



tribunal
de justiça
do estado de goiás

Desembargador Jeová Sardinha de Moraes

Corte Especial

Arg. Inv. 342562-37

**ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 342562-37
(201493425625)**

COMARCA DE JATAÍ

**ARGUENTE: DESEMBARGADOR RELATOR DA 2ª CÂMARA CÍVEL DO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS**

RELATOR: DESEMBARGADOR JEOVÁ SARDINHA DE MORAES

RELATÓRIO E VOTO

Trata-se de Arguição de Inconstitucionalidade, *incidenter tantum*, relativa ao artigo 1.790, inciso III, do Código Civil, acolhida pela Segunda Turma Julgadora da 2ª Câmara Cível deste Tribunal de Justiça, levantada no recurso de Apelação Cível interposto por **Valneir Severino Aparecida**, nos autos da Ação de Petição de Herança proposta em seu desfavor por **Jair Modesto do Prado, Maria de Lourdes Prado e Luzia do Prado Aquino**.

Na sentença de fls. 155/158, foi acolhido o pedido inicial para declarar a nulidade da escritura pública de inventário de Lázaro Modesto do Prado, bem como destinar à companheira/requerida "a metade dos bens adquiridos a título oneroso, sendo que sobre a outra metade incidirá o disposto no artigo 1.790 inciso III do Código Civil, de onde se conclui que um terço desta quantia tocará a companheira e os dois terços restantes aos requerentes, irmãos do de cujus."



tribunal
de justiça
do estado de goiás

Desembargador Jeová Sardinha de Moraes

Corte Especial

Art. 195, § 2º

Deste ato judicial definitivo houve a interposição do recurso de apelação por parte da requerida **Valneir Severino Aparecida** e, subindo os autos a este Tribunal, decidiu a Colenda 2ª Câmara Cível, pelo voto de fls.197/204, acolher a Arguição de Inconstitucionalidade suscitada pela apelante, e submetê-la à apreciação da Corte Especial, nos termos do artigo 229, § 1º, do Regimento Interno deste Tribunal de Justiça.

Instada a se manifestar, a douta Procuradoria-Geral de Justiça emitiu o parecer de fls. 213/221, da lavra do Dr. Spiridon N. Anyfantis, por meio do qual opinou pelo acolhimento da arguição formulada, com a declaração incidental da inconstitucionalidade do dispositivo impugnado.

É o relatório. Passo ao voto.

Em proêmio, insta consignar que, por força da cláusula de reserva de plenário, instituída no artigo 97 da Constituição Federal, compete ao Órgão Especial do Tribunal aferir a compatibilidade do ato normativo em questão com o texto constitucional.

Desta forma, e por considerar que esta Corte Especial ainda não se manifestou sobre o tema tratado neste incidente, a análise de seu mérito é medida que se impõe, razão pela qual conheço da presente arguição.

Por sua vez, esclareço que o cerne da presente discussão reside na declaração, *incidenter tantum*, da inconstitucionalidade do inciso III, do artigo 1.790 do Código Civil, utilizado pelo magistrado *a quo* na fundamentação da sentença recorrida, o qual possui o seguinte teor:

“Art. 1.790. A companheira ou o



Desembargador Jeová Sardinha de Moraes

Corte Especial

Art. 103, § 2º, III, b

companheiro participará da sucessão do outro, quanto aos bens adquiridos onerosamente na vigência da união estável, nas condições seguintes:

(...)

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

(...)”

Com efeito, não obstante a inexistência de unicidade na doutrina e na jurisprudência sobre o tema, com a vênia devida daqueles que entendem diversamente, verifico que a norma em questão revela afronta aos princípios constitucionais da igualdade e da dignidade da pessoa humana, como passo a explicar.

Inicialmente, menciona-se que o dispositivo ora objurgado diz respeito a questões concernentes ao direito sucessório entre companheiros.

Nesta senda, é cediço que o reconhecimento da união estável no ordenamento jurídico, como efetiva entidade familiar, percorreu longo caminho, por vezes sofrendo completa renegação jurídica, até que se chegasse ao entendimento hodierno do conceito de família.

