

# UNIÃO ESTÁVEL: UM OLHAR CRÍTICO DE SEUS REQUISITOS LEGAIS E UMA ANÁLISE DOS EFEITOS DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 1.790 DO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO.

Delma Silveira Ibias<sup>1</sup>  
Diego Oliveira da Silveira<sup>2</sup>

## Sumário:

1. Considerações iniciais; 2. União estável: requisitos para sua caracterização e como diferenciar do namoro; 3. Aspectos sucessórios da união estável e a inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil; 4. Efeitos da decisão proferida pelo STF no julgamento do RE 878.694-MG e a imperiosa modulação de efeitos da declaração de inconstitucionalidade da sucessão do companheiro; 5. Considerações finais; Referências.

## Resumo:

O presente estudo tem a finalidade realizar uma análise crítica do instituto da união estável, abordando os requisitos legais para sua configuração e como a jurisprudência, em especial o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, vem entendendo esses requisitos. Além disso, em face das consequências sucessórias da união estável e da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 878.694-MG, apontar os fundamentos e analisar os efeitos jurídicos desse julgado, enfatizando-se a necessidade da modulação de efeitos da declaração da inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil.

## Abstrat:

The present study has the purpose of performing a critical analysis of the stable union institute, addressing the legal requirements for its configuration and how the jurisprudence, especially the Court of the State of Rio Grande do Sul, understands these requirements. In addition, in view of the successive consequences of the stable union and of the decision rendered by the Federal Supreme Court in the judgment of Extraordinary Appeal No. 878.694-MG, it is necessary to point out the grounds and analyze the legal effects of that judgment, emphasizing the need to modulate the effects of declaration of unconstitutionality of art. 1,790 of the Civil Code.

## Palavras-chave:

União Estável - requisitos - sucessão - inconstitucionalidade - modulação de efeitos.

## Keywords:

Stable Union - requirements - succession - unconstitutionality - modulation of effects.

---

<sup>1</sup> **Delma Silveira Ibias**, Advogada, Mestre em Direitos Humanos pela **UNIRITTER** - Centro Universitário Ritter dos Reis, Especialista em Direito Civil pela **UFRGS** - Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Especialista em Direito Processual Civil pela **ABDPC** - Academia Brasileira de Direito Processual Civil, Vice-Presidente do **IBDFAM/RS** - Instituto Brasileiro de Direito de Família - Seção Rio Grande do Sul, Diretora do **IARGS** - Instituto dos Advogados do Rio Grande do Sul, Ex-Presidente da Comissão da Mulher Advogada da **OAB/RS** - Ordem dos Advogados do Brasil - Seccional Rio Grande do Sul, Ex-Conselheira Estadual da **OAB/RS**, Julgadora do Tribunal de Ética e Disciplina da **OAB/RS**, Professora de Pós-Graduação do Curso de Especialização em Direito de Família e Sucessões da **PUCRS** - Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul; da **FMP** - Fundação do Ministério Público do RS e da Pós-Graduação em Direito de Família Contemporâneo e Mediação da **FADERGS** - Faculdade de Desenvolvimento do Rio Grande do Sul e autora de artigos em obras jurídicas de Direito de Família e Sucessões e outros. Endereço eletrônico: [dibias@outlook.com.br](mailto:dibias@outlook.com.br)

<sup>2</sup> **Diego Oliveira da Silveira**, Advogado militante no Direito de Família e das Sucessões, Mestre em Direito pelo Curso de Direitos Humanos da **UNIRITTER** - Centro Universitário Ritter dos Reis, Diretor Executivo do **IBDFAM/RS** - Instituto Brasileiro de Direito de Família - Seção Rio Grande do Sul, Professor de Pós-Graduação do Curso de Especialização em Direito de Família e Sucessões da **PUCRS** - Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul; Professor de Pós-Graduação do Curso de Especialização em Direito de Família e Sucessões da **FMP** - Fundação do Ministério Público; Professor de Pós-Graduação do Curso de Direito da **UNISC** - Universidade de Santa Cruz do Sul; Professor de Pós-Graduação em Direito de Família Contemporâneo e Mediação da **FADERGS** - Faculdade de Desenvolvimento do Rio Grande do Sul e autor de artigos em obras jurídicas. Email: [dosilrgs@hotmail.com](mailto:dosilrgs@hotmail.com)

## 1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

O presente trabalho tem como intuito analisar o instituto da união estável, abordando os requisitos legais e como a jurisprudência, em especial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, aprecia os requisitos caracterizadores dessa entidade familiar e tendo em vista as consequências sociais e jurídicas da declaração incidental de inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil, enfrentar os efeitos do RE 878.694-MG e registrar a imperiosa modulação dos efeitos dessa declaração de inconstitucionalidade.

A união estável é uma das formas de configuração da família, sendo que a mesma é, estatisticamente, a maneira mais frequente da formação do eixo familiar, conforme dados do Colégio Notarial do Brasil, houve um aumento de 57% no número de formalização<sup>3</sup> das uniões, enquanto que o casamento cresceu em +- 10%, no período de 2011 a 2015 e que mais de um terço (36,4%) das uniões dos casais brasileiros ocorrem pela formação da união estável<sup>4</sup>.

Cabe referir que Diego Oliveira da Silveira e Marcelo Santagada de Aguiar destacam que a família dos dias atuais é completamente diversa<sup>5</sup> dos arranjos familiares de décadas passadas, pois até a Constituição Federal de 1988<sup>6</sup> o Estado, somente, reconhecia a família constituída pelo casamento e para que as pessoas chegassem ao estágio de casar era necessário namorar por um bom tempo, para depois pedir a namorada em noivado, após autorização expressa do pai da noiva e por fim, casar e iniciar uma vida em comum.

---

<sup>3</sup> Os dados da CENSEC, Central de Dados do Colégio Notarial do Brasil - Conselho Federal (CNB/CF), entidade que congrega os cartórios de notas, confirmam a percepção comumente compartilhada entre as pessoas de que os casais estão preferindo se juntara se casar. Os tabelionatos de notas de todo o Brasil registraram um aumento de 57% no número de formalizações de uniões estáveis de 2011 (87.085) a 2015 (136.941), enquanto os casamentos cresceram aproximadamente 10% no mesmo período, segundo o Sistema IBGE de Recuperação Automática (SIDRA), passando de 1.026.736 para 1.131.734 atos realizados. Ver: **Portal do RI**. Número de uniões estáveis cresce cinco vezes mais rápido do que o de casamentos. Disponível em: <http://www.portaldori.com.br/2017/02/20/numero-de-unioes-estaveis-cresce-cinco-vezes-mais-rapido-do-que-o-de-casamentos/> e acesso em 09/10/2017.

<sup>4</sup> **Mais de um terço dos casais optou por manter uma união estável ao realizar o casamento tradicional.** No Brasil, o número de uniões estáveis já supera a marca de 36,4% do total dos tipos de relacionamentos. Os dados divulgados pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), apontam que mais de um terço dos casais optou por manter uma união estável ao realizar o tradicional casamento civil ou religioso. Ver: **Unões consensuais superam casamento civil e religioso.** Disponível em: <https://arpen-sp.jusbrasil.com.br/noticias/127239479/unioes-consensuais-superam-casamento-civil-e-religioso> e acesso em 09/10/2017.

<sup>5</sup> SILVEIRA, Diego Oliveira da; AGUIAR, Marcelo Santagada. Novas famílias: livre arbítrio e repercussão social. In: ROSA, Conrado Paulino da; IBIAS, Delma Silveira; THOMÉ, Liane Maria Busnello; FLEISCHMANN, Simone Tassinari Cardoso (Organizadores). **Temas do dia a dia no Direito de Família e das Sucessões**. Coletânea editada pelo IBDFAM/RS - Instituto Brasileiro de Direito de Família - Seção Rio Grande do Sul. Porto Alegre: IBDFAM/RS, 2017. p. 113.

<sup>6</sup> O art. 226 da Constituição Federal de 1988 previu o respeito das diversas entidades familiares, pois a união estável, a família monorapental, dentre outras, passaram a ser tuteladas pelo ordenamento pátrio, sendo a família a base da sociedade e merecendo especial proteção do Estado.

Ressalta-se que a vida contemporânea é muito dinâmica e gera uma espécie de relações amorosas, por vezes, instantâneas, intensas e não duráveis, pois vivemos em uma sociedade em que o “ficar”<sup>7</sup> é natural e que as redes sociais<sup>8</sup> constituem uma ferramenta para a aproximação da pessoa a ser conquistada, conseqüentemente, o namoro lento, de só pegar na mão ou de mal trocar olhares no portão da casa ou de namorar no sofá na quarta-feira, sob os olhares protetivos do pai da namorada virou algo do passado, tanto que essa figura poderia ser reproduzida em um museu para ilustrar a convivência social ultrapassada, assim como vemos as roupas de época, as quais demonstram algo distante de nós.<sup>9</sup>

Inclusive, Conrado Paulino da Rosa trouxe para reflexão o tema do *iFamily* ou família *on line* para destacar que as famílias mudaram nas últimas décadas e que a relação das mesmas com as novas tecnologias fizeram com que os relacionamentos ficassem mais imediatos e mesmo que isso seja antagônico, também, mais distantes, pois as pessoas se comunicam pelos meios virtuais ou invés do contato pessoal<sup>10</sup>.

Nesse viés, pode-se afirmar que atualmente a família mudou<sup>11</sup> de uma forma clássica em que se tinha um *pater familia* e que os relacionamentos eram lentos e duradouros para uma nossa fase de se relacionar afetivamente, sendo o amor esse elo de ligação entre as pessoas, o qual é formado de maneira rápida e dinâmica<sup>12</sup> e que também é dissolvido de uma forma rápida<sup>13</sup> e uma expressiva fatia da população brasileira vive em união estável, sendo que o “*morar junto*” virou uma rotina na vida das pessoas e, cada vez mais, a união começa com

---

<sup>7</sup> O significado de FICAR é beijar ou namorar por apenas um momento. **Dicionário inFormal da Língua Portuguesa**. Disponível em <http://www.dicionarioinformal.com.br/ficar/> e acesso em 10/06/2013.

<sup>8</sup> As redes sociais: Instagram, Twitter, Blog's e, especialmente, o Facebook ([www.facebook.com](http://www.facebook.com)), constituem uma importante ferramenta de interação entre as pessoas e as relações amorosas não fogem desse contexto, pois muitos relacionamentos iniciaram com um “Oi” pelo *Messenger* de uma pessoa interessante, sendo esse o início para uma conversa virtual e posteriormente para um encontro.

<sup>9</sup> SILVEIRA, Diego Oliveira da. Namoro e união estável: como diferenciar essas relações? *In*: IBIAS, Delma Silveira; SILVEIRA, Diego Oliveira da (Coordenadores). **Família e Sucessões sob um Olhar Prático**. Coletânea editada pelo IBDFAM/RS - Instituto Brasileiro de Direito de Família - Seção Rio Grande do Sul. Porto Alegre: IBDFAM/RS: Letra&Vida, 2013. p. 125.

<sup>10</sup> ROSA, Conrado Paulino. “**iFamily**”: Um Novo Conceito de Família? São Paulo: Saraiva, 2013. p. 176.

<sup>11</sup> IBIAS, Delma Silveira. Famílias Simultâneas e Efeitos Patrimoniais. *In*: SOUZA, Ivone Maria Candido Coelho de (Coordenadora). **Família Contemporânea: Uma Visão Interdisciplinar**. Coletânea editada pelo IBDFAM/RS - Instituto Brasileiro de Direito de Família - Seção Rio Grande do Sul. Porto Alegre: IBDFAM/RS: Letra&Vida, 2011. p. 196/197.

<sup>12</sup> SILVEIRA, Diego Oliveira da. Uma Análise Crítica dos Motivos Ensejadores da Alienação Parental e das formas de Combate dessa Grave Afronta ao Direito Fundamental das Crianças e Adolescentes a uma Harmoniosa Relação Parental. *In*: ROSA, Conrado Paulino da; IBIAS, Delma Silveira; THOMÉ, Liane Maria Busnello (Organizadores). **Grandes Temas de Família e Sucessões**. Coletânea editada pelo IBDFAM/RS - Instituto Brasileiro de Direito de Família - Seção Rio Grande do Sul. Porto Alegre: IBDFAM/RS, 2016. p. 190.

<sup>13</sup> Inclusive, a Emenda Constitucional 66/2010, oriunda das discussões do IBDFAM - Instituto Brasileiro de Direito de Família, estabeleceu que o casamento é dissolvido pelo divórcio, acabando com prazos para que se perfectibilizasse o divórcio do casal e esse importante direito ilustra a rapidez da formação e da dissolução dos vínculos amorosos.

prazo reduzido de tempo prévio à união estável.

Inclusive, Silvio de Salvo Venosa aponta que o namoro tradicional desapareceu e que os freios sexuais do passado não existem mais, conseqüentemente, que os relacionamentos amorosos precisam ser interpretados por uma nova perspectiva, cujo entendimento se reproduz:

Nesta era tecnológica, de comunicações imediatas, conhecimento de centenas de pessoas no mundo virtual, pressão social e profissional e um sem-número de normas legais a serem obedecidas, era inevitável que as relações afetivas fossem afetadas e se transformassem.

O velho e tradicional namoro, situação prévia para o casamento, que apontava para um noivado antedecente, desapareceu tal como era algumas décadas atrás. As velhas regras sociais e freios sexuais do passado não existem mais. As inúmeras regras que impõem novos deveres sociais, morais e responsabilidade patrimoniais aos envolvidos em um relacionamento afetivo forçam cada dia mais uma nova perspectiva nessa área de convivência.<sup>14</sup>

Uma nova perspectiva é necessária porque hoje os relacionamentos amorosos possuem limites tênues e há um grande espaço cinza entre as relações, pois um namoro em que o(a) namorado(a) passa três dias na semana (sexta a domingo) na casa do(a) namorado(a) é um namoro? Ou será que aí já temos configurada uma união estável?

E as pessoas que passam férias juntos ou que fazem viagens nacionais e/ou internacionais como um casal apaixonado estão vivendo um namoro ou uma convivência estável?

Ainda, e as pessoas que possuem a intenção de manter um relacionamento amoroso, mas que não a intenção de compartilhar a vida sob o mesmo teto e não querem misturar o patrimônio<sup>15</sup>, têm o direito de viver desta forma?

Ou será que compete ao Estado regular esse tipo de relação?

Essas indagações são relevantes porque há enormes conseqüências jurídicas ao se reconhecer uma relação como união estável, eis que o namoro não tem quaisquer efeitos jurídicos, como regra geral.

---

<sup>14</sup> VENOSA, Silvio de Salvo. Contratos afetivos: o temor do amor. In. PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord). **Família entre o público e o privado**. Obra é formada pelas palestras do VIII Congresso de Direito de Família promovido pelo IBDFAM - Instituto Brasileiro de Direito de Família. Belo Horizonte: Magister, 2012. p. 334.

