões estáveis foram, progressivamente, efetivando o que a Constituição de 1988 indicava: independente da modalidade de entidade familiar a sucessão tem por finalidade garantir ao parceiro sobrevivente os meios adequados para usufruir de uma vida digna, portanto, uma vez que a continuidade patrimonial é fundamental para a proteção, união e perpetuação da família, cônjuges e companheiros devem receber a mesma tutela em relação aos direitos sucessórios.

Porém, para o relator, essa evolução foi interrompida pelo Código Civil de 2002 uma vez que a nova codificação estabeleceu dois regimes sucessórios distintos, um para o casamento e outro para a união estável. Distinção maior ainda pois o cônjuge foi elevado à categoria de herdeiro necessário, o que, em uma leitura literal do Código, não foi feito com o companheiro. Além disso, aumentando ainda mais a disparidade, passou a prever direito real de habitação apenas ao cônjuge (artigo. 1.831). O trecho do voto a seguir expressa essa distinção de regimes:

Assim, caso se interprete o Código Civil em sua literalidade, um indivíduo jamais poderá excluir seu cônjuge da herança por testamento, mas este mesmo indivíduo, caso integre uma união estável, poderá dispor de toda a herança, sem que seja obrigado a destinar qualquer parte dela para seu companheiro ou companheira (BRASIL, 2017a, p.19).

Portanto, ao não incluir o companheiro na categoria de herdeiro necessário, o Código de 2002 aprofunda o retrocesso e realiza uma hierarquização entre os modelos de família oriundos do casamento e da união estável. Algumas diferenças entre os regimes, realizando uma comparação entre o artigo 1.790 e 1.829 da codificação civil, demonstram essa hierarquia. A primeira diferença diz respeito à restrição postulada pelo *caput* do artigo 1.790 do CC, de que o companheiro somente participa da sucessão hereditária em relação aos bens adquiridos na vigência da união estável. Além disso, exclui-se da sucessão os bens adquiridos gratuitamente pelo *de cuius* bem como aqueles anteriores à vigência da união estável por força do *caput* do artigo 1.790. Essa primeira diferença não encontra qualquer similitude no regime sucessório do cônjuge.

Temos como segunda diferença entre as duas ordens de vocação hereditária o fato de o companheiro ter direito a um quinhão inferior ao que teria se fosse casado com o *de cuius*. O caso fático do julgado demonstra claramente esta discrepância. O falecido deixou apenas a esposa e irmão, logo, pela regra do artigo 1.790 a companheira receberia apenas um terço dos bens adquiridos onerosamente durante a vigência da união estável, recebendo os irmãos todo o restante dos bens. Por outro lado, se casada fosse como falecido, ela teria direito a todo o acervo hereditário.

O trecho a seguir do voto do ilustre ministro se mostra bastante esclarecedor sobre essa questão:

Nesse panorama, é possível constatar a discrepância não razoável entre o grau de proteção legal do cônjuge supérstite e do companheiro supérstite. O CC/2002 confere amplos recursos para que o cônjuge remanescente consiga

levar adiante sua vida de forma digna, em um momento em que estará psicológica e economicamente mais vulnerável, mas, na maior parte dos casos, trata de forma diametralmente oposta o companheiro remanescente, como se este fosse merecedor de menor proteção (BRASIL, 2017^a, p.22).

Além disso, como aponta o ministro relator, com fundamento no artigo 226, §3º e §4º da CRFB, não existe hierarquia constitucional entre as formas de família,. União estável e casamento não são o mesmo instituto, uma vez que há várias diferenças entre eles, que advém de fatores diversos, tais como modos de constituição, de comprovação e extinção. A parte final do §3º do artigo 226 da Constituição deixa clara a distinção uma vez que aponta que a lei deve facilitar a conversão da união estável em casamento.

Porém, não é possível extrair do artigo 226 da Constituição Federal alguma hierarquia entre as formas de constituição de famílias que autorize a instituição de regimes sucessórios diversos em relação a elas. Tanto é verdade que, conforme aponta o ministro, a norma constitucional estabelece que a família tem especial proteção do Estado, sem mencionar um modelo familiar que seria mais ou menos merecedor dessa proteção. O seguinte trecho do voto deixa bastante claro:

Veja-se: o texto do art. 226, seja em seu *caput*, seja em seu § 3º, não traça qualquer diferenciação entre o casamento e a união estável para fins de proteção estatal. Se o texto constitucional não hierarquizou as famílias para tais objetivos, o legislador infraconstitucional não deve poder fazê-lo (BRASIL, 2017^a, p. 24).

Logo, para o ministro relator Luís Roberto Barroso “só será legítima a diferenciação de regimes entre casamento e união estável se não implicar hierarquização de uma entidade familiar em relação à outra, desiguando o nível de proteção estatal conferido aos indivíduos” (BRASIL, 2017^a, p.26). Isso pois em uma análise conjunta de diversos dispositivos da Constituição pode-se extrair que a função da entidade familiar é propiciar o desenvolvimento da dignidade e da personalidade dos indivíduos, logo, qualquer diferenciação de regimes que busque inferiorizar um tipo de família em relação a outro e reduzir o nível de proteção conferido aos indivíduos não será legítima.

Sendo assim, para o referido ministro relator, uma vez que não há qualquer hierarquia entre as entidades familiares, o artigo 1.790 do Código Civil é inconstitucional tendo em vista que estabelece regimes sucessórios distintivos para a união estável e para o casamento. Aponta ainda que se o legislador considerou o regime contido no artigo 1.829 do Código Civil como o melhor para que o cônjuge viva de forma digna após a morte do seu parceiro, não poderia

estabelecer um regime diferente e menos protetivo para o companheiro. A diferenciação fere a dignidade da pessoa humana, pois o cônjuge e o companheiro não teriam o mesmo valor, respeito e consideração, operando-se uma discriminação ilegítima.

Nesse sentido, como bem aponta o ministro Luís Roberto Barroso:

Se o Direito Sucessório brasileiro tem como fundamento a proteção da família, por meio da transferência de recursos para que os familiares mais próximos do falecido possam levar suas vidas adiante de forma digna, é incompatível com a ordem de valores consagrada pela Constituição de 1988 definir que cônjuges e companheiros podem receber maior ou menor proteção do Estado simplesmente porque adotaram um ou outro tipo familiar (BRASIL, 2017a, p.31).

Vale destacar ainda mais um ponto importante no voto do ministro relator Luís Roberto Barroso. Para ele, o artigo 1.790 do Código Civil viola o princípio constitucional da vedação do retrocesso ao promover uma involução na tutela dos direitos dos companheiros. Tal violação ocorre, pois, como já apontado anteriormente, antes do Código Civil de 2002 o regime sucessório da união estável, estabelecido pelas Leis n. 8.971/1994 e n. 9.278/1996 era substancialmente igual àquele previsto para o casamento no CC/1916, então vigente. Assim, antes do advento do atual Código o cônjuge e o companheiro ocupavam a mesma posição de ordem de vocação hereditária, o direito à meação era idêntico, além disso, possuíam direito ao usufruto e ao direito real de habitação.

Um dos fatores que explica essa involução, como bem apontado pelo ministro Barroso, foi:

No que concerne a essa involução, convém destacar que a proposta de redação originária do artigo do CC/2002 que versava sobre regime sucessório foi elaborada em 1985, antes mesmo da edição da Constituição de 1988. Embora tenham transcorrido mais de quinze anos entre o projeto original da norma sobre o regime sucessório dos companheiros e a efetiva promulgação do Código Civil (em 2002), a proposta permaneceu praticamente inalterada. Não foram consideradas em sua elaboração nem a completa alteração dos paradigmas familiares pela nova Constituição, nem a igualação dos regimes sucessórios de cônjuges e companheiros pelas leis posteriores (BRASIL, 2017a, p.36).

Sendo assim, o Código Civil ao estabelecer o regime sucessório da união estável não abarcou as transformações promovidas pela Constituição, pois embora o Código Civil seja de 2002, seu projeto tramitava desde 1970. Nesse sentido, as normas de tutela sucessória do companheiro não estão de acordo com o arcabouço constitucional. Logo, o artigo 1.790 da codificação civil é incompatível com o artigo 226, caput e §3º da CRFB.

Para o ministro Barroso, a solução se encontra na aplicação do artigo 1.829 do Código Civil tanto ao casamento quanto à união estável. Ao concluir por tal solução, neste ponto de seu voto, aponta que a aplicação do referido dispositivo legal reforça-se a proteção estatal aos parceiros remanescentes do falecido e parece entender por ser o companheiro também elevado à categoria de herdeiro necessário, vejamos o trecho:

No citado artigo 1.829, **reforça-se a proteção estatal aos parceiros remanescentes do falecido, tanto pela sua elevação à condição de herdeiro necessário, como pelos critérios de repartição da herança mais protetivos em comparação com a legislação até então existente.** Considerando-se, então, que não há espaço legítimo para que o legislador infraconstitucional estabeleça regimes sucessórios distintos entre cônjuges e companheiros, chega-se à conclusão de que a lacuna criada com a declaração de inconstitucionalidade do art. 1.790 do CC/2002 deve ser preenchida com a aplicação do regramento previsto no art. 1.829 do CC/2002, e não daquele estabelecido nas leis revogadas. Logo, tanto a sucessão de cônjuges como a sucessão de companheiros devem seguir, a partir da decisão desta Corte, o regime atualmente traçado no art. 1.829 do CC/2002 (BRASIL, 2017a, p.39, sem o grifo original).