Assim, *ab initio*, somente o instituto solene do casamento civil ou religioso com efeitos civis era considerado como verdadeira



Desembargador Jeová Sardinha de Moraes

Corte Especial

Art. 103, § 3º, III, c/c

instituição familiar, não tendo o antigo Código Civil contemplado a figura da chamada União Estável.

Entretanto, inevitavelmente, e por questão de equidade, os Tribunais Pátrios passaram a admitir, a princípio, figura embrionária do que, posteriormente, viria a ser regulada como união estável, ou seja, o concubinato.

Com isso, era entendimento jurisprudencial que o direito da concubina encontrava respaldo nas normas atinentes à dissolução da sociedade de fato, restando, entretanto, os direitos sucessórios sem amparo jurídico, em razão do concubinato não ser considerado verdadeira entidade familiar.

Posteriormente, passou-se a entender que o indivíduo que vivesse em concubinato puro tinha direito na sucessão do autor da herança em proporção ao esforço despendido durante a convivência amorosa. Ou seja, tratava-se de entendimento de cunho meramente obrigacional, o qual inclusive foi sumulado pelo Supremo Tribunal Federal (Súmula 380¹).

Por sua vez, veio a Constituição Federal de 1988, seguindo as novas diretrizes concernentes ao Direito de Família, bem como as modificações ocorridas no seio social, e atentando para a primazia das relações pautadas pela afetividade, em detrimento do entendimento formal e solene que identificava a entidade familiar somente como aquela caracterizada pelo casamento, incluiu em seu texto normativo o artigo 226, § 3º que assim dispôs:

¹ - “Comprovada a existência de sociedade de fato entre concubinos, é cabível a sua dissolução judicial, com a partilha do patrimônio adquirido pelo esforço comum.”



Desembargador Jeová Sardinha de Moraes

Corte Especial

Art. 226 - 27

“Art. 226 - A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

(...)

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

Desta forma, positivou-se a nova orientação acerca da paridade entre a união estável e o casamento, conferindo-se os mesmos direitos aos companheiros e cônjuges.

Não obstante, a regulamentação acerca da União Estável carecia de maiores esclarecimentos, ficando a cargo da legislação infraconstitucional delimitar o tema.

Com isso, a questão atinente à sucessão do companheiro passou a ser disciplinada pelas Leis nºs. 8.971/94 e 9.278/96, que deferiam ao companheiro sobrevivente, na falta de descendentes e ascendentes, o mesmo *status* do cônjuge supérstite, afastando os parentes colaterais da sucessão e conferindo-lhe a totalidade da herança (artigo 2º da Lei nº 8.971/94), bem como também passou a regulamentar o direito real de habitação do imóvel em que se localizava a residência da família (artigo 7º, parágrafo único, da Lei nº 9.278/96)

Assim, com a edição das mencionadas leis, constatou-se que houve uma evolução dos direitos sucessórios do companheiro (a).



Desembargador Jeová Sardinha de Moraes

Corte Especial

Art. 1.723

Entretanto, o conflito acabou por surgir com a entrada em vigor do Código Civil/2002. Isto porque, não obstante a superveniência do novo diploma tenha trazido notáveis melhorias no tratamento dispensado ao instituto da união estável, reforçando o conceito da destinação da entidade ora em estudo para a constituição de família (artigo 1723²), e equiparação de seus efeitos patrimoniais ao casamento (arts. 1724 e 1725³), houve, contudo, um retrocesso no campo hereditário, quiçá injustiça, no que se refere ao tratamento sucessório entre companheiros.

A despeito de todas as já mencionadas modificações com o intuito de aproximação entre o matrimônio e união afetiva, o legislador absteve-se da realização das mesmas inovações no campo sucessório, tratando, inclusive, de alterar a sistemática até então vigente.

É que o Código Civil de 2002, ao revogar as Leis nºs. 8.971/94 e 9.278/96, passou a regular, em seu artigo 1.790, o direito sucessório na união estável, estipulando que somente considera-se reservado ao companheiro(a) os bens adquiridos onerosamente na constância da sociedade afetiva.

