



FACULDADES DOCTUM DE CARATINGA

ANDRESSA NEVES RODRIGUES

COMPANHEIRO NO INVENTÁRIO EXTRAJUDICIAL

**BACHARELADO
DE
DIREITO**

CARATINGA –MG

2018



FACULDADES DOCTUM DE CARATINGA

ANDRESSA NEVES RODRIGUES

COMPANHEIRO NO INVENTÁRIO EXTRAJUDICIAL

Monografia apresentado à banca examinadora do Curso de Direito da Faculdade Doctum de Caratinga-MG, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Área de Concentração: Direito Civil Orientador:
Prof. Me. Alessandra Dias Baião

CARATINGA –MG

2018

TERMO DE APROVAÇÃO

Trabalho de Conclusão de Curso intitulado Companheiro no inventário extrajudicial, elaborado pelo Andressa Neves Rodrigues foi aprovado por todos os membros da Banca Examinadora e aceita pelo curso de Direito da FACULDADES DOCTUM DE CARATINGA, como requisito parcial da obtenção do título de

BACHAREL EM DIREITO.

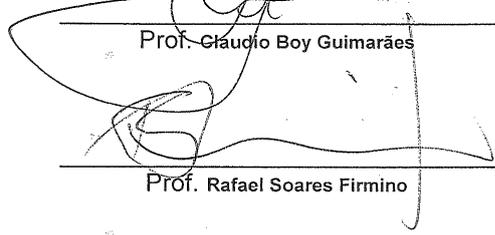
Caratinga de _____ 20__



Prof. Alessandra Dias Baião



Prof. Claudio Boy Guimarães



Prof. Rafael Soares Firmino

Dedico a presente monografia a todos os Professores do curso, em especial a minha Orientadora Professora Mestre Alessandra Dias Baião, aos meus pais, João Batista e Luzia, e os demais familiares, amigos e todos aqueles que de algum modo contribuíram para a realização deste projeto.

AGRADECIMENTOS

Agradeço, primeiramente, à Deus por tudo aquilo conquistado nessa caminhada, por me proporcionar saúde, paz , todo conhecimento adquirido, fazendo que com fosse possível concluir todo esse trabalho.

Aos meus pais em especial, João Batista e Luzia, agradeço por acreditarem em mim, por toda fé depositada, por não medirem esforços no desempenhado para a minha educação. Sempre estiveram ao meu lado, me erguendo e me motivando durante todo tempo que construí estetrabalho.

A minha irmã, que me apoio e indiretamente contribuiu para que esse trabalho se realizasse.

As minhas amigas de classe que participaram das pesquisas.

Enfim, agradeço a todas as pessoas que fizeram parte dessa etapa decisiva em minha vida.

“Que todos os nossos esforços estejam sempre focados no desafio à impossibilidade. Todas as grandes conquistas humanas vieram daquilo que parecia impossível.”

Charles Chaplin.

RESUMO

A presente monografia tem como objeto de estudo a sucessão da família formada pela união estável e sua aplicação no procedimento administrativo de inventário extrajudicial, que está disciplinado, em geral, pela Lei nº 11.441/2007 e pela Resolução do Conselho Nacional de Justiça – CNJ nº 35, de 24/04/2007. Sabe-se que a Constituição Federal equiparou em grau linear a união estável o casamento e a família monoparental. Porém, especificamente sobre o direito sucessório, o texto constitucional não fez expressamente a equiparação da união estável ao casamento, pois não conferiu ao companheiro a vocação hereditária, diante do falecimento do outro, tendo ressalvas assim, para a realização do inventário extrajudicial. No entanto, já existem jurisprudências em que há o entendimento de que é inconstitucional a diferenciação da união estável e casamento para fins de sucessão, devendo ser conferidos a ambos os mesmos direitos. Por isso, este estudo se dedica a analisar as teses inerentes a esta lide.

Palavras-chaves: Entidades Familiares; União Estável; Inventário Extrajudicial.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	08
CONSIDERAÇÕES CONCEITUAIS	10
CAPÍTULO I. ENTIDADE FAMILIARES	13
1.1 .Casamento	14
1.2. União Estável	16
1.3. Monoparentalidade.....	18
CAPÍTULO II - O INVENTÁRIO EXTRAJUDICIAL	21
2.1. Aspectos gerais da Lei 11.441 de 2007.....	22
2.2. Resolução n. 35 do Conselho Nacional de Justiça.....	23
2.3. Análise do Recursos Extraordinários (REs) 646721 e 878694 julgado pelo Supremo Tribunal Federal em 2017.....	26
CAPÍTULO III - ESTUDO ANALÓGICO DA RESOLUÇÃO N. 35 DO CNJ E A DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL SOBRE SUCESSÃO DOS CÔNJUGES E COMPANHEIROS.....	32
3.1. Equiparação entre cônjuge e companheiros para efeitos sucessórios.....	32
3.2. Da possibilidade de inventário extrajudicial proposto pelo companheiro sobrevivente em qualquer hipótese.....	40
4.CONCLUSÃO	47
5.REFERÊNCIAS.....	49

INTRODUÇÃO

O presente trabalho possui como escopo analisar a possibilidade do companheiro de realizar o inventário extrajudicial, uma vez que, no artigo 18 da resolução nº 35 do Conselho Nacional de Justiça, há ressalvas em que na hipótese do companheiro ser o único herdeiro, esse não poderia assim, prosseguir para a realização do inventário administrativo e caso existem herdeiros necessários, esses reconheçam a união estável.

Assim, indaga-se: Tendo em vista o reconhecimento da união estável como entidade familiar e sendo ela um facilitar para conversão em casamento, a limitação imposta pela resolução n. 35 do Conselho Nacional de Justiça para fins de inventário administrativo entre companheiros afronta o princípio da igualdade?

Neste sentido levantou-se a hipótese de resposta positiva a esta indagação, considerando a decisão do Supremo Tribunal Federal que no dia 10 de maio de 2017 declarou inconstitucional o artigo 1.790 do Código Civil e julgou o Recurso Extraordinário n. 878694 que tratava da inconstitucionalidade da distinção de regime sucessório entre cônjuges e companheiros e o Recurso Extraordinário n. 646721 que abordava a sucessão em uma relação homoafetiva, assim, chegou à conclusão de que não existe fator de discriminação que justifique o tratamento diferenciado entre companheiro e cônjuge como impõe o Código Civil, nem mesmo o fator sexual, sendo inconstitucional essa diferenciação de regime sucessório entre cônjuges e companheiros.

Visando comprovar a hipótese levantada, o trabalho foi norteado pelos argumentos e fundamentos apresentados pelo Ministro Luís Roberto Barroso no Recurso Extraordinário 878694 do STF, que diz:

“se o Estado tem como principal meta a promoção de uma vida digna atodos os indivíduos, e se, para tanto, a família desempenha um papel essencial, é natural concluir que o dever estatal de proteção não pode se limitar às famílias constituídas pelo casamento, estendendo-se a outras entidades familiares igualmente formadas pelo afeto e pelo desejo de comunhão de vida, e igualmente capazes de contribuir para o desenvolvimento de seus integrantes. Daí poder-se concluir que a Constituição impede a discriminação entre indivíduos unicamente como

resultado do tipo de entidade familiar que formam. Todos os indivíduos, sejam eles cônjuges ou companheiros, têm direito a igual proteção legal¹.”

Os objetivos gerais deste estudo são: analisar o contido na Carta Magna e na Jurisprudência acerca da equiparação da união estável ao casamento, garantindo aos companheiros sobreviventes os mesmos direitos e deveres dados aos cônjuges, especificamente em relação ao inventário extrajudiciais.

Para o desenvolvimento deste estudo e na consolidação dos objetivos traçados, utilizou-se a pesquisa teórica dogmática pautada em buscas doutrinárias, jurisprudências e legislativas.

O estudo pode ser considerado como interdisciplinar, pois engloba áreas difusas como Direito especialmente no Direito Notarial e Registral, Direito Civil e Direito Constitucional.

Por fim, visando organizar o raciocínio do leitor de sorte a conduzi-lo a compreensão do tema proposto, este trabalho foi estruturado em três capítulos: o primeiro se dedica ao estudo das entidades familiares, tratando sobre o casamento, a união estável e a família monoparental; o segundo trata do inventário extrajudicial, o estudo da Lei 11.441/2007, a resolução n.35 do Conselho Nacional de Justiça que disciplinou a aplicação da referida Lei, e a análise do Recursos Extraordinários (REs) 646721 e 878694 julgado pelo Supremo Tribunal Federal em 2017; e por fim o terceiro destaca o estudo analógico da resolução n. 35 do CNJ e a decisão proferida pelo STF sobre sucessão dos cônjuges e companheiros, a equiparação entre cônjuge e companheiros para efeitos sucessórios e a possibilidade de inventário extrajudicial proposto pelo companheiro sobrevivente em qualquer hipótese.

¹BRASIL SUPERIOR TRIBUNAL FEDERAL. **RE 878694/MG** – Relator:Luis Roberto Barroso. Julgado em 10/05/2017. Publicado em DJe em: 06/02/2018

CONSIDERAÇÕES CONCEITUAIS

Tendo em vista a temática proposta, qual seja “O Companheiro no Inventário Extrajudicial” faz-se necessário apresentar alguns conceitos essenciais a compreensão deste estudo. São eles: Casamento, União Estável e Inventário Extrajudicial.

Neste sentido, dentro dos vários conceitos acerca do casamento, Arnaldo Rizzardo aduz:

O casamento vem a ser um contrato solene pelo qual duas pessoas se unem para constituir uma família e viver em plena comunhão de vida. Na celebração do ato, prometem elas mútua fidelidade, assistência recíproca e criação educação dos filhos².

Assim entende José Lopes de Oliveira:

“O casamento é o ato solene pelo qual se unem, estabelecendo íntima comunhão de vida material e espiritual e comprometendo-se a criar e educar a prole que de ambos nascer, sob determinado regime de bens”³.

Desta forma, são inúmeros conceitos referentes ao casamento, pode-se dizer que ele é um ato de liberdade, necessitando apenas do consentimento mútuo e recíproco de ambas as partes, que deverá ser manifestado sem equívocos perante o Estado e a sociedade.

Não sendo diferente da União Estável, que para sua configuração tem que haver uma convivência pública continuadora e duradoura entre os envolvidos, com apenas um único objetivo, que é o da constituição da família.

²BEVILÁQUA, Clóvis. **Direito de família**. Campinas: Red Livros, 2001.p.46

³OLIVEIRA, José Lopes de. **CURSO DE DIREITO CIVIL- DIREITO DE FAMÍLIA**. Editora Sugestões Literárias. São Paulo. 3º ed., 1980. Pág. 9.