<sup>15</sup> O *Namoro Qualificado* ocorre quando pessoas desejam viver uma vida amorosa, mas sem ter uma vida sob o mesmo teto e sem dividir o patrimônio, eis que geralmente são pessoas que já possuem filhos e que detêm um patrimônio amealhado durante uma vida, conseqüentemente, não há a intenção de constituir uma nova família e isso descaracteriza a união estável. Ver: SANTOS, Luiz Felipe Brasil. A autonomia de vontade no direito de família contemporâneo. In. IBIAS, Delma Silveira (coord.). **Família e seus desafios: reflexões pessoais e patrimoniais**. Coletânea editada pelo IBDFAM/RS - Instituto Brasileiro de Direito de Família - Seção Rio Grande do Sul. Porto Alegre: Suliani, 2012. p. 11-16.

Então, já que a sociedade contemporânea tem relacionamentos amorosos que não possuem os freios sexuais e sociais de décadas atrás, compete aos interpretes analisarem as características do namoro, do namoro qualificado e da união estável, viabilizando, assim, que a vontade dos integrantes desses relacionamentos possa ser preservada, bem como seja vedado o enriquecimento sem causa da pessoa que almeja a partilha do patrimônio do(a) namorado(a) ou do(a) companheiro(a) que tenta disfarçar as características da relação para não dividir os bens onerosos amealhados durante a união estável.

No início deste artigo se apontou que as redes sociais constituem uma rica forma de relação com outras pessoas e que atualmente as pessoas postam fotos de momentos românticos, de viagens e da rotina da relação, além de divulgar seu “*status*” de relacionamento (solteiro, casado, relacionamento sério e etc...) Será que o “*status*” de relacionamento sério no facebook ou será que postagens românticas constituem provas cabais da existência de uma união estável?

Inclusive, em uma ação declaratória de união estável proposta na 2ª Vara da Família da Comarca de Belém/PA se reconheceu a existência de uma união estável, em face das partes publicarem seu relacionamento como sério e em virtude do réu da ação postar que a autora era a *mulher da sua vida* e de usar a expressão *minha mulher*<sup>16</sup>.

Mas, será que essas circunstâncias são suficientes para configurar uma união estável?

Acredita-se que esse é um ponto muito controvertido e que enseja uma reflexão crítica de como se dá as relações na sociedade contemporânea e como essas relações devem ser enquadradas no mundo jurídico.

Então, como os operadores do direito e das áreas interdisciplinares devem interpretar as informações postadas pelos namorados e/ou companheiros nas redes sociais?

Salienta-se, que a doutrina e a jurisprudência discutem como melhor adequar as relações amorosas da contemporaneidade ao nosso regramento jurídico, sendo que a jurisprudência, em especial os julgados do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, o qual é um tribunal vanguardista e constitui uma referência nacional dentro do Direito de Família, tem sido muito restritiva na configuração da união estável, conforme será demonstrado no item sobre os requisitos para a caracterização da união estável.

---

<sup>16</sup> Juiz reconhece união estável por causa de “relacionamento sério” no facebook. Blog Enfu. Disponível em: <http://www.enfu.com.br/juiz-reconhece-uniao-estavel-por-causa-do-relacionamento-serio-no-facebook/> e acesso em 09/10/2017.

Como a união estável é uma entidade familiar merecedora de proteção do Estado<sup>17</sup>, como há demandas propostas *post mortem* para o reconhecimento da união estável e como o Supremo Tribunal Federal declarou, incidentalmente, a inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil, ao julgar o RE 878.694-MG, conforme certidão a seguir enfatizada, necessária a análise da sucessão da união estável e desse julgado, em especialmente, dos efeitos da declaração da inconstitucionalidade e da modulação de efeitos dessa decisão.

O Tribunal, apreciando o **tema 809 da Repercussão Geral**, por maioria e nos termos do voto do Ministro Relator, deu provimento ao recurso, para reconhecer de forma incidental a inconstitucionalidade do art. 1.790 do CC/2002 e declarar o direito da recorrente a participar da herança de seu companheiro em conformidade com o regime jurídico estabelecido no art. 1.829 do Código Civil de 2002, vencidos os Ministros Dias Toffoli, Marco Aurélio e Ricardo Lewandowski, que votaram negando provimento ao recurso. Em seguida, o Tribunal, vencido o Ministro Marco Aurélio, fixou tese nos seguintes termos: **‘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’**. ...omissis... Presidiu o julgamento a Ministra Cármen Lúcia. Plenário, 10.5.2017.<sup>18</sup>

Apona-se que Diego Oliveira da Silveira e Daniella Maria Feliciano dos Santos<sup>19</sup> registraram em Abril/2017 que a provável decisão do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 878.694-MG, seria pela inconstitucionalidade integral do art. 1.790 do Código Civil, pois na sessão anterior 07 ministros tinham votado pela inconstitucionalidade da sucessão do companheiro<sup>20</sup> e em face disso, onde a norma inconstitucional possui efeitos *ex tunc*<sup>21</sup>, era imperiosa a modulação de efeitos decorrentes da decisão que gera um *overruling*<sup>22</sup> na jurisprudência pátria, sendo que a

---

<sup>17</sup> IBIAS, Delma Silveira. **A inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil**. Disponível em: [www.revistasimbolo.com.br](http://www.revistasimbolo.com.br) e acesso em 09/10/2017.

<sup>18</sup> O acórdão do RE 878.694-MG não foi até a presente data (09/10/2017) publicado e por esse motivo se aponta a certidão de julgamento e a informação computadorizada deste recurso, as quais estão disponíveis em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4744004> e acesso em 09/10/2017.

<sup>19</sup> SILVEIRA, Diego Oliveira da; SANTOS, Daniella Maria Feliciano dos. A inconstitucionalidade do artigo 1.790 do Código Civil e a imperiosa modulação de efeitos da provável decisão do Supremo Tribunal Federal. *In*: ROSA, Conrado Paulino da; IBIAS, Delma Silveira; THOMÉ, Liane Maria Busnello; FLEISCHMANN, Simone Tassinari Cardoso (Organizadores). **Temas do dia a dia no Direito de Família e das Sucessões**. Coletânea editada pelo IBDFAM/RS - Instituto Brasileiro de Direito de Família - Seção Rio Grande do Sul. Porto Alegre: IBDFAM/RS, 2017. p. 104/107.

<sup>20</sup> O Supremo Tribunal Federal é formado por 11 ministros – assim já tinha mais da metade dos votos pela inconstitucionalidade e não é comum a alteração de votos pelos magistrados da Corte Constitucional.

<sup>21</sup> O efeito *ex tunc* estabelece que os efeitos de um ato ou decisão retornam ao momento da sua edição. Ver: MATHIAS, Maria Ligia Coelho; Lourenço, José. **Efeitos ex tunc e ex nunc na mudança de regime de bens no casamento e na união estável**. RJLB, Ano 2017, nº 01, Pag. 509/544. Disponível em: [http://www.cidp.pt/publicacoes/revistas/rjlb/2017/1/2017\\_01\\_0509\\_0544.pdf](http://www.cidp.pt/publicacoes/revistas/rjlb/2017/1/2017_01_0509_0544.pdf) e acesso em 25/04/2017.

<sup>22</sup> *Overruling* é a técnica proveniente do Common Law, que designa a modulação de efeitos temporais quando da alteração de um precedente da Corte, em controle difuso de constitucionalidade. Ver: WAGNITZ, Ana Beatriz Rocha. **O prospective overruling aplicado ao Direito Brasileiro: um estudo à luz da segurança jurídica**. Disponível em: [http://bdm.unb.br/bitstream/10483/8923/1/2014\\_AnaBeatrizRochaWagnitz.pdf](http://bdm.unb.br/bitstream/10483/8923/1/2014_AnaBeatrizRochaWagnitz.pdf) e acesso em 25/04/2017.

publicação desse acórdão sem que haja a necessária modulação de efeitos, poderia ensejar a discussão sobre a reabertura de partilhas de inventários que tenham companheiro como herdeiro ocorridas entre 2003 a 2017, com base na relativização da coisa julgada inconstitucional<sup>23</sup> e isso geraria uma grande insegurança jurídica na nossa sociedade.

Embora, não se tenha acesso, ainda, ao inteiro teor do acórdão do RE 878.694-MG, acredita-se, em face do teor da certidão do julgamento supra, que o STF não deve ter modulado os efeitos dessa decisão, eis que a modulação de efeitos exige quorum qualificado (08 ministro do STF) para sua aprovação e votação específica.<sup>24</sup>

Então, o presente artigo analisará os efeitos da decisão de inconstitucionalidade da sucessão do companheiro, abordando-se, brevemente, os fundamentos da inconstitucionalidade integral da sucessão do companheiro e como é imperiosa a modulação dos efeitos dessa decisão, em face das consequências geradas pela repercussão geral, a qual é *erga omnes* e possui efeito vinculante<sup>25</sup>.

Assim, no presente estudo se abordará os requisitos para a configuração da união estável, diferenciando-a do namoro; os aspectos sucessórios da união estável e a declaração de inconstitucionalidade realizada pelo Supremo Tribunal Federal; os efeitos naturais do RE 878.694-MG e a necessidade da modulação desses efeitos, preservando-se, dessa forma, a segurança jurídica das partilhas e dos atos e negócios jurídicos decorrentes delas, realizadas sob à égide da vigência válida do art. 1.790 do Código Civil Brasileiro.

Imagine-se a insegurança jurídica que ocorrerá se for possível rediscutir partilhas realizadas por mais de uma década, pois além dessa possibilidade afetar os herdeiros que receberam legalmente o seu quinhão no inventário e pior ainda, a ausência da modulação dos efeitos poderá atingir terceiros de boa-fé que realizaram atos ou negócios jurídicos decorrentes desses inventários e, sem a menor sombra de dúvida, isso gera uma insegurança

---

<sup>23</sup> A coisa julgada inconstitucional se verifica quando uma sentença, transitada em julgado, encontra-se motivada em interpretação ou aplicação de lei tida pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a Constituição. Ver: CANCELLA, Carina Bellini. **Da relativização da coisa julgada inconstitucional**. Disponível em: <http://www.agu.gov.br/page/download/index/id/521838> e acesso em 25/04/2017.

<sup>24</sup> ÁVILA, Ana Paula Oliveira. **A modulação de efeitos temporais pelo STF no Controle de Constitucionalidade**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 102-105.

<sup>25</sup> MAFRA, Sandra. **Natureza jurídica dos efeitos da decisão do STF no julgamento do mérito nos Recursos Extraordinários com repercussão geral**. Disponível em: <https://sanmaf.jusbrasil.com.br/artigos/131294715/natureza-juridica-dos-efeitos-da-decisao-do-stf-no-julgamento-do-merito-nos-recursos-extraordinarios-com-repercussao-geral> e acesso em 08/10/2017.

jurídica na sucessão sem precedentes e essa insegurança é muito prejudicial, conforme leciona Ernesto J. Silveira Netto<sup>26</sup>.

Todavia, antes de analisar as consequência sucessórias da união estável, imperativa é a análise dos requisitos caracterizadores dessa entidade familiar e a pesquisa de como o Poder Judiciário, em especial, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, vem entendendo os requisitos previstos no art. 1.723 do Código Civil Brasileiro.

## 2. UNIÃO ESTÁVEL: REQUISITOS PARA SUA CARACTERIZAÇÃO E COMO DIFERENCIAR DO NAMORO

Como já referido é imperioso definir as características das relações amorosas contemporâneas e quais são suas consequências jurídicas. A instantaneidade dos relacionamentos ocorrida nos últimos tempos gerou um feixe de hipóteses de relações, ao contrário de décadas atrás onde se tinha um namoro sério e longo, um noivado e no final um casamento, o qual deveria ser indissolúvel e abençoado pela igreja<sup>27</sup>.

Frisa-se, que não há a intenção de discutir se a mudança ocorrida é salutar ou se há um desvirtuamento dos bons costumes<sup>28</sup> e/ou do conceito clássico de família, mas sim apontar que a sociedade contemporânea mudou e que os relacionamentos amorosos se transformaram e exigem um olhar diferenciado dos atores que atuam no Direito das Famílias e das Sucessões<sup>29</sup>.

---

<sup>26</sup> SILVEIRA NETTO, Ernesto J. A insegurança jurídica na sucessão. *In*: ROSA, Conrado Paulino da; IBIAS, Delma Silveira; THOMÉ, Liane Maria Busnello (Organizadores). **Grandes Temas de Família e Sucessões**. Coletânea editada pelo IBDFAM/RS - Instituto Brasileiro de Direito de Família - Seção Rio Grande do Sul. Porto Alegre: IBDFAM/RS, 2016. p. 390-391.

<sup>27</sup> SILVEIRA, Diego Oliveira da. Namoro e união estável: como diferenciar essas relações? *In*: IBIAS, Delma Silveira; SILVEIRA, Diego Oliveira da (Coordenadores). **Família e Sucessões sob um Olhar Prático**. Coletânea editada pelo IBDFAM/RS - Instituto Brasileiro de Direito de Família - Seção Rio Grande do Sul. Porto Alegre: IBDFAM/RS: Letra&Vida, 2013. p. 125.

<sup>28</sup> Os bons costumes na visão tradicional da sociedade consistem em estabelecer certos e determinados comportamentos, tais como: a disciplina e a ordem, a pontualidade, a cooperação, o respeito mútuo, a discrição e a solicitude, denotam aprimoramento educacional, quer seja na família, na escola, na oficina de trabalho, ou em qualquer outra instituição ou atividade humana. Ver: *In*. FERREIRA, Ângelo Luis. **A ética e os bons costumes**. Disponível em: <http://visualdicas.blogspot.com.br/2009/08/etica-e-os-bons-costumes.html> e acesso em 20/06/2017.

<sup>29</sup> SILVEIRA, Diego Oliveira da; AGUIAR, Marcelo Santagada. Novas famílias: livre arbítrio e repercussão social. *In*: ROSA, Conrado Paulino da; IBIAS, Delma Silveira; THOMÉ, Liane Maria Busnello; FLEISCHMANN, Simone Tassinari Cardoso (Organizadores). **Temas do dia a dia no Direito de Família e das Sucessões**. Coletânea editada pelo IBDFAM/RS - Instituto Brasileiro de Direito de Família - Seção Rio Grande do Sul. Porto Alegre: IBDFAM/RS, 2017. p. 113.

Inclusive, as relações sexuais e amorosas estão ocorrendo cada vez mais de forma imediata, pois a cultura social foi alterada<sup>30</sup>, eis que seria impensável há 30 anos atrás que o namorado dormisse no mesmo quarto da namorada na casa dos pais da menina e isso é uma circunstância corriqueira na maior parte das residências brasileiras<sup>31</sup>.