Por sua vez, o cônjuge supérstite, segundo a ordem de vocação hereditária disciplinada no mencionado diploma civil, além da parte a que tem direito com a extinção da sociedade conjugal, e observado o regime legal pactuado, ainda foi contemplado como herdeiro, nos seguintes termos:

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

§ 1º - A união estável não se constituirá se ocorrerem os impedimentos do art. 1.521; não se aplicando a incidência do inciso VI no caso de a pessoa casada se achar separada de fato ou judicialmente.

§ 2º - As causas suspensivas do art. 1.523 não impedirão a caracterização da união estável.

3 - **Art. 1.724.** As relações pessoais entre os companheiros obedecerão aos deveres de lealdade, respeito e assistência, e de guarda, sustento e educação dos filhos.

Art. 1.725. Na união estável, salvo contrato escrito entre os companheiros, aplica-se às relações patrimoniais, no que couber, o regime da comunhão parcial de bens.



Desembargador Jeová Sardinha de Moraes

Corte Especial

Art. 1.829

“**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.”

“**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.”

“**Art. 1.837.** Concorrendo com ascendente em primeiro grau, ao cônjuge tocará um terço da herança; caber-lhe-á a metade



Desembargador Jeová Sardinha de Moraes

Corte Especial

Art. 1.838-27

desta se houver um só ascendente, ou se maior for aquele grau.”

“**Art. 1.838.** Em falta de descendentes e ascendentes, será deferida a sucessão por inteiro ao cônjuge sobrevivente.”

Do confronto dos dispositivos legais supramencionados, resta claro que, na falta de descendentes e ascendentes do *de cuius*, caberá ao companheiro sobrevivente o direito a um terço da herança que couber aos colaterais ou ascendentes, enquanto que o cônjuge supérstite divide o quinhão com o ascendente, mas, concorrendo colaterais, tem direito à sua integralidade.

Dessarte, cinge-se toda a controvérsia em saber se o tratamento diferenciado conferido pela lei civil ao cônjuge supérstite e ao companheiro sobrevivente malferir os princípios da igualdade, da dignidade da pessoa humana, bem como a regra disposta no artigo 226, § 3º da Constituição Federal.

Ora, da simples leitura do artigo 1.790, do Código Civil/02, verifica-se a ocorrência de verdadeira teratologia jurídica, infringindo-se de maneira grosseira os postulados já alcançados pelo instituto familiar em exame, bem como afrontando-se diretamente os **princípios da isonomia e dignidade da pessoa humana**.

Isto porque, ressaí do texto do artigo 5º, *caput* da Constituição Federal⁴ que todos são iguais perante a lei, sendo defeso realizar-

⁴ - Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade (...)



Desembargador Jeová Sardinha de Moraes

Corte Especial

Art. 100, § 3º

se distinções de qualquer natureza. Desta forma, uma vez já constatado que a Carta Magna, em seu artigo 226, § 3º, não estabeleceu diferenças quanto aos efeitos da união estável e o casamento, não cabe, portanto, à norma infraconstitucional fazê-lo.

Pertinente trazer à baila trecho da obra realizada por J.J Gomes Canotilho, Gilmar Ferreira Mendes, Ingo Wolfgang Sarlet e Lenio Luiz Streck, que ao comentarem o artigo 226, § 3º, ressaltam a igualdade existente entre os dois institutos:

“Também restou previsto no § 3º do art. 226 o dever do Estado de facilitar a conversão da união estável em casamento - literalidade utilizada por muitos para sustentar uma hierarquia entre as entidades familiares, com a superioridade axiológica do casamento em relação à união estável. Esta argumentação não deve ser prevalecente, uma vez que a única diferença existente entre ele é a formalidade e oficialidade do casamento, pois a base fática é a mesma, de modo a não se justificar que a união estável seja tratada pelo ordenamento jurídico de maneira diferenciada e discriminatória. Duas razões relativamente simples explicam a preocupação do constituinte: a primeira é a maior segurança que o casamento ainda traz, bastando uma certidão para comprovar-se a relação. A