Acerca da caracterização da união estável Washington de Barros Monteiro e Regina Beatriz Tavares da Silva afirmam “a união estável, que é manifestação aparente de casamento, caracteriza-se pela comunhão de vidas, no sentido material e imaterial, isto é, pela constituição de um família.”⁴

Para o melhor entendimento Luiz Augusto Gomes Varjão, reitera:

a união estável constitui relacionamento entre homem e mulher que, sem serem casadas, vivem como assim fossem. [...] A união estável não é consumada pela prática de um ato jurídico solene. Ela é o ato jurídico não solene e de formação sucessiva. Somente depois de identificado esse elementos é que a existência de união estável pode ser declarada e produzir todos os seus efeitos⁵.

Todavia, a união estável é reconhecida pela Constituição Federal como uma entidade familiar, porém para a sua caracterização é necessário comprovar que há uma relação afetiva entre duas pessoas com a intenção de constituir família, pois tanto a união estável quanto o casamento tem seus direitos e deveres assegurados praticamente igualitário.

No entanto, no que se refere ao campo sucessório, existem limitações para aqueles que vivem de fato em união estável, como na realização do inventário extrajudicial, disciplinado pela Lei 11.441, de 4 de janeiro de 2007.

No que diz respeito ao Inventário extrajudicial, Carlos Roberto Gonçalves aduz:

Visando racionalizar os procedimentos e simplificar a vida dos cidadãos, bem como desafogar o Poder Judiciário, a Lei n. 11.441, de 4 de janeiro de 2007, oferece à coletividade um outro procedimento além do judicial, possibilitando a realização de inventário e partilha amigável por escritura pública, quando todos os interessados sejam capazes e não haja testamento⁶.

⁴TAVARES da Silva, Regina Beatriz.WASHINGTON de Barros Monteiro. **Curso de direito civil, 2: direito de família**. 41-ed. – São Paulo.2011.

⁵ VARJÃO, Luiz Augusto Gomes. **União Estável: requisitos e efeitos** - p. 38

⁶ GONÇALVES, Carlos Roberto Gonçalves. **Direito civil brasileiro: direito das sucessões**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, v. 7.

Deste modo, a Lei 11.441/2007 inovou ao admitir o inventário administrativo, lavrado por Escritura Pública, em Tabelionato de Notas, isto é, se legitima quando as partes interessadas forem capazes, estiverem assistidas por advogado e concordantes com a partilha dos bens do falecido.

CAPITULO I - ENTIDADES FAMILIARES

A Constituição em seu artigo 226 menciona que a família é composta de três institutos. O primeiro é o casamento civil, sendo um negócio jurídico público e complexo por meio do qual duas pessoas não impedidas de casar constituem família mediante manifestação volitiva externada em ritual solene reconhecido pelo Estado.

O segundo é a união estável, no qual é reconhecida como entidade familiar, caracteriza-se pelo pacto sólido firmado entre homem e mulher não impedidos de casar, sendo indispensável que haja entre os companheiros o ânimo de constituir família. Na legislação infraconstitucional, a união estável está assentada nos artigos 1.723 a 1.727 do Código Civil de 2002.

E, em terceiro, o parágrafo quarto do mesmo artigo a família monoparental, definida como uma comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes, sem regulamentação específica nas leis pátrias.

Entretanto, apesar da Constituição permitir um avanço, a doutrina e jurisprudência, majoritariamente, entendem que o conceito de família estendeu-se ainda mais e outras formas de manifestação de agrupamento de pessoas em torno do bem comum devem ser reconhecidas pelo Direito.

Flávio Tartuce tece acerca os modelos de família, quando diz:

Justamente diante desses novos modelos de família é que se tem entendido que a família não pode se enquadrar numa moldura rígida, em um suposto rol taxativo, como aquele constante do Texto Maior. Em outras palavras, o rol constante do art. 226 da CF/88 é meramente exemplificativo⁷.

Assim, há outras formas de entidade familiar, como: família matrimonial, família informal, família homoafetiva, família anaparental e família eudemonista não sendo portanto as únicas elencadas na Constituição

O conceito de família também foi aprimorado por leis recentes, em especial a Lei no 11.340, de 7 de agosto de 2006, denominada Lei Maria da Penha. No artigo 5º , II, família é compreendida como “a comunidade formada por indivíduos que são

⁷TARTUCE, Flávio. Direito civil: **direito de família** – 9. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2014. v. 5. p.29

ou se consideram aparentados, unidos por laços naturais, por afinidade ou por vontade expressa.”⁸

Na mesma linha, a Lei no 12.010, de 3 de agosto de 2009, a Lei de Adoção, alterando o artigo 25 do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990), também assegura a ampliação do conceito de família, Flávio Tartuce aduz:

Entende-se por família extensa ou ampliada aquela que se estende para além da unidade pais e filhos ou da unidade do casal, formada por parentes próximos com os quais a criança ou adolescente convive e mantém vínculos de afinidade e afetividade⁹.

Desta forma, percebe-se que as novas categorias de entidades familiares valorizam o afeto, a relação que existe entre as pessoas, e que a visão de família moderna já ultrapassou a intolerância dos costumes e das tradições mais antigas.

1.1 Casamento

O casamento pode ser conceituado como o vínculo jurídico entre um homem e uma mulher, estabelecido mediante intervenção estatal, e que cria deveres de comunhão de vida e constitui família.

Maria Helena Diniz conceitua o casamento como sendo:

“O casamento é o vínculo jurídico entre o homem e a mulher, livres, que se unem, segundo as formalidades legais, para obter o auxílio mútuo e

⁸TARTUCE, Flávio. Direito civil: **direito de família** – 9. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2014. v. 5. p.29

⁹TARTUCE, Flávio. **Direito civil: direito de família** – 9. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2014. v. 5. p.29.

espiritual, de modo que haja uma integração fisiopsíquica, e a constituição de uma família”¹⁰.

Atualmente, a família não é criada somente pelo casamento. A diferença é que, com o casamento, passa a existir uma presunção absoluta de que o casal forma uma família.

O preço dessa presunção absoluta é justamente a necessidade de participação do Estado na criação desse vínculo, o que é feito por meio de autoridade investida em função delegada pelo Estado para este fim.

Entretanto, como se observa que as definições apresentam o casamento como união entre homem e mulher, porém tal requisito foi afastado pelo Superior Tribunal de Justiça, que reconheceu expressamente a inexistência do obstáculo quanto à igualdade de sexos, nestes termos:

Assim sendo, as famílias formadas por pessoas homoafetivas não são menos dignas de proteção do Estado se comparadas com aquelas apoiadas na tradição e formadas por casais heteroafetivos. O que se deve levar em consideração é como aquele arranjo familiar deve ser levado em conta, e evidentemente, o vínculo que mais segurança jurídica confere às famílias é o casamento civil. Assim, se é o casamento civil a forma pela qual o Estado melhor protege a família e se são múltiplos os arranjos familiares reconhecidos pela CF/88, não será negada essa via a nenhuma família que por ela optar, independentemente de orientação sexual dos nubentes, uma vez que as famílias constituídas por pares homoafetivos possuem os mesmos núcleos axiológicos daquelas constituídas por casais heteroafetivos, quais sejam, a dignidade das pessoas e o afeto. Por consequência, o mesmo raciocínio utilizado tanto pelo Supremo Tribunal de Justiça quanto pelo Supremo Tribunal Federal para conceder aos pares homoafetivos os direitos decorrentes da união estável deve ser utilizado para lhes proporcionar a vida do casamento civil, ademais porque a Constituição Federal determina a facilitação da conversão da união estável em casamento¹¹.

Deste modo, afasta-se o conceito histórico de que o casamento é formado apenas entre o homem e mulher, e sim na união de duas pessoas, reconhecida e regulamentada pelo Estado, formada com o objetivo de constituição de uma família e baseado em um vínculo de afeto.

¹⁰ DINIZ, Maria Helena. **Código Civil anotado**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 1.051

¹¹STJ, **REsp 1.183.378-RS**, 4ªT., rel Min. Luis Felipe Salomão, j.25-10-2011.

Atualmente o casamento não deixou de ser uma parte importante como forma de junção de pessoas, mas deixou de ter em seu caráter geral como única forma de entidade familiar.

1.2 União Estável

A união estável passou por diversas fases. Num primeiro momento não havia direito algum para quem estivesse numa relação dessas, mas apenas restrições. Em seguida passou-se a denominar esse tipo de relação como “concupinato”.

Maria Berenice Dias, entende que:

“A palavra concupinato carrega consigo o estigma de relacionamento alvo do preconceito. Historicamente, sempre traduziu relação escusa e pecaminosa, quase uma depreciação moral. Pela primeira vez, este vocábulo consta de um texto legislativo (CC 1727), com a preocupação de diferenciar o concupinato da união estável. Mas não é feliz. Certamente, a intenção era estabelecer uma distinção entre união estável e família paralela, chamada doutrinariamente de concupinato adulterino, mas para isso faltou coragem ao legislador. A norma restou incoerente e contraditória. Simplesmente, parece dizer – mas não diz – que as relações paralelas não constituem união estável. Pelo jeito a pretensão é deixar as uniões ‘espúrias’ fora de qualquer reconhecimento e a descoberta de direitos. Não é feita qualquer remissão ao direito das obrigações, para que seja feita analogia com as sociedades de fato. Nitidamente punitiva a postura da lei, pois condena à indivisibilidade e nega proteção jurídicas às relações que desaprova, sem atentar que tal exclusão pode gerar severas injustiças, dando margem ao enriquecimento ilícito de um dos parceiros¹².”

Assim, foram passando aos poucos a jurisprudência, a conferir certos direitos, principalmente à concubina. Conforme menciona a Súmula 380 do Supremo Tribunal Federal, que diz: “comprovada a existência da sociedade de fato entre os

¹²DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 5. ed. São Paulo: RT, 2009. p. 163

concubinos, é cabível sua dissolução judicial com a partilha do patrimônio adquirido pelo esforço comum”.

Em seguida veio a Lei. 8.971/1994, que regulamentou o conceito de união estável, exigindo cinco anos de convivência ou existência de filhos comum, aos direitos sucessórios e direitos à metade de certos bens em caso de falecimento do companheiro resultantes de atividade decorrente do esforço comum.

Acerca do esforço comum vale destacar os dizeres de Carlos Roberto Gonçalves, que diz:

A expressão esforço comum ensejava dúvidas de interpretação na jurisprudência. Entendia uma corrente que a concubina só teria direito à participação no patrimônio formado durante a vida em comum se concorrera com seu esforço, trabalhando lado a lado do companheiro na atividade lucrativa¹³.

Todavia, dois anos depois adveio a Lei. 9.278/1996, mudando o conceito de união estável sem exigir requisito temporal, mas apenas a convivência duradoura, pública e contínua, de homem e mulher, com o objetivo de constituir família. Com o advento da Constituição de 1988, em seu art. 226, parágrafo terceiro, estabeleceu que, para efeito de proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher o entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento. A partir daí a relação nascida fora do casamento passou a denominar-se união estável, ganhando novo status dentro do ordenamento jurídico.