Ao tratar da elevação à condição de herdeiro necessário o ministro Barroso não cita apenas o cônjuge, mas utiliza do termo “parceiros remanescentes do falecido”, que parece indicar a inclusão tanto do cônjuge como também do companheiro. Além disso, após toda a discussão de inconstitucionalidade do artigo 1.790 do Código Civil frente ao artigo 226 caput e §3º da CRFB, ou seja, de distinção entre regimes sucessórios, nos parece uma conclusão lógica tal entendimento, uma vez que a não inclusão do companheiro nessa categoria acabaria por hierarquizar os regimes sucessórios⁷.

Assim, o relator ministro Luís Roberto Barroso, votou pela inconstitucionalidade do artigo 1.790 do Código Civil, assentando a seguinte tese para fins de repercussão geral:

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

⁶ O anteprojeto do Código Civil é da década de 70 e reflete os valores correspondentes ao tecido social da época, que não mais dizem respeito aos valores da sociedade brasileira atual (BRASIL, 2017a, p. 116).

⁷ A conclusão a respeito do tema será mais bem tratada após a discussão do RE nº 646.721-RS.

Em seu voto, o min. Edson Fachin, também entende que inexistente hierarquia entre as modalidades de família asseguradas pela Constituição, devendo, portanto, receber tratamento isonômico. Além disso, considera que a família é o pilar para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e que, sendo assim, a Constituição não realiza qualquer hierarquização de pessoas em razão de suas opções de modalidade familiares, ou atribui direitos em menor grau ou extensão apenas por suas escolhas. O trecho a seguir do seu voto se mostra bastante esclarecedor nesse sentido:

Atribuir direitos sucessórios em maior extensão a casados ou conviventes ou, mesmo, direitos diferentes, que não se justifiquem pela efetiva diferença entre as situações jurídicas, é tratar de modo distinto indivíduos em situações iguais, o que não encontra guarida no texto constitucional (art. 5º, I, CRFB) (BRASIL, 2017a, p.46)

Além disso, para o ministro Fachin ao se atribuir direitos distintos aos casados e aos conviventes se estaria realizando um juízo de moral prévio acerca dos modelos de família e formas de convivência familiar, o que não é amparado pela Constituição. O parágrafo 3º do artigo 226 da Constituição, ao apontar que deve a lei facilitar a sua conversão em casamento, não autoriza tratamento privilegiado ao casamento, mas está apenas conferindo a possibilidade de que as pessoas possam, de forma livre, migrar da união estável para o casamento.

Porém, em que pese a defesa do ministro Fachin em relação a não hierarquização entre as modalidades de família e pela inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil, no que diz respeito ao tema deste estudo, o posicionamento do ministro é diverso do ministro relator Luís Roberto Barroso. Fachin considera que a liberdade patrimonial dos conviventes foi assegurada tendo em vista que o legislador não reconheceu o companheiro como herdeiro necessário, podendo assim se afastar os efeitos sucessórios por meio de testamento. Completa ainda que “prestigiando a maior liberdade na conjugalidade informal não é atribuir, a priori, menos direitos ou direitos diferentes do casamento, mas, sim, oferecer a possibilidade de, voluntariamente, excluir os efeitos sucessórios (BRASIL, 2017^a, p.48)”.

O ministro Fachin realizou uma análise detalhada das distinções entre os dois regimes sucessórios com a redação do artigo 1.790 do Código Civil. A tabela a seguir resume as principais diferenças entre os regimes sucessórios antes do julgamento dos Res:

Tabela 1 – Distinção entre o regime sucessório do casamento e da união estável

Crítérios	União estável Art. 1.790 CC/02	Casamento Art. 1.829 CC/02
Base de cálculo	Somente os bens adquiridos onerosamente no curso da união estável entram na base de cálculo para sucessão do companheiro.	Base de cálculo é toda a herança.
Garantia de quota em concorrência	Em concorrência com descendentes comuns: quinhão igual aos que sucederem por cabeça. Não possui garantia de quota mínima.	Em concorrência com descendentes comuns: quinhão igual aos que sucederem por cabeça. Garantia de quota mínima de $\frac{1}{4}$.
Concorrência geral	Concorrência com descendentes só do autor da herança: metade do quinhão que caberia a cada um dos descendentes.	Concorrência com descendentes só do autor da herança: quota igual a dos descendentes que concorrem por cabeça.
Concorrência com ascendentes	Concorrência com qualquer ascendente, qualquer número ou grau: apenas $\frac{1}{3}$ dos bens adquiridos onerosamente na constância da união estável. Demais bens serão de titularidade exclusiva dos ascendentes.	Concorrência com ascendentes: $\frac{1}{3}$ se concorrer com ambos os pais; $\frac{1}{2}$ se concorrer com apenas um ascendente de 1º grau e $\frac{1}{2}$ se concorrer com ascendente de grau maior.
Inexistência de ascendentes e descendentes	Inexistindo ascendentes: o companheiro terá apenas $\frac{1}{3}$ (um terço) dos bens adquiridos onerosamente na constância da união estável. Cabendo os outros $\frac{2}{3}$ e todos os demais bens adquiridos a qualquer título aos colaterais, até o quarto grau. Somente se não houver colaterais caberá a totalidade da herança. -	Inexistindo ascendentes: cônjuge será herdeiro universal qualquer que seja o regime de bens.

Fonte: Do autor – 2023

No que diz respeito ao reconhecimento da inconstitucionalidade do artigo 1.790 do Código Civil, acompanharam o relator os ministros Edson Fachin, Teori Zavascki, Rosa Weber, Luiz Fux, Celso de Mello e Cármen Lúcia entendendo que a Constituição Federal não permite a distinção discriminatória das famílias constituídas pela união estável e pelo casamento. Divergiram do voto do relator, os ministros Dias Toffoli e Marco Aurélio.

Em seu voto, a ministra Rosa Weber reforça o entendimento do ministro relator, vejamos:

No caso da proteção às famílias, a Constituição Federal adotou tratamento protetivo igualitário, albergando todas as modalidades mencionadas sob o manto protetor do reconhecimento formal e substancial. Não se admite, portanto, diferenciação discriminatória, se a própria Lei Fundamental não abraça tipologias de famílias preferenciais ou de primeira e/ou segunda ordem, consagrando isto sim verdadeiro direito fundamental de tratamento familiar igualitário (BRASIL, 2017a, p.67).

Nesse sentido, a ministra também reconhece o retrocesso o flagrante retrocesso imposto pelo artigo 1.790 do Código Civil em relação às regras anteriores da sucessão do companheiro:

Tal inconstitucionalidade, no entender dos referidos autores, decorre da violação da proibição de retrocesso uma vez que o legislador minimizou e praticamente aniquilou os direitos sucessórios do (a) companheiro (a) viúvo (a), haja vista que legislação anterior e a jurisprudência já haviam caminhando no sentido do reconhecimento da equiparação dos direitos entre cônjuge e companheiro (a), ainda que de forma lenta e insuficiente (BRASIL, 2017a, p.81).

Por outro lado, em voto contrário, o ministro Dias Toffoli entende que a vontade do legislador não foi a equiparação dos regimes sucessórios. Segundo ele, são entidades familiares distintas (o que não é negado nos votos favoráveis), logo, tal fato autoriza que os respectivos regimes sucessórios sejam distintos (BRASIL, 2017a, p. 106).

Em seu voto, o ministro Dias Toffoli parte de uma concepção libertária para defender que a equiparação dos regimes sucessórios resultaria em restrição da liberdade de escolha do indivíduo. Porém, importante ressaltar que não se trata de equiparação dos institutos, tanto é que as formalidades para constituição de ambos são distintas.

O ministro também entende que não se violaria o princípio da vedação ao retrocesso uma vez que tal princípio somente tem aplicação quando a restrição ao direito fundamental ultrapassa o limite de seu núcleo essencial, o que não seria a hipótese em questão.

Além disso, uma vez que tal princípio somente tem aplicação quando a restrição ao direito fundamental ultrapassa o limite de seu núcleo essencial, o que não seria a hipótese em questão. Logo, conclui apontando que caso surjam razões fáticas e políticas para a alteração da norma do art. 1790 do Código Civil, caberá ao Congresso Nacional discutir as modificações da norma e os seus impactos no ordenamento social.

Porém, importante destacar que a equiparação dos regimes sucessórios não resulta em tolhimento da liberdade dos conviventes tendo em vista que a constituição da união estável prescinde da formalização própria do casamento. Sendo assim, a equiparação apenas possibilita aos conviventes sobreviventes o não desamparado em razão da morte do companheiro.

Logo, à luz da Constituição, nos parece correta a interpretação dos ministros que deram provimento ao recurso no sentido de que não ocorre uma limitação à liberdade de escolha da entidade familiar que desejam formar. Além disso, as leis 8.971/94 e 9.278/96 consagraram o arcabouço constitucional ao postular que, para fins sucessórios, companheiros e cônjuges estão sujeitos ao mesmo regime sucessório.

