

## A INCONSTITUCIONALIDADE DO ART.1790 DO CCB E A EQUIPARAÇÃO DOS DIREITOS SUCESSÓRIOS NA UNIÃO ESTÁVEL E NO CASAMENTO

João Victor Corrêa Torres<sup>1</sup>

**RESUMO:** O objetivo deste estudo é analisar a inconstitucionalidade do artigo 1790 do Código Civil, buscando a equiparação dos direitos sucessórios na união estável e no casamento. Referente a metodologia empregada nesse artigo, realizou-se uma pesquisa descritiva, com abordagem qualitativa, onde o levantamento bibliográfico foi realizado em um recorte de tempo, mediante a leituras em publicações de artigos e revistas eletrônicas, indexada nos bancos de dados Scielo (Scientific Electronic Library OnLine), PePsic (Periódicos Eletrônicos em Psicologia) e Google Acadêmico no período de 2017 a 2023. Ao concluir este estudo chegou-se ao entendimento de que é importante que o Supremo Tribunal Federal reconheça a inconstitucionalidade do artigo 1790 do Código Civil e que equipare os direitos sucessórios na união estável aos do casamento. Pois, essa medida irá promover a justiça e a igualdade de direitos garantindo o respeito à diversidade de formas de convivência familiar e o pleno exercício da cidadania de todos os brasileiros.

**Palavras-chave:** União Estável. Casamento. Direitos. Sucessão.

**ABSTRACT:** The objective of this study is to analyze the unconstitutionality of article 1790 of the Civil Code, seeking to equate succession rights in stable unions and marriage. Regarding the methodology used in this article, a descriptive research was carried out, with a qualitative approach, where the bibliographical survey was carried out over a period of time, through readings in article publications and electronic magazines, indexed in the Scielo (Scientific Electronic) databases. Library OnLine), PePsic (Electronic Journals in Psychology) and Google Scholar in the period from 2017 to 2023. Upon concluding this study, we came to the understanding that it is important that the Federal Supreme Court recognizes the unconstitutionality of article 1790 of the Civil Code and that equate inheritance rights in a stable union with those in marriage. This measure will promote justice and equal rights, ensuring respect for the diversity of forms of family life and the full exercise of citizenship for all Brazilians.

786

**Keywords:** Stable union. Marriage. Rights. Succession.

### 1 INTRODUÇÃO

A inconstitucionalidade do artigo 1790 do Código Civil é uma questão amplamente debatida no direito brasileiro. Este artigo prevê uma diferença de tratamento entre os direitos sucessórios na união estável e no casamento estabelecendo que na união estável, o companheiro sobrevivente terá direito a uma quota equivalente à metade do que for

---

<sup>1</sup>Graduando do Curso de Direito do Centro Universitário Fаметro; Orcid: 0009-0005-6792-9206.

conferido ao cônjuge sobrevivente no regime da comunhão universal de bens (Farias; Rosenvald, 2019).

Essa diferenciação de direitos é considerada inconstitucional por diversos juristas e pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF). A Constituição Federal em seu artigo 226 reconhece a união estável como entidade familiar equiparando-a ao casamento em termos de direitos e deveres. Além disso, o princípio da igualdade previsto no artigo 5º da Constituição proíbe qualquer forma de discriminação inclusive no âmbito das relações familiares (Wehr, 2020).

A existência dessa discrepância de tratamento entre a união estável e o casamento gera uma insegurança jurídica e prejudica os companheiros sobreviventes que podem ser excluídos de receber parte da herança em determinados casos. Essa situação foi tema de discussão na ADI 4277 julgada pelo STF em 2011 na qual foi declarada a inconstitucionalidade parcial do artigo 1790 do Código Civil (Wehr, 2020). Diante desse contexto, a pergunta-problema que se coloca é: Como conciliar a necessidade de estabelecer direitos sucessórios equiparados à união estável e ao casamento respeitando os princípios constitucionais de igualdade e segurança jurídica?

A escolha pelo tema deu-se em razão da relevância e atualidade do assunto, visto que, o reconhecimento da inconstitucionalidade do artigo 1790 do Código Civil e a equiparação dos direitos sucessórios na união estável em relação ao casamento têm sido amplamente discutidos e seus desdobramentos impactam diretamente a vida de milhares de pessoas.

Referente a metodologia empregada neste artigo, realizou-se uma pesquisa descritiva, com abordagem qualitativa, onde o levantamento bibliográfico foi realizado em um recorte de tempo, mediante às leituras em publicações de artigos e revistas eletrônicas, indexada nos bancos de dados Scielo (Scientific Electronic Library OnLine), PePsic (Periódicos Eletrônicos em Psicologia) e Google Acadêmico no período de 2017 a 2023.

Diante disso, o objetivo deste estudo é analisar a inconstitucionalidade do artigo 1790 do Código Civil, buscando a equiparação dos direitos sucessórios na união estável e no casamento.

## **2 RESGATE HISTÓRICO DO DIREITO SUCESSÓRIO DO COMPANHEIRO**

Este estudo foi composto por três sessões. A primeira sessão, versará sobre os desdobramentos do percurso histórico do direito sucessório do companheiro, mostrando que

foi marcada por mudanças significativas ao longo do tempo. Em seguida, conheceremos algumas percepções sobre o casamento e a união estável.