Nessa perspectiva familiar, assim entende Dias:

A constituição, ao garantir proteção à família, citou algumas entidades familiares, as mais frequentes, mas não as desigualou. Limitou-se a elencá-las, não lhes dispensando tratamento diferenciado. O fato de mencionar primeiro o casamento, depois a união estável e por último a família monoparental não significa qualquer preferência nem revela escala de prioridade entre elas. Ainda que a união estável não se confundo como

¹³GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil brasileiro, volume 6: direito de família-15.ed-São Paulo: Saraiva. 2018. P.607.

casamento, ocorreu a equiparação das entidades familiares, sendo ambas merecedoras da mesma proteção¹⁴.

Neste sentido, a Constituição Federal ao regularizar o casamento, a união estável e a família monoparental as tornaram em grau linear em garantias de direitos, mesmo as tendo citado esta ou aquela em primeiro lugar, reconhecendo assim que todas são merecedoras de proteção estatal.

Contudo, foi regularizado o casamento por pessoas do mesmo sexo proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, que culminou no julgamento da ADPF 132/RJ e da ADI 4.277/DF, e pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.183.378/RS, em outubro de 2011. Neste último, a Quarta Turma do Tribunal, em decisão inédita concluiu que a dignidade da pessoa humana consagrada pela Constituição, não é aumentada e nem diminuída em razão do uso da sexualidade, e que a orientação sexual não pode servir de pretexto para excluir família da proteção jurídica representada pelo casamento.

Vale ressaltar ainda que foi aprovada a resolução Ato nº 175 do CNJ (Conselho Nacional de Justiça) que determina que sejam convertidas em casamento, as uniões estáveis em casamento obrigando os cartórios de todo o Brasil a registrar casamentos com pessoas do mesmo sexo.

Entretanto há divergência existente na Constituição, uma vez que o casamento se constrói pela celebração de um matrimônio com efeitos civis, enquanto a união estável por termo inicial estabelecido pelas partes.

1.3 Monoparentalidade

A família monoparental esta prevista constitucionalmente, trata-se de da família formada entre um só dos pais e seus descendentes. A unicidade pode defluir da morte do outro ascendente, do não reconhecimento do vínculo, da adoção individual, bastando apenas para sua configuração, que os filhos mantenham a relação com apenas um ascendente.

¹⁴ DIAS, Maria Berenice. Manual de direito das famílias. São Paulo: Revista dos tribunais, 2011, p.160.

Esse reconhecimento está na CF, em seu art. 226, parágrafo quarto, no qual, diz que “entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes”, ou seja, é aquela união que foi desfeita, no qual, a família será desenvolvida pelo elo amoroso do pai ou da mãe e seus filhos como dito anteriormente.

É importante frisar que a família monoparental tem as mesmas normas das demais entidades familiares, e desse modo, Paulo Luiz NettoLobô discorre:

A família monoparental não é dotada de estatuto jurídico próprio, com direitos e deveres específicos, diferentemente do casamento e da união estável. As regras de direito de família que lhe são aplicáveis, enquanto composição singular de um dos pais e seus filhos são as atinentes as relações de parentesco, principalmente da filiação e do exercício do poder familiar, que neste ponto são comuns as das demais entidades familiares. Incidem-lhe sem distinção e discriminação as mesmas normas de direito de famílias nas relações recíprocas entre pais e filhos, aplicáveis ao casamento e a união estável, considerando o fato de integra-los apenas um dos pais. Quando os 34 filhos atingem a maioridade ou são emancipados, deixa de existir o poder familiar, reduzindo-se a entidade monoparental apenas as relações de parentesco, inclusive quanto ao direito aos alimentos, em caso de conflito. Também se lhe aplica, sem restrições, a impenhorabilidade do bem de família, entendido como moradia¹⁵

Neste sentido, as normas de direitos de outras entidades familiares são admissíveis na família monoparental, como por exemplo, a família matrimonial, e assim, há o poder familiar na entidade monoparental uma vez obtida a maioridade ou se houver a emancipação do filho, é extinto o poder familiar.

Todavia, com as novas modernidades familiares aumentando, tem-se a relação da afetividade como grande importância, de modo que, a base da família é o amor, onde é crescido pela convivência familiar e não absolutamente por laço sanguíneo, como por exemplo, a adoção, onde as pessoas decidem por amor em ser mãe ou pai, adotarem uma criança para fazer de sua maior dedicação e prioridade.

Tem-se o entendimento de Silvio Neve Baptista, que diz:

¹⁵ LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 4º ed. São Paulo: Saraiva. 2011.p.89

A família Monoparental é formada por um dos pais e seus descendentes, e pode surgir tanto da dissolução de uma entidade familiar biparental com filhos, como de uma pessoa “celibata”, ou seja, inicialmente sem filhos, que passa a ter filhos e viver com eles sem a presença do outro genitor. No primeiro caso, a família Monoparental ocorrerá pela falta ou saída de um dos genitores da relação de convívio familiar permanente, o que se dá pela morte de um dos pais (viuvez), pela separação de fato, separação judicial ou extrajudicial, pelo divórcio ou pela dissolução de união estável. A segunda categoria é formada pela agregação de um ou mais filhos naturais ou civis a pessoa solteira, viúva, separada, divorciada ou saída de união estável, o que pode ocorrer com o reconhecimento unilateral de filiação, pelo nascimento voluntário (programado) ou não voluntário (não programado) oriundo de relação sexual ou de inseminação artificial heteróloga que é com o sêmen de um terceiro, com o consentimento do ex-marido ou ex-companheiro, ou pela adoção¹⁶.

Haja vista, percebe-se as diversas formas de família monoparental, no qual, é formada pelo vínculo de afeto e amor, que se expande cada vez mais. Ser mãe ou pai solteiro, não mais incomoda as pessoas, ou seja, a família monoparental é muitas vezes constituída involuntariamente, como por exemplo, com a morte, com o abandono, etc., ou voluntariamente, assumindo o papel de mãe e pai por vontade própria.

¹⁶ BAPTISTA, Silvio Neves. **Manual** de Direito de Família. 2º ed. Recife: Edições Bagaço, 2010.p.88.

CAPITULO II -INVENTÁRIO EXTRAJUDICIAL

Este capítulo tem como finalidade estudar o inventário extrajudicial, os aspectos gerais da Lei 11.441/2007, a Resolução n° 35 do Conselho Nacional de Justiça e por fim uma análise dos (REs) 646721 e 878694 julgado pelo STF em 2017 em que o RE 878694 trata de união de casal heteroafetivo sendo que o ministro Marco Aurélio apresentou voto-vista acompanhando a divergência aberta pelo ministro Dias Toffoli. Na ocasião, Toffoli negou provimento ao RE ao entender que o legislador não extrapolou os limites constitucionais ao incluir o companheiro na repartição da herança em situação diferenciada, e tampouco vê na medida um retrocesso em termos de proteção social.

Já o RE 646721 aborda a sucessão em uma relação homoafetiva, o relator, ministro Marco Aurélio, ficou vencido ao negar provimento ao recurso. Segundo seu entendimento, a Constituição Federal reconhece a união estável e o casamento como situações de união familiar, mas não abre espaço para a equiparação entre ambos, sob pena de violar a vontade dos envolvidos, e assim, o direito à liberdade de optar pelo regime de união.

O inventário extrajudicial surgiu com o advento da Lei 11.441/2007 que permite aos Cartórios de Notas realizarem Escrituras Públicas de Inventário e Partilha, objetivando uma maior celeridade dos processos, alterando-se, em face da mencionada Lei alguns dispositivos do Código de Processo Civil, vindo, desta forma a possibilitar a realização de inventários, partilhas, separações consensuais e divórcios.

Com isso, não tendo os herdeiros a seguir obrigatoriamente pela via judicial. Esse procedimento depende de três requisitos necessários, sendo eles: a inexistência de testamento, as partes serem capazes e que estejam assessoradas por um advogado.

2.1 - Aspectos Gerais da Lei 11.441/2007

A Lei nº 11.441, de 4 de janeiro de 2007 simplificou o processo de inventário no Brasil, ao instituir a possibilidade de inventário administrativo.

Alterou os artigos 982 e 983 da Lei 5.869 de 11/01/1973 (Código de Processo Civil de 1973), que tratou sobre o inventário extrajudicial, bem como acrescentou mais quatro artigos que trataram de separação e divórcio extrajudicial, incluindo o art. 1031 que tratava da partilha amigável, tirando a matéria da competência processual e possibilitando também a competência administrativa¹⁷.

Referidas alterações, apresentadas por esta nova legislação, trouxeram, dentre outros benefícios, maior simplicidade e principalmente maior celeridade aos procedimentos para realização de separações e divórcios, alcançando também estes benefícios aos procedimentos de inventário e partilha.

Paulo Roberto Ferreira traz seu entendimento acerca da mencionada Lei, quando diz:

A lei busca uma simplificação de procedimentos, ou seja, a lei é procedimental, não altera o direito material. Via alternativa para os procedimentos de separação, divórcio, inventário e partilha, em que haja partes maiores e capazes em consenso, ou seja, a via judicial segue possível. Maior racionalidade e celeridade, decorrente do procedimento notarial, que deverá ser mais apropriado para partes que estão em consenso, resguardando o Judiciário para as causas em que haja litígio. Desta forma, se obtém celeridade por duas vias: o procedimento consensual é mais rápido e o procedimento litigioso, pela via judicial também o será, posto que as causas consensuais não tomarão o tempo dos juizes. Concentrar o Poder Judiciário na jurisdição contenciosa, seu destino tradicional, descentralizando para delegados do poder público a atividade consensual [...] Desafogar o Poder Judiciário, posto que o diagnóstico é de uma sobrecarga de causas, com tendência a crescimento, e o Estado não pretende ou não pode destinar mais recursos para aparelhar o Poder e fazer face à demanda. Facilitar a vida do cidadão, visto que o procedimento notarial envolve burocracia menor. . Desonerar o cidadão, com a previsão de gratuidade para os atos de separação e divórcio e com tabelas de

¹⁷ LEITE, Eduardo de Oliveira. **Comentários ao novo Código Civil Do Direito das Sucessões**. Volume XXI. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2009.

emolumentos notariais mais baratas do que as tabelas de custas em vigor na maioria dos Estados para os atos de inventário e partilha ¹⁸.

Sendo assim, com a realização destes procedimentos nos cartórios de notas e não precisando utilizar o judiciário, diminuiu em grande número a quantidade de ações pendentes, ajudando assim as partes a terem menos desgastes com a demora da demanda.

Nessa mesma perspectiva Chaves e Rezende entendem:

O grande mérito da Lei nº 11.441/2007 reside no fato de que seu espírito visa o bem do cidadão, colocando-o acima de qualquer outro interesse. Por meio de um procedimento rápido, eficiente e de menor custo, desobstrui o Poder Judiciário¹⁹.

Outrossim, o cidadão, quando opta pelo procedimento extrajudicial proposto pela Lei 11.441/2007, além arcar com custos claramente menores, ficará dispensado de enfrentar grandes incômodos sofridos em meio a uma demanda judicial, pois sua pretensão será rapidamente alcançada.