Portanto, o Código Civil, ao desequiparar a esposa da companheira cria uma hierarquia entre as duas modalidades de família, ao trazer a ideia de que a família constituída por meio do casamento possui mais direitos que aquela resultando da união estável. Assim sendo, acaba por obrigar as pessoas a optarem pelo casamento para, de fato, receberem uma tutela mais abrangente.

O seguinte trecho da fala do ministro relator Luís Roberto Barroso demonstra que a desequiparação que seria responsável por limitar a liberdade dos que desejam constituir uma família:

Na verdade, há duas situações pelas quais as pessoas não se casam no Brasil. **Quase metade, mais de um terço, dos casais vivem em união estável no Brasil.** Portanto, eles não são casados. No mais das vezes, ou com muita frequência, por circunstâncias da vida. Outras pessoas não se casam porque elas não querem se casar, não querem esse tipo de formalização. **Mas isso não deve diminuir os direitos dessas pessoas** (BRASIL, 2017a, p.116, sem o grifo original).

Por sua vez, o Recurso Extraordinário nº 646.721-RS julgado em conjunto com o anterior comporta a mesma discussão da sucessão do companheiro, porém o caso prático é distinto. O recorrente vivia em união estável homoafetiva há 40 anos, até que seu companheiro veio a falecer, sem deixar testamento. O *de cujus* não possuía nenhum descendente, apenas um ascendente, sua mãe. O tribunal de origem, com base no art. 1.790, inciso III, do Código Civil, limitou o direito sucessório do recorrente a um terço dos bens adquiridos onerosamente durante a união estável, sendo os bens particulares destinados integralmente à mãe do falecido.

Se casado fosse o companheiro faria jus a 50% da herança, demonstrando assim o desequilíbrio entre os regimes sucessórios do cônjuge e do companheiro estabelecido pelo artigo 1.790.

O Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, ao julgar o caso, considerou que a Constituição Federal não igualou, para todos os fins, os institutos do casamento e da união estável, portanto, consignou ser imprópria a equiparação da figura do companheiro à do cônjuge, afastando então a aplicação do artigo 1.829, incisos I e II, do Código Civil.

Em razão do julgamento conjunto dos dois REs, não há muita inovação jurídica nos votos dos ministros, de modo que a discussão apresentada neste reflete em grande parte o teor do que já foi discutido no acórdão anterior. Inclusive, o ministro Marco Aurélio colacionou o seu voto do RE n. 878.694-MG. Dessa forma, cabe apenas destacar o posicionamento do ministro relator Marco Aurélio e o entendimento que também prevaleceu no Recurso Extraordinário n° 646.721-RS.

Em seu voto, o ministro Marco Aurélio se utiliza da parte final do artigo 226, §3° da Constituição para apontar que os institutos são diferentes, pois o comando determina a facilitação da conversão da união estável em casamento, dessa forma, não haveria uma equiparação entre os institutos. Para ele, caso houvesse essa equiparação a parte final do parágrafo terceiro perderia o sentido. A única similitude entre os institutos seria que ambos são considerados pela Constituição Federal como entidades familiares. Além disso, defende que nem mesmo a articulação com a legislação anterior, Leis n° 8.971/1994 e n° 9.278/1996, afastaria a legitimidade do regime instituído pelo art. 1.790. Logo, o legislador não teria equalizado os dois regimes.

No entanto, mais uma vez, do mesmo modo do entendimento que prevaleceu no julgamento do RE 878-694-MG, nos parece mais acertada a interpretação realizada pelo ministro Luís Roberto Barroso em antecipação de voto.

Um último ponto, Presidente, porque abordado com a qualidade e a técnica de sempre pelo eminente Relator: então por que razão o art. 226, §3o, da Constituição, ao prever a união estável e legitimá-la, prevê também a sua eventual conversão em casamento? Porque, para a ordem jurídica, o casamento é melhor do que a união estável, por motivo de segurança jurídica. O casamento, mediante um contrato formal assinado, não deixa a menor dúvida, ao passo que a união estável, em certos casos, **pode precisar ser comprovada por meio de provas e evidências. Logo, é uma questão de segurança jurídica, e não uma questão de o instituto do casamento ser hierarquicamente superior ao instituto da união estável** (BRASIL, 2017b,p.23, sem o grifo original).

O ministro Edson Fachin, acompanhando o relator também destaca que o trecho final do §3º do artigo 226 da CF apenas busca facilitar a conversão da união estável para o casamento por uma questão de segurança jurídica:

[...]tem-se que a desigualdade na forma de Constituição não pode afetar a sucessão, pois se trata apenas de questão de prova sobre a conjugalidade. Daí porque é facilitada a conversão, uma vez que a prova pré-constituída do casamento facilita o exercício dos direitos. Para se provar casado, basta apresentar uma certidão. Isso não ocorre na união estável. **O casamento traz maior segurança jurídica formal. Por isso, a vantagem de migrar do modelo informal para o modelo formalizado, não pode ser motivo para a atribuição de direitos diferentes entre os modelos de conjugalidade** (BRASIL, 2017b, p.57, sem o grifo original).

Dessa forma, conforme foi possível notar por meio da discussão apresentada, apesar da Suprema Corte ter entendido ser inconstitucional a distinção de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros por violar o artigo 226 caput e §3º da CRFB, não tratou diretamente da condição de herdeiro necessário do companheiro tendo em vista que a decisão não faz qualquer referência ao artigo 1.845 do Código Civil que traz o rol de herdeiros necessários.

Apesar disso, o ministro Edson Fachin em determinado trecho de seu voto no RE 646.721/RS parece entender que o companheiro não foi elevado à categoria de herdeiro necessário.

Na sucessão, a liberdade patrimonial dos conviventes já é assegurada **com o não reconhecimento do companheiro como herdeiro necessário**, podendo-se afastar os efeitos sucessórios por testamento. Prestigiar a maior liberdade na conjugalidade informal não é atribuir, a priori, menos direitos ou direitos diferentes do casamento, mas, sim, oferecer a possibilidade de, voluntariamente, excluir os efeitos sucessórios (BRASIL, 2017b, p.57, sem o grifo original).

Porém, na análise dos votos favoráveis à inconstitucionalidade do artigo 1.790 do Código Civil, principalmente do ministro relator Luís Roberto Barroso, é possível perceber que outra não pode ser a conclusão se não a de que o companheiro deve ser considerado herdeiro necessário. Além disso, conforme já relatado, em seu voto ao mencionar a elevação à condição de herdeiro necessário não cita apenas o cônjuge, mas se utiliza do termo “parceiros remanescentes do falecido”, que parece indicar a inclusão tanto do cônjuge como também do companheiro.

Nevares (2020) tem o mesmo entendimento, para a autora apesar do julgamento dos embargos de declaração dizendo não tratar o julgamento do artigo 1.845 do Código Civil, no âmbito do voto condutor do ministro Luís Roberto Barroso há o tratamento implícito da

questão, de modo que o ministro defende a plena igualdade de direitos sucessórios entre cônjuges e companheiros. Sendo assim, outra não pode ser a conclusão se não a de que o companheiro foi equiparado a cônjuge na categoria dos herdeiros necessários.

Logo, com a equiparação dos regimes sucessórios do cônjuge e companheiro, a elevação deste último à categoria de companheiro necessário parece ser uma consequência lógica. Tal fato ocorre pois, se não mais deve haver a hierarquização de regimes, as mesmas regras devem ser aplicadas a ambos. Se assim não o fosse, a elaboração de um testamento prévio poderia estabelecer uma grande distinção vez que o cônjuge teria direito à legítima enquanto o companheiro seria privado desta, estabelecendo, portanto, um regime sucessório diverso e totalmente desbalanceado para as uniões estáveis.

Nesse sentido, importante destacar novamente os ensinamentos de Nevares (2020, p.23) no mesmo sentido das conclusões aqui expostas:

Realmente, não se compreende como poderia existir a almejada igualdade preconizada pelo STF sem que o companheiro esteja inserido na categoria de herdeiro necessário tal como o cônjuge. Aliás, a inserção do companheiro norol dos herdeiros forçados já era defendida muito antes do julgamento do STF, uma vez que se percebe claramente no capítulo em referência que, se por um lado o art. 1.845 faz referência expressa àqueles que integram a categoria de herdeiros necessários, o dispositivo que prevê quem são os herdeiros facultativos menciona apenas os colaterais (CC, art. 1.850).

Portanto, pela análise dos acórdãos nº 646.721-RS e nº 878.694-MG e apesar de no julgamento dos embargos de declaração o Ministro Luiz Edson Fachin considerar que o julgamento não tratou da condição do companheiro como herdeiro necessário, é possível apontar que esse é o entendimento que pode ser obtido. Não poderia ser de outra forma, se a tese fixada pelos dois acórdãos é pela inconstitucionalidade de distinção entre regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros, e a não inclusão do companheiro enquanto herdeiro necessário gerará uma desequiparação entre este e o cônjuge, deve também ser considerado inconstitucional a exclusão do companheiro da categoria dos herdeiros necessários.