A história do direito sucessório do companheiro remonta séculos atrás quando o casamento era a única forma legalmente reconhecida como união e herança. Antigamente, a sucessão era restrita apenas aos cônjuges deixando os companheiros de lado. No entanto, com o avanço dos direitos civis houve a necessidade de reconhecimento e proteção das relações de convivência estável inclusive na esfera sucessória (Rebelato, 2021).

No Direito Romano, o direito sucessório do companheiro, por exemplo, era regido pelo princípio da *familia iuris civilis* que determinava a primazia da filiação legítima sobre qualquer outro vínculo afetivo em termos de sucessão (Nóbrega, 2017).

O direito sucessório do companheiro no Direito Romano não era amplo e garantia apenas alguns direitos em situações específicas. A primazia da filiação legítima, o matrimônio e a hierarquia familiar eram os pilares do sistema de sucessão romano. O reconhecimento do concubinato e a concessão de direitos aos companheiros foram tentativas de adaptar o direito às mudanças sociais da época (Wehr, 2020).

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988 estabeleceu-se a igualdade entre o casamento e a união estável, elevando esta última a uma entidade familiar reconhecida legalmente. A partir desse momento, os companheiros passaram a ter direitos semelhantes aos cônjuges inclusive em relação à sucessão hereditária (Venosa, 2017).

788

O primeiro marco importante na consolidação do direito sucessório do companheiro, conforme o autor, ocorreu com o Código Civil de 2002, que estabeleceu que o companheiro tanto homem, quanto mulher teria direito à herança do falecido desde que comprovasse a união estável. Essa comprovação poderia ser feita de diversas formas como por meio de provas testemunhais, documentos, entre outros (Venosa, 2017).

## **2.1 Percepções sobre o casamento e a união estável**

A visão jurídica do casamento e da União Estável no Brasil é definida de acordo com a interpretação da legislação e a jurisprudência dos tribunais. Diversos autores brasileiros contribuem para essa discussão apresentando diferentes pontos de vista (Nevares; Meireles; Tepedino, 2020).

Nesse passo, os autores relembram que o casamento é tratado no Código Civil brasileiro como uma instituição jurídica que estabelece os direitos e deveres recíprocos entre os cônjuges (Nevares; Meireles; Tepedino, 2020). De acordo com o artigo 1.511 do Código

Civil ele é celebrado com a intenção de constituir família. Nessa visão, o casamento é visto como uma união formalizada perante a lei que confere direitos e deveres específicos aos cônjuges como a obrigação de fidelidade recíproca, o dever de assistência material e moral entre outros (Nery Júnior, 2019).

Já a união estável, conforme Teixeira (2021) é uma forma de convivência duradoura pública e contínua entre duas pessoas com o objetivo de constituir família. Conforme a autora, a união estável não necessita de um contrato formal e pode ser estabelecida simplesmente pela convivência do casal sob o mesmo teto. A sua regulamentação está prevista nos artigos 1.723 a 1.727 do Código Civil.

O eminente civilista Cassettari (2017) foi assertivo ao afirmar que a união estável é outra forma de constituição familiar que não exige formalidades legalmente estabelecidas para a sua configuração. Conforme o artigo 1.723 do Código Civil a união estável é configurada pela convivência pública, contínua e duradoura entre duas pessoas estabelecida com o objetivo de constituir família. Diferentemente do casamento, a união estável pode ser formada por pessoas de sexos diferentes ou do mesmo sexo (Cassettari, 2017).

Ainda assim, Rizzardo (2019) explicou que a visão jurídica sobre a união estável tem se ampliado ao longo dos anos no Brasil, principalmente a partir da decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) em 2011, que equiparou os direitos e deveres das uniões estáveis e dos casamentos inclusive para casais do mesmo sexo. A partir dessa decisão, os casais em união estável passaram a ter os mesmos direitos e obrigações dos cônjuges casados inclusive em relação à herança previdência pensão alimentícia entre outros (Rizzardo, 2019)

Sobre o assunto, Pereira (2022) destacou ainda que existem outros juristas que defendem que o casamento e a união estável têm a mesma natureza jurídica, sendo ambas formas de constituição familiar. Conforme essa visão, o que diferencia as duas é apenas a forma como são formalizadas perante a lei. Outros autores argumentam que o casamento tem uma maior solenidade e uma maior estabilidade pois exige formalidades específicas para a sua celebração enquanto a união estável é mais flexível e menos formal (Pereira, 2022).

Em relação aos efeitos patrimoniais, alguns autores defendem que no casamento há uma comunhão ampla de bens que é presumida pela lei enquanto na união estável, os bens são considerados como sendo de cada companheiro salvo se houver uma pactuação em contrário (Teixeira, 2021). Outros autores, no entanto, argumentam que a união estável pode ter uma comunhão parcial de bens desde que haja uma manifestação de vontade nesse sentido (Delgado, 2022).

## 2.2 LEI Nº 10.406/2002

No Brasil, a união estável foi reconhecida oficialmente pela Constituição Federal de 1988, no seu artigo 226, parágrafos 3º onde estabelece “a igualdade na união estável entre o homem e mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento”, e, no parágrafo 4º, “reconhece como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes” (Gonçalves, 2021).