Conclui-se ainda que, através da criação da Lei 11.441/2007 houve uma tendência legislativa de descentralização da competência do Poder Judiciário, destinando assim a outros órgãos e setores melhor capacitados e com maior disponibilidade de tempo tais providências, com a finalidade do desafogamento do Poder Judiciário, o qual poderá se dedicar na solução mais célere dos processos litigiosos.

2.2 - Resolução nº 35 do Conselho Nacional de Justiça

¹⁸ FERREIRA, Paulo Roberto G. **Introdução: uma lei de procedimentos**. In: FISCHER, José Flávio Bueno (Apres.). Escrituras públicas: separação, divórcio, inventário e partilha consensuais. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 14.

¹⁹CHAVES, C. F. B.; Rezende, A. C. F. **Tabelionato de notas e o notário perfeito**. 6. ed. Campinas, SP: Millennium Editora, 2010. p.299.

A Resolução nº 35 do CNJ, publicada em 24 de Abril de 2007, regulamentou a aplicação da Lei nº 11.441/2007 que trata da possibilidade de realização de inventário, partilha, separação e divórcio consensuais pela via administrativa, quer seja no Cartório de Notas (Tabelionato). Com a edição da nova Lei, nasceu a possibilidade de realizar-se, em Cartório, os referidos atos, sendo indispensável a presença de advogado para tanto, podendo este ser comum às partes.

Acerca do assunto Arnoldo Wald diz:

A entrada em vigor da Lei n. 11.441/2007, deu origem a enorme controvérsia no meio jurídico nacional, em decorrência das diversas lacunas deixadas pelo legislador ordinário acerca de questões essenciais ao procedimento dos inventários e partilhas extrajudiciais. Por conseguinte objetivando, disciplinar a aplicação da Lei n.11.441/2007 pelos serviços notariais e de registro, o Conselho Nacional de Justiça exarou a Resolução de n. 35, de 24-4-2007, contendo cinquenta e quatro artigos²⁰.

Assim, buscando a regulamentação e a aplicação da lei nova em todo território nacional, e com vistas de prevenir e evitar conflitos, a resolução elaborou 10 artigos de caráter geral, a ser aplicado tanto no procedimento de inventário e partilha, quanto no de separação e divórcio, e mais 21 artigos voltados à normatização da separação e divórcio consensuais.

Quanto à uniformização de caráter geral, merece destaque a aceitação da tese de que as partes tem liberdade para optar pela via judicial ou extrajudicial, podendo, inclusive, suspender ou desistir da via judicial para utilizar a extrajudicial, bem como a livre escolha do tabelião pelas partes.

No que concerne ao inventário extrajudicial, para que seja lavrada a escritura, devem comparecer todos os herdeiros, maiores, capazes e concordes, acompanhados de seus respectivos cônjuges, salvo se casado pelo regime de separação de bens.

Devem os interessados ainda, estarem na escritura nomeados e devidamente qualificados conforme menciona o artigo 22 da referida Resolução:

²⁰ WALD, Arnoldo. **Direito Civil: Direito das sucessões**, p.330

Art. 22. Na lavratura da escritura deverão ser apresentados os seguintes documentos:

- a) certidão de óbito do autor da herança;
- b) documento de identidade oficial e CPF das partes e do autor da herança;
- c) certidão comprobatória do vínculo de parentesco dos herdeiros;
- d) certidão de casamento do cônjuge sobrevivente e dos herdeiros casados e pacto antenupcial, se houver;
- e) certidão de propriedade de bens imóveis e direitos a eles relativos;
- f) documentos necessários à comprovação da titularidade dos bens móveis e direitos, se houver;
- g) certidão negativa de tributos;
- h) Certificado de Cadastro de Imóvel Rural - CCIR, se houver imóvel rural a ser partilhado²¹.

O cônjuge sobrevivente também é parte na escritura pública de inventário ou partilha, em virtude da nova ordem de vocação hereditária contida no artigo 1829 ao 1844 do Código Civil de 2002, mesmo se casado pelo regime da separação obrigatória, visto assegurar-se ao consorte sobrevivente o direito real de habitação relativamente ao imóvel destinado à residência da família qualquer que seja o regime de bens e independentemente da parte que lhe caiba na herança, conforme consta no artigo 1831 do Código Civil de 2002.

Porém, mesmo na hipótese de renúncia a presença do cônjuge do herdeiro renunciante será obrigatória, pois o direito à sucessão aberta constitui bem imóvel por consequência do artigo 80, inciso II do Código Civil de 2002 que dispõe: “Art. 80. Consideram-se imóveis para os efeitos legais: II - o direito à sucessão aberta.” E quanto aos atos que importem em disposição de bens imóveis demandam da autorização, salvo se casados pelo regime de separação de bens.

Contudo, quanto aos companheiros que vivem em união estável, o artigo 18 e 19 da Resolução n.35 dispõe que:

Art. 18. O(A) companheiro(a) que tenha direito à sucessão é parte, observada a necessidade de ação judicial se o autor da herança não deixar

²¹Resolução 35 DO CNJ - DISCIPLINA A LEI 11.441/07 (**LEI DO INVENTÁRIO E DIVÓRCIO EM CARTÓRIO**).CNJ(Conselho Nacional de Justiça). Disponível em:<<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2740>> Acesso em 12.Junho.2018

outro sucessor ou não houver consenso de todos os herdeiros, inclusive quanto ao reconhecimento da união estável²².

Art. 19. A meação de companheiro(a) pode ser reconhecida na escritura pública, desde que todos os herdeiros e interessados na herança, absolutamente capazes, estejam de acordo²³.

Desta forma, percebe-se que caso a união estável não seja reconhecida pelos demais herdeiros do falecido, ou se caso o companheiro for o único herdeiro, tornar-se-á necessário o recurso ao Poder Judiciário para que se proceda ao seu reconhecimento, não sendo possível fazê-lo extrajudicialmente, não concedendo ao companheiro os mesmos direitos resguardados ao cônjuge.

Por fim, não resta dúvidas que a Resolução n. 35 foi um grande avanço, não precisando que as partes envolvidas busquem o judiciário, tornando o procedimento de inventário extrajudicial mais célere e menos burocrático. Porém, ficou claro também que o companheiro não goza dos mesmos direitos atribuídos ao cônjuge nos aspectos sucessórios.

2.3 - Análise dos Recursos Extraordinários (REs) 646721 e 878694 julgados pelo Supremo Tribunal Federal em 2017

No ano de 2017 o Supremo Tribunal Federal – STF realizou por meio de julgamento a equiparação entre cônjuge e companheiro em termos de sucessão, incluindo até mesmo as uniões homoafetivas. A decisão foi proferida por meio do julgamento de dois recursos extraordinários 646721 e 878694, atingindo repercussão em todo o território nacional.

De acordo com o que havia descrito no art. 1790 do Código Civil de 2002²⁴, encontrava-se disposto a diferenciação entre os direitos de sucessão entre companheiros e cônjuges:

²²Resolução 35 DO CNJ - disciplina a lei 11.441/07 (**lei do inventário e divórcio em cartório**).CNJ(Conselho Nacional de Justiça). Disponível em:<<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2740>> Acesso em 12.Junho.2018

²³Resolução 35 DO CNJ - disciplina a lei 11.441/07 (**lei do inventário e divórcio em cartório**). CNJ(Conselho Nacional de Justiça). Disponível em:<<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2740>> Acesso em 12.Junho.2018

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. (BRASIL, 2002).

Analisando o artigo supramencionado, percebe-se que o companheiro ou companheira não teriam direitos sucessórios nos mesmos moldes dos cônjuges. O cônjuge teria direito à meação do patrimônio, enquanto o companheiro teria participação igualitária à do filho, só valendo para aqueles bens adquiridos onerosamente na vigência da união estável, e como o companheiro não seria considerado herdeiro necessário, e a ausência de descendentes e ascendentes, a herança seria repartida entre colaterais e companheiro, de modo que havia uma diferenciação clara entre companheiro e cônjuge.

Como resultado do julgamento está a declaração de inconstitucionalidade do art. 1790 do Código Civil de 2002, onde havia plena diferenciação entre a participação do companheiro e do cônjuge na sucessão de bens. Salieta-se que o RE 878694, relacionada à união de um casal heteroafetivo e o RE 646721 sobre a sucessão em um casal homoafetivo. O Tribunal concluiu que não pode haver elemento de diferenciação entre cônjuge e companheiro, pois esta seria imbuída de discriminação, devendo a legislação pátria realizar a equiparação entre ambos, independente da orientação sexual.

Felipe Quintela aborda a questão do direito sucessório e a equiparação entre cônjuge e companheiro:

²⁴BRASIL. **Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm> Acesso em: 20 de outubro de 2018.

De todas as matérias do Direito Civil, a que há mais tempo e com mais frequência leciono é o Direito das Sucessões. Talvez, então, por esse motivo, tenho enxergado uma analogia entre a constituição de família e o testamento. Para este, e justamente para respeitar a liberdade do testador, a lei reconhece seis formas válidas — três ordinárias, testamento público, cerrado e particular, e três especiais, testamento marítimo, aeronáutico e militar —, além das formas excepcionais do testamento particular hológrafo (art. 1.879) e do testamento militar nuncupativo (art. 1.896). Já com relação à constituição de família, eu diria, hoje a lei reconhece duas formas válidas: a do casamento e a da união estável. A diferença entre as formas não me parece autorizar a distinção dos efeitos, ainda mais em se tratando de assunto tão importante e merecedor de proteção como a família. Lembre-se de que os efeitos do testamento são sempre os mesmos, seja ele público — um dos mais solenes —, ou particularhológrafo — um dos menos solenes. A pluralidade de formas se justifica para dar maior liberdade à pessoa que quer testar, podendo livremente escolher dentre as diferentes formas e suas diferentes solenidades. Mas os efeitos jurídicos da manifestação de última vontade não poderiam ser diversos apenas porque a forma escolhida foi uma ou outra, vez que decorrem do negócio celebrado, e não da sua forma²⁵.

No que diz respeito ao RE 878694, a análise se deu sobre a constitucionalidade do art. 1790 do Código Civil de 2002, e buscando analisar a discriminação existente entre os direitos sucessórios do companheiro frente ao do cônjuge. O RE em questão apresentava o caso concreto que a recorrente vivia em união estável há nove anos em regime de comunhão parcial de bens, vindo o seu companheiro a falecer, sem sucessão testamentária. O falecido não possuía descendentes nem ascendentes, mas possuía três irmãos.

Em consideração ao descrito no art. 1790, inciso III, do Código Civil de 2002, o direito sucessório da recorrente ficou com a limitação a 1/3 dos bens que haviam sido adquiridos onerosamente na vigência da união estável, de maneira que os demais bens do falecido seriam destinados de maneira integral para os irmãos. Contudo, caso o relacionamento fosse um casamento ao invés de união estável, a companheira teria direito integralmente aos bens do falecido.