Para ficar mais claro, vejamos o exemplo do falecimento do autor da herança que deixou um testamento contemplando um terceiro com todo o seu patrimônio. Se o falecido era casado tendo deixado um cônjuge, este terá direito a legítima e, portanto, à metade de todo o patrimônio do *de cuius*. Por outro lado, tendo vivido em união estável e, não seja o companheiro considerado herdeiro necessário, este não terá direito ao patrimônio do falecido enquanto herdeiro.

Nesse sentido, a não elevação do companheiro para a categoria dos necessários não está em consonância com uma análise sistemática da Constituição Federal e tampouco com a realidade social. Não se pode negar o direito à legítima de uma pessoa que manteve a mais íntima e completa comunhão de vida com o falecido, que mantinha com ele uma convivência contínua, sólida e duradoura somente por se tratar de uma união estável e não casamento uma vez que o Supremo Tribunal já equiparou os dois regimes sucessórios.

Como apontado anteriormente, apesar do julgamento dos REs pelo STF não mencionarem diretamente a condição de herdeiro necessário, o ministro relator do RE 878.694/MG faz uma defesa à reserva hereditária do companheiro ao argumentar que:

Em verdade, a ideia de se prever em lei um regime sucessório impositivo parte justamente da concepção de que, independentemente da vontade do indivíduo em vida, o Estado deve fazer com que ao menos uma parcela de seu patrimônio seja distribuída aos familiares mais próximos no momento de sua morte, de modo a garantir meios de sustento para o núcleo familiar. E não faz sentido desproteger o companheiro na sucessão legítima apenas porque não optou pelo casamento. O fato de as uniões estáveis ocorrerem com maior frequência justamente nas classes menos favorecidas e esclarecidas da população apenas reforça o argumento da impossibilidade de distinguir tais regimes sucessórios, sob pena de prejudicar justamente aqueles que mais precisam da proteção estatal e sucessória (BRASIL, 2017a, p.57).

Porém, vale ressaltar, como afirma Tartuce (2018) a equiparação se deu apenas para fins sucessórios e não para todos os fins jurídicos:

Em suma, a minha posição é que da decisão do Supremo Tribunal Federal retira-se uma equiparação sucessória das duas entidades familiares, incluindo-se a afirmação de ser o companheiro herdeiro necessário. Porém, ao contrário do que defendem alguns, não se trata de uma equiparação total que atinge todos os fins jurídicos, caso das regras atinentes ao Direito de Família. Em outras palavras, não se pode dizer, como tem afirmado Mario Luiz Delgado, que a união estável passou a ser um casamento forçado. Em resumo, o decisor do Supremo Tribunal Federal gera decorrências de equalização apenas para o plano sucessório (TARTUCE, 2018, p.869)

Para complementar, o voto no ministro relator no RE 878.694/MG trata exatamente dessa questão ao pontuar que “há várias diferenças entre casamento e união estável, que decorrem de fatores diversos, como os modos de constituição, de comprovação e de extinção”.

Realizada a devida análise dos dois acórdãos do STF que se configuram como o marco teórico do presente estudo, no tópico a seguir será realizada a análise da jurisprudência dos tribunais, que foram selecionados por um critério objetivo (porte do tribunal) com base no Relatório Justiça em Números do CNJ publicado em 2022.

4.2 Análise da jurisprudência dos tribunais

Conforme especificado nos procedimentos metodológicos, a análise jurisprudencial foi delimitada ao Superior Tribunal de Justiça e aos Tribunais de Justiça dos Estados de São Paulo, Rio de Janeiro e Minas Gerais por serem esses três últimos os maiores tribunais estaduais do país.

A pesquisa foi realizada junto ao endereço eletrônico do Superior Tribunal de Justiça (www.stj.jus.br) a partir da ferramenta “Jurisprudência do STJ”. Foram utilizadas as palavras “companheiro” e “herdeiro necessário”. Como limite temporal foi utilizada a data de 10/05/2017 tendo em vista ser esta a data do julgamento dos recursos extraordinários n.º 646.721-RS e 878.694-MG pelo STF.

Além disso, de modo a dar maior efetividade aos resultados obtidos foram usados os operadores lógicos “mesmo” e “adj” de modo que o termo pesquisado foi “companheiro mesmo herdeiro adj necessário”. Tal expressão indica que os termos “companheiro” e “herdeiro necessário” devam estar no mesmo campo do documento e que a palavra “necessário” obrigatoriamente venha logo após “herdeiro”. Sem tal delimitação seriam encontrados todos os acórdãos que obtivessem essas palavras aleatoriamente ao longo do documento, logo, não corresponderiam ao tema em análise.

Importante destacar que a busca foi feita apenas por decisões colegiadas, sendo assim, não foram consideradas as decisões monocráticas. Com tal delimitação foram encontrados sete acórdãos. Em seguida foi realizada a leitura da ementa para confirmar se o acórdão realmente corresponderia à discussão levada a cabo na presente pesquisa. Com a leitura constatou-se que apenas três acórdãos abordaram a temática. Os demais foram desconsiderados pois não abordavam a discussão do presente estudo, ou seja, a palavra companheiro e a expressão herdeiro necessário aparecem, mas não possuem relação entre si.

Pela leitura do inteiro teor dos acórdãos verificou-se que nos três julgados do STJ a temática é abordada indiretamente, sendo assim, com os parâmetros estabelecidos na pesquisa não foram encontradas decisões que tenham reconhecido, em análise de mérito, o companheiro

enquanto herdeiro necessário. Portanto, nos três julgamentos o tema é abordado de forma implícita.

Tabela 2 – Julgados do STJ que reconhecem o companheiro como herdeiro necessário

Numeração	Modalidade do recurso	Turma julgadora	Data do julgamento
1.844.229/MT	Recurso Especial	3ª Turma	17/08/2021
1.639.710/RJ	Agravo Interno nos Embargos de Declaração no Agravo em Recurso Especial	4ª Turma	24/08/2020
1.318.249/GO	Agravo Interno nos Embargos de Declaração no Recurso Especial	4ª Turma	24/09/2019

Fonte: Do autor – 2023.

No primeiro deles, Resp. 1.844.229/MT, apesar de o reconhecimento da condição de herdeira necessária não se tratar do cerne da questão⁸, a ementa aponta que, em primeira instância, trata-se de uma ação de habilitação e reconhecimento da qualidade de herdeira necessária e em nenhum momento do acórdão tal condição foi questionada. Além disso, na página dezesseis, o ministro relator Moura Ribeiro cita outro julgado (REsp nº 1.368.123/SP) que reconheceu o cônjuge enquanto herdeiro necessário, sendo-lhe garantido o direito sucessório quando, ao tempo da morte do outro, não estavam separados nem judicialmente e nem fato, havendo concurso quanto aos bens particulares. Portanto, pela discussão apresentada, resta subentendido que a companheira também deve ser considerada herdeira necessária.

Da mesma forma, o AgInt nos EDcl no AREsp 1639710/RJ refere-se a controvérsia envolvendo herdeiros colaterais e a companheira do *de cujus* quanto ao regime de bens e não a condição de herdeiro necessário. Ao decidir sobre o caso cita-se o entendimento firmado pela Segunda Seção do STJ no AgRg no AREsp 187.515/RS no sentido de que “**no regime de separação convencional de bens, o cônjuge sobrevivente possui a qualidade de herdeiro necessário e concorre com os descendentes do falecido**”. Portanto, resta também subentendido que o companheiro deve ter o mesmo tratamento, sendo, pois, considerado herdeiro necessário. Importante destacar que o julgado também faz referência ao julgamento dos REs 646.721-RS e 878.694-MG pelo STF.

⁸ Apesar da reinvidicação da qualidade de herdeira necessária da Recorrente constar entre os pedidos do Recurso Especial, o ponto nodal da controvérsia está na interpretação dada ao inciso I do artigo 1829 do Código Civil, ou seja, em saber se a companheira supérstite deve ou não concorrer com os descendentes do falecido no que diz respeito aos bens particulares adquiridos pelo *de cujus* na constância da união estável, bens estes que são provenientes do genitor pré-morto do falecido.

Por sua vez, o AgInt nos EDcl no REsp 1318249/GO, assim como no anterior, ao tratar da controvérsia acerca do regime de bens aplicável à união estável, há também a citação do entendimento firmado no AgRg no AREsp 187.515/RS. Além disso, também cita o julgamento dos REs 646.721-RS e 878.694-MG pelo Supremo Tribunal Federal. Dessa forma, é possível notar que o STJ ainda não prolatou nenhuma decisão, expressamente, a respeito da inclusão ou não do companheiro na categoria dos herdeiros necessários. Porém, pela análise dos julgados citados pode-se notar que os ministros que participaram dos referidos julgamentos corroboraram a tese de que o companheiro, assim como o cônjuge, possui direito à legítima.

Na pesquisa realizada junto ao endereço eletrônico do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (<https://portal.tjsp.jus.br/>) por meio do campo Jurisprudência foram utilizadas as mesmas expressões e delimitação de data. Porém, os operadores lógicos fornecidos pelo site são diferentes, sendo assim, para delimitar a pesquisa o termo pesquisado foi “herdeiro necessário” E (companheiro). Dessa forma, o resultado da pesquisa exhibe todas as ocorrências que contenham a frase “herdeiro necessário” e a palavra “companheiro”.