Desembargador Jeová Sardinha de Moraes

Corte Especial

Art. 103, § 2º, III, c/c

outra se refere ao momento histórico em que foi promulgada a Constituição, momento em que poucos eram os direitos reconhecidos às famílias não fundadas no casamento. A realidade tornou-se muito diferente de então - tendo sido a própria Constituição fomentadora desta mudança - e a razão que justificava aquela preocupação desapareceu. As distinções, portanto, entre as duas entidades familiares são apenas formais, pois na substância elas se confundem." (grifei) **(In Comentários à Constituição do Brasil, São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013, p. 2119).**

No mesmo sentido é a lição de Silvio Rodrigues:

"Não vejo razão alguma para que o companheiro sobrevivente concorra - e apenas com relação à parte da herança que for representada por bens adquiridos onerosamente durante a união estável - com os colaterais do *de cuius*. Nada justifica colocar-se o companheiro sobrevivente numa posição tão acanhada e bisonha na sucessão da pessoa com quem viveu pública, contínua e duradouramente, constituindo uma família, que merece tanto reconhecimento e apreço, e que é



Desembargador Jeová Sardinha de Moraes

Corte Especial

Art. 103, § 2º, III, CF

tão digna quanto a família fundada no casamento.

O correto, como já fazia a Lei nº 8.971/94, art. 2º, III, teria sido colocar o companheiro sobrevivente à frente dos colaterais, na sucessão do *de cujus*." **(In Direito Civil: Direito das Sucessões, 25ª ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 119).**

Outrossim, impende considerar que também neste sentido há afronta à tutela do bem jurídico maior em voga no ordenamento jurídico, qual seja, a dignidade da pessoa humana, na medida em que, com a inserção das novas normas atinentes a sucessão de companheiros, acolheu-se verdadeiro atraso e retrocesso no âmbito das relações familiares, situação que vai de encontro com o sentido teleológico colimado na Carta Magna.

Sobre o assunto, dispõe a ilustre autora Maria Berenice

Dias, *verbis*:

"Produziu a lei civil verdadeiro retrocesso aos direitos dos conviventes, direitos que já estavam consolidados na legislação infraconstitucional. Descabido não deferir aos companheiros direitos iguais aos assegurados aos cônjuges. Ao depois, a restrição em sede de direito sucessório aos bens adquiridos na vigência da união estável não corresponde ao regime de bens da comunhão parcial,



Desembargador Jeová Sardinha de Moraes

Corte Especial

Art. 1.525, 2º

que é assegurado à união estável no artigo 1.525.” (In <http://www.mariaberenicedias.com.br/uploads>)

Ademais, em uma análise sistemática do Código Civil, o artigo 1.790 não encontra supedâneo lógico, pois o próprio *Codex*, em diversos dispositivos, tratou de igualar os efeitos da união estável e do casamento, a exemplo da possibilidade de estipulação de contrato para regulamentar a união afetiva – somente não o fazendo em relação aos direitos sucessórios, o que se configura verdadeiro contra senso.

Não se pode olvidar, ainda, a já salientada e evidente ampliação do conceito de família, passando o ordenamento jurídico a admitir como entidade familiar os núcleos monoparentais, as relações de afeto públicas, duradouras e contínuas e, até mesmo em alguns casos, a união homoafetiva, não devendo haver distinção entre as diferentes relações familiares.

Necessário ponderar, ainda, que os Juízes das Varas de Família e Sucessões do interior de São Paulo, em novembro de 2006, no I Encontro dos Juízes de Família do Interior de São Paulo, formularam enunciados com o fito de elucidar questões controversas no Direito de Família e Sucessões, dentre os quais destaco:

ENUNCIADO 49. O art. 1.790 do Código Civil, ao tratar de forma diferenciada a sucessão legítima do companheiro em relação ao cônjuge, incide em inconstitucionalidade, pois a



Desembargador Jeová Sardinha de Moraes

Corte Especial

Art. 1.312, III, do CC/02

Constituição não permite diferenciação entre famílias assentadas no casamento e na união estável, nos aspectos em que são idênticas, que são os vínculos de afeto, solidariedade e respeito, vínculos norteadores da sucessão legítima.