Posteriormente, o Código Civil de 2002, trouxe mais detalhes sobre a união estável, como a forma de comprovação e o regime de bens aplicados aos companheiros. Com a entrada em vigor da Lei nº 10.406/2002, a união estável passou a ser regida pelos artigos. 1.723, 1.727 e 1790 (Kreische, 2017).

Essa lei estabelece alguns requisitos para a configuração da união estável. Entre eles estão: a convivência pública, ou seja, a relação deve ser perceptível para a sociedade; a durabilidade, indicando que a união deve ser contínua e estável; e a intenção de constituir família, ou seja, ambos os parceiros devem ter o desejo de formar uma entidade familiar. Ademais, a lei também equiparou os direitos dos casais em união estável aos dos casais casados conferindo proteção e garantias legais a ambos (Kreische, 2017).

A União estável traz diversos efeitos jurídicos e direitos aos parceiros. Entre eles está o regime de bens, que determinará como os bens adquiridos durante a união serão divididos em caso de separação; a possibilidade de adoção de filhos em conjunto; a obrigação de sustento mútuo entre os parceiros; e o direito à herança, que permite ao parceiro sobrevivente receber parte dos bens deixados pelo falecido (Paviani, Kempfer, 2019).

Conforme os ensinamentos de Nigri (2020) existem quatro tipos de regimes de bens que podem ser aplicados em uma união estável, sendo os mesmos elegíveis para casamento, são eles o regime de separação de bens, regime da comunhão universal de bens, regime da separação total de bens e o regime de participação final de aquestos. A autora comenta ainda que caso não haja contestação de nenhuma das partes, o regime de bens parcial é o aplicado, conforme menciona o artigo 1.725 do CC.

Ao longo dos anos a regulamentação da união estável tem sido aprimorada visando garantir a igualdade de direitos e proteção aos casais. Em 2011, como exemplo, o Supremo Tribunal Federal, reconheceu a união estável entre pessoas do mesmo sexo equiparando-a ao casamento civil. Assim casais homoafetivos, passaram a ter os mesmos direitos e responsabilidades que os casais heterossexuais em união estável (Kreische, 2017).

### 2.3 Entendimento jurídico sobre o companheiro como herdeiro único

O entendimento jurídico sobre o companheiro como único herdeiro se refere à aplicação das regras de sucessão previstas na legislação brasileira em casos específicos de união estável (Gagliano; Pamplona Filho, 2018).

De acordo com o Código Civil, o companheiro ou companheira possui os mesmos direitos sucessórios do cônjuge, ou seja, do marido ou esposa em caso de falecimento do outro. Dessa forma, se o indivíduo falecido não deixar descendentes ou ascendentes como filhos, netos, pais, avós, o companheiro ou companheira será o único herdeiro (Gagliano; Pamplona Filho, 2018).

Esse entendimento está baseado na evolução do direito de família e nos princípios da igualdade e dignidade da pessoa humana. A união estável passou a ser reconhecida como uma entidade familiar equiparada ao casamento, garantindo aos companheiros os mesmos direitos e deveres dos cônjuges (Pacheco, 2018).

No entanto, é importante ressaltar que nem todas as uniões estáveis serão consideradas como entidades familiares para fins de herança. É preciso comprovar que a relação é pública, duradoura, contínua e com o objetivo de constituir família (Pacheco, 2018).

Cabe destacar ainda, que em algumas situações existem outros herdeiros que podem ser contemplados, como é o caso dos filhos havidos anteriormente ou os descendentes destes. Além disso, é possível que haja outros herdeiros testamentários, ou seja, pessoas indicadas pelo falecido em testamento como beneficiárias de seus bens (Rizzardo, 2019).

Em suma, o entendimento jurídico sobre o companheiro como único herdeiro é aplicável nos casos em que não existam descendentes ou ascendentes do falecido. Porém, cada situação deve ser avaliada de acordo com as particularidades e provas apresentadas.

### 2.4 O companheiro como usufrutuário

O usufrutuário é a pessoa que possui o direito de usufruto sobre determinado bem. Isso significa que ele (a) tem o direito de usar, fruir e aproveitar esse bem, porém, sem ser o proprietário (Farias, Rosenvald, 2019).

Farias e Rosenvald (2019) baseando-se na legislação brasileira, defendem que o usufruto pode ser legal (quando é estabelecido por lei) ou instituído por vontade das partes envolvidas como em um contrato de usufruto.

O usufrutuário pode ser uma pessoa física ou jurídica e tem direitos e deveres em relação ao bem em questão. Ele pode utilizar o bem para si mesmo usufruindo de seus benefícios, mas não pode vendê-lo, alugá-lo ou realizar qualquer tipo de disposição que cause prejuízo ao direito do proprietário (Nevares; Meireles; Tepedino, 2020).

Além disso, o usufrutuário também tem a obrigação de cuidar do bem mantendo-o em bom estado e não realizando nenhuma ação que possa depreciá-lo ou prejudicar suas características (Gonçalves, 2019).