As aspas duplas garantem que as duas palavras estejam obrigatoriamente juntas e os parênteses que primeiro seja buscado o termo anterior, depois a palavra que está entre parênteses, que deve estar no mesmo documento. O resultado foram 1.167 acórdãos, assim, utilizou-se o mesmo termo no campo Ementa, de modo que necessariamente essas palavras estejam na ementa do acórdão. Com tal delimitação foram obtidos 80 acórdãos.

Em seguida foi realizada a leitura da ementa de todos eles para confirmar se o acórdão realmente corresponderia à discussão levada a cabo na presente pesquisa. Em alguns casos foi necessária a leitura do inteiro teor dos acórdãos uma vez que apenas pela ementa não ficou claro se a discussão foi tratada na decisão. Com a leitura constatou-se que 37 acórdãos discutiam a temática. Os demais foram excluídos pois apesar de apresentarem os termos companheiro e herdeiro necessário, tais termos não possuem nenhuma relação entre si. Abaixo é apresentada a lista de tais decisões.

Tabela 3 – Julgados do TJ/SP que reconhecem o companheiro como herdeiro necessário

Numeração	Modalidade do recurso	Turma julgadora	Data do julgamento
2086842-80.2022.8.26.0000	Agravo de Instrumento	3ª Câmara de Direito Privado	04/10/2022
2205183-65.2022.8.26.0000	Agravo de Instrumento	3ª Câmara de Direito Privado	15/09/2022
2171640-71.2022.8.26.0000	Agravo de Instrumento	3ª Câmara de Direito Privado	11/08/2022

2010967-07.2022.8.26.0000	Agravo de Instrumento	3ª Câmara de Direito Privado	23/06/2022
2251440-85.2021.8.26.0000	Agravo de instrumento	3ª Câmara de Direito Privado	17/05/2022
1001222-36.2020.8.26.0664	Apelação Cível	3ª Câmara de Direito Privado	17/04/2022
1009669-14.2020.8.26.0114	Apelação Cível	3ª Câmara de Direito Privado	30/03/2022
2243207-02.2021.8.26.0000	Agravo de Instrumento	9ª Câmara de Direito Privado	29/03/2022
1018404-81.2020.8.26.0196	Apelação Cível	6ª Câmara de Direito Privado	25/02/2022
2302351-04.2021.8.26.0000	Agravo de Instrumento	8ª Câmara de Direito Privado	15/02/2022
1038534-29.2019.8.26.0196	Apelação Cível	6ª Câmara de Direito Privado	31/01/2022
1030479-32.2019.8.26.0506	Apelação Cível	6ª Câmara de Direito Privado	22/11/2022
2049173-27.2021.8.26.0000	Agravo de Instrumento	7ª Câmara de Direito Privado	08/07/2021
2098478-77.2021.8.26.0000	Agravo de Instrumento	8ª Câmara de Direito Privado	30/06/2021
2090425-10.2021.8.26.0000	Agravo de Instrumento	10ª Câmara de Direito Privado	23/06/2021
1001351-53.2020.8.260272	Apelação Cível	58ª Câmara de Direito Privado	16/03/2021
2124317-41.2020.8.26.0000	Agravo de Instrumento	2ª Câmara de Direito Privado	19/02/2021
2192767-36.2020.8.26.0000	Agravo de Instrumento	2ª Câmara de Direito Privado	14/10/2020
1015425-10.2019.8.26.0576	Apelação Cível	6ª Câmara de Direito Privado	28/08/2020
2120991-73.2020.8.26.0000	Agravo de Instrumento	2ª Câmara de Direito Privado	24/07/2020
2179584-32.2019.8.26.0000	Agravo de Instrumento	9ª Câmara de Direito Privado	15/06/2020
2150098-02.2019.8.26.0000	Agravo de Instrumento	1ª Câmara de Direito Privado	29/05/2020
2023350-85.2020.8.26.0000	Agravo de Instrumento	2ª Câmara de Direito Privado	30/03/2020
1022425-45.2015.8.26.0562	Apelação Cível	8ª Câmara de Direito Privado	16/03/2020
1005705-03.2017.8.26.0604	Apelação Cível	6ª Câmara de Direito Privado	02/03/2020
2259715-91.2019.8.26.0000	Agravo de Instrumento	4ª Câmara de Direito Privado	15/01/2020
1012845-80.2019.8.26.0002	Apelação Cível	5ª Câmara de Direito Privado	11/11/2019
2242914-42.2015.8.26.0000	Agravo de Instrumento	7ª Câmara de Direito Privado	29/04/2019

2065126-02.2019.8.26.0000	Agravo de Instrumento	4ª Câmara de Direito Privado	11/04/2019
2067760-05.2018.8.26.0000	Agravo de Instrumento	7ª Câmara de Direito Privado	30/01/2019
1000281-34.2018.8.26.0704	Apelação Cível	31ª Câmara de Direito Privado	06/12/2018
2230788-86.2017.8.26.0000	Agravo de Instrumento	8ª Câmara de Direito Privado	28/11/2019
2253404-55.2017.8.26.0000	Agravo de Instrumento	7ª Câmara de Direito Privado	31/08/2018
0012936-68.2011.8.26.0100	Apelação Cível	3ª Câmara de Direito Privado	17/04/2018
1001372-11.2014.8.26.0152	Apelação Cível	8ª Câmara de Direito Privado	15/03/2018
0002031-68.2012.8.26.0035	Apelação Cível	7ª Câmara de Direito Privado	31/01/2018
1000840-27.2015.8.26.0047	Apelação Cível	9ª Câmara de Direito Privado	14/11/2017
1001014-17.2016.8.26.0624	Apelação Cível	6ª Câmara de Direito Privado	21/06/2017

Fonte: Do autor – 2023.

Foi possível verificar que todos os 37 acórdãos citados reconhecem o companheiro (a) enquanto herdeiro(a) necessário(a). Dentre eles, 25 citam o precedente do STF como orientador da decisão. Dessa forma, foi possível notar que a jurisprudência do TJ/SP tem entendido que o companheiro também deve ser incluído no rol do artigo 1.845 do Código Civil. Destacamos três julgados nos quais as ementas são bastante elucidativas sobre o caso, com citação expressa do artigo 1.845 do Código Civil, dispositivo que apresenta o rol de herdeiros necessários, dois deles inclusive também citam o julgamento do REs pelo STF.

AGRAVO DE INSTRUMENTO – INVENTÁRIO – UNIÃO ESTÁVEL – COMPANHEIRO – HERDEIRO NECESSÁRIO – ART. 1.845, CC – Em conformidade com o precedente vinculante do STF (RE 646.721), o **companheiro supérstite é herdeiro necessário, tal como o cônjuge supérstite, nos termos do art. 1.845**, do Código Civil - Decisão mantida - NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO. (TJSP; Agravo de Instrumento 2098478-77.2021.8.26.0000; Relator (a): Alexandre Coelho; Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 9ª Vara da Família e Sucessões; Data do Julgamento: 30/06/2021; Data de Registro: 30/06/2021)

INVENTÁRIO – DECISÃO QUE RECONHECEU QUE A COMPANHEIRA SUPÉRSTITE É HERDEIRA NECESSÁRIA DO ‘DE CUJUS’ – O FATO DE OS BENS A SEREM PARTILHADOS TEREM SIDO ADQUIRIDOS EM MOMENTO ANTERIOR À UNIÃO ESTÁVEL NÃO AFASTA A QUALIDADE DE HERDEIRA NECESSÁRIA DA COMPANHEIRA SUPÉRSTITE – INTELIGÊNCIA DO ART. 1.845 DO

CC – DECISÃO MANTIDA – AGRAVO DESPROVIDO. (TJSP; Agravo de Instrumento 2302351-04.2021.8.26.0000; Relator (a): Theodureto Camargo; Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 2ª Vara da Família e Sucessões; Data do Julgamento: 15/02/2022; Data de Registro: 15/02/2022)

Agravo de instrumento. Autos de inventário. Demanda proposta por companheira sobrevivente. **Decisão reconheceu a convivente como herdeira necessária.** Insurgência da filha unilateral do "de cujus". Alegação de que é a única herdeira necessária dos bens deixados pelo falecido genitor, de acordo com a regra do artigo 1.845 do Código Civil. Distinção entre casamento e união estável afastada pela inconstitucionalidade do art. 1.790, do Código Civil, declarada pelo Supremo Tribunal Federal. **Companheira participa da sucessão do falecido como herdeira necessária.** Decisão mantida. Quinhões hereditários que não são objeto da decisão impugnada. Impossibilidade de apreciação nesta sede, sob pena de supressão de instância. Agravo não provido. (TJSP; Agravo de Instrumento 2243207- 02.2021.8.26.0000; Relator (a): Edson Luiz de Queiróz; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 6ª Vara da Família e Sucessões; Data do Julgamento: 29/03/2022; Data de Registro: 29/03/2022)

Além disso, na Apelação Cível de nº 1001222-36.2020.8.26.0664, o voto da ministra relatora deixa bastante claro a condição de herdeiro necessário do cônjuge. Em tal decisão, foi decretada a nulidade da doação realizada pelo *de cujus* tendo em vista que excedeu os 50% disponíveis.