ENUNCIADO 50. Ante a inconstitucionalidade do artigo 1.790, a sucessão do companheiro deve observar a mesma disciplina da sucessão legítima do cônjuge, com os mesmos direitos e limitações, de modo que o companheiro, na concorrência com os descendentes, herda nos bens particulares, não nos quais tem meação.

ENUNCIADO 51. O companheiro sobrevivente, não mencionado nos arts. 1.845 e 1.850 do Código Civil, é herdeiro necessário, seja porque não pode ser tratado diferentemente do cônjuge, seja porque, na concorrência com descendentes e ascendentes, herda necessariamente, sendo incongruente que, tornando-se o único herdeiro, possa ficar desprotegido.

ENUNCIADO 52. Se admitida a constitucionalidade do art. 1790 do Código Civil, o companheiro sobrevivente



Desembargador Jeová Sardinha de Moraes

Corte Especial

Art. 1.º, 2.º, 3.º, 4.º, 5.º, 6.º, 7.º, 8.º, 9.º, 10.º, 11.º, 12.º, 13.º, 14.º, 15.º, 16.º, 17.º, 18.º, 19.º, 20.º, 21.º, 22.º, 23.º, 24.º, 25.º, 26.º, 27.º, 28.º, 29.º, 30.º, 31.º, 32.º, 33.º, 34.º, 35.º, 36.º, 37.º, 38.º, 39.º, 40.º, 41.º, 42.º, 43.º, 44.º, 45.º, 46.º, 47.º, 48.º, 49.º, 50.º, 51.º, 52.º, 53.º, 54.º, 55.º, 56.º, 57.º, 58.º, 59.º, 60.º, 61.º, 62.º, 63.º, 64.º, 65.º, 66.º, 67.º, 68.º, 69.º, 70.º, 71.º, 72.º, 73.º, 74.º, 75.º, 76.º, 77.º, 78.º, 79.º, 80.º, 81.º, 82.º, 83.º, 84.º, 85.º, 86.º, 87.º, 88.º, 89.º, 90.º, 91.º, 92.º, 93.º, 94.º, 95.º, 96.º, 97.º, 98.º, 99.º, 100.º

terá direito à totalidade da herança deixada pelo outro, na falta de parentes sucessíveis, conforme o previsto no inciso IV, sem a limitação indicada na cabeça do artigo.”

Observa-se, pois, que há um esforço proveniente dos aplicadores do direito, no sentido de conferir uma resolução adequada à celeuma jurídica, de modo a dispensar tratamento equânime entre casamento e união estável, mormente no que concerne ao direito de sucessão dos companheiros.

Vale ainda considerar, a título de argumentação, que embora exista quem afirme que a união estável e casamento são entidades distintas, pois caso se tratassem de entidades idênticas não teria a Constituição previsto a possibilidade de conversão da união estável em casamento, tal assertiva, na verdade, consubstancia apenas em uma fórmula de facilitação desta conversão.

Isto porque, a união estável não rende ensejo a um estado civil de passagem, como um degrau inferior que, em menos ou mais tempo, cederá vez ao casamento. A união estável **pode** – se assim desejarem os conviventes – converter-se em casamento. É ato-fato jurídico despojado de formalidade que, por vezes, revela exteriorização vicejante da liberdade e da autodeterminação da pessoa de se relacionar e conviver com quem melhor lhe aprouver, sem que sua vida privada – que é, sobretudo, plasmada na afetividade e cuja inviolabilidade é garantida pela própria Constituição – seja timbrada pelo Estado.

Assim, a facilitação da conversão da união estável em



Desembargador Jeová Sardinha de Moraes

Corte Especial

Art. 103, § 2º, III, CF

casamento não constitui nada além de um generoso incentivo voltado à segurança jurídica dos próprios companheiros e não à satisfação de uma hipotética predileção constitucional pelo matrimônio.

Como assinalado, na medida em que a própria Constituição Federal abandona a fórmula vinculativa da família ao casamento e passa a reconhecer, exemplificadamente, vários tipos interpessoais aptos à constituição de família, emerge como corolário que, em alguma medida, torna-se secundário o interesse da Carta Cidadã em relação à forma pela qual essas famílias são constituídas em seu íntimo, em sua inviolável vida privada, se os laços que unem seus membros são oficiais ou afetivos.