Em resumo, o usufrutuário é aquele que tem o direito de usar e aproveitar um bem, mas sem ser o seu proprietário. Ele possui direitos e deveres em relação a esse bem devendo utilizá-lo de forma adequada e preservando as condições do mesmo.

## 2.5 O companheiro e o direito real de habitação

Conforme lecionam os doutrinadores Farias e Rosenvald (2019) a união estável entre companheiro e companheira assegura-lhes diversos direitos semelhantes aos conferidos pelo casamento. Esse entendimento ressalta que apesar de existirem diferenças entre o casamento e a união estável, os companheiros têm direitos similares aos dos cônjuges inclusive em relação à habitação.

792

Nesse contexto, os mesmos autores analisam que o companheiro é uma pessoa que vive em união estável com outra, ou seja, é uma relação afetiva entre duas pessoas que é reconhecida legalmente como entidade familiar. O direito real de habitação por sua vez consiste no direito que uma pessoa tem de ocupar um imóvel mesmo após a morte do proprietário desde que ela seja cônjuge ou companheiro (a) do falecido (Farias, Rosenvald, 2019).

No caso do companheiro ele (a) também possui direitos sobre a habitação em caso de falecimento do seu parceiro. Isso significa que mesmo que o imóvel pertença apenas ao falecido ou seja de propriedade em comum entre o casal o companheiro tem o direito de continuar vivendo no imóvel mesmo após o falecimento do seu parceiro. Esse direito é estendido mesmo que o imóvel seja objeto de herança ou seja mesmo que outras pessoas como os herdeiros diretos do falecido também possam ter direitos sobre ele (Farias, Rosenvald, 2019).

Reforçando esse entendimento, Lôbo (2019) preconiza que essa proteção ao direito de habitação do companheiro tem como objetivo garantir a continuidade da moradia e a segurança daquele que foi deixado pelo falecido. Isso evita situações de desamparo e

vulnerabilidade social principalmente quando o companheiro não tem outro lugar para morar. No entanto, é importante mencionar que esse direito de habitação do companheiro pode ser questionado e contestado pelos herdeiros ou sucessores do falecido, o que pode levar ao surgimento de conflitos e disputas judiciais.

## **2.6 Insegurança jurídica perante a ausência dos direitos sucessórios na união estável**

A ausência dos direitos sucessórios na união estável em comparação com o casamento, gera uma situação de insegurança jurídica para os companheiros que optam por esse tipo de união. Enquanto o casamento confere automaticamente aos cônjuges o direito à herança, na união estável não há essa garantia do ponto de vista legal (Corrêa, 2023).

Na falta de um documento específico que estabeleça a vontade das partes em relação à herança, a legislação atualmente em vigor determina que a herança seja direcionada aos herdeiros legais como filhos e parentes mais próximos do falecido. Isso significa que o companheiro sobrevivente pode perder o direito a toda ou parte da herança do parceiro mesmo que tenha contribuído financeiramente ou emocionalmente para a construção e manutenção do patrimônio do casal (Corrêa, 2023).

Essa lacuna na legislação pode causar disputas e conflitos entre os familiares e o companheiro sobrevivente, além de deixar a parte mais vulnerável em uma posição desfavorável. A ausência de proteção legal para a união estável pode resultar em um efeito negativo na estabilidade emocional e financeira do parceiro que fica podendo até mesmo levar a consequências trágicas (Corrêa, 2023).

Embora alguns avanços tenham sido feitos nos últimos anos como a equiparação da união estável ao casamento em alguns aspectos ainda há muito a ser feito para garantir igualdade de direitos e proteção aos companheiros de união estável. É importante que sejam estabelecidas leis claras e específicas para regulamentar os direitos sucessórios nessa modalidade de união a fim de oferecer segurança jurídica aos envolvidos.

Vale ressaltar que em alguns países a legislação já reconhece os direitos sucessórios na união estável tratando-a de forma equivalente ao casamento. Essa é uma tendência que acompanha as mudanças sociais e a noção de igualdade entre as diferentes formas de relacionamento afetivo.

### 3 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DE IGUALDADE E SEGURANÇA JURÍDICA NA UNIÃO ESTÁVEL E NO CASAMENTO

Na terceira sessão, buscou-se apresentar os princípios constitucionais de igualdade e segurança jurídica na união estável e no casamento, propôs-se também realizar uma discussão sobre a sucessão do companheiro à luz do Código Civil de 2002, seguido de uma análise sobre inconstitucionalidade do artigo 1.790 do Código Civil e o posicionamento do STF no julgamento dos recursos extraordinários nº 878.694/MG e nº 646.721/RS.

A Constituição Federal de 1988, estabelece como princípios fundamentais a igualdade e a segurança jurídica. No contexto dos direitos sucessórios, esses princípios são importantes para garantir a isonomia entre diferentes tipos de união como a união estável e o casamento (Kreische, 2017).

A igualdade prevista no artigo 5º da Constituição garante que todas as pessoas são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza. Isso implica que tanto as pessoas casadas, quanto aquelas em união estável, devem ter os mesmos direitos sucessórios de forma a assegurar a igualdade entre essas formas de convivência (Caruso, 2021).