Pode-se afirmar que as relações amorosas possuem muitas facetas e que podem ser conceituadas como: “*amasso*”<sup>32</sup>, “*ficar*”<sup>33</sup>, “*rolo*”<sup>34</sup>, “*amizade-colorida*”<sup>35</sup>, namoro<sup>36</sup> e etc... Temos, também, o namoro qualificado<sup>37</sup>, o qual se assemelha a união estável, contudo, não possuindo repercussões jurídicas patrimoniais, sucessórias e/ou alimentares.

Enquanto, que a união estável<sup>38</sup> possui repercussões patrimoniais, sucessórias e alimentares para os companheiros da união, pois é uma entidade familiar reconhecida pela

---

<sup>30</sup> SILVEIRA, Diego Oliveira da. Namoro e união estável: como diferenciar essas relações? In: IBIAS, Delma Silveira; SILVEIRA, Diego Oliveira da (Coordenadores). **Família e Sucessões sob um Olhar Prático**. Coletânea editada pelo IBDFAM/RS - Instituto Brasileiro de Direito de Família - Seção Rio Grande do Sul. Porto Alegre: IBDFAM/RS: Letra&Vida, 2013. p. 126.

<sup>31</sup> Embora, não haja um estudo científico que comprove que namorados possam dormir no mesmo quarto na maior parte das casas brasileiras, isso é um fato que possui notório conhecimento na sociedade. Aliás, isso ocorre porque a sociedade mudou seus valores e, especialmente, porque os pais preferem que os filhos fiquem namorando em casa, ao invés de ficar namorando na rua e sujeitos a sofrer com a violência.

<sup>32</sup> Dar um AMASSO é beijar e ficar apalpando o corpo do parceiro. Como pode-se concluir da frase: “*Ele ficou só no amasso com ela, não fez mais nada*”. Dicionário inFormal da língua portuguesa. Disponível em <http://www.dicionarioinformal.com.br/amasso/> e acesso em 10/06/2013.

<sup>33</sup> O significado de FICAR é beijar ou namorar por apenas um momento. Veja a seguinte afirmativa: “*Ontem a noite eu fiquei com a menina mais bonita da festa*.” Dicionário inFormal da língua portuguesa. Disponível em <http://www.dicionarioinformal.com.br/ficar/> e acesso em 10/06/2013.

<sup>34</sup> O ROLO é um envolvimento de forma informal e sem compromisso. Observe o seguinte exemplo: “*Fulano e Beltrana estão de rolo, apenas isso*.” Dicionário inFormal da língua portuguesa. Disponível em <http://www.dicionarioinformal.com.br/rolo/> e acesso em 10/06/2013.

<sup>35</sup> A AMIZADE-COLORIDA configura um relacionamento de amizade com instintos sexuais, sem compromisso de namoro firme ou casamento. Veja a seguinte frase: “*Eu e uma amiga temos amizade mútua e sentimos tesão um pelo outro, mas sem aquele sentimento profundo de amor*.” Dicionário inFormal da língua portuguesa. Disponível em <http://www.dicionarioinformal.com.br/amizade-colorida/> e acesso em 10/06/2013.

<sup>36</sup> O NAMORO é uma instituição de relacionamento interpessoal não moderna, que tem como função a experimentação sentimental e/ou sexual entre duas pessoas através da troca de conhecimentos e uma vivência com um grau de comprometimento inferior à do matrimônio. A grande maioria utiliza o namoro como pré-condição para o estabelecimento de um noivado ou casamento, definido este último ato antropológicamente como um o vínculo estabelecido entre duas pessoas mediante o reconhecimento governamental, religioso ou social. Dicionário inFormal da língua portuguesa. Disponível em <http://www.dicionarioinformal.com.br/namoro/> e acesso em 10/06/2013.

<sup>37</sup> O NAMORO QUALIFICADO ocorre quando pessoas desejam viver uma vida amorosa, mas sem ter uma vida sob o mesmo teto e sem dividir o patrimônio, eis que geralmente são pessoas que já possuem filhos e que detêm um patrimônio amealhado durante uma vida, conseqüentemente, não há a intenção de constituir uma nova família e isso descaracteriza a união estável. Ver: SANTOS, Luiz Felipe Brasil. A autonomia de vontade no direito de família contemporâneo. In: IBIAS, Delma Silveira (coord.). *Família e seus desafios: reflexões pessoais e patrimoniais*. Coletânea editada pelo IBDFAM/RS - Instituto Brasileiro de Direito de Família - Seção Rio Grande do Sul. Porto Alegre: Suliani, 2012. pp. 11-16.

<sup>38</sup> A UNIÃO ESTÁVEL é definida pelo art. 1.723 do Código Civil Brasileiro como uma entidade familiar existente entre homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família.

Constituição Federal de 1988 e exige a proteção estatal, conforme aponta Rolf Madaleno<sup>39</sup> no seu Curso de Direito de Família.

Frisa-se, também, que o concubinato é um tema que foge à área “cinzenta” entre o namoro e a união estável<sup>40</sup> e por isso, mister analisar só a união estável, sendo essa uma temática para outro artigo.

Registra-se, que a união estável foi reconhecida como entidade familiar na Constituição Federal de 1988<sup>41</sup>, conforme referido anteriormente e a mesma foi regulamentada por duas leis infraconstitucionais (Leis n<sup>os</sup> 8.971/94 e 9.278/96).

Como refere Rolf Madaleno a Lei n<sup>o</sup> 8.971/94<sup>42</sup> trouxe no início da década de 1990 mais controvérsias doutrinárias e jurisprudenciais do que as existentes antes da legislação, pois a normatividade condicionou o reconhecimento da união estável à existência de prole ou ao prazo mínimo de 05 anos para ter direito a alimentos, ao patrimônio e à sucessão.<sup>43</sup>

Mas se uma pessoa vivesse em união estável por 04 anos e 11 meses e não tivessem filhos com a outra parte, a mesma não estaria protegida pelo ordenamento pátrio?

Em face disso, Euclides de Oliveira destaca que a Lei n<sup>o</sup> 9.278/96<sup>44</sup> corrigiu essa circunstância e acabou com qualquer prazo para a caracterização da união estável, estabelecendo como requisitos: a convivência pública, contínua e duradoura com *animus* de constituir família<sup>45</sup>.

A Lei n<sup>o</sup> 9.278/96 estabeleceu que sendo reconhecida a união estável, o regime de bens legal seria a comunhão parcial dos bens adquiridos onerosamente durante a constância

---

<sup>39</sup> MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 4ª edição, revista, atualizada e ampliada. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 1.012.

<sup>40</sup> SILVEIRA, Diego Oliveira da. Namoro e união estável: como diferenciar essas relações? *In*: IBIAS, Delma Silveira; SILVEIRA, Diego Oliveira da (Coordenadores). **Família e Sucessões sob um Olhar Prático**. Coletânea editada pelo IBDFAM/RS - Instituto Brasileiro de Direito de Família - Seção Rio Grande do Sul. Porto Alegre: IBDFAM/RS: Letra&Vida, 2013. p. 127.

<sup>41</sup> Art. 226, § 3º da Constituição Federal de 1988: “Para efeitos 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”.

<sup>42</sup> O art. 1º da Lei n<sup>o</sup> 8.971/94: “A companheira comprovada de um homem solteiro, separado judicialmente, divorciado ou viúvo, que com ele viva há mais de 5 (cinco) anos, ou dele tenha prole, poderá valer-se do disposto na Lei n<sup>o</sup> 5.478, de 25 de julho de 1968, enquanto não constituir nova união e desde que prove a necessidade”.

<sup>43</sup> MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 4ª edição, revista, atualizada e ampliada. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 1.014-1.015.

<sup>44</sup> O art. 1º da Lei n<sup>o</sup> 9.278/96: “É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família”.

<sup>45</sup> OLIVEIRA, Euclides de. **União estável, do concubinato ao casamento, antes e depois do novo Código Civil**. 6ª edição. São Paulo: Método, 2003. p. 99.

da união, salvo estipulação contrária prevista em contrato escrito, como salientado na obra *Concubinato, novos rumos de Basílio de Oliveira*<sup>46</sup>.

O “*Novo*” Código Civil Brasileiro, promulgado em 10/01/2002, através da Lei nº 10.406/2002, regulamentou a união estável nos artigos 1.723 a 1.727 e reproduziu a definição de união estável que havia no art. 1º da Lei nº 9.278/96, bem como manteve o regime de bens da comunhão parcial. Imperioso referir, que o *codex* de 2002 estabeleceu diferenças entre a união estável e o casamento, privilegiando a figura do casamento, especialmente no que tange aos direitos sucessórios e essas diferenças geraram o julgamento do RE 878.694-MG, o qual será analisado posteriormente.

Mas, antes de analisar as consequências da declaração de inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil de 2002, mister abordar as características da união estável definidas no art. 1.723 do Código Civil Brasileiro, o qual se enfatiza abaixo e como os mesmos vem sendo apreciados pela jurisprudência, em especial, do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, diferenciando-se, assim, a união estável de outras relações amorosas, notadamente, do namoro.

“É reconhecida como entidade familiar a união estável entre homem e mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura com o objetivo de constituição de família”.<sup>47</sup>

Como leciona Sérgio Gischkow Pereira o artigo 1.723 do Código Civil é vago e amplo, pois o que se entende por convivência duradoura? E como trabalhar o subjetivismo do requisito de constituir família?<sup>48</sup> Esses questionamentos são relevantes e possuem grande aplicação prática nas ações de declaração e de dissolução de união estável, pois uma das partes quer reconhecer a convivência como uma união estável e a outra defende que o relacionamento não passou de um mero namoro, o qual não possui deveres jurídicos de partilha de bens, sucessão e etc...

---

<sup>46</sup> OLIVEIRA, Basílio de. **Concubinato, novos rumos**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1994. p. 96.

<sup>47</sup> Art. 1.723 do Código Civil Brasileiro. Destaca-se, no que pertine a necessidade de diversidade de sexo para o reconhecimento da união estável, o Supremo Tribunal Federal - STF reconheceu a união estável entre pessoas do mesmo sexo, através de uma interpretação conforme a constituição deste dispositivo legal. Ver: ADFP nº 132 e ADI nº 4277, Pleno do Supremo Tribunal Federal, Relator Min. Ayres Brito. Ações constitucionais julgadas em 05/05/2011. Disponível em <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628633> e acesso em 10/06/2013.

<sup>48</sup> PEREIRA, Sérgio Gischkow. **Direito de família: aspectos do casamento, sua eficácia, separação, divórcio, parentesco, filiação, regime de bens, alimentos, bem de família, união estável, tutela e curatela**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. p. 192.

Para responder essas perguntas, Francisco José Cahali defende que união estável é “o vínculo afetivo entre homem e a mulher, como se casados fossem, com as características inerentes ao casamento, e com a intenção de permanência da vida em comum”<sup>49</sup>.

Portanto, a união estável é configurada quando há uma relação pública, contínua, duradoura e com o objetivo de constituir família, sendo que todos esses requisitos devem estar presentes para que seja possível reconhecer a relação como a entidade familiar denominada de união estável.

Contudo, como identificar nos dias atuais, onde as relações são instantâneas e onde os namorados vivem finais de semana juntos, frequentam festas como um casal, passam férias juntos, viajam juntos e etc..., como referido nas considerações iniciais deste artigo e será que essas relações são caracterizadas como duradouras, contínuas, públicas e possuem intenção de constituir família? E será que é necessária a coabitação<sup>50</sup> para configurar a união estável?

Embora, a coabitação não seja um requisito legal, a jurisprudência entende que essa é uma circunstância que deve estar presente para caracterizar a união estável ou a parte deve ter uma forte explicação para que os companheiros tenham residências separadas.

Assim, compete ao operador do direito reconhecer a união estável quando a ausência de coabitação estiver justificada por razões de trabalho que exijam o exercício em regiões geograficamente distantes<sup>51</sup>.

---

<sup>49</sup> CAHALI, Francisco José. **União estável e alimentos entre companheiros**. São Paulo: Saraiva, 1996. p. 49-50.

<sup>50</sup> APELAÇÃO CÍVEL. UNIÃO ESTÁVEL. PARTILHA. EXISTÊNCIA 1. Sem dúvida houve relacionamento afetivo e íntimo entre o autor e a apelante, havendo filhos comuns nascidos antes do começo da união estável por ele afirmada na sua petição inicial (de março de 2003 até 20-06-2011). Ao passo que ele era casado, dizendo ter rompido faticamente o casamento, a apelante assevera que nunca viveram em união estável, tendo ela outro companheiro, falecido em 2005. Assim, controvertida a alegação de convivência em união estável e contraditória a própria prova documental, que ora aponta coincidência de endereços dos litigantes, ora não, ao lado da antagônica prova testemunhal, de tudo resulta que não se extrai de todos os elementos do processo convencimento seguro e consistente de que o autor e a apelante tiveram convivência pública, contínua, duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família no período alegado. Especialmente no contexto de o apelado ter se mantido formalmente casado, ganha destaque a necessidade de ver presente a coabitação, forte elemento caracterizador da ruptura fática do casamento, não se encontrando nos autos prova absoluta nesse sentido. 2. De modo que, pela importância constitucional conferida às entidades familiares constituídas por uniões estáveis e suas relevantes sequelas jurídicas, há que se ter redobrada cautela e efetivo respaldo probatório para, com segurança, declarar que o relacionamento alegado se revestiu de todas as características necessárias para ser considerada uma entidade familiar constituída pela união estável - só se reconhecendo a união estável em situações em que esteja palpante na prova dos autos, nunca em situações dúbias, contraditórias, ou em que a prova se mostre dividida, como no caso. DERAM PROVIMENTO. UNÂNIME. (Apelação Cível nº 70072420318, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Des. Luiz Felipe Brasil Santos, julgado em 17/08/2017 - grifo nosso)

<sup>51</sup> PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Da união estável. In. **Direito de família e o novo Código Civil**. DIAS, Maria Benice. PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coordenadores). 3ª edição. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 209.

Mas, voltando à indagação do início do artigo e as relações onde a pessoa permanece 03 ou 04 dias por semana na casa do(a) namorado(a)? Essa relação é um namoro? Ou já podemos apontá-la como união estável?

Essas perguntas estão intimamente ligadas ao outro requisito que é a intenção de constituir família e devem ser interpretadas conjuntamente pelos operadores do direito e das áreas interdisciplinares. E será que a pessoa tem a autonomia da vontade para decidir ter um namoro ou compete ao Estado estabelecer que a relação que tenha “*roupagem*” de união estável seja regulada como união estável?

Destaca-se, que um(a) namorado(a) pode almejar constituir uma família com a pessoa amada - namorado(a), mas que no momento tem a intenção de manter um namoro, pois é importante conhecê-la e vivenciar se ele(a) é a pessoa ideal para passar o resto da vida e ser pai/mãe de seus filhos. Nesse sentido Luiz Felipe Brasil Santos defende que a pessoa deve ter o direito de exercer a autonomia da vontade ao estabelecer seu relacionamento, sob pena de criarmos um excessivo intervencionismo estatal e de abrir a possibilidade de serem conferidos efeitos jurídicos não desejados pelos integrantes do relacionamento amoroso<sup>52</sup>.