O mais importante para a Constituição, parece, é que essas famílias, agora multiformes, recebam efetivamente a “especial proteção do Estado”, e é tão somente em razão desse desígnio de especial proteção que a lei deve facilitar a conversão da união estável em casamento, ciente o constituinte que pelo casamento o Estado melhor protege esse núcleo doméstico chamado família.

Neste contexto, alcança-se a premissa básica de que o tratamento conferido aos companheiros e aos cônjuges deve seguir os ditames sociais da Constituição de 1988 e respeitar, efetivamente, todos os direitos fundamentais nela previstos pois, sendo todas as formas de entidade familiar entendidas no conceito de **família**, não há como se estabelecer qualquer compreensão restritiva de direitos fundamentais a qualquer uma delas.

Ademais, forçoso reconhecer que, no plano dos direitos patrimoniais, que mais diretamente nos interessa no julgamento deste incidente de inconstitucionalidade, não é possível encontrar qualquer fundamento jurídico



Desembargador Jeová Sardinha de Moraes

Corte Especial

Art. 103, § 3º, III, CF

ou estritamente constitucional que admita o estabelecimento de diferenciação entre a união estável e o casamento.

Posta todas essas considerações, patente a inconstitucionalidade material do artigo 1.790, inciso III, do Código Civil que, repise-se, ao instituir tratamento diferenciado, ou seja, menos vantajoso, ao companheiro (a) em contraposição à situação do cônjuge, viola frontalmente os artigos 1º, inciso III; 5º, II e 226, § 3º, todos da Constituição Federal.

Em situações equivalentes, outros Tribunais já reconheceram a inconstitucionalidade do dispositivo ora impugnado, como se pode ver dos seguintes arestos jurisprudenciais:

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO SUCESSÓRIO NA UNIÃO ESTÁVEL. TRATAMENTO DIFERENCIADO EM RELAÇÃO ÀQUELE DISPENSADO AO CASAMENTO. INADMISSIBILIDADE. INCISO III DO ARTIGO 1.790 DO CÓDIGO CIVIL. COMPANHEIRO OU COMPANHEIRA QUE, NA SUCESSÃO, AO CONCORRER COM OUTROS PARENTES SUCESSÍVEIS FAZ JUS A APENAS UM TERÇO DA HERANÇA. DISCIPLINA DESALINHADA COM O DISPOSTO NO ARTIGO 226 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INCONSTITUCIONALIDADE. Na condição de núcleo familiar constitucionalmente albergado, tanto a união estável, quanto o casamento - quanto, ainda, o arranjo monoparental -, ostentam idêntica



Desembargador Jeová Sardinha de Moraes

Corte Especial

Art. 1.º 219562-27

natureza (art. 226 da Carta da República), substanciando-se na comunhão de vidas alicerçada em valores como afetividade, conforto emocional e solidariedade. Nesse sentido, a facilitação, prevista na Constituição Federal para convolar-se a união estável em casamento (§ 3º, do art. 226/CF), não implica um minus da primeira em comparação com o segundo, nem que seja aquela um rito de passagem ou um degrau inferior em relação a este, senão que avulta como instrumento para dar mais segurança jurídica aos próprios companheiros e a terceiros, haja vista as formalidades cartoriais intrínsecas a este último, devendo, porém, ser reverenciada, antes e acima de tudo, a enunciação igualitária de que 'a família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado' (caput do art. 226/CF). Afinal, mais relevante do que o modelo pelo qual a família é constituída, é o modo pelo qual se a protege juridicamente. Como corolário, tem-se que o inc. III do art. 1.790 do Código Civil afastou-se do primado da proteção estatal assegurado à entidade familiar, ao conferir tratamento diferenciado e detrimetoso ao convivente em união



Desembargador Jeová Sardinha de Moraes

Corte Especial

Arg. Inv. 249562-27

estável, no caso de sucessão do outro, quanto aos bens adquiridos onerosamente na constância da convivência, na disputa com outros parentes sucessíveis, em desalinho, portanto, com a regra protetiva ditada pela Constituição da República. Impende, por isso, reconhecer a inconstitucionalidade desse preceptivo (inc. III do art. 1.790 do Código Civil).” (TJSC, **Arguição de Inconstitucionalidade em Agravo de Instrumento n. 2008.064395-2, de Presidente Getúlio, rel. Des. João Henrique Blasi, j. 12/01/2015**).

“INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE. SUCESSÃO DA COMPANHEIRA. ARTIGO 1.790, III, DO CÓDIGO CIVIL. INQUINADA AFRONTA AO ART. 226, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, QUE CONFERE TRATAMENTO PARITÁRIO AO INSTITUTO DA UNIÃO ESTÁVEL EM RELAÇÃO AO CASAMENTO. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO DO COLENDO ÓRGÃO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE DE LEI INFRANCONSTITUCIONAL DISCIPLINAR DE FORMA DIVERSA O DIREITO SUCESSÓRIO DO CÔNJUGE E DO COMPANHEIRO. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE. ELEVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL AO STATUS DE ENTIDADE FAMILIAR. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.



Desembargador Jeová Sardinha de Moraes

Corte Especial

Art. 100, § 2º, III, c/c

CONHECIMENTO DO INCIDENTE, DECLARADO CONHECIDO. 1. A inconstitucionalidade do art. 1.790, III, do Código Civil por afronta ao princípio da igualdade, já que o artigo 226, § 3º, da Constituição Federal conferiu tratamento similar aos institutos da união estável e do casamento, ambos abrangidos pelo conceito de entidade familiar e ensejadores de proteção estatal. 2. A distinção relativa aos direitos sucessórios dos companheiros viola frontalmente o princípio da igualdade material, uma vez que confere tratamento desigual àqueles que, casados ou não, mantiveram relação de afeto e companheirismo durante certo período de tempo, tendo contribuído diretamente para o desenvolvimento econômico da entidade familiar." (TJPR, Órgão Especial, Rel. Des. Sérgio Arenhart. Incidente de Decl.de Inconstitucionalidade nº 536.589-9/01, julg. 04.12.09. DJ 03.08.2010).

"União estável. Sucessão do companheiro. Restrição contida no art. 1.790, III, do NCC. Norma que faz prevalecer as relações de parentesco sobre aquelas da afetividade. Dispositivo que contraria a dignidade da pessoa humana, a isonomia e a consagração constitucional da união



Desembargador Jeová Sardinha de Moraes

Corte Especial

Art. 103, III, a

estável. Restrição que é rejeitada pela doutrina dominante, bem como se afasta da jurisprudência da Suprema Corte sobre a 'nova família'. Arguição de inconstitucionalidade julgada procedente por maioria de votos. Inaplicável o efeito vinculante do art. 103 do Regimento Interno, por não ter sido atingido o quórum necessário." (TJRJ, **Órgão Especial, Arguição de Inconst. nº 0019097-98.2011.8.19.0000, Rel. Des. Bernardo Moreira Garcez Neto. julg. 06.08.2012, DJ 03.09.2012).**

“Constitucional e Civil - Incidente de Inconstitucionalidade - União Estável - Direito Sucessório do Companheiro - Art. 1.790 do Código Civil de 2002 - Ofensa aos Princípios da Isonomia e da Dignidade da Pessoa Humana - Art. 226, 3º da CF/1988 - Equiparação entre Companheiro e Cônjuge - Violação - Inconstitucionalidade Declarada. I - A questão relativa à sucessão na união estável e a consequente distribuição dos bens deixados pelo companheiro falecido, conforme previsão do art. 1.790 do Código Civil de 2002, reclama a análise da inconstitucionalidade do referido



Desembargador Jeová Sardinha de Moraes

Corte Especial

Art. 10, 2º, 27

dispositivo legal, pois este, ao dispor sobre o direito sucessório da companheira sobrevivente, ignorou a equiparação da união estável ao casamento prevista no art. 226, 3º da CF, configurando ofensa aos princípios constitucionais da isonomia e da dignidade humana; II - Incidente conhecido, para declarar a inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil de 2002.” **(TJSE - IIN 2010114780 SE - DESA. MARILZA MAYNARD SALGADO DE CARVALHO - Tribunal Pleno - Pub. 04/10/2011).**

Ante o exposto, conheço do presente incidente e o julgo procedente para declarar a inconstitucionalidade material do inciso III, do artigo 1.790 do Código Civil, conforme a fundamentação acima exposta.