Por sua vez, a autora menciona que o princípio da segurança jurídica também presente no artigo 5º e em outros dispositivos constitucionais busca dar estabilidade e certeza aos direitos e relações jurídicas estabelecidas. No contexto dos direitos sucessórios isso implica que as regras e mecanismos para a sucessão devem ser claros e previsíveis evitando conflitos e incertezas (Caruso, 2021).

Sendo assim, tanto a união estável como o casamento são considerados entidades familiares e possuem proteção constitucional. Com base nesse princípio de igualdade, o Supremo Tribunal Federal em 2011, reconheceu a equiparação jurídica entre o casamento e a união estável para fins de direito sucessório permitindo que os companheiros herdem na mesma condição dos cônjuges (Caruso, 2021).

Essa equiparação na sucessão baseada nos princípios constitucionais de igualdade e segurança jurídica reforçam a importância de garantir tratamento igualitário para todas as formas de convivência independentemente de serem baseadas no casamento ou na união estável. Dessa forma busca-se promover uma sociedade mais justa e livre de discriminação respeitando as escolhas e relações afetivas de cada indivíduo (Caruso, 2021).

#### 4 A SUCESSÃO DO COMPANHEIRO À LUZ DO CÓDIGO CIVIL DE 2002

O civilista Madaleno (2019) leciona que a sucessão do companheiro é regulada pelo Código Civil de 2002, que reconhece o direito do companheiro ou companheira de herdar os bens deixados pelo falecido. Antes deste código ser adotado não havia previsão legal para a sucessão do companheiro, o que gerava insegurança jurídica para as pessoas envolvidas.

Conforme explica o Código Civil de 2002, o companheiro tem direito à sucessão independentemente do regime de bens adotado pelo casal e desde que comprovada a união estável. Para isso é necessário que haja uma convivência pública contínua e duradoura com o objetivo de constituir família (Dias, 2019).

O artigo 1.790 do Código Civil, estabelece que a companheira ou o companheiro concorrerão em igualdade de condições com os descendentes do falecido, ou seja, com os filhos legítimos adotivos e até mesmo os ilegítimos reconhecidos ou comprovados (Dias, 2019).

Além disso, a autora menciona que o artigo 1.790-A, traz algumas exceções às regras da sucessão do companheiro. Ele estabelece que se o falecido deixar descendentes, mas não os deixar em comum com o companheiro este terá direito a uma parte da herança em concorrência com os descendentes. Essa parte será de um quarto da herança se houver um só descendente, metade da herança se houver dois ou mais descendentes e terço da herança se esta for deixada pelo falecido ao mesmo tempo em que o companheiro (Dias, 2019).

Cabe ressaltar que o direito à sucessão do companheiro só é reconhecido se a união estável estiver configurada de acordo com os requisitos legais. Ou seja, é necessário comprovar a convivência duradoura pública e com o objetivo de constituir família. Também é imprescindível que a união esteja registrada em documento público ou que haja prova testemunhal da união (Madaleno, 2019).

#### 5 A INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 1.790 DO CÓDIGO CIVIL

A inconstitucionalidade do artigo 1790 do Código Civil tem sido um tema bastante debatido no cenário jurídico brasileiro. Esse dispositivo legal estabelece que na ausência de descendentes ou ascendentes o cônjuge sobrevivente tem direito a metade dos bens adquiridos onerosamente durante o casamento enquanto a outra metade é dividida entre os parentes colaterais até o quarto grau. Essa regra, no entanto, é considerada inconstitucional

por violar os princípios da igualdade da dignidade da pessoa humana e da proteção à família (Medina, Pimentel, 2021).

Conforme o artigo 1790 do Código Civil estabeleceu na ausência de descendentes ou ascendentes, o cônjuge tem direito à totalidade da herança do falecido. Embora esta disposição tenha sido revista no ano de 2002, por meio do Estatuto do Idoso, alguns juristas argumentam que ainda existe inconstitucionalidade nesta regra.

Em primeiro lugar, o artigo 1790 do Código Civil fere o princípio da igualdade consagrado no artigo 5º da Constituição Federal. Esse princípio estabelece que todos são iguais perante a lei sem distinção de qualquer natureza. No entanto, ao atribuir ao cônjuge sobrevivente uma parcela maior dos bens em relação aos parentes colaterais, o referido dispositivo legal cria uma diferenciação injustificada e discriminatória. Não há motivo razoável para que o cônjuge seja beneficiado em detrimento dos parentes colaterais especialmente considerando que esses últimos também possuem um vínculo familiar com o falecido (Gagliano, 2017).

Assemelhando-se com o entendimento acima, Carvalho (2022) explica em seus estudos que a principal crítica ao artigo 1790 é que ele contraria o princípio da igualdade, estabelecido na Constituição Federal. De acordo com esse princípio, todas as pessoas devem ser tratadas de forma igual perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, inclusive de gênero. Ao conferir ao cônjuge sobrevivente a totalidade da herança, mesmo na falta de filhos ou pais do falecido, o Código Civil estabelece uma diferenciação injustificada entre cônjuges e outros parentes próximos.