Isso, contudo, não permitia a disposição integral do seu único bem, ainda que particular. **Como companheiro, o apelante era/é herdeiro necessário da falecida e, portanto, tinha que ter sido respeitada a legítima.** [...] Nessas condições, por meio dessa decisão, (i) reconhece-se a união estável entre as partes a partir de junho de 1989 e (ii) decreta-se a nulidade da doação quanto à parte que excedeu à de que a doadora Juventina, no momento da liberalidade, poderia dispor em testamento (50%) sobre o imóvel descrito na matrícula de págs. 180/183 (BRASIL, 2022a, p.6, sem o grifo original).

Por sua vez, na pesquisa realizada junto ao endereço eletrônico do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (<https://www.tjrj.jus.br/>) por meio do campo “Consulta Jurisprudência” foram utilizadas as mesmas expressões e delimitação de data. Porém, os operadores lógicos fornecidos pelo site são diferentes, sendo assim, para delimitar a pesquisa o termo pesquisado foi “companheiro E herdeiro ADJ necessário”. Dessa forma, o resultado da pesquisa exhibe todas as ocorrências que contenham, obrigatoriamente, a palavra companheiro e o termo herdeiro seguido da palavra necessário. A pesquisa resultou em 29 acórdãos.

Em seguida foi realizada a leitura da ementa para confirmar se o acórdão realmente corresponderia à discussão realizada na presente pesquisa. Com a leitura constatou-se que 12

acórdãos discutiam a temática diretamente. Em todos eles o companheiro foi reconhecido enquanto herdeiro necessário, demonstrando que a jurisprudência do TJ/RJ tem entendido pela inclusão do companheiro na categoria dos herdeiros necessários, que, portanto, tem garantido a legítima. A seguir é apresentada a relação dos julgados.

Tabela 4 – Julgados do TJ/RJ que reconhecem o companheiro como herdeiro necessário

Numeração	Modalidade do recurso	Turma julgadora	Data do julgamento
0390031-63 2015.8.19.0001	Apelação	23ª Câmara Cível	27/09/2022
0008848- 39.2021.8.19.0000	Agravo de Instrumento	21ª Câmara Cível	17/03/2022
0016974- 78.2021.8.19.0000	Agravo de Instrumento	1ª Câmara Cível	30/11/2021
0040539- 71.2021.8.19.0000	Agravo de Instrumento	5ª Câmara Cível	10/08/2021
0033316- 38.2019.8.19.0000	Agravo de Instrumento	3ª Câmara Cível	30/07/2019
0003176- 24.2018.8.19.0075	Apelação	24ª Câmara Cível	26/06/2019
0006757- 44.2019.8.19.0000	Agravo de Instrumento	4ª Câmara Cível	14/06/2019
0034105- 71.2018.8.19.0000	Agravo de Instrumento	27ª Câmara Cível	24/10/2018
0437625- 73.2015.8.19.0001	Apelação	1ª Câmara Cível	25/09/2018
0023064- 10.2018.8.19.0000	Agravo de Instrumento	23ª Câmara Cível	30/05/2018
0005018- 70.2018.8.19.0000	Agravo de Instrumento	10ª Câmara Cível	18/04/2018
0295952- 97.2012.8.19.0001	Apelação	5ª Câmara Cível	04/07/2017

Fonte: Do autor – 2023.

Importante destacar que do universo dos 12 acórdãos constatou-se que nove deles citam o julgamento dos REs 646.721-RS e 878.694-MG pelo STF para justificar o entendimento de que o herdeiro deve ser considerado herdeiro necessário, corroborando assim o que foi defendido no tópico anterior de que esse deve ser o entendimento obtido dos julgados do STF.

Vejam, como exemplo, a ementa do acórdão de nº 0390031-63.2015.8.19.0001, nele, a 23ª Câmara Cível, manteve sentença de primeiro grau que reduziu as disposições testamentárias até o limite da parte disponível da herança (50%), ou seja, garantiu ao

companheiro o direito à legítima ao reconhecer que este, a partir do julgamento do STF, tornou-se herdeiro necessário.

APELAÇÃO CÍVEL. REDUÇÃO DE TESTAMENTO. COMPANHEIRO SOBREVIVENTE. DEMANDA OBJETIVANDO A REDUÇÃO DO TESTAMENTO DEIXADO PELA COMPANHEIRA DO AUTOR. SENTENÇA QUE JULGOU PROCEDENTE O PEDIDO AUTURAL, COM FULCRO NO ART. 487, I DO CÓDIGO DE PROCESSOCIVIL, E REDUZIU AS DISPOSIÇÕES TESTAMENTÁRIAS ATÉ O LIMITE DA PARTE DISPONÍVEL, QUAL SEJA, A METADE DOS BENS QUE PODERIA A FALECIDA DISPOR EM SEU TESTAMENTO, EM OBSERVÂNCIA AO DIREITO DA LEGÍTIMA QUE FAZ JUS AO AUTOR, NA CONDIÇÃO DE HERDEIRO NECESSÁRIO, CONDENADO A RÉ NAS CUSTAS E HONORÁRIOS NO PERCENTUAL 20% (VINTE POR CENTO) SOBRE O VALOR DADO À CAUSA. RECURSO DA IRMÃ DA FALECIDA/RÉ, ALEGANDO, EM RESUMO, QUE O COMPANHEIRO/AUTOR NÃO COMPROVOU TER CONTRIBUÍDO PARA AQUISIÇÃO DO IMÓVEL OBJETO DO TESTAMENTO ALVO DA DEMANDA. RECURSO QUE NÃO MERECE PROSPERAR. 1. São

herdeiros necessários os descendentes, os ascendentes e o cônjuge (artigo 1845 do cc). Insta salientar que o STF nos autos do recurso extraordinário n. 878.694/mg, rel. Min. Luís Roberto Barroso, julgado em 10.05.2017, apreciando o tema 809 da repercussão geral, reconheceu de forma incidental a inconstitucionalidade do art. 1.790 do cc/2002 e declarou o direito da companheira a participar da herança de seu companheiro, em conformidade com o regime jurídico estabelecido no art. 1.829 do código civil de 2002. "no sistema constitucional vigente, é inconstitucional a distinção de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros, devendo ser aplicado, em ambos os casos, o regime estabelecido no art. 1.829 do cc/2002." (RE 878.694). Conforme preceitua o aludido artigo 1829 do cc, não há qualquer hipótese de concorrência entre parente colateral e o cônjuge sobrevivente. "em falta de descendentes e ascendentes, será deferida a sucessão por inteiro ao cônjuge sobrevivente." (artigo 1.838 do cc), que, como dito, se estende aos conviventes em união estável. **2. No caso em exame, é incontroverso que a falecida não deixou filhos e que o autor é seu único herdeiro necessário.** O ponto nodalda presente controvérsia é que a apelante parte de premissa equivocada, qual seja, a de que o autor não teria direito a bem particular da falecida. No entanto, não se trata de dissolução de união estável e sim de sucessão. "o fato gerador do direito sucessório é a morte de um dos cônjuges e não, como cediço no direito de família, a vida em comum. As situações, porquanto distintas, não comportam tratamento homogêneo, à luz do princípio da especificidade, motivo pelo qual a intransmissibilidade patrimonial não se perpetua post mortem". (RESP 1.294.404/rs). Despiciendo se o autor contribuiu ou não para aquisição do imóvel em questão, eis que ao cônjuge/companheiro, na ausência de descendentes/ascendentes, cabe a totalidade da herança, independente do regime de bens. **3. Pertence aos herdeiros necessários, de pleno direito, a metade dos bens da herança, constituindo a legítima (artigo 1846 do cc).** A liberdade do testador encontra um limite legal - a metade dos bens da herança. Andou bem o magistrado de primeiro grau ao reduzir as disposições testamentárias até o limite da parte disponível, ou seja, metade dos bens que poderia a falecida dispor em seu testamento. Exegese do artigo 1967 do cc. Sentença que se mantém. **4. Não há que se falar em honorários recursais, haja vista que a verba honorária foi fixada em patamar**

máximo pelo juiz de primeiro grau. Recurso desprovido. (0390031-63.2015.8.19.0001 - APELAÇÃO. Des(a). CINTIA SANTAREM CARDINALI - Julgamento: 27/09/2022 - VIGÉSIMA TERCEIRA CÂMARA CÍVEL)

Por fim, na pesquisa realizada junto ao endereço eletrônico do Tribunal de Justiça do Estado Minas Gerais (<https://www.tjmg.jus.br/portal-tjmg/>) por meio do campo “Pesquisa Jurisprudência” foram utilizadas as mesmas expressões e delimitação de data. Porém, os operadores lógicos fornecidos pelo site são diferentes, sendo assim, para delimitar a pesquisa o termo pesquisado foi “companheiro E herdeiro E necessário”, tendo sido assinalada a opção Ementa.

Dessa forma, a pesquisa retornou todos os documentos em que tais termos aparecem, obrigatoriamente, na ementa dos acórdãos, tendo sido um total de 21 julgados. Vale ressaltar que a ferramenta não oferece operadores lógicos que permitam buscar expressões. Sendo assim, não foi encontrada opção em que a palavra necessário deva obrigatoriamente vir logo após herdeiro.