Esgotada a competência desta Corte Especial, com o trânsito em julgado, restitua-se os autos à Câmara Cível de origem, para julgamento do recurso voluntário interposto.

É como voto.

Goiânia, 22 de abril de 2015.

Desembargador **JEOVÁ SARDINHA DE MORAES**
Relator



tribunal
de justiça
do estado de goiás

Desembargador Jeová Sardinha de Moraes

Corte Especial

Ap. Inv. 342562-37

**ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 342562-37
(201493425625)**

COMARCA DE JATAÍ

**ARGUENTE : DESEMBARGADOR RELATOR DA 2ª CÂMARA CÍVEL
DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS**

RELATOR : DESEMBARGADOR JEOVÁ SARDINHA DE MORAES

EMENTA: ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE EM APELAÇÃO CÍVEL. ART. 1.790, INCISO III, DO CÓDIGO CIVIL. DIREITO SUCESSÓRIO DO COMPANHEIRO DIFERENCIADO EM RELAÇÃO AO CÔNJUGE SUPÉRSTITE. UNIÃO ESTÁVEL EQUIPARADA AO CASAMENTO PELA CONSTITUIÇÃO. OFENSA AO ART. 226, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. O tratamento conferido aos companheiros e aos cônjuges deve seguir os ditames sociais da Constituição de 1988 e respeitar, efetivamente, todos os direitos fundamentais nela previstos pois, sendo todas as formas de entidade familiar entendidas no conceito de família, não há como se estabelecer qualquer compreensão restritiva de direitos fundamentais a qualquer uma delas. 2. Tendo a Constituição Federal, em seu artigo 226, § 3º, equiparado a união estável ao casamento, o disposto o artigo



tribunal
de justiça
do estado de goiás

Desembargador Jeová Sardinha de Moraes

Corte Especial

Art. 1.º 342562-37

1.790, inciso III, do Código Civil vigente colide com a norma constitucional prevista, afrontando os princípios da igualdade e da dignidade da pessoa humana, resguardados na Carta Constitucional, razão pela qual há de ser negada vigência ao dispositivo legal mencionado. **INCIDENTE JULGADO PROCEDENTE. RECONHECIDA A INCONSTITUCIONALIDADE DO INCISO III, DO ARTIGO 1.790 DO CÓDIGO CIVIL/02.**

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de **ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 342562-37 (201493425625)**, acordam os componentes da Corte Especial do egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, à unanimidade de votos, **em julgar procedente o incidente**, nos termos do voto do relator.

Votaram, com o relator, os Desembargadores Fausto Moreira Diniz, Carlos Alberto França, Zacarias Neves Coelho (convocado), Amaral Wilson de Oliveira (convocado), Leobino Valente Chaves, João Waldeck Felix de Sousa, Carlos Escher, Leandro Crispim, Itaney Francisco Campos; as Desembargadoras Beatriz Figueiredo Franco e a Amélia Marins de Araújo. Ausentes justificados os Desembargadores Norival Santomé, Luiz Claudio Veiga Braga e o Geraldo Gonçalves da Costa. Ausentes no início os Desembargadores Gilberto Marques Filho e o Walter Carlos Lemes.

Presidiu a sessão o Desembargador Leobino Valente Chaves.



tribunal
de justiça
do estado de goiás

Desembargador Jeová Sardinha de Moraes

Corte Especial

Art. 104, § 2º, III, c/c

Fez-se presente, como representante da Procuradoria Geral de Justiça, o Dr. Spiridon Nicofotis Anyfantis.

Goiânia, 22 de abril de 2015.

Desembargador **JEOVÁ SARDINHA DE MORAES**

Relator