Além disso, argumenta-se que a regra em questão vai de encontro ao princípio da autonomia da vontade, também garantido pela Constituição. A autonomia da vontade diz respeito ao direito de cada indivíduo organizar sua vida e seu patrimônio de acordo com seus próprios desejos e interesses. Dessa forma, ao conceder automaticamente a totalidade da herança ao cônjuge, o Código Civil limita a liberdade de disposição patrimonial do falecido, impedindo-o de destinar seus bens para outros parentes ou pessoas de sua escolha (Carvalho, 2022).

Gagliano (2017) lecionou que a inconstitucionalidade do artigo 1790 do Código Civil também se verifica em razão da violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Esse princípio previsto no artigo 1º inciso III da Constituição Federal exige o respeito à dignidade de todas as pessoas garantindo a elas condições mínimas de existência. No entanto, ao privilegiar o cônjuge sobrevivente em detrimento dos parentes colaterais o dispositivo legal

em questão pode gerar situações de injustiça e desproteção ferindo a dignidade desses parentes que também possuem direitos sucessórios.

Ademais, a inconstitucionalidade do artigo 1790 do Código Civil se baseia no princípio da proteção à família consagrado no artigo 226 da Constituição Federal. Esse princípio reconhece a família como instituição fundamental para a sociedade e impõe a sua proteção e valorização. Entretanto, ao privilegiar o cônjuge sobrevivente em detrimento dos parentes colaterais o referido dispositivo legal desconsidera a importância desses parentes na estrutura familiar e coloca em segundo plano os seus direitos sucessórios (Gonçalves, 2019).

Wehr (2020) explicou ainda que a inconstitucionalidade do artigo 1790 do Código Civil não implica na exclusão do cônjuge sobrevivente do direito à herança. Pelo contrário, o questionamento diz respeito à divisão dos bens apenas na ausência de descendentes ou ascendentes quando não haveria uma ordem sucessória expressa na Constituição Federal. Nesse sentido, a solução mais adequada seria a equiparação dos direitos do cônjuge sobrevivente aos dos parentes colaterais garantindo a igualdade de tratamento entre todos os herdeiros (Wehr, 2020).

Em suma, a inconstitucionalidade do artigo 1790 do Código Civil é evidente diante da violação aos princípios da igualdade da dignidade da pessoa humana e da proteção à família (Wehr, 2020). A revisão desse dispositivo legal é fundamental para assegurar uma distribuição justa dos bens e a proteção dos direitos sucessórios de todos os herdeiros sem distinções arbitrárias. Afinal, a Constituição Federal é o fundamento máximo do ordenamento jurídico brasileiro e deve prevalecer sobre qualquer norma infraconstitucional que a contrarie.

797

## **6 POSICIONAMENTO DO STF NO JULGAMENTO DOS RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS 878.694-MG/2015 E 646.721-RS/2017**

Com o objetivo de analisar o posicionamento do Supremo Tribunal Federal (STF) no julgamento dos recursos extraordinários n. 878.694-MG/2015 e n. 646.721-RS/2017 que tratam da inconstitucionalidade do artigo 1790 do Código Civil de 2002 é necessário entender as questões envolvidas nesses casos específicos e como o STF se posicionou diante delas (STF, 2016).

Em dia 10 de maio de 2017, o Supremo Tribunal Federal julgou o mérito dos temas 809 e 498 com repercussão geral, por maioria e nos termos do voto do Ministro Relator, concedeu provimento aos recursos - Recurso Extraordinário nº

878.694/MG52 e Recurso Extraordinário nº 646.721/RS53, respectivamente, reconhecendo de forma incidental a inconstitucionalidade do artigo 1.790 do Código Civil de 2002, declarando o direito dos recorrentes de participar da herança de seu companheiro de acordo com o regime jurídico firmado no artigo 1.829 do CC/2002 (LUCA, 2018, p. 40).

O recurso extraordinário n. 878.694-MG/2015 versa sobre a constitucionalidade do artigo 1790 do Código Civil que estabelece a sucessão legítima em caso de morte do autor da herança. Neste recurso os recorrentes argumentam que tal norma viola o princípio da igualdade e da não discriminação ao conferir tratamento diferenciado aos companheiros em relação aos cônjuges no que diz respeito ao direito sucessório (STF, 2016).

No julgamento deste recurso, o STF se posicionou pela inconstitucionalidade do artigo 1790 do Código Civil entendendo que a diferenciação feita pela norma entre companheiros e cônjuges fere princípios constitucionais como a igualdade e a dignidade da pessoa humana. O STF baseou-se na interpretação conforme à Constituição que busca adequar a norma às disposições constitucionais afirmando que a união estável e o casamento possuem a mesma dignidade e, portanto, devem ter os mesmos direitos sucessórios (STF, 2016).

Por sua vez, o recurso extraordinário n. 646.72-RS/2017 trata da constitucionalidade do mesmo dispositivo legal, mas sob outro aspecto. Nesse caso, discute-se, se o artigo 1790 do Código Civil é compatível com os princípios de igualdade e não discriminação ao atribuir proteção diferenciada às uniões estáveis e aos casamentos no que tange à partilha de bens adquiridos durante a convivência (STF, 2017).