Ainda, com relação ao requisito de constituir família, mister tecer mais um questionamento: será que duraria um namoro onde o(a) namorado(a) não almeja constituir família, nem que seja no futuro?

Claro que não duraria, pois se a relação estiver nesse patamar, a mesma seria definida como “*ficar*”, “*rolo*”, mero “*amasso*” e/ou “*amizade-colorida*” e essas relações não estão na parte cinzenta entre a relação amorosa sem efeitos jurídicos e a união estável. Inclusive, no que tange a autonomia da vontade durante a convivência amorosa, um dos integrantes da relação pode estar querendo um namoro e o outro estar almejando uma união estável.

Se a autonomia da vontade deve ser preservada e a mesma constitui um direito fundamental como defende Maria Celina Bodin de Moraes ao apontar que o Princípio da Autonomia da Vontade<sup>53</sup> expressa a dignidade da pessoa humana, como harmonizar as vontades contrastantes?

---

<sup>52</sup> SANTOS, Luiz Felipe Brasil. A autonomia de vontade no direito de família contemporâneo. In. IBIAS, Delma Silveira (coord.). **Família e seus desafios: reflexões pessoais e patrimoniais**. Coletânea editada pelo IBDFAM/RS - Instituto Brasileiro de Direito de Família - Seção Rio Grande do Sul. Porto Alegre: Suliani, 2012. p. 14.

<sup>53</sup> MORAES, Maria Celina Bodin de. O conceito de dignidade humana: substrato axiológico e o conteúdo normativo. In. SARLET, Ingo Wolfgang (org.). **Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. p. 116-120.

Nesse sentido Luiz Edson Fachin e Carlos Eduardo P. Rudyk defendem que a constitucionalidade do direito privado gerou o confronto de direitos fundamentais de forma horizontal e que o interprete deve sopesar os princípios colidentes e deve aplicar a norma que concretize a dignidade da pessoa humana<sup>54</sup>.

Então, necessário retomar o caso em que o “*status*” de relacionamento sério no facebook e de declarações de amor no sentido de que a amada é a mulher da sua vida foram utilizadas para fundamentar a existência de uma união estável<sup>55</sup>.

Destaca-se que essa decisão gerou repercussão nas próprias redes sociais, pois a grande maioria das pessoas que aponta seu relacionamento como sério no facebook tem a vontade de ter um namoro e não uma união estável. Imperioso enfatizar, que a legislação processual vigente estabelece que são admitidos todos os meios (lícitos) de prova<sup>56</sup> e que as publicações em redes sociais não fogem a essa regra.

Todavia, será que reconhecer uma união estável pelo simples fato da pessoa postar que ama a outra pessoa e que almeja viver momentos especiais com ela não quebrará o romantismo e a espontaneidade das relações, pois a mulher que está amando e/ou o homem que está apaixonado não vai poder demonstrar seus sentimentos, eis que demonstrando os mesmos poderá estar fazendo prova de uma união estável que não almeja, quebrando assim a sua autonomia da vontade.

Por isso, compete aos operadores do direito e das áreas interdisciplinares identificar quando os integrantes da relação amorosa almejam um namoro e quando desejam constituir

---

<sup>54</sup> FACHIN, Luiz Edson. RUDYK, Carlos Eduardo P. Direitos fundamentais, dignidade da pessoa humana e o novo Código Civil: uma análise crítica. In. SARLET, Ingo Wolfgang (org.). **Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. p. 100-105.

<sup>55</sup> **JUIZ DA 2ª VARA DE FAMÍLIA DE BELÉM CAPITAL PARAENSE RECONHECEU UNIÃO ESTÁVEL ATRAVÉS DO STATUS DO FACEBOOK - Tempos modernos!**: “O juiz Antonio Nicolau Barbosa Sobrinho da 2ª Vara de Família da Comarca da capital paraense reconheceu na última sexta-feira (31/05/13) a união estável de um casal tomando como referência o status do Facebook assumido publicamente por ambos como “relacionamento sério”. Uma jovem de 23 anos procurou a Justiça para requerer pensão alimentícia e a divisão de bens após o término de um namoro de quase dois anos. Tomando como referência os perfis de ambos nas redes sociais o juiz percebeu que além de se declararem em “relacionamento sério” o ex-namorado da jovem postou inúmeras fotos dividindo a mesma cama que a jovem e postagens públicas onde ela era chamada de “minha mulher”. A união estável é o instituto jurídico que estabelece legalmente a convivência entre duas pessoas sem que seja necessária a celebração do casamento civil. 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. O juiz fixou pensão alimentícia de R\$ 900,00 e a divisão do valor de um veículo Celta 2007 adquirido após o começo do relacionamento. O juiz Antonio Nicolau orienta aos jovens casais que só se declarem em relacionamento sério no caso de existir real desejo de constituição familiar. Segundo ele “perfis e postagens em redes sociais podem ter o mesmo valor que uma certidão de casamento”. Blog de Roberta Carrilho. Disponível em: <http://robertacarrilho-div.blogspot.com.br/2013/06/juiz-antonio-nicolau-barbosa-sobrinho.html>. Acesso em 10/06/2017.

<sup>56</sup> O Novo Código de Processo Civil regula os meios de prova nos seus arts. 369 a 484.

uma união estável, preservando a autonomia da vontade das pessoas; preservando a dignidade da pessoa humana e sanando eventual conflito de direitos fundamentais.

Aliás, se o interprete respeitar a autonomia da vontade das pessoas, não reconhecendo uma união estável quando existir um namoro ou declarando a união quando estiverem presentes todos os requisitos, conseqüentemente, estar-se-à tutelando a dignidade da pessoa humana e evitando o enriquecimento sem causa<sup>57</sup>.

Portanto, para que uma relação amorosa seja mais do que um namoro devem estar presentes todos os requisitos caracterizadores da união estável, quais sejam: convivência pública, contínua, duradoura e com a intenção naquele momento (não no futuro) de constituir família (ambas as pessoas). Ou seja: o casal deve ser visto pela sociedade como se casados fossem. Se estiver faltando algum requisito supra referido, existirá um mero namoro e essa relação não terá quaisquer efeitos jurídicos (patrimoniais, alimentares ou sucessórios).

Então, mister analisar a jurisprudência sobre a união estável, em especial os julgados do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, o qual é uma Corte de Justiça de referência para outros tribunais do nosso país, pesquisando como o TJRS vem apreciando os requisitos caracterizadores da união estável.

Retoma-se que o art. 1.723 do Código Civil estabelece que “É reconhecida como entidade familiar a união estável entre homem e mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura com o objetivo de constituição de família”.

Mas, como a jurisprudência analisa o que é uma convivência pública, contínua, duradoura e com *ánimus* de constituir família?

Salienta-se, que o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul vem sendo muito rigoroso no reconhecimento das uniões estáveis, pois o mesmo exige prova robusta e cabal dos requisitos supra referidos, como se observa do teor das seguintes ementas:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE UNIÃO ESTÁVEL POST MORTEM. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DOS REQUISITOS DO ART. 1.723 DO CC. ART. 373, I, DO CPC. IMPROCEDÊNCIA. Para o reconhecimento de **união estável é necessária a demonstração robusta de seus elementos caracterizadores essenciais**, quais sejam, a publicidade, a continuidade, a estabilidade e o objetivo de constituição de família (art. 1.723 do CC), do que não se desincumbiu a autora, que não comprovou que o relacionamento mantido com o

---

<sup>57</sup> O art. 884 do Código Civil Brasileiro estabelece a vedação ao enriquecimento sem causa nos seguintes termos: “Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários.”

falecido foi pautado nesses pressupostos, situação que inviabiliza o reconhecimento pretendido. APELAÇÃO DESPROVIDA, POR MAIORIA.<sup>58</sup>

APELAÇÃO CÍVEL. UNIÃO ESTÁVEL. RELACIONAMENTO CONTROVERTIDO. INSUFICIÊNCIA DE PROVA DOS REQUISITOS LEGAIS.

1. A autora afirma que mantinha com o apelado uma rotina familiar, com compras em supermercado, visita aos parentes, **participação em eventos sociais e viagens. Contudo, o comportamento descrito pode, igualmente, fazer parte da vida de namorados e para a formação de uma entidade familiar se precisa bem mais que isto.** 2. Sabe-se de pessoas que se relacionam por bastante tempo, compartilham o mesmo leito, ora na casa de um ora na moradia de outro, passam finais de semanas juntos, viajam, tem intensa vida social, cada um "tendo o seu canto"- isto é namoro! Certo dia resolvem casar ou "juntar as escovas de dentes" e o relacionamento muda, passa a outro patamar. Aflora uma vontade forte e íntima, um desejo de estarem juntos diariamente, de se assumirem como uma família, que se forma na sucessão de dias, com a efetiva mistura de projetos e desejos e toda a intimidade que a vivência diuturna possa significar, em bons e maus momentos. 3. É assim que a importância constitucional conferida às uniões estáveis e suas relevantes sequelas jurídicas, exigem, para a declaração judicial de sua existência, que esta configuração de relacionamento esteja palpitante na prova dos autos, nunca em situações dúbias, contraditórias, ou em que a prova se mostre dividida. No caso, sequer a coabitação está confirmada, porquanto a apelante mantinha residência em Guaíba, onde trabalhava. 4. Em consequência, sem reconhecimento da união estável, impossível acolher o pedido de condenação do apelado ao pagamento de 25 salários mínimos de alimentos, bem como o pleito de partilha de bens, porque falta o substrato causal de constituição de relação jurídica com previsão legal apta a ensejar o dever de assistência e os direitos patrimoniais. NEGARAM PROVIMENTO. UNÂNIME.<sup>59</sup>

Portanto, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul vem exigindo prova robusta para que seja configurada a relação como uma união estável, pois se “*cada um tem seu canto*” e só passam finais de semana juntos não há uma união estável, pois a vida *more uxório* exige o *animus* de morar junto ou de “*juntar as escolas de dentes*”, sendo que se não houver essa situação não se constitui uma união estável, exceto se houver uma explicação para a ausência da coabitação, conforme referido anteriormente.

Sinale-se, também, que embora a legislação não exige (mais – já que no passado era necessário comprovar 05 anos de relacionamento) um tempo / prazo para a configuração da união estável, a jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul tem indicado que uniões inferiores a um ano ou com alguns meses não constituem união estável, como se depreende, exemplificativamente, dos seguintes julgados:

APELAÇÃO CÍVEL. UNIÃO ESTÁVEL NÃO COMPROVADA. 1. A circunstância de haver um filho comum aos litigantes não basta, por si só, para configurar união estável - especialmente no contexto dos autos em que o apelante

---

<sup>58</sup> Apelação Cível nº 70073865297, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Des. Rui Portanova, Redator: Ricardo Moreira Lins Pastl, julgada em 05/10/2017 - grifo nosso.

<sup>59</sup> Apelação Cível nº 70052417532, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Des. Luiz Felipe Brasil Santos, julgada em 18/04/2013 - grifamos.

afirma que teve relacionamento de namoro com a autora, e que, entre idas e vindas, foram surpreendidos pela gravidez. 2. Para configuração de união estável há que haver relação revestida de continuidade, estabilidade e durabilidade, requisitos não comprovados no caso, seja pela exiguidade do período de convivência em Venâncio Aires com o intuito de constituir vida em família (**três meses, como referido pela autora**), seja pela insuficiência probatória de que vivessem como se casados fossem em Cachoeira do Sul, período precedente à lotação do varão na Brigada Militar de Venâncio Aires. Impõe-se afastar o reconhecimento da união estável e determinação da partilha de bens, mantida a sentença no que se refere à prestação de alimentos ao filho, tema não impugnado neste recurso. DERAM PROVIMENTO. UNÂNIME.<sup>60</sup>

APELAÇÃO CÍVEL. UNIÃO ESTÁVEL. CONFIGURAÇÃO DA ENTIDADE FAMILIAR. A importância constitucional conferida às entidades familiares constituídas por uniões estáveis e seus desdobramentos na outorga de direitos recomenda cautela em ações desta natureza, só se reconhecendo a união estável que esteja palpitante na prova dos autos, nunca em situações dúbias, contraditórias, ou em que a prova se mostre dividida. No caso, não restou indubitavelmente demonstrada a separação fática do falecido e sua esposa. Além disto, nem mesmo no período após o falecimento da esposa, em 2010, há elementos nos autos a corroborar a convivência com todos os requisitos legais que configuram uma união estável, distinguindo-a de outros relacionamentos. Ao contrário, no mesmo ano de 2010 a apelante informou que o varão ficou residindo na casa dele, em razão de dificuldades com o filho da autora. **Neste contexto, a circunstância de poucos meses antes do óbito do varão eles terem recebido benção religiosa na Igreja Assembléia de Deus não prova, nas especificidades do caso, a constituição de uma entidade familiar.** NEGARAM PROVIMENTO, POR MAIORIA.<sup>61</sup>

E quanto as partes passarem finais de semana juntos e/ou desfrutarem de viagens românticas um na companhia do outro, esses fatos constituem o *animus* de constituir família e dão publicidade a relação para configurar uma união estável?

Novamente, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul vem sendo bem restritivo na análise desses fatos e de maneira geral não vem reconhecendo como uma união estável passar finais de semana de forma frequente ou das partes viajarem juntos, pois esses são programas que namorados tem fazem, logo, que por si só, não comprovam o relacionamento como uma união estável, mas sim como namoro, conforme se visualiza das seguintes ementas:

APELAÇÃO CÍVEL. UNIÃO ESTÁVEL. FRAGILIDADE PROBATÓRIA QUANTO AOS REQUISITOS LEGAIS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. 1. A existência de filha comum nascida após o óbito do alegado companheiro é, por certo, circunstância que informa o relacionamento íntimo entre autora e de cujus. Contudo, a prova produzida pela apelante é escassa e insuficiente para qualificar a relação como união estável. 2. O reconhecimento da união estável e a consequente atribuição de relevantes direitos, de natureza pessoal e patrimonial, cobra, para a procedência do pedido, prova robusta e indubitosa do preenchimento de todos os requisitos que a configuram, como descrito no art. 1.723 de CCB. **Estes elementos de convencimento não afloram do processo, havendo nos autos**

---

<sup>60</sup> Apelação Cível nº 70073012783, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Des. Luiz Felipe Brasil Santos, julgada em 25/05/2017 - grifamos.

<sup>61</sup> Apelação Cível nº 70070909577, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Des. Luiz Felipe Brasil Santos, Julgada em 27/04/2017 - grifo nosso.