Em seguida foi realizada a leitura da ementa e em alguns casos do inteiro teor com o intuito de verificar quais documentos discutem o tema do presente trabalho, constatando-se que sete acórdãos se enquadram em tal requisito. Todos eles defendem, de forma explícita, o companheiro enquanto herdeiro necessário. Vejamos a relação deles:

Tabela 5 – Julgados do TJ/MG que reconhecem o companheiro como herdeiro necessário

Numeração	Modalidade do recurso	Turma julgadora	Data do julgamento
1.0000.21.094988-9/001	Agravo de Instrumento	6ª Câmara Cível	16/11/2021
1.0194.14.005036-1/004	Incidente de Arguição de inconstitucionalidade	Órgão Especial	15/10/2020
1.0145.12.040278-2/001	Agravo de Instrumento	7ª Câmara Cível	14/07/2020
1.0000.19.162516-9/001	Agravo de Instrumento	7ª Câmara Cível	09/06/2020
1.0000.19.108004-3/001	Agravo de Instrumento	7ª Câmara Cível	28/04/2020
1.0000.19.129662-3/001	Apelação Cível	2ª Câmara Cível	03/03/2020
1.0473.10.003013-8/001	Agravo de Instrumento	19ª Câmara Cível	19/06/2019

Fonte: Do autor – 2023.

Importante destacar que dos sete julgados, cinco citam diretamente a decisão do STF acerca do REs 646.721-RS e 878.694-MG. Dessa forma, assim como ocorre nos julgamentos do TJ/SP e do TJ/RJ, a decisão do STF tem sido uma baliza não somente para aplicar a ordem de vocação hereditária estabelecida no art.1829 do Código Civil de 2002 como também para fixar o entendimento de que o companheiro, assim como o cônjuge, é considerado herdeiro necessário.

Além disso, o TJ/MG foi suscitado a decidir, em Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade sobre a inclusão ou não do companheiro no rol do art. 1.845 da codificação civil. O Órgão Especial do tribunal, conforme acórdão de nº 1.0194.14.005036-1/004, decidiu em 15/10/2020 que, uma vez fixado pelo STF o entendimento de que é inconstitucional a atribuição de direitos sucessórios distintos para cônjuge e companheiro, este último deve ser enquadrado no rol dos herdeiros necessários contido no artigo 1.845 do Código Civil. Vejamos a ementa da referida decisão:

EMENTA: INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 1.845 DO CÓDIGO CIVIL. PRONUNCIAMENTO DO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL SOBRE A QUESTÃO. COMPANHEIRO COMO HERDEIRO NECESSÁRIO. IRRELEVÂNCIA DA ARGUIÇÃO. INCISO I DO ARTIGO 1.829 DO CÓDIGO CIVIL. CONCORRÊNCIA SUCESSÓRIA DO CÔNJUGE/COMPANHEIRO COM OS DESCENDENTES SEGUNDO O REGIME DE BENS DO CASAMENTO/UNIÃO ESTÁVEL. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA IGUALDADE. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. O Supremo Tribunal Federal, nos julgamentos RE n. 878.694/MG e do RE n. 646.721/RS, sob o rito da repercussão geral, fixou a tese de que: "É inconstitucional a distinção de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros prevista no art. 1.790 do CC/2002, devendo ser aplicado, tanto nas hipóteses de casamento quanto nas de união estável, o regime do art. 1.829 do CC/2002" (j. 10.05.2017). Concluiu-se pela invalidade da atribuição de direitos sucessórios distintos ao cônjuge e ao companheiro, por violar os princípios da igualdade, da dignidade humana, da proporcionalidade como vedação à proteção deficiente e da vedação do retrocesso, porquanto a Constituição da República assegura proteção a todas as entidades familiares, não se revelando legítimo atribuir ao companheiro direitos sucessórios inferiores ao do cônjuge. **Portanto, de acordo com as razões de decidir do Plenário do STF, na sucessão hereditária, cônjuge e companheiro devem ter tratamento igual, o que conduz ao enquadramento do companheiro no rol dos herdeiros necessários.** O artigo 226 da Constituição República assegura igualdade entre as famílias, não havendo violação da norma constitucional ao estabelecer tratamento sucessório diverso no artigo 1.829, I, do Código Civil, com base em regime de bens diferentes. Desde que se mantenha a equiparação entre os regimes sucessórios no casamento e na união estável, consoante tese firmada no RE n. 878.694/MG e no RE n. 646.721/RS, optando os cônjuges e os companheiros, em vida, pelo regime de bens, a sua repercussão na concorrência sucessória com os descendentes do falecido, critério adotado pelo legislador no artigo 1.829, I, do Código Civil, não implica em

inobservância do princípio constitucional da igualdade (artigo 5º, CFRB). Assim, não se vislumbra desigualdade visto que assegurada a possibilidade de opção entre um ou outro regime de bens, aplicando-se o mesmo regime sucessório para cônjuges e companheiros que adotaram o mesmo regime de bens. (TJMG - Arg. Inconstitucionalidade 1.0194.14.005036-1/004, Relator(a): Des.(a) Edilson Olímpio Fernandes, ÓRGÃO ESPECIAL, julgamento em 15/10/2020, publicação da súmula em 29/10/2020)

Dessa forma, foi possível verificar que a jurisprudência dos tribunais pesquisados tem entendido por conceder ao companheiro os mesmos direitos hereditários do cônjuge, inclusive no que diz respeito a figurar no rol dos herdeiros necessários compreendidos no artigo 1.845 do Código Civil de 2002.

Trabalhos recentes, com pesquisas relacionadas ao tema, têm chegado ao mesmo entendimento. Selenko e Ningeliski (2022) apontam que de acordo com a maioria da doutrina e da jurisprudência, o companheiro deve ser considerado herdeiro necessário. Porém, para as autoras, assim como verificado no presente estudo, o tema ainda carece de pacificação pelas cortes superiores de modo que possa gerar maior segurança jurídica.

Da mesma forma, Procópio e Ningeliski (2021), por meio de análise jurisprudencial e dos votos preponderantes no Recurso Extraordinário nº 878.694, identificaram uma forte tendência ao reconhecimento do companheiro enquanto herdeiro necessário, isso pois o não reconhecimento viola os princípios constitucionais da isonomia e da dignidade da pessoa humana. Na mesma toada, Rangel e Rocha (2022) entendem que com a equiparação de tratamento do companheiro ao do consorte pelo STF acabou por permitir que o companheiro fosse elevado à categoria dos necessários.

Manarin (2021), em pesquisa realizada junto ao Tribunal de Justiça de Santa Catarina verificou que a jurisprudência daquela corte também entende pela equiparação integral no que diz respeito aos regimes sucessórios do cônjuge e companheiro. Dessa forma, a equiparação não se limita à aplicação do artigo 1.829 do Código Civil, mas deve incluir os demais dispositivos que tratam da sucessão do cônjuge, inclusive o artigo 1.845 da mesma codificação.

Portanto, respondendo objetivamente à questão proposta, com embasamento na análise dos acórdãos nºs 646.721-RS e 878.694-MG do STF bem como na jurisprudência dos tribunais (STJ, TJ/SP, TJ/RJ e TJ/MG), podemos afirmar que todas as regras pertinentes à sucessão do cônjuge devem também ser aplicadas ao companheiro, inclusive a inclusão do companheiro na categoria dos herdeiros necessários.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Dessa forma, por meio da análise dos acórdãos dos Recursos Extraordinários nº878.694-MG e 646.721/RS bem como da pesquisa realizada no Superior Tribunal de Justiça e nos Tribunais Estaduais de São Paulo, Rio de Janeiro e Minas Gerais, foi possível constatar uma tendência, na jurisprudência analisada, de enquadramento do companheiro na categoria dos herdeiros necessários.

Conforme já apontado, boa parte dos julgados dos tribunais estaduais analisados têm se orientado pelo entendimento do STF para decidir a favor da inclusão do companheiro em tal categoria. Tal fato ocorre, pois, ao estabelecer que na sucessão hereditária, cônjuge e companheiro devam ter tratamento igualitário, naturalmente a não inserção deste último no rol dos herdeiros necessários acabaria por gerar uma hierarquização de direitos entre eles. Além disso, importante ressaltar que a sucessão hereditária legítima está fundada na pessoa dos sucessores, ou seja, a razão de ser de tal sucessão é proteger os integrantes mais próximos da família do autor da herança. Portanto, pouco importa a modalidade de entidade familiar formada pelo *de cuius* e seus sucessores.

Sendo assim, tal entendimento gera alguns efeitos civis, que, por não serem o foco desta pesquisa, serão apenas citados. O primeiro, já bastante destacada ao longo do texto, trata-se da aplicação das regras previstas nos artigos 1.846 e 1.849 do Código Civil de 2002 também para o companheiro, logo, o convivente tem sua legítima protegida, o que gera restrições na doação e no testamento uma vez que somente a parte disponível do patrimônio poderá ser alvo de doação ou disposição testamentária.

Em segundo lugar, o companheiro passa a ser incluído no artigo 1.974 do Código Civil no que diz respeito ao rompimento de testamento tendo em vista se tratar de herdeiro necessário, como dispõe o *caput* do dispositivo. O terceiro, diz respeito ao fato de o convivente possuir o dever de colacionar os bens que tenha recebido em antecipação, conforme estabelece dispositivos 2.002 a 2.012 da codificação civil, sob pena de sonegados (artigos 1.992 a 1.996).