O STF ao analisar esse recurso entendeu pela constitucionalidade do artigo 1790 do Código Civil. Segundo o entendimento da Corte, a diferenciação estabelecida pela norma busca conferir maior proteção aos cônjuges visando a preservar a instituição do casamento e os vínculos familiares. O STF considerou que a distinção estabelecida é razoável e proporcional respeitando a autonomia da vontade dos indivíduos em escolher ou não contrair casamento (STF, 2017).

Vale ressaltar, que embora o STF tenha se posicionado de forma divergente em relação à constitucionalidade do artigo 1790 do Código Civil nos dois recursos em questão, ambas as decisões foram fundamentadas na interpretação e aplicação dos princípios constitucionais. Nesse sentido o STF exerce seu papel de guardião da Constituição interpretando-a de forma a garantir a efetivação dos direitos e princípios fundamentais estabelecidos no texto constitucional (STF, 2017).

É importante destacar que as decisões do STF no julgamento desses recursos têm relevância significativa para a sociedade uma vez que afetam a garantia dos direitos sucessórios dos companheiros e a divisão de bens em uniões estáveis e casamentos. A partir dessas decisões abre-se um precedente para a proteção dos direitos patrimoniais e familiares das pessoas envolvidas nessas relações consolidando um entendimento mais igualitário e inclusivo no sistema jurídico brasileiro (STF, 2017).

O posicionamento do STF nos recursos extraordinários n. 878.694-MG/2015 e n. 646.721-RS/2017, ampliaram o debate acerca da constitucionalidade do artigo 1790 do Código Civil. Ao declarar a inconstitucionalidade desse dispositivo na questão sucessória, o STF reforça o princípio da igualdade e combate à discriminação nas relações familiares.

Por outro lado, ao considerar a constitucionalidade do mesmo artigo na partilha de bens, a Corte busca proteger a instituição do casamento e respeitar a autonomia das escolhas individuais. Essas decisões demonstram a relevância do STF na definição de políticas públicas e na garantia dos direitos fundamentais no Brasil.

## 7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

As considerações finais deste artigo são baseadas na análise e interpretação do tema apresentado. É importante ressaltar que a equiparação dos direitos sucessórios na união estável e no casamento é uma demanda legítima e justa visando garantir a igualdade de direitos e oportunidades para todos os indivíduos independentemente do tipo de relação afetiva que estabeleçam.

Ao analisar o artigo 1790 do Código Civil que estabelece a preferência da família matrimonial em relação à família oriunda da união estável é inconstitucional, pois fere o princípio constitucional da igualdade. Constatou-se que ao privilegiar apenas uma forma de entidade familiar em detrimento de outra, o dispositivo legal vai contra a garantia de tratamento igualitário que a Constituição Federal assegura a todos os cidadãos.

No que concerne à união estável ser reconhecida pela Constituição como entidade familiar com os mesmos direitos e obrigações do casamento. Entende-se que não há justificativa plausível para a diferenciação dos direitos sucessórios entre as duas formas de convivência. Haja vista que a equiparação é necessária para corrigir essa injustiça e garantir que os parceiros de união estável tenham os mesmos direitos que os cônjuges.

Ademais, constatou-se que além de ferir o princípio da igualdade, a manutenção do artigo 1790 do Código Civil, também vai de encontro ao princípio da dignidade da pessoa

humana. Portanto, negar aos parceiros de união estável o direito de herança e outros direitos sucessórios é desrespeitoso e desvaloriza a importância e o significado dessas relações afetivas.

Ao concluir este estudo chegou-se ao entendimento de que é importante que o Supremo Tribunal Federal reconheça a inconstitucionalidade do artigo 1790 do Código Civil e que equipare os direitos sucessórios na união estável aos do casamento. Pois, essa medida irá promover a justiça e a igualdade de direitos garantindo o respeito à diversidade de formas de convivência familiar e o pleno exercício da cidadania de todos os brasileiros.

A busca por atualizações no entendimento jurídico sobre essa questão é essencial para garantir a proteção e a igualdade de direitos de todas as pessoas independentemente do seu estado civil ou terem filhos ou não. Portanto, espera-se que as pesquisas possam contribuir para novas reflexões e para possíveis mudanças legislativas que corrijam essa inconstitucionalidade e assegurem a justiça na sucessão hereditária.

## 8 REFERÊNCIAS

ASSIS NETO, S.; JESUS, M.; MELO, M. I. **Manual de Direito Civil**. 6. ed. Salvador: JusPodivm, 2017.

BARROSO, Luís Roberto; **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo** / Luís Roberto Barroso. – 9. ed. – São Paulo: Saraiva. Educação, 2020.

BRASIL, Constituição. **Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 2022. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 10 set. 2023.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 9.278, de 10 de maio de 1996**. Regula o §3º do art. 226 da Constituição Federal. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 10 mai. 1996. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19278.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19278.htm). Acesso em: 10 set. 2023.

CASSETTARI, C. **Multiparentalidade e parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos**. 3. ed. rev., atual., e ampl. São Paulo: Atlas, 2017.

CARVALHO, Julia Aguiar. **Os direitos sucessórios dos companheiros: uma análise sobre a necessidade de os conviventes serem considerados herdeiros necessários**. 2022. 33 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Universidade Federal de Uberlândia, Uberlândia, 2022.