**algumas fotografias de autora e falecido, declarações pessoais, que contam com reduzida força probante, e aos depoimentos de duas testemunhas. Aqueles que têm o ânimo de viver como se casados fossem deixam mais do que frágeis evidências ao longo do caminho, sem contar que o período da alegada relação não chega a dois anos.** Em conclusão, não se colhe dos autos a segurança necessária para a declaração judicial de existência de união estável. NEGARAM PROVIMENTO À APELAÇÃO. UNÂNIME.<sup>62</sup>

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE SOBREPARTILHA. UNIÃO ESTÁVEL EM PERÍODO ANTERIOR AO CASAMENTO. NÃO RECONHECIMENTO. PRECEDENTES. DESCABIDA A PRETENSÃO DE PARTILHA DE BENS. Nos termos da legislação civil vigente, para o reconhecimento de união estável, incumbirá a prova, àquele que propuser o seu reconhecimento, de que a relação havida entre o casal foi pública, contínua, duradoura e destinada à constituição de um núcleo familiar. **Não comprovadas a alegação de coabitação e a presença da affectio maritalis no relacionamento amoroso que antecedeu o casamento, quando as partes eram publicamente reconhecidas como namorados e, posteriormente, como noivos,** mister a confirmação da sentença que não reconheceu a união estável em período anterior ao casamento, sendo descabida a pretensão de partilha de bens. PRETENSÃO DA EX-MULHER DE PARTILHA DE BENS NÃO DESCRITOS POR OCASIÃO DO DIVÓRCIO. IMPOSSIBILIDADE. DIVÓRCIO CONSENSUAL. ACORDO HOMOLOGADO JUDICIALMENTE. NÃO COMPROVAÇÃO DE CAUSA DE NULIDADE - ERRO, DOLO, FRAUDE, COAÇÃO OU SIMULAÇÃO. ARREPENDIMENTO POSTERIOR. A partilha realizada nos autos da ação de divórcio (processo nº 001/1.13.0011587-5), proposto consensualmente, restou homologada, não havendo como presumir que tenha o casal relegado parte da partilha dos bens para momento posterior. A apelante não se desincumbiu do ônus de comprovar que o acordo de divórcio e partilha foi formalizado mediante coação, e, tampouco, que quando do ajuste tenha sido ludibriada, enganada em sua boa-fé pelo varão. Não há nos autos indícios de vício de vontade da autora ao tempo do divórcio, concluindo-se que o acordo celebrado entre as partes é hígido, válido e eficaz. Sentença mantida. APELO DESPROVIDO.<sup>63</sup>

APELAÇÃO CÍVEL. UNIÃO ESTÁVEL. ALEGAÇÃO NÃO COMPROVADA. PRECARIEDADE PROBATÓRIA. É flagrante a insuficiência probatória acerca dos requisitos legais que definem uma união estável, a começar pela narrativa do próprio apelante que, embora afirmando na petição inicial ter vivido com a demandada como se casados fossem do final de 2004 até dezembro de 2009, refere que cada um morava em suas respectivas residências. E mais, ele traz aos autos contestação que apresentou em ação reclamatória trabalhista que lhe moveu a apelada lá dizendo que se conheceram apenas em 2007, que desde 2008 passaram a **namorar e que a ela dormia na sua casa uma ou duas vezes por semana.** Outrossim, não há entre os demais elementos dos autos nada que corrobore a alegação de união estável, impondo-se seja mantida a sentença que julgou improcedente o pedido. NEGARAM PROVIMENTO. UNÂNIME.<sup>64</sup>

APELAÇÃO CÍVEL. UNIÃO ESTÁVEL. INCONSISTÊNCIA PROBATÓRIA DOS REQUISITOS DO ART. 1723 DO CCB. 1. Não há dúvida acerca da existência de relacionamento afetivo entre os litigantes, que teve períodos de ruptura e reaproximação, bem como que, em certo momento, houve vida sob o mesmo teto. Contudo, não foi exitosa a experiência, que durou curto espaço de tempo,

<sup>62</sup> Apelação Cível nº 70073892911, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Des. Luiz Felipe Brasil Santos, julgada em 28/09/2017 - grifo nosso.

<sup>63</sup> Apelação Cível nº 70070975834, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Des<sup>a</sup>. Sandra Brisolara Medeiros, julgada em 31/05/2017 - grifamos.

<sup>64</sup> Apelação Cível nº 70073843351, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Des. Luiz Felipe Brasil Santos, Julgada em 17/08/2017 - grifo nosso.

considerada a alegada duração da união estável. **Pernoites, fotografias de viagens e momentos de lazer são, na atualidade, comuns a casais de namorados, ainda mais na idade dos litigantes, que contam mais de 60 anos.** Tal não é suficiente para comprovar a intenção de constituir família. 2. Impugnado o relacionamento alegado pelo autor, e tendo a apelada sustentado que romperam e retomaram o relacionamento durante o tempo alegado pelo apelante, neste contexto, os requisitos dos relacionamentos afetivos que configuram uma entidade familiar (convivência pública, contínua, duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família) não foram provados nos autos - e este ônus era do autor, ora apelante. NEGARAM PROVIMENTO. UNÂNIME.<sup>65</sup>

Assim, da análise da jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é no sentido de que não constitui união estável o relacionamento que não tenha possua *affectio maritalis*<sup>66</sup>, ou seja: que tenha a intenção de viver como marido e mulher e os julgados da Corte de Justiça Gaúcha têm sido bem restritivos no reconhecimento das uniões estáveis, exigindo-se prova robusta dos requisitos previstos no art. 1.723 do Código Civil.

### **3) ASPECTOS SUCESSÓRIOS DA UNIÃO ESTÁVEL E A INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 1.790 DO CÓDIGO CIVIL.**

O Código Civil prevê duas espécies de sucessão, a testamentária e a legítima, as quais nos ensinamentos de Flávio Tartuce podem ser definidas da seguinte forma:

Sucessão legítima – aquela que decorre da lei, que enuncia a ordem de vocação hereditária, presumindo a vontade do autor da herança. É também denominada *sucessão ab intstato* justamente por inexistir testamento.

Sucessão testamentária – tem origem em ato de última vontade do morto, por testamento, legado ou codicilo, mecanismos sucessórios para exercício da autonomia privada do autor da herança.<sup>67</sup>

Em decorrência da finalidade pretendida, passamos a expor sobre a sucessão legítima, reconhecidamente mais utilizada em nosso ordenamento jurídico e a qual traz, em determinados dispositivos, tratamento diferenciado entre os herdeiros<sup>68</sup>.

---

<sup>65</sup> Apelação Cível nº 70059621193, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Des. Luiz Felipe Brasil Santos, Julgada em 17/07/2014 - grifamos.

<sup>66</sup> UNIÃO ESTÁVEL. PRESSUPOSTOS. AFFECTIO MARITALIS. COABITAÇÃO. PUBLICIDADE DA RELAÇÃO. PROVA. 1. Não constitui união estável o relacionamento entretido sem a intenção clara de constituir um núcleo familiar. 2. A união estável assemelha-se a um casamento de fato e deve indicar uma comunhão de vida e de interesses, reclamando não apenas publicidade e estabilidade, mas, sobretudo, um nítido caráter familiar, evidenciado pela *affectio maritalis*, que, no caso, não restou comprovado nos autos. Recurso desprovido. (Apelação Cível nº 70073952764, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Des. Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves, julgado em 27/09/2017).

<sup>67</sup> TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. 4ª Ed. São Paulo: Método, 2014. p. 1341.

<sup>68</sup> CARVALHO, Dimas Messias de. **Direito das Sucessões: Inventário e partilha**. 4ª ed. Lavras:Unilavras. 2016. p. 401.

Neste contexto, relevante esclarecer que o Código prevê uma ordem de vocação hereditária, no artigo 1.829, que deve ser observada no caso da sucessão legítima. Contudo, em paralelo, aos herdeiros nomeados no artigo 1.829, há duas espécies de herdeiros, os necessários, informados no artigo 1.845 do Código Civil, descendentes, ascendentes e cônjuge e os herdeiros facultativos, companheiro e colaterais até o quarto grau.

As disposições do artigo 1.829 que prevê a ordem de vocação hereditária, buscou dividir os herdeiros em classes, presumindo as preferências do *de cuius*:

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

I - aos descendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente, salvo se casado este com o falecido no regime da comunhão universal, ou no da separação obrigatória de bens (art. 1.640, parágrafo único); ou se, no regime da comunhão parcial, o autor da herança não houver deixado bens particulares;

II - aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge;

III - ao cônjuge sobrevivente;

IV - aos colaterais.

Como é possível perceber da leitura do referido artigo, o companheiro não foi incluído neste dispositivo, pois foi agraciado com artigo próprio para regulamentação da sucessão do companheiro, o artigo 1.790 localizado, espantosamente, no Capítulo I destinado às Disposições Gerais, do Título I, Sucessões, sendo esta a primeira crítica feita pelos doutrinadores, sob argumento de que o artigo 1.790 nada tem de disposições gerais, pelo contrário é específico em abordar a sucessão do companheiro:

Art. 1.790. A companheira ou o companheiro participará da sucessão do outro, quanto aos bens adquiridos onerosamente na vigência da união estável, nas condições seguintes:

I - se concorrer com filhos comuns, terá direito a uma quota equivalente à que por lei for atribuída ao filho;

II - se concorrer com descendentes só do autor da herança, tocar-lhe-á a metade do que couber a cada um daqueles;

III - se concorrer com outros parentes sucessíveis, terá direito a um terço da herança;

IV - não havendo parentes sucessíveis, terá direito à totalidade da herança.

Traçadas as linhas fundamentais para o entendimento do instituto da sucessão, passa-se a abordar as diferenças legais entre a sucessão do cônjuge e do companheiro, sendo que essas diferenças geraram a declaração incidental de inconstitucionalidade do art. 1.790 do Diploma Material Civil.

No Código Civil de 2002, os artigos 1.829 e 1.845 permitem concluir que além de herdeiro legítimo, o cônjuge é considerado herdeiro necessário, diante do que lhe é reconhecido o direito à herança do *de cuius* além do direito a meação, a qual se refere à metade dos bens comuns que não compõe a herança e sua extensão depende do regime de bens adotado pelos cônjuges.

Frisa-se, que o inciso I do artigo 1.829 prevê a concorrência do cônjuge sobrevivente e descendentes na condição de herdeiros, contudo sua redação dá azo a diversas interpretações doutrinárias e jurisprudenciais, a regra geral é a concorrência, mas há três exceções a esta regra, a primeira se os cônjuges eram casados no regime da comunhão universal de bens, a segunda, se casados no regime da separação obrigatória e, por fim, se casados no regime da comunhão parcial, inexistam bens particulares do autor da herança.

Diante de tantas exceções, Flávio Tartuce didaticamente elenca os regimes em que o cônjuge herda em concorrência, sendo estes, a comunhão parcial na existência de bens particulares; na participação final dos aquestos e na separação convencional de bens, em seguida o autor informa os regimes nos quais o cônjuge não herda em concorrência, quais sejam, comunhão parcial de bens, quando não há bens particulares do *de cuju*, separação obrigatória de bens e na comunhão universal de bens.<sup>69</sup>

Por fim, mister destacar que no caso de concorrência com descendentes, o cônjuge tem direito a mesma cota destinada aos filhos, nunca inferior a um quarto, de acordo com as disposições do artigo 1.832.<sup>70</sup>

O entendimento da concorrência do cônjuge com os ascendentes é simplificado comparado com as previsões do inciso I. Pelo inciso II a sucessão legítima será deferida aos ascendentes em concorrência com o cônjuge.

Ainda, pelo artigo 1.837 do Código Civil, no caso do cônjuge concorrer com dois ascendentes de primeiro grau, receberá um terço da herança. No entanto, concorrendo com um ascendente de primeiro grau caberá ao cônjuge a metade da herança, independentemente, do regime de bens, diversamente do que ocorre na concorrência do cônjuge com os descendentes.

O inciso III do artigo 1.829 do Código Civil dispõe que na ausência de descendentes e ascendentes, a sucessão caberá exclusivamente ao cônjuge, independente do regime de bens adotado pelo casal.

Entretanto, a sucessão do companheiro, a qual era regulada pelo artigo 1.790 do Código Civil, era completamente diferente da sucessão do cônjuge e esse assunto polêmico gerava uma série de debates / discussões na doutrina e jurisprudência.

---

<sup>69</sup> TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. 4ª Ed. São Paulo: Método, 2014. p. 1378.

<sup>70</sup> Art. 1.832 - Em concorrência com os descendentes (art. 1.829, inciso I) caberá ao cônjuge quinhão igual ao dos que sucederem por cabeça, não podendo a sua quota ser inferior à quarta parte da herança, se for ascendente dos herdeiros com que concorrer.

Salienta-se, que pelo caput do artigo 1.790 do Código Civil, o companheiro somente participaria da sucessão quanto aos bens adquiridos onerosamente, na vigência da união. Diante desta assertiva Tartuce faz questionamento pertinente, relacionado a hipótese de, no caso do autor da herança possuir apenas bens adquiridos/recebidos à título gratuito, inexistindo descendentes e ascendentes ou colaterais, os bens serão destinados ao companheiro ou ao Estado?

O autor Flávio Tartuce afirma que, em decorrência do conteúdo do artigo 1.844<sup>71</sup> o patrimônio deveria ser destinado ao companheiro, existindo contudo, corrente contrária.<sup>72</sup>

Iniciando o estudo dos incisos, o I aponta a concorrência do companheiro com filhos comuns, ou seja, tanto filhos do *de cuius*, quanto filhos do sobrevivente. Neste caso, a legislação prevê que caberá ao companheiro a mesma cota reservada aos filhos, se houvesse filhos (bastando um filho), somente, do autor da herança, o companheiro teria direito a metade a cota parte que coubesse aos filhos, conforme previsão do inciso II. Além disso, não havia a previsão de  $\frac{1}{4}$  da herança na concorrência com os descendentes, diversamente do que é previsto na sucessão do cônjuge.

Mas, a diferença mais gritante entre as sucessões do cônjuge e do companheiro está no inciso III do art. 1.790, o qual previa a concorrência do companheiro com outros parentes sucessíveis, incluindo nestes os ascendentes e colaterais até quarto grau, disposição que gerava intensa polêmica, inclusive quanto a sua constitucionalidade, ao passo que colocava o companheiro em igualdade de condições com parentes que, não raras vezes, o *de cuius* não tem conhecimento sequer do nome e, concomitantemente, determina tratamento diferenciado ao cônjuge supérstite, em escancarada violação a princípios constitucionais.

Há bastante tempo são encontrados na doutrina e na jurisprudência entendimentos que questionavam a constitucionalidade do artigo 1.790 no todo ou em parte, neste último caso, referindo-se apenas ao inciso III.

Inicialmente, cabe mencionar que, conforme aponta Gisela Hironaka, não havia previsão de dispositivos reguladores da sucessão na união estável no anteprojeto do Código Civil, datado ainda de 1972, diante disso, o Senador Nelson Carneiro, utilizando-se das ideias de Orlando Gomes, apresentou emenda para suprir a lacuna, situação que ensejou a

---

<sup>71</sup> Art. 1.844 - Não sobrevivendo cônjuge, ou companheiro, nem parente algum sucessível, ou tendo eles renunciado a herança, esta se devolve ao Município ou ao Distrito Federal, se localizada nas respectivas circunscrições, ou à União, quando situada em território federal.