Por fim, importante ressaltar que a pesquisa jurisprudencial realizada possui como limitação o fato de ter sido feita no âmbito de três dos 27 tribunais estaduais do país. Desse modo, apesar de se tratar das três maiores cortes estaduais, bem como figurarem entre os cinco classificados como de grande porte, conforme dados do relatório Justiça em Números do CNJ, ainda assim não é possível afirmar que toda a jurisprudência nacional possui o entendimento apontado no presente estudo. Dessa forma, sugere-se que pesquisas futuras sejam estendidas a todos os tribunais para que se possa obter um entendimento de toda a jurisprudência nacional.

6 REFERÊNCIAS

ANOREG. Associação dos Notários e Registradores do Brasil. **Número de uniões estáveis cresce cinco vezes mais rápido do que o de casamentos.** 2022. Disponível em: <https://www.anoreg.org.br/site/numero-de-unioes-estaveis-cresce-cinco-vezes-mais-rapido-do-que-o-de-casamentos/>. Acesso em: 10 de Dez.2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Pleno). **Recurso Extraordinário nº 878.694/MG.** Recorrente: Maria de Fatima Ventura. Recorrido: Rubens Coimbra Pereira e Outro(a/s). Relator: Ministro Luís Roberto Barroso, 10 de maio de 2017a. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=14300644>. Acesso em 10 maio 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Pleno). **Recurso Extraordinário nº 646.721/RS.** Recorrente: São Martin Souza da Silva. Recorrido: Geni Quintana. Relator: Ministro Marco Aurélio, 10 de maio de 2017b. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=13579050>. Acesso em 10 maio 2022.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado São Paulo (6ª Câmara de Direito Privado). **Apelação Cível nº 1001222-36.2020.8.26.0664.** Recorrente: A. J. da C. Recorrido: E. S. Relator: Mariado Carmo Honório, 17 de abril de 2022. 2022a. Disponível em: encurtador.com.br/uFNV1. Acesso em 15 dez. 2022.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (8ª Câmara de Direito Privado). **Agravo de Instrumento Nº 2098478-77.2021.8.26.0000;** Recorrente: Flavia Oliveira Salles e Izilda Aparecida Francisco. Recorrido: Marzio Zamagni. Relator (a): Alexandre Coelho, 15 de fevereiro de 2022. Disponível em: encurtador.com.br/xEJKN. Acesso em: 01 dez. 2022.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (9ª Câmara de Direito Privado). **Agravo de Instrumento Nº 2243207-02.2021.8.26.0000;** Recorrente: Maria Fernanda Zimmermann de Camargo Gomes. Recorrido: Marli Aparecida Romualdo. Relator (a): EdsonLuiz de Queiroz, 29 de março de 2022. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=15530227&cdForo=0>. Acesso em: 01 dez. 2022.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (23ª Câmara Cível). **Apelação nº 0390031-63.2015.8.19.0001;** Recorrente: Dulce Freitas de Oliveira Recorrido: Elizabeth da Silva Nogueira e Ricardo Cancela da Silva. Relator (a): Des. Cintia Cardinali, 27 de setembro de 2022. Disponível em: <http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=0004DBF8B3EB25E022ECFBD14777FD7AC68BC51263215654>. Acesso em: 01 dez. 2022

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais (Órgão Especial). **Arg. Inconstitucionalidade nº 1.0194.14.005036-1/004;** Requerente: 7ª Câmara de Direito Civil do TJ/MG. Requerido: Órgão Especial do TJ/MG. Interessados: Sandra Helena De Farias Lopes, Ubirajara De Faria Lopes, Elizabeth De Oliveira Horsts, Willia Farias Lopes e Outro(as). Relator (a): Des. Edilson Olímpio Fernandes, 15 de dezembro de 2022. Disponível em: encurtador.com.br/eiozL. Acesso em: 01 dez. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3ª Turma). **REsp n. 747.619/SP**. Recorrente: RS – Espólio, representado por DS-inventariante. Recorrido: M do CS. Relator: Ministro Nancy Andrighi, 07 de junho de 2005. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200500743818&dt_publicacao=01/07/2005. Acesso em 5 de novembro de 2022.

CARVALHO NETO, I. de. **Direito sucessório do cônjuge e do companheiro**. 2. Rio de Janeiro Método 2015 1 recurso online (Coleção Rubens Limongi). ISBN 978-85-309-6734-5.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em números 2022** / Conselho Nacional de Justiça. – Brasília: CNJ, 2022, 331p.

GIL, A. C. **Métodos e técnicas de pesquisa social**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

GODOY, A. S. **Introdução à pesquisa qualitativa e suas possibilidades**. Revista de Administração de Empresas. São Paulo, v.35, n.2, p.57-63, 1995.

GONÇALVES, C. R. **Direito civil brasileiro, v. 7** direito das sucessões. 16. São Paulo Saraiva Jur 2022 1 recurso online ISBN 9786555596076.

LEYSER, M. F. V. R. **Apontamentos sobre o reconhecimento da união estável**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-jun-17/mp-debate-apontamentos-reconhecimento-uniao-estavel#:~:text=Antes%20da%20promulga%C3%A7%C3%A3o%20da%20Constitui%C3%A7%C3%A3o%20Federal%20de%201988%2C,jur%C3%ADdica%2C%20em%20raz%C3%A3o%20de%20evolu%C3%A7%C3%A3o%20doutrin%C3%A1ria%20e%20jurisprudencial>. Acesso em 28 de março de 2022.

LÔBO, P. **Direito civil, v. 6** sucessões. 8. São Paulo Saraiva Jur 2022 1 recurso online ISBN 9786555596809.

LÔBO, P. **Direito civil, 5** famílias. 12. São Paulo Saraiva Jur 2022 1 recurso online ISBN 9786555596281.

MADALENO, R. **Sucessão legítima**. 2. Rio de Janeiro Forense 2020 1 recurso online ISBN 9788530990558.

MANARIN, G. A. **Possibilidade de enquadramento do companheiro como herdeiro necessário em face da inconstitucionalidade do artigo 1.790 Do Código Civil**. Revista de extensão e iniciação científica da UNISOCIESC, v. 8, n. 2, 1 jul. 2021.

MELLO, C. de M. **Direito Civil: Sucessões - 3ª Edição**. Editora Freitas Bastos 2021 510 ISBN 9786556750378.

MINAYO, M.C. **Importância da Avaliação Qualitativa combinada com outras modalidades de Avaliação**. Saúde & Transformação Social, Florianópolis, v.1, n.3, 2011.

PONTES DE MIRANDA, F. C. **Tratado de direito privado**. 2. ed. Rio de Janeiro: Borsóí, 1954. t. 2, p. 184.

NADER, P. **Curso de direito civil, v.5** direito de família. 7. Rio de Janeiro Forense 2015 1 recurso online ISBN 9788530968687.

NEVARES, A. L. M. **A condição de herdeiro necessário do companheiro sobrevivente.** Revista Brasileira de Direito Civil-RBDCivil, v. 23, n. 01, p. 17, 2020.

PEREIRA, C. M. da S. **Instituições de direito civil, v. 6** direito das sucessões. 28. Rio de Janeiro Forense 2022 1 recurso online (Clássicos forenses). ISBN 9786559643813.

PROCÓPIO, D. M.; NINGELISKI, A. de O. **A inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil e a possibilidade de enquadramento do companheiro como herdeiro necessário.** Academia de Direito, [S. l.], v. 3, p. 1100–1120, 2021. DOI: 10.24302/acaddir.v3.3611. Disponível em: <http://54.205.230.206/index.php/acaddir/article/view/3611>. Acesso em: 23 dez. 2023.

RANGEL, A. F. A.; ROCHA, L. A. C. B. L. M. **Notas sobre a concorrência sucessória entre cônjuge/companheiro e descendentes do autor da herança.** Revista Brasileira de Direito Civil, [S. l.], v. 31, n. 02, p. 17, 2022. Disponível em: <https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/449>. Acesso em: 20 dez. 2022.

STOLFI, N., 1921 apud NADER, P. **Curso de direito civil, v.5** direito de família. 7. Rio de Janeiro Forense 2015 1 recurso online ISBN 9788530968687.

SELENKO, I., NINGELISKI, A. de O. **A inclusão do companheiro como herdeiro necessário diante da decisão de inconstitucionalidade do artigo 1.790 do Código Civil.** Academia De Direito, 4, 775–779. 2022. <https://doi.org/10.24302/acaddir.v4.3833>.

TARTUCE, F. **Direito civil, v. 5** direito de família. 17. Rio de Janeiro Forense 2022 1 recurso online ISBN 9786559643578.

TARTUCE, F. **Direito civil, v. 6** direito das sucessões. 14. Rio de Janeiro Forense 2021 1 recurso online ISBN 9788530993788.

TARTUCE, F. **O companheiro como herdeiro necessário.** Revista Jurídica Luso Brasileira. Ano 4 (2018), nº 5, 865-873. Disponível em: https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2018/5/2018_05_0865_0873.pdf. Acesso em 10 de novembro de 2021.

TEPEDINO, G. **Fundamentos do direito civil, v. 7** direito das sucessões. 2. Rio de Janeiro Forense 2020 1 recurso online ISBN 9788530992484.