O voto do Ministro Roberto Barroso, salientou:

²⁵QUINTELA, Felipe. **Repensando o Direito Civil Brasileiro: a equiparação da disciplina da sucessão do cônjuge e o companheiro.** Disponível: <http://genjuridico.com.br/2017/05/19/repensando-o-direito-civil-brasileiro-18-equiparac%CC%A7a%CC%83o-da-disciplina-da-sucessa%CC%83o-co%CC%82njuge-e-companheiro/>. Acessado em 04 de novembro de 2018.

[...] não há dúvida de que a opção de constituir uma família, bem como de adotar uma determinada forma de constituição familiar é uma das mais relevantes decisões existenciais. Trata-se de uma questão que toca a intimidade de cada indivíduo, de sua vontade de seguir (ou não) tradições, crenças e sonhos, e de viver sua união segundo a sua própria concepção de vida boa. Porém, quando o Código Civil cria regimes sucessórios diversos para os casais casados e para os que vivem em união estável, restringe-se inequivocamente a autonomia de optar por um ou outro regime. Considerando-se que, na quase totalidade dos casos, o companheiro terá menos direitos sucessórios em relação ao cônjuge, o ordenamento jurídico impõe um ônus maior às famílias em união estável. Assim, acaba-se induzindo quem deseja viver em união estável a adotar o modelo do casamento, por receio de que seus parceiros não venham a fazer jus ao regime sucessório devido²⁶.

O que o ministro Roberto Barroso destacou que a decisão do legislador, ao realizar a distinção entre companheiro e cônjuge não possui suporte dentro da Constituição Federal de 1988, e com isso, levou à decisão histórica em que equipara casamento e união estável nos termos do direito sucessório, não podendo ser observada a orientação sexual.

Felipe Quintela destaca que:

Igualmente, não acho que faça sentido duas pessoas constituírem família em regime de separação convencional de bens — seja pelo casamento ou pela união estável —, e a lei determinar que, se morrerem deixando cônjuge ou companheiro sobrevivente e descendentes, estes dividem a herança com aquele. E é o que ocorre, porque o art. 1.829, I do Código Civil de 2002 atribuiu ao cônjuge casado no regime da separação convencional o direito de concorrer à sucessão com os descendentes do autor da herança, e o art. 1.790, ora declarado inconstitucional pelo STF, também previa tal concorrência, nos incs. I e II, que não faziam distinção de regime de bens, ainda que só admitissem a sucessão do companheiro nos bens adquiridos onerosamente pelo falecido na constância da união estável — os chamados *aquestos*, a que nos referimos anteriormente. Ou seja, mesmo sem a equiparação aqui debatida, o Código já não permitia que uma pessoa quisesse constituir família escolhendo não dividir patrimônio com seu

²⁶BRASIL SUPERIOR TRIBUNAL FEDERAL. **RE 878694/MG** – Relator:Luis Roberto Barroso. Julgado em 10/05/2017. Publicado em DJe em: 06/02/2018

cônjuge ou companheiro *nem em vida, nem depois da morte*, mesmo deixando descendentes.²⁷

Com base no descrito pelo Ministro Roberto Barroso, pode-se a compreensão de Flávio Tartuce sobre o tema:

Utilizando-se da interpretação teleológica, interroga quais seriam os fins sociais do art. 226 da Constituição Federal. Para o julgador, parece inequívoco que a finalidade da norma seria a de garantir a proteção das famílias como instrumento para a tutela dos seus membros, impedindo-se qualquer discriminação entre os indivíduos, unicamente como resultado do tipo de entidade familiar que constituírem. Partindo para a interpretação histórica, o citado dispositivo da Constituição é inclusivo e não exclusivo ou segregativo, não havendo qualquer intuito de divisão ou fracionamento das famílias em primeira e segunda classe. Por fim, pela interpretação sistemática, busca-se a unidade e a harmonia do sistema jurídico. Nesse contexto, o legislador pode atribuir regimes jurídicos diversos ao casamento e à união estável. Todavia, como será detalhado adiante, a partir da interpretação conjunta de diversos dispositivos da Constituição de 1988, que trazem a noção de funcionalização da família, alcança-se uma segunda constatação importante: só será legítima a diferenciação de regimes entre casamento e união estável se não implicar hierarquização de uma entidade familiar em relação à outra, desigualando o nível de proteção estatal conferido aos indivíduos²⁸.

Desta forma, pode-se dizer que o Código Civil de 2002, por meio do art. 1790 é considerado inconstitucional devido à violação dos princípios da igualdade e da dignidade da pessoa humana, representando não somente um retrocesso jurídico, mas também social.

No que diz respeito ao caso do RE 646721, o ministro Relator Marco Aurélio foi voto vencido ao provimento do recurso. De acordo com o referido ministro, a Carta Magna reconhece que tanto o casamento quanto a união estável são igualmente entidades familiares, mas em termos de direitos sucessórios, não cabe a equiparação sem que haja violação da vontade dos envolvidos, como a liberdade de

²⁷QUINTELA, Felipe. **Repensando o Direito Civil Brasileiro: a equiparação da disciplina da sucessão do cônjuge e o companheiro.** Disponível: <http://genjuridico.com.br/2017/05/19/repensando-o-direito-civil-brasileiro-18-equiparac%CC%A7a%CC%83o-da-disciplina-da-sucessa%CC%83o-co%CC%82njuge-e-companheiro/>. Acessado em 04 de novembro de 2018.

²⁸TARTUCE, Flávio. **Direito civil: direito das sucessões.** Volume 6, 10. ed.rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017

escolha do regime de união. O Ministro Ricardo Lewandowski também declarou possui o mesmo entendimento.

Os dois recursos foram julgados conjuntamente e o entendimento do Tribunal foi de que o companheiro em união estável homoafetiva teria os mesmos direitos de um cônjuge em um casamento.

A decisão final do Tribunal foi de que “No sistema constitucional vigente é inconstitucional a diferenciação de regime sucessório entre cônjuges e companheiros devendo ser aplicado em ambos os casos o regime estabelecido no artigo 1829 do Código Civil”.

CAPÍTULO III - ESTUDO ANALÓGICO DA RESOLUÇÃO Nº35 DO CNJ E A DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL SOBRE SUCESSÃO DOS CÔNJUGES E COMPANHEIROS

O capítulo aqui descrito aborda a resolução nº35 do CNJ e a decisão proferida pelo supremo tribunal federal sobre a sucessão dos cônjuges e companheiros, abordando a equiparação entre ambos para efeitos sucessórios.

De acordo com a modificação promovida pelo art. 1790 do Código Civil, havia diferenciação entre companheiro e cônjuge, haja vista que o cônjuge teria direito a meação dos bens do falecido, enquanto o companheiro teria direito ao mesmo quinhão dos filhos.

Desta forma, a resolução nº35 do CNJ e a decisão proferida pelo STF veio realizar a equiparação e considerar tal artigo do Código Civil como inconstitucional.

Com vistas ao apresentado, este capítulo discute a equiparação entre cônjuge e companheiro para efeitos sucessórios, abordando legislação e doutrina sobre o tema, e no outro tópico a possibilidade de inventário extrajudicial pelo companheiro sobrevivente em qualquer hipótese, que é um dos resultados dessa equiparação.

3.1 - Equiparação entre Cônjuge e Companheiros para Efeitos Sucessórios

Com o advento da Constituição da República Federativa de 1988 o conceito de família foi profundamente alterado, estendendo os laços familiares não somente àqueles de mesmo sangue, mas também, aos de proximidade afetiva. Fabiane Aline Teles Goulart trata as questões ligadas à família, dizendo:

A família é um organismo social estabelecido através de preceito culturalmente elaborado. É nesse conjunto que a pessoa nasce e desenvolve sua personalidade; por isso, a importância da presença do afeto e respeito no núcleo familiar, pois é o que determina o desenvolvimento

desse sujeito. Ademais, a família concreta é aquela que garante as condições reais de igualdade e liberdade²⁹.

O que se entende primariamente por sucessão é a transmissão dos bens do falecido, fazendo com que a titularidade do patrimônio deixado seja assumida por herdeiros de acordo com o previsto em lei.

Arnaldo Rizzardo trata da sucessão dizendo:

Suceder conceitua-se como herdar ou receber o patrimônio daquele que faleceu. Verifica-se o fenômeno da extinção da relação e, em seu lugar, apresentando-o o sucessor, sem que se modifique o objeto da sucessão³⁰.

O direito de sucessão no ordenamento jurídico brasileiro está pautado no que foi trazido primeiramente pela Constituição da República Federativa de 1988, que deu novo entendimento às relações familiares, a igualdade entre os filhos havidos ou não do casamento. O direito à herança passou a erigir-se como direito fundamental. Fabiane Aline Teles Goulart aborda essa temática familiar dizendo que:

A condição de filiação é a denominação jurídica dessa relação, abrangendo um complexo de direitos e deveres mutuamente considerados por lei. A filiação, todavia, nem sempre decorre somente da consanguinidade, mas existem outras formas, como, por exemplo, a adoção e reprodução assistida heteróloga. A filiação, como *status familiae*, também se volta para uma função que pode ser sintetizada na proteção da dignidade humana, cuja responsabilidade é da família, da sociedade e do Estado. (...) Hoje se busca a igualdade, a dignidade, a solidariedade e a afetividade dessa instituição, que é a base da civilização, ou seja, a famíliasocioafetiva vem sendo priorizada em nossa doutrina e jurisprudência. A família passou a se juntar e a se conservar pelos laços afetivos, um importante componente responsável pela sua formação, compreensão e continuidade; com isso, a questão econômica passou a ser secundária na constituição da família³¹.

²⁹ GOULART, Fabiane Aline Teles. **O Reconhecimento da Filiação Socioafetiva com seus Elementos Sucessórios**. IBDFAM e Editora Magister. Ano XIV, nº32. 2013. P.18

³⁰RIZZARDO, Arnaldo. **Direito das Sucessões**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005. P.67

³¹ GOULART, Fabiane Aline Teles. **O Reconhecimento da Filiação Socioafetiva com seus Elementos Sucessórios**. Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões. IBDFAM, Editora Magister. 2013. P.20

Quando se trata de direito sucessório, encontram-se os dizeres de Giselda Maria Fernandes Novaes Hinokara, que diz:

A herança transmite-se aos herdeiros legítimos e testamentários. Ela se transmite por força da lei formando um condomínio entre todos aqueles que foram contemplados com a atribuição de uma quota parte ideal, observadas as alterações instituída pelo autor da herança por meio de testamento (herdeiro testamentário). No geral, todos os da mesma classe receberão a mesma quota parte ideal determinada por lei (herdeiro legítimo).³²

Analisando o Código Civil, pode-se compreender que a vocação sucessória, que fica prevista no art. 1.829, onde se estabelece uma relação de parentesco, seja de sangue ou por fatores biológicos, onde se encontra:

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.³³

Quando existem herdeiros necessários e não há existência de testamento válido, há de se observar a ordem de sucessão legítima, conforme o ordenamento jurídico. Nesta linha de raciocínio, a sucessão independe do vínculo de parentesco, mas sim da relação afetiva, tão em foco na sociedade atualmente. Ainda de acordo com o art. 227, § 6º da Constituição Federal, onde os filhos havidos ou não na relação do casamento ou mesmo adotivos, não poderão sofrer discriminação no que tange à filiação.