<sup>72</sup> TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. 4ª Ed. São Paulo: Método, 2014. p. 1.393-1.394.

promulgação de uma nova lei que já nasceu velha<sup>73</sup> e não foi capaz de observar os princípios constitucionais implementados a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988, especialmente o da dignidade da pessoa humana, igualdade e a proibição do retrocesso social.

O princípio da dignidade da pessoa humana<sup>74</sup> é desrespeitado pelo artigo 1.790 do Código Civil, a partir do momento em que a família representa o local apropriado para que os membros da família desenvolvam sua própria dignidade<sup>75</sup>.

Assim como para toda ordem constitucional, bem como para a manutenção do próprio Estado de Direito, os Princípios da Igualdade e da Liberdade têm relevância singular dentro da entidade familiar, ao passo que ao longo dos anos foi capaz de solapar atrocidades contidas na legislação, à exemplo da distinção entre os filhos havidos dentro e fora do casamento, bem como a desigualdade entre homem e mulher<sup>76</sup>.

Quanto as entidades familiares, o princípio da igualdade está presente nas disposições do artigo 226, §§3º e 4º<sup>77</sup>, a partir do momento que houve menção de outras espécies de família além daquela oriunda do casamento, não sendo admitido tratamento, ou até mesmo que a proteção do Estado ao qual estão todas submetidas, seja realizada de forma a desprivilegiar alguma das entidades familiares em favor de outras.

Neste aspecto, Fernanda Moreira dos Santos traz relevante esclarecimento:

Admitir a superioridade do casamento significa proteger mais, ou prioritariamente, algumas pessoas em detrimento de outras, simplesmente porque aquelas optaram por constituir uma família a partir da celebração do ato formal do matrimônio. Esta situação, sem dúvida, enseja uma contrariedade ao ordenamento constitucional, violando o princípio da igualdade, na medida em que estabelece privilégios a alguns indivíduos em prejuízo de outros, de forma injustificada.<sup>78</sup>

---

<sup>73</sup> HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Direito das Sucessões Brasileiro**: disposições gerais e sucessão legítima. Disponível em: [http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:pPPPJKkY4gmcJ:seer.uscs.edu.br/index.php/revista\\_dir\\_eito/article/view/692+&cd=2&hj=pt-BR&ct=clnk&gl=br](http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:pPPPJKkY4gmcJ:seer.uscs.edu.br/index.php/revista_dir_eito/article/view/692+&cd=2&hj=pt-BR&ct=clnk&gl=br) e acesso em 27/10/2014.

<sup>74</sup> A dignidade da pessoa humana é um dos fundamentos da República Federativa do Brasil e conforme leciona THOMÉ a raiz etimológica da palavra “dignidade” deriva do latim *dignus* e significa aquele que merece estima e honra. Ver: THOMÉ, Liane Maria Busnello. **Dignidade da Pessoa Humana e Mediação Familiar**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 45.

<sup>75</sup> BOECHAT DA SILVA, Carlos Henrique, in *Livre-Arbitrio versus regime da separação obrigatória de bens*, **IN: Família e Sucessões, novos temas e discussões**. Coletânea. Organizador ROSA, Conrado Paulino da. Porto Alegre: Ed. RJR, 2015, p. 499.

<sup>76</sup> CARVALHO, Dimas Messias de. **Direito das Famílias**. 4ª ed. São Paulo: Saraiva. 2015. p. 103-104.

<sup>77</sup> Art. 226 - A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. [...]§ 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento. § 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

<sup>78</sup> SANTOS, Fernanda Moreira. **União estável e direitos sucessórios à luz do Direito Civil-Constitucional**. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/8213/uniao-estavel-e-direitos-sucessorios-a-luz-do-direito-civil-constitucional> e acesso em 09/10/2017.

O rol exemplificativo de entidades familiares assim reconhecidas pela Constituição da república de 1988 em seu artigo 226 trouxe consequências jurídicas importantes para as pessoas que optam por uma convivência informal, especialmente no que diz respeito ao tratamento igualitário. Finalizando a exposição acerca dos princípios frequentemente violados pelo artigo 1.790, temos o Princípio do Não Retrocesso Social, pelo qual o ordenamento jurídico não aceita que os direitos sociais e econômicos que já tenham obtido determinado grau de realização, sejam desconsiderados ou desrespeitados por atos posteriores, isto é, limita que haja a reversibilidade de direitos já adquiridos, situação que acarretaria violação também aos princípios da confiança e segurança do cidadão no âmbito econômico, social e cultural, além do núcleo essencial da existência mínima, atrelado à dignidade da pessoa humana<sup>79</sup>.

Neste contexto, é possível afirmar que as disposições da sucessão do companheiro, previstas no artigo 1.790 representavam um retrocesso se comparadas com as legislações anteriores que regulamentaram o tema, quais sejam, lei 8.971/1994 e 9.27/1996, tendo em vista que nestas os direitos previstos beneficiavam a companheiro, conforme aponta Camila Victorazzi Martta<sup>80</sup>.

Portanto, as limitações do artigo 1.790 do Código Civil, além de em desacordo com a Constituição Federal, representam um retrocesso na condição sucessória do companheiro e a decisão de inconstitucionalidade do RE 878.694-MG veio para corrigir esse retrocesso.

Claro que na doutrina, assim como na jurisprudência<sup>81</sup> é possível identificar defensores da constitucionalidade do artigo 1.790 do Código Civil, sob argumento de que a previsão do artigo 226, § 3º não teve a pretensão de igualar as espécies de entidades familiares

---

<sup>79</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 2000. p. 320

<sup>80</sup> MARTTA, Camila Victorazzi. O direito de escolha como consequência da autonomia da vontade e o possível tratamento igualitário na sucessão do cônjuge e do companheiro. *In*: ROSA, Conrado Paulino da; IBIAS, Delma Silveira; THOMÉ, Liane Maria Busnello (Organizadores). **Novos rumos do Direito de Família e Sucessões**. Coletânea editada pelo IBDFAM/RS - Instituto Brasileiro de Direito de Família - Seção Rio Grande do Sul. Porto Alegre: IBDFAM/RS, 2016. p. 410-412.

<sup>81</sup> A Constituição Federal não equiparou o instituto da união estável ao do casamento, tendo tão somente reconhecido aquele como entidade familiar (art. 226, § 3º, CF/1988). Dessa forma, é possível verificar que a legislação civil buscou resguardar, de forma especial, o direito do cônjuge, o qual possui prerrogativas que não são asseguradas ao companheiro. Sendo assim, o tratamento diferenciado dado pelo Código Civil a esses institutos, especialmente no tocante ao direito sobre a participação na herança do companheiro ou do cônjuge falecido, não ofende o princípio da isonomia, mesmo que, em determinados casos, como o dos presentes autos, possa parecer que o companheiro tenha sido privilegiado. O artigo 1.790 do Código Civil, portanto, é constitucional, pois não fere o princípio da isonomia. (Recurso 2009.00.2.001862-2, acórdão 355.492 da Primeira Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal de Relatoria do Desembargador Natanael Caetano).

ali previstas<sup>82</sup>, especialmente até porque a própria Constituição Federal de 1988 prevê a possibilidade de conversão da união estável em casamento, de maneira facilitada, sendo cada um instituto próprio dotado de regulamentação exclusiva.

Inclusive, nesma linha de entendimento, havia um incidente de inconstitucionalidade suscitado ao Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul de número 70029390374, que decidiu pela constitucionalidade do inciso III do polêmico artigo, no qual a maioria dos Desembargadores acompanharam o voto de divergência proferido pela Desembargadora Maria Isabel de Azevedo Souza, que utilizou como principal argumento o fato de que o legislador constituinte não equiparou o casamento e a união estável, conforme abaixo:

Ao determinar a facilitação da conversão da união estável em casamento, distinguiu o Constituinte o casamento da união estável. Não há, portanto, equiparação constitucional entre a união estável e o casamento. Tivesse assim feito, não seria necessária a sua conversão em casamento, se assim fosse de interesse das pessoas. Teriam status de casadas todas as pessoas que mantivessem união estável.<sup>83</sup>

Na linha contrária, foi o julgamento o Recurso Extraordinário 878.694-MG, o qual teve Repercussão Geral reconhecida em decorrência da relevância social e jurídica acerca do tema e discutiu a inconstitucionalidade de todo o artigo 1.790 do CCB.

Destaca-se, que o Relator, Ministro Roberto Barroso votou pelo provimento do Recurso para “reconhecer de forma incidental a inconstitucionalidade do artigo 1.790 do Código Civil de 2002, por violar a igualdade entre as famílias, consagrado no artigo 226 da Constituição Federal, bem como os princípios da dignidade da pessoa humana, da vedação do retrocesso e da proteção deficiente”, sendo reconhecido o direito da companheira em participar da herança, com observância das disposições do artigo 1.829 do Diploma Civil, pois a diferença de tratamento realizada pela legislação infraconstitucional é incompatível com o texto constitucional, pois a Carta Magna não faz essa diferenciação, muito pelo contrário, reconhece a união estável como uma das formas de constituição de família.

---

<sup>82</sup> MARTTA, Camila Victorazzi. O direito de escolha como consequência da autonomia da vontade e o possível tratamento igualitário na sucessão do cônjuge e do companheiro. *In*: ROSA, Conrado Paulino da; IBIAS, Delma Silveira; THOMÉ, Liane Maria Busnello (Organizadores). **Novos rumos do Direito de Família e Sucessões**. Coletânea editada pelo IBDFAM/RS - Instituto Brasileiro de Direito de Família - Seção Rio Grande do Sul. Porto Alegre: IBDFAM/RS, 2016. p. 410-412.

<sup>83</sup> TJRS. Incidente de Inconstitucionalidade nº 70029390374. Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, que decidiu pela constitucionalidade do inciso III do polêmico artigo, no qual a maioria dos Desembargadores acompanharam o voto de divergência proferido pela Desembargadora Maria Isabel de Azevedo Souza. Julgado em: 09/11/2009.

Assim, o tratamento dispensado a sucessão do companheiro era muito prejudicial em comparação do a sucessão do cônjuge, como uma regra geral e para a maioria dos casos e tendo em vista que essa diferenciação afronta os Princípios da Dignidade da Pessoa Humana, da Liberdade e da Igualdade, o Relator Ministro Roberto Barroso votou pela inconstitucionalidade integral do art. 1.790 do Código Civil Brasileiro, com a aplicação do art. 1.829 do mesmo Diploma Legal para a sucessão do companheiro.

O voto do Relator foi acompanhado pelos Ministros Edson Fachim, Teori Zavascki, Rosa Weber, Luiz Fux, Celso de Melo e Carmem Lucia. O Ministro Dias Toffoli, pediu vistas antes de proferir seu voto, utilizando-se da justificção apresentada pelo legislador do Código Civil de 2002, para divergir do posicionamento do Relator, argumentando que o tratamento diferenciado na sucessão do companheiro e do cônjuge, prima pelo respeito a liberdade, pela autonomia da vontade dos conviventes. Aduzindo ainda que não há hierarquia entre o casamento e a união estável, mas que o legislador procurou evidenciar serem estas formas diferentes de entidades familiares. Com base nesse fundamento, o voto do Ministro Dias Toffoli culminou pelo reconhecimento da constitucionalidade do artigo 1.790. Após o voto do Ministro Dias Toffoli, o Ministro Marco Aurélio pediu vistas dos autos, sendo que dia 19 de abril de 2017 esse recurso foi incluído para julgamento na pauta do dia 10 de maio de 2017<sup>84</sup>.

Em 10 de maio de 2017, o Supremo Tribunal Federal declarou, incidentalmente, a inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil, ao julgar o RE 878.694-MG (o qual possui Repercussão Geral reconhecida no ano de 2015).<sup>85</sup>

Embora, não se tenha acesso, ainda, ao inteiro teor do acórdão do RE 878.694-MG, acredita-se, em face do teor dessa certidão do julgamento que a Suprema Corte não deve ter modulado os efeitos dessa decisão, eis que a modulação de efeitos exige quorum qualificado (08 ministro) para sua aprovação e votação específica da modulação dos efeitos decorrentes

---

<sup>84</sup> Andamento processual do Recurso Extraordinário nº 878.694-MG. Pleno do STF, Relator: Min. Roberto Barroso. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4744004> e acesso em 09/10/2017.

<sup>85</sup> O Tribunal, apreciando o **tema 809 da Repercussão Geral**, por maioria e nos termos do voto do Ministro Relator, deu provimento ao recurso, para reconhecer de forma incidental a inconstitucionalidade do art. 1.790 do CC/2002 e declarar o direito da recorrente a participar da herança de seu companheiro em conformidade com o regime jurídico estabelecido no art. 1.829 do Código Civil de 2002, vencidos os Ministros Dias Toffoli, Marco Aurélio e Ricardo Lewandowski, que votaram negando provimento ao recurso. Em seguida, o Tribunal, vencido o Ministro Marco Aurélio, fixou tese nos seguintes termos: **‘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’**. ...omissis... Presidiu o julgamento a Ministra Cármen Lúcia. Plenário, 10.5.2017. Destaca-se, que o acórdão do RE 878.694-MG não foi até a presente data (09/10/2017) publicado e por esse motivo se aponta essa certidão, a qual está disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4744004> e acesso em 09/10/2017 - grifamos.

do controle de constitucionalidade, conforme leciona a constitucionalista Ana Paula Oliveira Ávila.<sup>86</sup>

Reitera-se, que Diego Oliveira da Silveira e Daniella Maria Feliciano dos Santos<sup>87</sup> registraram antes do julgamento do Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 878.694-MG que a decisão seria pela inconstitucionalidade integral do art. 1.790 do Código Civil, pois na sessão anterior 07 ministros haviam votado pela inconstitucionalidade da sucessão do companheiro e que a norma inconstitucional possui efeitos *ex tunc*<sup>88</sup>, era imperiosa a modulação de efeitos decorrentes dessa decisão, eis que a ausência dessa modulação poderia (e com certeza vai ocorrer) ensejar a discussão sobre a reabertura de partilhas de inventários que tenham companheiro como herdeiro ocorridas entre 2003 a 2017 e isso geraria (e gerará) uma grande insegurança jurídica na nossa sociedade.

#### **4. EFEITOS DA DECISÃO PROFERIDA PELO STF NO JULGAMENTO DO RE 878.694-MG E A IMPERIOSA MODULAÇÃO DE EFEITOS DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA SUCESSÃO DO COMPANHEIRO**

O Plenário do Supremo Tribunal Federal deu provimento ao Recurso Extraordinário nº 878.694-MG (com Repercussão Geral nº 809), firmando 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’.**<sup>89</sup>

Como o decisão do STF foi pela inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil Brasileiro, a Corte Constitucional tornou inconstitucional a norma que regulava a sucessão do companheiro, desde 10/01/2003, pois a partir da entrada em vigor do Código Civil de 2002

---

<sup>86</sup> ÁVILA, Ana Paula Oliveira. **A modulação de efeitos temporais pelo STF no Controle de Constitucionalidade**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 102-105.