CORRÊA, J. H. (2023). **Até onde vai o direito do companheiro (a) em união estável no direito sucessório?** *Virtuajus*, 7(13), 180-199. 2023. Disponível em: <https://doi.org/10.5752/P.1678-3425.2022v7n13p180-199>. Acesso em: 12 set. 2023.

DELGADO, Mário. **STF e STJ e últimos julgados no direito de família e sucessões, Inconstitucionalidade do art. 1.790 do CC: prós e contras, Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro-EMERJ**, set. 2017. Disponível em: [https://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/noticias\\_todas/multiparentalidade.html](https://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/noticias_todas/multiparentalidade.html). Acesso em: 10 set. 2023.

DIAS, Maria Berenice. **Supremo acertou ao não diferenciar união estável de casamento**. jun. 2017. Instituto Brasileiro de Direito de Família. Disponível em: <https://app.uff.br/riuff/bitstream/handle/1/7972/UNI%C3%O%20EST%CIVEL.pdf?sequence=1>. Acesso em: 10 set. 2023.

FARIAS, C. C.; ROSENVALD, N. **Curso de Direito Civil: Sucessões**. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019.

GAGLIANO, Pablo Stolze. **Novo Curso de Direito Civil**. Volume 7: Direito das Sucessões / Pablo Stolze Gagliano, Rodolfo Pamplona Filho. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

GLAGIANO, Plabo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Manual de Direito Civil**. Volume único. São Paulo: Saraiva, 2018.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. Volume 7: Direito das Sucessões / Carlos Roberto Gonçalves. – 13 ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

801

GOMES, Orlando. **1909-1988. Sucessões**. 17. ed. [revista e atualizada por] Mario Roberto Carvalho de Faria. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Volume 6 - Sucessões**. 5. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

LUCA, Patrícia Pizzino de. **A inconstitucionalidade do artigo 1.790 do código civil e a proteção do companheiro** / Patrícia Pizzino de Luca Monografia (Graduação em Direito). Universidade Federal do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro 2018. 73f. disponível em: <https://pantheon.ufrj.br/bitstream/11422/6008/1/PPLuca.pdf>. Acesso em: 05 set. 2023.

MEDINA, José Miguel Garcia. PIMENTEL, Barsaglia. Mariana. **O alcance da inconstitucionalidade do artigo 1.790 do Código Civil**. *Consultor Jurídico*, 10 de setembro de 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-set-10/opiniao-alcance-inconstitucionalidade-artigo-1790-cc>. Acesso em: 09 set. 2023.

NADER, P. **Curso de Direito Civil: volume 6: Direito das Sucessões**. 7. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

NEVARES, Ana Luiza Maia; MEIRELES, Rose Melo Vencelau; TEPEDINO, Gustavo. **Direito das Sucessões**. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

NÓBREGA, Bruno Araújo **Sucessões nas Novelas e Institutas de Justiniano – comparação com o direito sucessório brasileiro** / Bruno Araújo Nóbrega. Trabalho de Conclusão de

Curso (Graduação de Direito). Universidade de Brasília, Brasília, DF. 2017. 73f. Disponível em: <https://bdm.unb.br/handle/10483/18837>. Acesso em: 19 out. 2023.

PACHECO, José da Silva. **Inventários e partilhas: na sucessão legítima e testamentária**. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **STF acabou com a liberdade de não casar ao igualar união estável ao casamento**. Instituto Brasileiro de Direito de Família. jun. 2017.

REBELATO, Daniela Rocegalli. **Breves apontamentos sobre o direito sucessório à luz do direito romano e suas similaridades com o direito brasileiro**. Revista Científica Multidisciplinar Núcleo do Conhecimento. Ano 06, Ed. 07, Vol. 09, pp. 72-86. Julho de 2021. Acesso em: <https://www.nucleodoconhecimento.com.br/lei/direito-romano>. 05 set. 2023.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direitos de Família**. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

ROSA, C. P.; RODRIGUES, M. A. **Inventário e Partilha**. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2020.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Recurso Extraordinário 878.694/2015 Minas Gerais**. Relato: Min. Roberto Barroso. Recte(s): Maria de Fátima Ventura. Recdo. (a/s): Rubens Coimbra Pereira e outro (a/s). 31/08/2016.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Recurso Extraordinário 646.721/2017 Rio Grande do Sul**. Relator: Min. Marco Aurélio. Redator do acórdão: Min. Roberto Barroso. Recte. (s): São Martin Souza da Silva. Recdo. (a/s): Geni Quintana. 10 mai. 2017.

802

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil: Volume Único**, 6º ed rev., atual e ampl, Rio de Janeiro, Forense; São Paulo: método, 2016.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil: volume único**. 8º ed rev., atual e ampl, Rio de Janeiro, Forense; São Paulo: método, 2018.

VENOSA, S. S. **Direito Civil, Sucessões**. 18. ed. São Paulo: Atlas, Coleção Direito Civil. VI). 2017.

WEHR, Layla Caroline. **Evoluções recentes do direito das sucessões: Recurso eletrônico / organização Layla Caroline Wehr**. – Mafra, SC: Ed. da UnC, 2020. 107f.