³² HINOKARA, Giselda Maria Fernandes Novaes. Direito Sucessório Brasileiro: Ontem, hoje e amanhã. 2º volume. Saraiva, 2010. p. 90

³³ BRASIL. **Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm> Acesso em: 20 de outubro de 2014.

Diante da compreensão do direito de sucessão como resultado de vínculo familiar, sanguíneo ou afetivo, destaca-se a equiparação entre companheiros e cônjuges, apresentando as características do casamento e da união estável.

Destaca-se que no § 3º do art. 226 da CRFB/88, foi equiparada a União Estável à Família que “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”.

Neste mesmo sentido, Cahali apresenta uma afirmativa, dizendo:

Constata-se da análise objetiva do texto constitucional ter sido mantida a histórica qualificação da família como base da sociedade, e, ao mesmo tempo, apartando-se do tradicional amparo à família constituída exclusivamente pelo casamento, estendeu-se a proteção do Estado também à entidade familiar constituída pela união estável entre o homem e a mulher, ou pela comunidade formulada por qualquer dos pais e seus descendentes.³⁴

É importante considerar que o casamento é um ato contratual, do Direito de Família, que tem por objetivo a realização da união entre homem e mulher, de acordo com as previsões legais trazidas pelo Código Civil, para o estabelecimento de regras derivadas da vida em comum. Assim sendo, Gama destaca:

A família deixou de ter como fonte única e exclusiva o casamento civil ou o religioso com efeitos civis. O companheirismo, além da comunidade formada por qualquer dos pais e seus filhos, foi finalmente reconhecido como espécie de família. É importante notar que não houve equiparação de tais organismos familiares à família formada através do casamento, pois, caso contrário, desnecessária seria a parte final do disposto no § 3º, do art. 226, da Constituição Federal (que cuida justamente da conversão da ‘união estável’ em casamento).³⁵

Depois de realizado o casamento, este produz efeitos patrimoniais, pessoais e sociais. Esses efeitos derivados da união matrimonial são assumidos pelos

³⁴CAHALI, Francisco José. **União estável e alimentos entre companheiros**. São Paulo: Saraiva, 1996.

³⁵GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **O companheirismo: Uma espécie de família**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998

contraentes automaticamente após a realização do ato, sendo os pessoais e sociais descritos como: a fidelidade, a assistência entre os cônjuges, a vida em comum em domicílio, este efeito com característica relativa, o sustento, guarda e educação dos filhos, o respeito e consideração; e os patrimoniais, resultantes da escolha do regime de bens adotado pelos contraentes desta união, sujeitando a participação ou não nos bens de um do outro e/ou sobre o patrimônio adquirido.

Assim descreve o artigo 1.566 do Código Civil:

Artigo 1566 - São deveres de ambos os cônjuges:

- I - fidelidade recíproca;
- II - vida em comum, no domicílio conjugal;
- III - mútua assistência;
- IV - sustento, guarda e educação dos filhos;
- V - respeito e consideração mútuos.³⁶

A realização do casamento se faz mediante ato solene, portanto, revestido com todas as formalidades necessárias para que tenha validade e por livre e espontânea declaração dos nubentes. Não observado estas exigências, pode-se fazer a anulação do ato através das vias judiciais.

Dispõe a lei, no artigo 1.558 do Código Civil:

Artigo 1558 - É anulável o casamento em virtude de coação, quando o consentimento de um ou de ambos os cônjuges houver sido captado mediante fundado temor de mal considerável e iminente para a vida, a saúde e a honra, sua ou de seus familiares.³⁷

O casamento detém características de possuir normas cogentes, e conseqüentemente é movido, por regras rigorosas. Os nubentes são submetidos a um regime jurídico, regulamentado pela lei, a exemplo as normas do Código Civil, fazendo com que estes mesmos fiquem sob as ordens e as vantagens decorrentes da posição que assumem.

Veja o que conclui Silvio Rodrigues:

³⁶ BRASIL. **Lei, nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCivil/leis/2002/L_10406.htm>. Acesso em: 05 de novembro de 2018.

³⁷ Idem.

Em suma: o casamento assume a feição de um ato complexo, de natureza institucional, que depende da manifestação livre da vontade dos nubentes, o qual, porém, se completa pela celebração, que é ato privativo de representantes do Estado. Não há inconveniente, dada a peculiaridade do fenômeno, de chamar ao casamento contrato de direito de família.³⁸

Nelson Rosenvald e Cristiano Chaves de Farias enumeram as características do casamento, a fim de esclarecer e trazer melhor entendimento sobre o assunto, apesar de que, elas não serão tratadas detalhadamente no trabalho, por se tratar o tópico, de noções sobre casamento, não fazendo necessidade de aprofundamento:

Considerando a sua normatividade, decorrente da soma das disposições constitucionais (art. 226, §§ 1º e 2º) e do Código Civil (art. 1511 e SS.), é possível pinçar importantes características no casamento: i) carácter personalíssimo e livre escolha dos nubentes; ii) solenidade da celebração; iii) diversidade de sexos; iv) inadmissibilidade de submissão a termo ou condição; v) estabelecimento de uma comunhão de vida; vi) natureza cogente das normas que o regulamentam; vii) estrutura monogâmica; e viii) dissolubilidade, de acordo com a vontade das partes.³⁹

Sendo assim, o casamento é o ato de união entre o homem e a mulher, com intuito de regular a convivência dos mesmos, e gerar um vínculo afetivo, de respeito e ajuda mútua, para resultar em situações de amplo desenvolvimento das pessoas em seu contexto e naturalmente da sociedade.

Enquanto o casamento é uma união formal estabelecida entre homem e mulher por meio de uma certidão lavrada em cartório, a união estável pode ser configurada através de documento registrado em cartório ou pela simples convivência, obedecendo as configurações estabelecidas pela lei.

Conviver de modo marital, por período longo e ininterrupto, com partilha de vida e decisões diárias, dependência financeira ou psicológica, vivendo sob o mesmo teto, com vistas ao cumprimento dos princípios da boa fé objetiva e da solidariedade, pode-se reconhecer tal união como estável.

Sobre esse assunto, Monteiro assevera:

³⁸ RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil**. Direito de Família. 28ª ed. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 22.

³⁹FARIAS, Cristiano Chaves de. Rosenvald, Nelson Rosenvald. **Direito das Famílias**. 2ª ed. Revista, ampliada e atualizada. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2010, p. 117.

Para o reconhecimento dessa união, é necessário que os companheiros não tenham os impedimentos matrimoniais absolutos, apontado no art. 1.521, exceto na hipótese do inc. VI do aludido dispositivo, referente às pessoas casadas, se estiverem separadas de fato ou judicialmente. Além disso, a união estável deve ser pública, notória, contínua, entre pessoas de sexo diferente, não importando o tempo que dure, nem a existência de filhos comuns. Os impedimentos matrimoniais referidos no art. 1.523 não servem de empecilho à constituição da união estável, que não se confunde com o concubinato, de acordo com o previsto no art. 1.727: as relações não eventuais entre o homem e a mulher, impedidos de casar, constituem concubinato, e não geram os mesmos efeitos jurídicos da união estável.

Neste sentido, a união estável ganhou status de relacionamento diferenciado do casamento, ganhando no Código Civil de 2002 o art. 1790 que trazia a delimitação dos direitos sucessórios do companheiro:

Art. 1790. 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 herança⁴⁰.

No ano de 2017 o Supremo Tribunal Federal deu provimento a recurso extraordinário 646.721 e 878.694-MG, sobre a inconstitucionalidade, que instituía o direito sucessório aos companheiros em união estável. De acordo com o STF, por meio do Ministro Barroso, pode-se considerar inconstitucional a diferenciação entre cônjuges e companheiros, devendo ser aplicado nas situações de união estável e de casamento, o art. 1829 do Código Civil de 2002.

Após a decisão do STF, vale para a união estável o artigo 1.890, com a mesma determinação para o casamento:

Art. 1890. A sucessão legítima defere-se na ordem seguinte:

⁴⁰BRASIL. **Lei, nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/CCivil/leis/2002/L10406.htm>>. Acesso em: 05 de novembro de 2018.

⁴⁰ Idem.

- 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.⁴¹ⁱ

Desta forma, os efeitos sucessórios típicos ao casamento deverão ser atribuídos de mesma maneira à união estável. Contudo, o que se aponta é que essa equiparação traz consigo impactos sociais nocivos e graves. Para o Ministro Marco Aurélio, em seu voto, afirmou que ao equiparar tais institutos há possibilidade de que efeitos perversos contrários à proteção da união estável e dos companheiros.

Por sua vez, a resolução nº 35 do Conselho Nacional de Justiça – CNJ⁴², é possível escolher entre a via judicial ou extrajudicial para se fazer valer os direitos sucessórios: “Art. 2º É facultada aos interessados a opção pela via judicial ou extrajudicial; podendo ser solicitada, a qualquer momento, a suspensão, pelo prazo de 30 dias, ou a desistência da via judicial, para promoção da via extrajudicial”.

Com base no exposto no art. 2º do CNJ, pode-se perceber que a legislação viabiliza a possibilidade dos interessados, não especificando ou limitando quem são, em buscar extrajudicialmente os direitos sucessórios. Isto configura imposição à união estável o mesmo regime sucessório do casamento, reconhecendo a validade dessa união com a mesma seriedade do casamento, atribuindo aos companheiros o mesmo status de cônjuges.

Sobre este assunto, Medeiros e Medeiros tecem o seguinte comentário:

Perceba-se que mesmo o processo já tramitando em juízo, os interessados podem desistir da via judicial, iniciando de forma administrativa o procedimento de partilha ou inventário consensual, desde, é lógico, que atenda aos requisitos essenciais. O que é inconcebível,

⁴¹BRASIL. **Lei, nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCivil/leis/2002/L_10406.htm>. Acesso em: 05 de novembro de 2018.

⁴²CNJ, Conselho Nacional de Justiça. Resolução Nº35 de 24 de abril de 2007. **Disciplina a aplicação da Lei nº 11.441/07 pelos serviços notariais e de registro**. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2740>. Acessado em 09 de novembro de 2018.

entretanto, é a hipótese de litispendência, não podendo adotar no mesmo momento as duas vias.⁴³

Neste sentido, vale ressaltar que o casamento é reconhecido pela legislação pátria como uma entidade familiar, assim como a união estável também é. Por isso, os iguais devem ser tratados como iguais.