<sup>87</sup> SILVEIRA, Diego Oliveira da; SANTOS, Daniella Maria Feliciano dos. A inconstitucionalidade do artigo 1.790 do Código Civil e a imperiosa modulação de efeitos da provável decisão do Supremo Tribunal Federal. *In*: ROSA, Conrado Paulino da; IBIAS, Delma Silveira; THOMÉ, Liane Maria Busnello; FLEISCHMANN, Simone Tassinari Cardoso (Organizadores). **Temas do dia a dia no Direito de Família e das Sucessões**. Coletânea editada pelo IBDFAM/RS - Instituto Brasileiro de Direito de Família - Seção Rio Grande do Sul. Porto Alegre: IBDFAM/RS, 2017. p. 104/107.

<sup>88</sup> O efeito *ex tunc* estabelece que os efeitos de um ato ou decisão retornam ao momento da sua edição. Ver: MATHIAS, Maria Ligia Coelho; Lourenço, José. **Efeitos ex tunc e ex nunc na mudança de regime de bens no casamento e na união estável**. RJLB, Ano 2017, nº 01, Pag. 509/544. Disponível em: [http://www.cidp.pt/publicacoes/revistas/rjlb/2017/1/2017\\_01\\_0509\\_0544.pdf](http://www.cidp.pt/publicacoes/revistas/rjlb/2017/1/2017_01_0509_0544.pdf) e acesso em 25/04/2017.

<sup>89</sup> O acórdão do RE 878.694-MG não foi até a presente data (09/10/2017) publicado e por esse motivo se aponta a certidão de julgamento deste recurso, a qual está disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4744004> e acesso em 09/10/2017 - grifamos.

essa previsão passou a ser inconstitucional, eis que a inconstitucionalidade de uma norma possui, como regra geral, efeitos *ex tunc*, como referido anteriormente e como esse julgamento foi realizado em regime de Repercussão Geral, essa decisão possui *erga omnes* e efeitos vinculantes.

Reitera-se, que até a presente data não se teve acesso ao inteiro teor da decisão proferida no RE 878.694-MG, mas o que se depreende da certidão do julgamento realizado em 10/05/2017 é que não foram modulados os efeitos desse julgado.

Dessa forma, a inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil resulta em uma grave insegurança jurídica e em grande confusão no mundo jurídico, primeiro porque poderá se rediscutir as partilhas de inventários que tenham companheiro como herdeiro ocorridos entre os anos de 2003 (morte do autor da herança a partir de 10/01/2003) a 2017, com base na relativização da coisa julgada inconstitucional<sup>90</sup>; segundo porque isso poderá afetar atos jurídicos perfeitos decorrentes de bens oriundos das partilhas realizadas e terceiro porque haverá uma multiplicação de demandas nas Varas de Família e Sucessões e/ou nas Varas de Sucessões para rediscutirem partilhas ou pleitear sobrepartilhas realizadas com base na regra prevista no art. 1.790 do Código Civil.

Destaca-se, que desde a criação das ações do controle concentrado de constitucionalidade, o nosso ordenamento jurídico já possuía o efeito *erga omnes* e a eficácia vinculante das decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal ao realizar o controle abstrato de constitucionalidade e a súmula vinculante e a repercussão geral foram introduzidas pela Reforma do Poder Judiciário para estender os efeitos das ações do controle concentrado de constitucional para o controle difuso<sup>91</sup>.

Ressalta-se que uma norma é válida a partir do momento em que é produzida em consonância com os requisitos de validade depositados na norma posterior, havendo compatibilidade do seu conteúdo com a Constituição e se houver a declaração de inconstitucionalidade a norma deixa de ser válida, desde a sua vigência, conforme leciona Robert Alexy<sup>92</sup>.

---

<sup>90</sup> A coisa julgada inconstitucional se verifica quando uma sentença, transitada em julgado, encontra-se motivada em interpretação ou aplicação de lei tida pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a Constituição. Ver: CANCELLA, Carina Bellini. **Da relativização da coisa julgada inconstitucional**. Disponível em: <http://www.agu.gov.br/page/download/index/id/521838> e acesso em 25/04/2017.

<sup>91</sup> MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de direito constitucional**. 4ª edição. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 198-199.

<sup>92</sup> ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Traduzido por Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 89-92.

Tendo em vista, a multiplicação de demandas pendentes de julgamento no STF, a Reforma do Poder Judiciário (Emenda Constitucional nº 45/2004) inseriu o art. 103-A e § 3º no art. 102 na Carta Magna, criando os institutos da Súmula Vinculante e da Repercussão Geral, com a finalidade de se atribuir efeitos *erga omnes* e efeitos vinculantes para o controle de constitucionalidade difuso.

Aponta-se que a súmula vinculante e a repercussão geral estão cumprindo o seu papel na atual sistemática jurídica<sup>93</sup>, pois concede segurança jurídica de que as demandas que tenham a mesma matéria serão julgadas de forma unitária, evitando-se, que pessoas que tenham situações idênticas tenham decisões diversas.

Inclusive, essa situação ocorria no que tange a sucessão da união estável, pois se um inventário tramitasse no Rio Grande do Sul o companheiro poderia concorrer com um primo distante do autor da herança e esse parente que poderia sequer conviver com o “*de cujus*” ficaria com 2/3 da herança, enquanto que se inventário tramitasse no Paraná, o companheiro ficaria com a integralidade da herança, pois o Tribunal de Justiça do Estado do Paraná entendia que o inciso III do art. 1.790 do Código Civil era inconstitucional<sup>94</sup>.

O julgamento do RE 878.694-MG vem corrigir esse grave problema, pois todas as pessoas passarão a ter o mesmo tipo de decisão judicial. Todavia, como a declaração de inconstitucionalidade possui efeitos *ex tunc*, o art. 1.790 do Código Civil Brasileiro passou a ser inconstitucional desde a sua vigência (10/01/2003) e isso poderá (e com certeza ocorrerá) gerar uma rediscussão sobre as partilhas realizadas de **10/01/2003** até **10/05/2017**.

E isso será uma “*bomba*” nas Varas de Família e Sucessões e/ou nas Varas de Sucessões das Comarcas de todo o nosso país e como operadores do direito apontamos que isso é um problema que deve ser sanado pelo Supremo Tribunal Federal, caso se concretize a expectativa de que a Corte Constitucional não modulou os efeitos da decisão do RE 878.694.

Destaca-se, que a hipótese da declaração de inconstitucionalidade em controle concentrado de constitucionalidade a Lei nº 9.868/1999 estabelece em seu artigo 27 que:

Art. 27. Ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado.

<sup>93</sup> HADDAD, Eneida Gonçalves de Macedo. A súmula vinculante sob a ótica dos juízes de 1ª instância: um estudo exploratório. In: PESSOA, Leonel Cesarino (Org.). **Súmula vinculante e segurança jurídica**. São Paulo: LTr, 2007, p. 99.

<sup>94</sup> CARVALHO, Dimas Messias de. **Direito das Sucessões: Inventário e partilha**. 4ª ed. Lavras:Unilavras. 2016. p. 236-248.

Embora, a Lei nº 9.868/1999 regule a declaração de inconstitucionalidade no controle concentrado de constitucionalidade, entende-se que o Supremo Tribunal Federal poderá modular os efeitos de uma declaração de inconstitucionalidade em controle difuso de constitucionalidade, conforme leciona Antônio de Pádua Soubhie Nogueira em sua tese de Doutorado defendida perante a USP<sup>95</sup>.

Inclusive, em alguns precedentes, como por exemplo: HC 70.514/RS (prazo em dobro para a Defensoria Pública); HC 82.959-7/SP (execução da pena nos crimes hediondos) e INQ 687-4 (foro privilegiado), o Supremo Tribunal Federal realizou um *overruling*<sup>96</sup> na sua jurisprudência e nesses casos determinou a aplicação da decisão concedida em controle difuso de constitucionalidade para todos os casos a partir dessas decisões, estabelecendo esse o marco para a aplicabilidade da decisão de inconstitucionalidade.

Mas, se não for realizada a modulação dos efeitos, as partilhas em inventários que tiveram companheiros como herdeiros estarão sob à égide de uma coisa julgada inconstitucional, eis que realizadas com base no art. 1.790 do Código Civil, pois essa norma foi declarada inconstitucional pelo STF com efeitos *erga omnes* e força vinculante.

Sinale-se, que a existência da coisa julgada inconstitucional permite que o manto sagrado da imodificabilidade das decisões judiciais seja relativizado pelo Poder Judiciário, como aponta Humberto Theodoro Junior, cujo entendimento se evidencia:

[...] A inferioridade hierárquica do princípio da intangibilidade da coisa julgada, que é, entre nós, uma noção processual e não constitucional, traz como consectário a ideia de sua submissão ao princípio da constitucionalidade. Isto nos permite a seguinte conclusão: a coisa julgada será intangível enquanto tal apenas quando conforme a Constituição. Se desconforme, estar-se-á diante do que a doutrina vem denominando coisa julgada inconstitucional.<sup>97</sup>

Destaca-se, que o Supremo Tribunal Federal possui uma série de opções para modular os efeitos, pois pode decidir que o RE 878.694-MG só terá efeitos a partir da sua publicação formal na imprensa oficial; pode concluir que o marco inicial de seus efeitos é a data do julgamento (10/05/2017); pode julgar que esse acórdão só se aplica para a abertura da sucessão (morte do “*de cujus*”) a partir da data daquela decisão (10/05/2017); pode decidir

---

<sup>95</sup> NOGUEIRA, Antônio de Pádua Soubhie. **Modulação de efeitos das decisões no Processo Civil**. Disponível em: <http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-28082015-0> e acesso em 25/04/2017.

<sup>96</sup> WAGNITZ, Ana Beatriz Rocha. **O *prospective overruling* aplicado ao Direito Brasileiro: um estudo à luz da segurança jurídica**. Disponível em: [http://bdm.unb.br/bitstream/10483/8923/1/2014\\_AnaBeatrizRochaWagnitz.pdf](http://bdm.unb.br/bitstream/10483/8923/1/2014_AnaBeatrizRochaWagnitz.pdf) e acesso em 25/04/2017.

<sup>97</sup> THEODORO JR., Humberto. Sentença inconstitucional: nulidade, inexistência, rescindibilidade, *In: Revista Dialética de Direito Processual*. V. 63. Ano: 2014. São Paulo: Dialética. p.46.

que a inconstitucionalidade só se aplica para os processos em que estivesse pendente a partilha; dentre outras hipóteses.

Entende-se, que o mais adequado é modular os efeitos para fixar que o art. 1.790 do Código Civil é inconstitucional, apenas, para os inventários pendentes de partilha, pois esses se aplicaria o art. 1.829 do Código Civil, preservando-se, assim, as partilhas já concluídas e concedendo segurança jurídica para atos e negócios jurídicos realizados a partir dessas partilhas transitadas em julgado, pois a incidência do Princípio da Segurança Jurídica impede a desconstituição de atos realizados em conformidade com a legislação no momento da sua realização e esse princípio deve ser tutelado nas relações familiares, conforme aponta Ernesto J. Silveira Netto<sup>98</sup>.

Independentemente, do marco que o Supremo Tribunal Federal escolha para modular os efeitos, o que aponta-se é que essa modulação é imperiosa e deve ser realizada pela Corte Suprema.

Portanto, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deverá modular<sup>99</sup> os efeitos do julgado do RE 878.694-MG, caso realmente não tenha ocorrida essa modulação em 10/05/2017, pois essa omissão do STF gerará grave insegurança jurídica e existirá notório e excepcional interesse social, os quais são os requisitos exigidos pelo art. 27 da Lei nº 9.868/99, sob pena de viabilizar a rediscussão das partilhas inconstitucionais realizadas nas sucessões do companheiro realizadas entre a entrada em vigor do Código Civil de 2002 (vigência: 10/01/2003) e a publicação dessa decisão pelo STF, eis que a partir da decisão é incontroversa a incidência de seus efeitos.

Embora, as partilhas ocorridas nas sucessões que tinham companheiros sejam extremamente injustas e inconstitucionais, em face dos princípios trabalhados no decorrer deste artigo, acredita-se que a Suprema Corte, através da aprovação de 2/3 de seus membros, deve modular os efeitos da decisão do RE 878.694-MG para que a mesma seja aplicada com efeitos *erga omnes* para as partilhas que não tenham sido ultimadas até essa decisão, sendo que essa seria a hipótese mais justa e lógica ao sistema jurídico pátrio.

---

<sup>98</sup> SILVEIRA NETTO, Ernesto J. A insegurança jurídica na sucessão. *In*: ROSA, Conrado Paulino da; IBIAS, Delma Silveira; THOMÉ, Liane Maria Busnello (Organizadores). **Grandes Temas de Família e Sucessões**. Coletânea editada pelo IBDFAM/RS - Instituto Brasileiro de Direito de Família - Seção Rio Grande do Sul. Porto Alegre: IBDFAM/RS, 2016. p. 390-391.

<sup>99</sup> ÁVILA, Ana Paula Oliveira. **A modulação de efeitos temporais pelo STF no Controle de Constitucionalidade**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 102-105.

## 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com base nos apontamentos realizados neste artigo, pode-se afirmar que a união estável é um instituto de extrema importância no nosso ordenamento pátrio e que as Cortes de Justiça, em especial, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, têm tido um olhar restritivo ao julgar as demandas de declaração de união estável, pois exige-se prova robusta dessa união, até porque em muitos casos não há uma união estável, mas sim um namoro e/ou outra forma amorosa.

Além disso, pela explanação realizada, resta evidente a forma de tratamento diferenciada prevista na sucessão do companheiro, se comparada àquela que regulamenta a sucessão do cônjuge, esta diferenciação decorre da forma atropelada com que os artigos atinentes à sucessão da união estável foram inseridos no Código Civil de 2002, a qual não analisou o tema com a profundidade devida, bem como sem observar os ditames de preceitos constitucionais.

Esta diferenciação acarreta contradições na prática, ao passo que a Constituição afirma ser dever do Estado a proteção da família ao mesmo tempo em que sujeita o companheiro sobrevivente a dividir os bens amealhados por toda uma vida ao lado do *de cuius* com parentes distantes que frequentemente não possui convivência próxima.

Não há como se aceitar a previsão de normas que privilegiem parentes distantes em prejuízo do companheiro, sendo que utilizar-se desta argumentação parece no mínimo contraditório, na medida em que se defende o respeito a informalidade da união estável, ao mesmo tempo em que se prega o respeito de normas violadoras de princípios constitucionais que autorizam diferenciação às entidades familiares. Assim, o artigo 1.790 do Código Civil foi corretamente declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal e não há reparos a serem apontados a decisão proferida no Recurso Extraordinário 868.694-MG, a qual já era esperada quando do julgamento da Repercussão Geral nº 908 (realizado no ano de 2015).

Todavia, é imperiosa a modulação dos efeitos do Recurso Extraordinário, com Repercussão Geral, nº 878.694-MG, devendo ser estabelecido um marco de incidência da inconstitucionalidade total do art. 1.790 do Código Civil Brasileiro e aplicação as regras sucessórias da vocação hereditária, sob pena de gerar uma grave insegurança jurídica em nosso país e gerar uma multiplicação de demandas nas Varas de Família e Sucessões e/ou nas Varas de Sucessões das Comarcas de todo o Brasil.

## REFERÊNCIAS

ARPEN-SP. **União consensuais superam casamento civil e religioso**. Disponível em: <https://arpen-sp.jusbrasil.com.br/noticias/127239479/unioes-consensuais-superam-casamento-civil-e-religioso> e acesso em 09/10/2017.

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Traduzido por Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2009.

ÁVILA, Ana Paula Oliveira. **A modulação de efeitos temporais pelo STF no Controle de Constitucionalidade**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

BLOG ENFU. **Juiz reconhece união estável por causa de “relacionamento sério” no facebook**. Disponível em: <http://www.enfu.com.br/juiz-reconhece-uniao-estavel-por-causa-do-relacionamento-serio-no-facebook/> e acesso em 09/10/2017.

BLOG DE ROBERTA CARRILHO. Disponível em: <http://robertacarrilho-div.blogspot.com.br/2013/06/juiz-antonio-nicolau-barbosa-sobrinho.html>. Acesso em 10/06/2017.

BOECHAT DA SILVA, Carlos Henrique, in Livre-Arbitrio versus regime da separação obrigatória de bens, *IN: Família e Sucessões, novos temas e discussões*. Coletânea. Organizador ROSA, Conrado Paulino da. Porto Alegre: Ed. RJR, 2015.

BRASIL. Constituição Federal. Código Civil. Código de Processo Civil. Leis da União Estável (Lei 8.971/1994 e Lei 9.278/1996). Lei da ADI/ADC (Lei nº 9.868/99).

CAHALI, Francisco José. **União estável e alimentos entre companheiros**. São Paulo: Saraiva, 1996.

CANCELLA, Carina Bellini. **Da relativização da coisa julgada inconstitucional**. Disponível em: <http://www.agu.gov.br/page/download/index/id/521838> e acesso em 25/04/2017.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 2000.

CARVALHO, Dimas Messias de. **Direito das Sucessões: Inventário e partilha**. 4ª ed. Lavras:Unilavras. 2016

\_\_\_\_\_. **Direito das Famílias**. 4ª ed. São Paulo: Saraiva. 2015.

DICIONÁRIO INFORMAL DA LÍNGUA PORTUGUESA. Disponível em <http://www.dicionarioinformal.com.br> e acesso em 10/06/2013.

FACHIN, Luiz Edson. RUDYK, Carlos Eduardo P. Direitos fundamentais, dignidade da pessoa humana e o novo Código Civil: uma análise crítica. *In*. SARLET, Ingo Wolfgang (org.). **Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

FERREIRA, Ângelo Luis. **A ética e os bons costumes**. Disponível em: <http://visualdicas.blogspot.com.br/2009/08/etica-e-os-bons-costumes.html> e acesso em 20/06/2017.

HADDAD, Eneida Gonçalves de Macedo. A súmula vinculante sob a ótica dos juízes de 1ª instância: um estudo exploratório. *In*: PESSOA, Leonel Cesarino (Org.). **Súmula vinculante e segurança jurídica**. São Paulo: LTr, 2007.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Direito das Sucessões Brasileiro: disposições gerais e sucessão legítima**. Disponível em: [http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:pPPJKkY4gmcJ:seer.uscs.edu.br/in dex.php/revista\\_direito/article/view/692+&cd=2&hj=pt-BR&ct=clnk&gl=br](http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:pPPJKkY4gmcJ:seer.uscs.edu.br/in dex.php/revista_direito/article/view/692+&cd=2&hj=pt-BR&ct=clnk&gl=br) e acesso em 27/10/2014.

IBIAS, Delma Silveira. Famílias Simultâneas e Efeitos Patrimoniais. *In*: SOUZA, Ivone Maria Candido Coelho de (Coordenadora). **Família Contemporânea: Uma Visão Interdisciplinar**. Coletânea editada pelo IBDFAM/RS - Instituto Brasileiro de Direito de Família - Seção Rio Grande do Sul. Porto Alegre: IBDFAM/RS: Letra&Vida, 2011.

\_\_\_\_\_. **A inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil**. Disponível em: [www.revistasimbolo.com.br](http://www.revistasimbolo.com.br) e acesso em 09/10/2017.

MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 4ª edição, revista, atualizada e ampliada. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

MAFRA, Sandra. **Natureza jurídica dos efeitos da decisão do STF no julgamento do mérito nos Recursos Extraordinários com repercussão geral**. Disponível em: <https://sanmaf.jusbrasil.com.br/artigos/131294715/natureza-juridica-dos-efeitos-da-decisao-do-stf-no-julgamento-do-merito-nos-recursos-extraordinarios-com-repercussao-geral> e acesso em 08/10/2017.

MARTTA, Camila Victorazzi. O direito de escolha como consequência da autonomia da vontade e o possível tratamento igualitário na sucessão do cônjuge e do companheiro. *In*: ROSA, Conrado Paulino da; IBIAS, Delma Silveira; THOMÉ, Liane Maria Busnello (Organizadores). **Novos rumos do Direito de Família e Sucessões**. Coletânea editada pelo IBDFAM/RS - Instituto Brasileiro de Direito de Família - Seção Rio Grande do Sul. p. 392-415. Porto Alegre: IBDFAM/RS, 2016.

MATHIAS, Maria Ligia Coelho; Lourenço, José. **Efeitos ex tunc e ex nunc na mudança de regime de bens no casamento e na união estável**. RJLB, Ano 2017, nº 01, Pag. 509/544. Disponível em: [http://www.cidp.pt/publicacoes/revistas/rjlb/2017/1/2017\\_01\\_0509\\_0544.pdf](http://www.cidp.pt/publicacoes/revistas/rjlb/2017/1/2017_01_0509_0544.pdf) e acesso em 25/04/2017.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de direito constitucional**. 4ª edição. São Paulo: Saraiva, 2009.

MORAES, Maria Celina Bodin de. O conceito de dignidade humana: substrato axiológico e o conteúdo normativo. *In*. SARLET, Ingo Wolfgang (org.). **Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

NOGUEIRA, Antônio de Pádua Soubhie. **Modulação de efeitos das decisões no Processo Civil**. Disponível em: <http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-28082015-0> e acesso em 25/04/2017.

OLIVEIRA, Basílio de. **Concubinato, novos rumos**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1994.

OLIVEIRA, Euclides de. **União estável, do concubinato ao casamento, antes e depois do novo Código Civil**. 6ª edição. São Paulo: Método, 2003.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Da união estável. *In*. **Direito de família e o novo Código Civil**. DIAS, Maria Berenice. PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coordenadores). 3ª edição. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

PEREIRA, Sérgio Gischkow. **Direito de família: aspectos do casamento, sua eficácia, separação, divórcio, parentesco, filiação, regime de bens, alimentos, bem de família, união estável, tutela e curatela**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

PORTAL DO RI. Número de uniões estáveis cresce cinco vezes mais rápido do que o de casamentos. Disponível em: <http://www.portaldori.com.br/2017/02/20/numero-de-unioes-estaveis-cresce-cinco-vezes-mais-rapido-do-que-o-de-casamentos/> e acesso em 09/10/2017.

ROSA, Conrado Paulino. **“iFamily”: Um Novo Conceito de Família?** São Paulo: Saraiva, 2013.

SANTOS, Fernanda Moreira. **União estável e direitos sucessórios à luz do Direito Civil-Constitucional**. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/8213/uniao-estavel-e-direitos-sucessorios-a-luz-do-direito-civil-constitucional> e acesso em 09/10/2017.

SANTOS, Luiz Felipe Brasil. A autonomia de vontade no direito de família contemporâneo. *In*. IBIAS, Delma Silveira (coord.). **Família e seus desafios: reflexões pessoais e patrimoniais**. Coletânea editada pelo IBDFAM/RS - Instituto Brasileiro de Direito de Família - Seção Rio Grande do Sul. Porto Alegre: Suliani, 2012.

SILVEIRA, Diego Oliveira da; SANTOS, Daniella Maria Feliciano dos. A inconstitucionalidade do artigo 1.790 do Código Civil e a imperiosa modulação de efeitos da provável decisão do Supremo Tribunal Federal. *In*: ROSA, Conrado Paulino da; IBIAS, Delma Silveira; THOMÉ, Liane Maria Busnello; FLEISCHMANN, Simone Tassinari Cardoso (Organizadores). **Temas do dia a dia no Direito de Família e das Sucessões**. Coletânea editada pelo IBDFAM/RS - Instituto Brasileiro de Direito de Família - Seção Rio Grande do Sul. p. 81/111. Porto Alegre: IBDFAM/RS, 2017.

\_\_\_; AGUIAR, Marcelo Santagada. Novas famílias: livre arbítrio e repercussão social. *In*: ROSA, Conrado Paulino da; IBIAS, Delma Silveira; THOMÉ, Liane Maria Busnello; FLEISCHMANN, Simone Tassinari Cardoso (Organizadores). **Temas do dia a dia no Direito de Família e das Sucessões**. Coletânea editada pelo IBDFAM/RS - Instituto Brasileiro de Direito de Família - Seção Rio Grande do Sul. p. 112/129. Porto Alegre: IBDFAM/RS, 2017.

\_\_\_ . Uma Análise Crítica dos Motivos Ensejadores da Alienação Parental e das formas de Combate dessa Grave Afronta ao Direito Fundamental das Crianças e Adolescentes a uma Harmoniosa Relação Parental. *In*: ROSA, Conrado Paulino da; IBIAS, Delma Silveira; THOMÉ, Liane Maria Busnello (Organizadores). **Grandes Temas de Família e Sucessões**. Coletânea editada pelo IBDFAM/RS - Instituto Brasileiro de Direito de Família - Seção Rio Grande do Sul. p. 189-220. Porto Alegre: IBDFAM/RS, 2016.

\_\_\_ . Namoro e união estável: como diferenciar essas relações? *In*: IBIAS, Delma Silveira; SILVEIRA, Diego Oliveira da (Coordenadores). **Família e Sucessões sob um Olhar Prático**. Coletânea editada pelo IBDFAM/RS - Instituto Brasileiro de Direito de Família - Seção Rio Grande do Sul. p. 124-146. Porto Alegre: IBDFAM/RS: Letra&Vida, 2013.

SILVEIRA NETTO, Ernesto J. A insegurança jurídica na sucessão. *In*: ROSA, Conrado Paulino da; IBIAS, Delma Silveira; THOMÉ, Liane Maria Busnello (Organizadores). **Grandes Temas de Família e Sucessões**. Coletânea editada pelo IBDFAM/RS - Instituto Brasileiro de Direito de Família - Seção Rio Grande do Sul. p. 373-395. Porto Alegre: IBDFAM/RS, 2016.

STF. Certidão de julgamento e a informação computadorizada do RE 878.694-MG. Disponíveis em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4744004> e acesso em 09/10/2017. ADPF nº 132 e ADI nº 4277, Pleno do Supremo Tribunal Federal, Relator Min. Ayres Brito. Ações constitucionais julgadas em 05/05/2011. Disponível em <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628633> e acesso em 10/06/2013.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. 4ª Ed. São Paulo: Método, 2014.

THEODORO JR., Humberto. Sentença inconstitucional: nulidade, inexistência, rescindibilidade, *In: Revista Dialética de Direito Processual*. V. 63. Ano: 2014. São Paulo: Dialética.

THOMÉ, Liane Maria Busnello. **Dignidade da Pessoa Humana e Mediação Familiar**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

TJDF. Recurso 2009.00.2.001862-2, acórdão 355.492 da Primeira Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal de Relatoria do Desembargador Natanael Caetano.

TJRS. Incidente de Inconstitucionalidade nº 70029390374. Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, que decidiu pela constitucionalidade do inciso III do artigo 1.790 do CCB, no qual a maioria dos Desembargadores acompanharam o voto de divergência proferido pela Desembargadora Maria Isabel de Azevedo Souza. Julgado em: 09/11/2009. Apelação Cível nº 70052417532, 8ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do RS, Relator: Des. Luiz Felipe Brasil Santos, julgada em 18/04/2013; Apelação Cível nº 70059621193, 8ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do RS, Relator: Des. Luiz Felipe Brasil Santos, Julgada em 17/07/2014; Apelação Cível nº 70072170699, 8ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do RS, Relator: Des. Luiz Felipe Brasil Santos, julgado em 23/03/2017; Apelação Cível nº 70070909577, 8ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do RS, Relator: Des. Luiz Felipe Brasil Santos, Julgada em 27/04/2017; Apelação Cível nº 70073012783, 8ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do RS, Relator: Des. Luiz Felipe Brasil Santos, julgada em 25/05/2017; Apelação Cível nº 70070975834, 7ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do RS, Relator: Des<sup>a</sup>. Sandra Brisolará Medeiros, julgada em 31/05/2017; Apelação Cível nº 70072420318, 8ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do RS, Relator: Des. Luiz Felipe Brasil Santos, julgado em 17/08/2017; Apelação Cível nº 70073843351, 8ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do RS, Relator: Des. Luiz Felipe Brasil Santos, Julgada em 17/08/2017; Apelação Cível nº 70073952764, 7ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do RS, Relator: Des. Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves, julgado em 27/09/2017; Apelação Cível nº 70073892911, 8ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do RS, Relator: Des. Luiz Felipe Brasil Santos, julgada em 28/09/2017; Apelação Cível nº 70073865297, 8ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do RS, Relator: Des. Rui Portanova, Redator: Ricardo Moreira Lins Pastl, julgada em 05/10/2017.

VENOSA, Silvio de Salvo. Contratos afetivos: o temor do amor. *In*. PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord). **Família entre o público e o privado**. Obra é formada pelas palestras do VIII Congresso de Direito de Família promovido pelo IBDFAM - Instituto Brasileiro de Direito de Família. Belo Horizonte: Magister, 2012.

WAGNITZ, Ana Beatriz Rocha. **O prospective overruling aplicado ao Direito Brasileiro: um estudo à luz da segurança jurídica**. Disponível em: [http://bdm.unb.br/bitstream/10483/8923/1/2014\\_AnaBeatrizRochaWagnitz.pdf](http://bdm.unb.br/bitstream/10483/8923/1/2014_AnaBeatrizRochaWagnitz.pdf) e acesso em 25/04/2017.