3.2 - Da possibilidade de inventário extrajudicial proposto pelo companheiro sobrevivente em qualquer hipótese

Neste sentido levantou-se a hipótese de resposta positiva a esta indagação, considerando a decisão do Supremo Tribunal Federal que no dia 10 de maio de 2017 declarou inconstitucional o artigo 1.790 do Código Civil e julgou o Recurso Extraordinário n. 878694 que tratava da inconstitucionalidade da distinção de regime sucessório entre cônjuges e companheiros e o Recurso Extraordinário n. 646721 que abordava a sucessão em uma relação homoafetiva, assim, chegou à conclusão de que não existe fator de discriminação que justifique o tratamento diferenciado entre companheiro e cônjuge como impõe o Código Civil, nem mesmo o fator sexual, sendo inconstitucional essa diferenciação de regime sucessório entre cônjuges e companheiros.

Visando comprovar a hipótese levantada, o trabalho foi norteado pelos argumentos e fundamentos apresentados pelos argumentos adotado pelo Ministro Luís Roberto Barroso no RE 878694 e no RE 646721 ambos do STF.

Como marco teórico da presente pesquisa, tem os argumentos adotados no RE 878694 do STF, como o Ministro Luís Roberto Barroso se manifestou:

Se o Estado tem como principal meta a promoção de uma vida digna a todos os indivíduos, e se, para tanto, a família desempenha um papel essencial, é natural concluir que o dever estatal de proteção não pode se

⁴³MEDEIROS, Júlio c. Medeiros; MEDEIROS, M. De **Guadalupe. A aplicabilidade da lei 11.441/2007: inventário, partilha, separação e divórcio extrajudiciais.** Revista da ESMARN – Mossoró – v. 8, n. 1, p. 335 – 358 – jan/jun 2008. P.339

limitar às famílias constituídas pelo casamento, estendendo-se a outras entidades familiares igualmente formadas pelo afeto e pelo desejo de comunhão de vida, e igualmente capazes de contribuir para o desenvolvimento de seus integrantes. Daí poder-se concluir que a Constituição impede a discriminação entre indivíduos unicamente como resultado do tipo de entidade familiar que formam. Todos os indivíduos, sejam eles cônjuges ou companheiros, têm direito a igual proteção legal.⁴⁴

No mesmo sentido, os argumentos do Ministro Luís Roberto Barroso no RE 646.721 do STF:

O Código Civil, contrariando a legislação vigente pós 88, desequiparou, para fins de sucessão, o casamento e as uniões estáveis, e, assim, promoveu um retrocesso e uma hierarquização entre as famílias que a Constituição não admite. Penso que a Constituição trata todas as famílias com o mesmo grau de valia, sendo merecedoras da mesma dose de respeito e consideração. Portanto, o art. 1.790 do Código Civil é inconstitucional, porque viola princípios constitucionais como o da igualdade, o da dignidade da pessoa humana, o da proporcionalidade na modalidade de proibição da proteção deficiente e o da vedação do retrocesso.⁴⁵

A existência da pessoa natural inicia-se com o nascimento com vida e encerra-se com a morte e a conseqüente abertura da sucessão. A herança é o conjunto de bens que devem ser transmitidos para os herdeiros, testamentários e legítimos. Cada sucessor receberá o quinhão que lhe compete.

Como processo legal e obrigatório tem como fundamental objetivo realizar a verificação e distribuição dos bens entre os sucessores. Em caso de ausentes, o procedimento deverá atender o descrito no art. 745 do Código de Processo Penal:

Art. 745. Feita a arrecadação, o juiz mandará publicar editais na rede mundial de computadores, no sítio do tribunal a que estiver vinculado e na plataforma de editais do Conselho Nacional de Justiça, onde permanecerá por 1 (um) ano, ou, não havendo sítio, no órgão oficial e na imprensa da comarca, durante 1 (um) ano, reproduzida de 2 (dois) em 2 (dois) meses, anunciando a arrecadação e chamando o ausente a entrar na posse de seus bens.

⁴⁴BRASIL SUPERIOR TRIBUNAL FEDERAL. **RE 878694/MG** – Relator:Luis Roberto Barroso. Julgado em 10/05/2017. Publicado em DJe em: 06/02/2018

⁴⁵BRASIL SUPERIOR TRIBUNAL FEDERAL. **646.721** – Relator:Luis Roberto Barroso. Julgado em 10/05/2017. Publicado em DJe em: 06/02/2018

§ 1º Findo o prazo previsto no edital, poderão os interessados requerer a abertura da sucessão provisória, observando-se o disposto em lei.

§ 2º O interessado, ao requerer a abertura da sucessão provisória, pedirá a citação pessoal dos herdeiros presentes e do curador e, por editais, a dos ausentes para requererem habilitação, na forma dos arts. 689 a 692.

§ 3º Presentes os requisitos legais, poderá ser requerida a conversão da sucessão provisória em definitiva.

§ 4º Regressando o ausente ou algum de seus descendentes ou ascendentes para requerer ao juiz a entrega de bens, serão citados para contestar o pedido os sucessores provisórios ou definitivos, o Ministério Público e o representante da Fazenda Pública, seguindo-se o procedimento comum⁴⁶.

À partir do advento da lei 11.441/2007 surgiu a desburocratização do procedimento de inventário, abrindo precedentes para o processo por meio extrajudicial. Explicando essa inovação, Silvio de Salvo Venosa apresenta:

Entre nós, o inventário sempre fora um procedimento contencioso, embora nada obstasse que o legislador optasse por solução diversa, permitindo o inventário extrajudicial, mormente se todos os interessados forem maiores e capazes. Finalmente, a Lei nº 11.441, de 4 de janeiro de 2007, atendeu nossos ingentes reclamos [...]. É importante que se libere o Judiciário da atual pleora de feitos de cunho administrativo e o inventário, bem como a partilha, quando todos os interessados são capazes, podem muito bem ser excluídos, sem que se exclua o advogado de sua atuação⁴⁷.

O inventário extrajudicial, de acordo com a referida lei, pode ser realizado por meio de escritura pública, desde que obedecidos os requisitos legais.

Tartuce e Tartuce asseveram:

Em 5 de janeiro de 2007 entrou em vigor em nosso País a Lei n. 11.441 para alterar alguns dispositivos do Código de Processo Civil e instituir a possibilidade de realização de separações, divórcios e partilhas pela via extrajudicial. Apesar de ensejar mudanças apenas no Estatuto Processual, a lei interessa diretamente ao direito material - particularmente ao Direito de Família e das Sucessões. Mesmo tendo apenas cinco dispositivos, o novo

⁴⁶ BRASIL. **Lei 13.105 de 16 de março de 2015**. Código de Processo Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm. Acessado em 10 de novembro de 2018.

⁴⁷ VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito das Sucessões: inventários e arrolamentos, processo de petição de herança**. Volume 7. Editora Saraiva, São Paulo, 2007.

regramento traz à tona uma série de discussões de conteúdos técnico e prático⁴⁸.

De acordo com o ordenamento jurídico brasileiro, os herdeiros podem participar do inventário extrajudicial à partir do momento em que seja comprovada a capacidade dos herdeiros no momento da realização da escritura em cartório.

De acordo com Maria Berenice Dias, encontra-se

O pressuposto é a capacidade, e não a maioria dos herdeiros. Não se justifica a exigência da maioria do herdeiro constante da Resolução do CNJ. Não está na lei. Assim, a emancipação ou a ocorrência de qualquer outra causa que leve a cessação da incapacidade (CC 5º parágrafo único) autoriza o uso da via extrajudicial⁴⁹.

É preciso salientar que o inventário extrajudicial é possível desde que não haja um testamento do falecido ou que algum dos interessados apresente qualquer impedimento legal. A partir do momento em que a possibilidade de inventário extrajudicial for concretizada, o procedimento é bem rápido, pois com os documentos em mãos, o advogado passará à elaboração da minuta e será agendado com o cartório uma data para que as partes possam assinar o documento.

Nos dizeres de Cândido Rangel Dinamarco:

Nosso sistema político-constitucional de oferta do serviço jurisdicional resolve-se no equilíbrio entre uma fundamental promessa de absorção de pretensões de pessoas em busca de satisfação e uma série de limitações ao exercício do poder de recebê-las, processá-las e acolhê-las. Assim, pondera que a técnica processual constitui a projeção infraconstitucional de

⁴⁸ TARTUCE, Fernanda, TARTUCE, Flávio. **LEI N. 11.441/2007: diálogos entre Direito Civil e Direito Processual Civil quanto à separação e ao divórcio extrajudiciais**. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/artigos/autor/FI%C3%A1vio%20Tartuce>. Acessado em 11 de novembro de 2018.

⁴⁹DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. P.571

tais limitações e visam a criar poderes, deveres, ônus, faculdades, sujeições, eficácias a vincular o magistrado e os litigantes⁵⁰..

É importante deixar claro que mesmo para óbitos ocorridos anteriores à vigência da lei 11.411/2007, é possível pleitear o inventário extrajudicial. Contudo, ainda exige-se que haja presença de um advogado no ato, sendo ou não representante de um dos herdeiros, podendo ser possível a participação de diversos advogados, cada um representando uma parte.

Com relação às inovações trazidas pela lei 11.411/2007 na seara da sucessão, Tartuce e Tartuce ressaltam:

A Lei n. 11.441/07 foi muitíssimo clara ao contemplar a opção pela via extrajudicial acrescentando ao teor do art. 1.124-A do CPC a expressão “poderão ser realizados por escritura pública”. Todavia, há intérpretes apontando que, uma vez presentes os requisitos apontados na lei, deve-se considerar um dever a realização mediante escritura. Tal conclusão, todavia, não se coaduna com uma interpretação lógico-sistemática de nosso ordenamento. Pelo princípio-garantia da inafastabilidade da jurisdição, também denominado direito de ação, princípio do livre acesso ao judiciário, princípio da ubiquidade da justiça e princípio da proteção judiciária, é tarefa dos órgãos judiciais dar justiça a quem a pedir, sendo a todos assegurado o direito cívico de solicitar a apreciação de sua pretensão. Enrico Tullio Liebman caracteriza-o como direito genérico, indeterminado, inexaurível e inconsumível. Tal garantia implica o direito de receber do Estado a tutela jurisdicional adequada e apta a conferir efetividade ao pedido tanto para evitar como para reparar a lesão alegada⁵¹.

Outro ponto a ser salientado é com relação à meação com o cônjuge, que não deve integrar a herança, haja vista que deve ser levado em consideração o tipo de regime patrimonial conjugal, onde deverá ser realizada a distinção entre o patrimônio do falecido e do cônjuge.

Ao abordar os direitos do cônjuge, é salutar abordar a situação do companheiro ou convivente. Por ser a união estável considerada como uma

⁵⁰ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Universalizar a tutela**. Disponível no site www.tj.ro.gov.br. Acessado em 12 de novembro de 2018.

⁵¹TARTUCE, Fernanda, TARTUCE, Flávio. **LEI N. 11.441/2007: diálogos entre Direito Civil e Direito Processual Civil quanto à separação e ao divórcio extrajudiciais**. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/artigos/autor/FI%C3%A1vio%20Tartuce>. Acessado em 11 de novembro de 2018.

entidade familiar, recebendo a devida proteção constitucional, não há motivo de diferenciação desta para com o casamento.

Flávio Tartuce apresenta a decisão do Supremo Tribunal Federal do ano de 2011 sobre o reconhecimento dos direitos sucessórios do companheiro homoafetivo, como reconhecimento dessa relação como sendo união estável, devido à analogia da interpretação e aplicação da lei.

O Código Civil de 2002 em seu art. 1.797 reconhece o direito do companheiro no processo de sucessão:

Art. 1.797. Até o compromisso do inventariante, a administração da herança caberá, sucessivamente:
I - ao cônjuge ou companheiro, se com o outro convivia ao tempo da abertura da sucessão;
II - ao herdeiro que estiver na posse e administração dos bens, e, se houver mais de um nessas condições, ao mais velho;
III - ao testamenteiro;
IV - a pessoa de confiança do juiz, na falta ou escusa das indicadas nos incisos antecedentes, ou quando tiverem de ser afastadas por motivo grave levado ao conhecimento do juiz⁵².

De acordo com Fernanda Tartuce⁵³, a equiparação de cônjuge e companheiro no processo de inventário extrajudicial pode ser percebida na decisão da 1ª Vara de Registros Públicos de São Paulo/SP, onde a ExmaDra Tânia Mara Ahualli possibilitou que o companheiro ingressasse no Registro Imobiliário de Escritura Pública de Inventário e Adjudicação devido à existência de declaração de união estável com reconhecimento de firma e registro em cartório.

Essa decisão extinguiu a necessidade de abertura de processo para o inventário do falecido, devido ao efeito erga omnes do registro da união estável, a qual foi equiparada ao casamento, passando assim o companheiro ter os mesmos direitos de cônjuges.

Mesmo que o companheiro possa iniciar o processo de inventário extrajudicial por meio da comprovação da união por meio de declaração de união estável, ocorre

⁵² BRASIL. **Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acessado em 10 de novembro de 2018.

⁵³TARTUCE, Fernanda. **Processo civil aplicado ao direito de família.** São Paulo: Método, 2012.

uma contradição no texto do art. 18 da resolução nº 35 do Conselho Nacional de Justiça – CNJ, onde encontra-se:

Art. 18. O(A) companheiro(a) que tenha direito à sucessão é parte, observada a necessidade de ação judicial se o autor da herança não deixar outro sucessor ou não houver consenso de todos os herdeiros, inclusive quanto ao reconhecimento da união estável⁵⁴.

Os impedimentos previstos para o companheiro requerer o inventário extrajudicial seriam: existência de testamento, união estável sem declaração, não sendo possível a comprovação documental em cartório da vida em comum e que os demais herdeiros estejam em desacordo com o processo extrajudicial, conforme apresentado no art. 19 da resolução nº35 do CNJ⁵⁵: “Art. 19. A meação de companheiro(a) pode ser reconhecida na escritura pública, desde que todos os herdeiros e interessados na herança, absolutamente capazes, estejam de acordo”.

Assim sendo, o companheiro que possui declaração de união estável tem a possibilidade de requerer o inventário extrajudicialmente, conseguindo celeridade no processo de inventário, mas há de se compreender que ainda há muitas questões a serem resolvidas nesta questão.

⁵⁴ CNJ, Conselho Nacional de Justiça. Resolução Nº35 de 24 de abril de 2007. **Disciplina a aplicação da Lei nº 11.441/07 pelos serviços notariais e de registro**. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2740>. Acessado em 09 de novembro de 2018.

⁵⁵ Idem.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conclui o referente trabalho que, a Constituição Federal através do artigo 226 caput reconheceu as entidades familiares formada pelo casamento, união estável e a monoparental, todas elas como entidade familiar de direitos.

Diante das circunstancias evidenciadas no referido estudo, a opção de realizar o inventário e partilha dos bens do espólio, de uma forma extrajudicial, é um dos caminhos encontrados para tentar para auxiliar o descongestionar do Poder Judiciário, que nas ultimas décadas sofreu um grande aumento na demanda de pessoas que o procuram, para solucionar seus problemas.

Com o advindo da Lei 11.441/07, o acesso ao processo de inventário se tornou mais fácil à população, o que proporcionou aos cidadãos um interesse maior em resolver as questões pertinentes a este assunto. Nos últimos tempos a procura pela forma administrativa do inventário, vem aumentando de forma significativa, o que mostra a eficácia que tal lei proporcionou perante a sociedade.

Seja qual for o ramo do direito, ou em qualquer relação onde existem interesses de uma ou mais pessoas, quando abordado, exige maior precaução, já que é inevitável a ocorrência de fatos que podem causar impasses para a solução dos interesses das partes, exemplos disso, são as dúvidas quanto à forma de se proceder perante certos procedimentos, ou requisitos, além de outros questionamentos que surgem durante o procedimento extrajudicial pela circunstância de que cada caso ser uno com suas próprias características. Entretanto, a elaboração da Lei 11.441/07, trouxe aos envolvidos no inventário, como para toda a sociedade muitos benefícios.

Entretanto, como mencionado, a Resolução nº35 do CNJ trouxe em seu artigo 18, ressalvas na hipótese do companheiro de realizar o inventário extrajudicial, não assegurando ao companheiro o mesmo direito dado ao cônjuge. O que segue um caminho inconstitucional, já que a Constituição Federal de 1988, lei maior que rege o país, equiparou o companheiro ao cônjuge.

Levando-se em consideração a grande discussão a respeito do referido estudo, veio à tona os Recursos Extraordinário 878694 e 646721, sendo julgados em 2017 pelo Supremo Tribunal Federal, que, levando-se em consideração diversos princípios que regem o Direito Brasileiro, como a dignidade da pessoa humana, bem

como o princípio da igualdade, julgou inconstitucional o artigo 1790 do Código Civil e equiparou os direitos concernentes à herança no âmbito da união estável, com o casamento civil, pondo fim as desigualdades, neste particular.

REFERÊNCIAS

BAPTISTA, Silvio Neves. **Manual de Direito de Família**. 2º ed. Recife: Edições Bagaço, 2010.

BEVILÁQUA, Clóvis. **Direito de família**. Campinas: Red Livros, 2001.

BRASIL SUPERIOR TRIBUNAL FEDERAL. **RE 878694/MG** – Relator:Luis Roberto Barroso. Julgado em 10/05/2017. Publicado em DJe em: 06/02/2018.

BRASIL. **Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acessado em 10 de novembro de 2018.

BRASIL. **Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm> Acesso em: 15 de novembro de 2018.

BRASIL. **Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>Acesso em: 20 de outubro de 2018.

CHAVES, C. F. B.; Rezende, A. C. F. **Tabelionato de notas e o notário perfeito**. 6. ed. Campinas, SP: Millennium Editora, 2010.

CNJ, Conselho Nacional de Justiça. Resolução Nº35 de 24 de abril de 2007. **Disciplina a aplicação da Lei nº 11.441/07 pelos serviços notariais e de registro**. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2740>. Acesso em 09 de novembro de 2018.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 5. ed. São Paulo: RT, 2009.
DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. São Paulo: Revista dos tribunais, 2011,

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Universalizar a tutela**. Disponível no site www.tj.ro.gov.br. Acessado em 12 de novembro de 2018.

DINIZ, Maria Helena. **Código Civil anotado**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.
FARIAS, Cristiano Chaves de. Rosenvald, Nelson Rosenvald. **Direito das Famílias**. 2ª ed. Revista, ampliada e atualizada. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2010.
FERREIRA, Paulo Roberto G. **Introdução: uma lei de procedimentos**. In: FISCHER, José Flávio Bueno (Apres.). Escrituras públicas: separação, divórcio, inventário e partilha consensuais. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

GONÇALVES, Carlos Roberto Gonçalves. **Direito civil brasileiro: direito das sucessões**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, v. 7.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro**. Volume 6: direito de família-15.ed-São Paulo: Saraiva. 2018.

GOULART, Fabiane Aline Teles. **O Reconhecimento da Filiação Socioafetiva com seus Elementos Sucessórios**. IBDFAM e Editora Magister. Ano XIV, nº32. 2013.

GOULART, Fabiane Aline Teles. **O Reconhecimento da Filiação Socioafetiva com seus Elementos Sucessórios**. Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões. IBDFAM, Editora Magister. 2013.

HINOKARA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Direito Sucessório Brasileiro: Ontem, hoje e amanhã**. 2º volume. Saraiva, 2010.

LEITE, Eduardo de Oliveira. **Comentários ao novo Código Civil Do Direito das Sucessões**. Volume XXI. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2009.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 4º ed. São Paulo: Saraiva. 2011.

MEDEIROS, Júlio c. Medeiros; MEDEIROS, M. De Guadalupe. **A aplicabilidade da lei 11.441/2007: inventário, partilha, separação e divórcio extrajudiciais**. Revista da ESMARN – Mossoró – v. 8, n. 1, p. 335 – 358 – jan/jun 2008.

OLIVEIRA, José Lopes de. **CURSO DE DIREITO CIVIL- DIREITO DE FAMÍLIA**. Editora Sugestões Literárias. São Paulo. 3º ed., 1980.

QUINTELA, Felipe. **Repensando o Direito Civil Brasileiro: a equiparação da disciplina da sucessão do cônjuge e o companheiro.** Disponível: <<http://genjuridico.com.br/2017/05/19/repensando-o-direito-civil-brasileiro-18-equiparac%CC%A7a%CC%83o-da-disciplina-da-sucessa%CC%83o-co%CC%82njuge-e-companheiro>> Acesso em 15 de novembro de 2018.

Resolução 35 DO CNJ - disciplina a lei 11.441/07 (**lei do inventário e divórcio em cartório**).CNJ(Conselho Nacional de Justiça). Disponível em:<<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2740>>Acesso em 12 jun 2018.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito das Sucessões.** 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil.** Direito de Família. 28ª ed. São Paulo: Saraiva, 2004,

STJ, **REsp1.183.378-RS, 4ªT.**, rel Min. Luis Felipe Salomão, j.25-10-2011
TARTUCE, Fernanda Processo civil aplicado ao direito de família. São Paulo: Método, 2012.

TARTUCE, Fernanda, TARTUCE, Flávio. **LEI N. 11.441/2007: diálogos entre Direito Civil e Direito Processual Civil quanto à separação e ao divórcio extrajudiciais.** Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/artigos/autor/FI%C3%A1vio%20Tartuce>. Acessado em 11 de novembro de 2018.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil:** direito das sucessões. Volume 6, 10. ed. rev., atual. eampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017

TARTUCE, Flávio. Direito civil: **direito de família** – 9. ed. rev., atual. eampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2014. v. 5.

TAVARES da Silva, Regina Beatriz.WASHIGTON de Barros Monteiro Curso de direito civil, 2: **direito de família.** 41-ed. – São Paulo.2011.

VARJÃO, Luiz Augusto Gomes. **União Estável: requisitos e efeitos.** São Paulo

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito das Sucessões: inventários e arrolamentos, processo de petição de herança.** Volume 7. Editora Saraiva, São Paulo, 2007.
WALD, Arnaldo. Direito Civil: Direito das sucessões.
