



.....

# UNIÃO ESTÁVEL E AS TRANSFORMAÇÕES NA CONFIGURAÇÃO DAS SOCIEDADES CONTEMPORÂNEAS

Ana Angélica Bezerra Cavalcanti  
Ariane Almeida Cró Brito  
Diana Sofia Piechocki Wanderley  
Kaline Mariele Sant'Ana Monteiro  
João Gabriel Brandão Alves Barbosa  
Luciano Crotti Peixoto  
Luiz Felipe Gonçalves Santiago  
Mariana Coelho dos Santos  
Mariane Paes Gonçalves de Souza  
Matheus Guilhermino Tazinazzio  
Rafael Almeida Cró Brito  
Railson S. Barbosa  
Sígrid Pinheiro  
Victor Pina Bastos

**UNIÃO ESTÁVEL E AS TRANSFORMAÇÕES NA  
CONFIGURAÇÃO DAS SOCIEDADES CONTEMPORÂNEAS**



Ana Angélica Bezerra Cavalcanti  
Ariane Almeida Cró Brito  
Diana Sofia Piechocki Wanderley  
Kaline Mariele Sant'Ana Monteiro  
João Gabriel Brandão Alves Barbosa  
Luciano Crotti Peixoto  
Luiz Felipe Gonçalves Santiago  
Mariana Coelho dos Santos  
Mariane Paes Gonçalves de Souza  
Matheus Guilhermino Tazinazzio  
Rafael Almeida Cró Brito  
Railson S. Barbosa  
Sígrid Pinheiro  
Victor Pina Bastos

**UNIÃO ESTÁVEL E AS TRANSFORMAÇÕES NA  
CONFIGURAÇÃO DAS SOCIEDADES CONTEMPORÂNEAS**

1ª Edição

Quipá Editora  
2022

Copyright © dos autores e autoras. Todos os direitos reservados.

Esta obra é publicada em acesso aberto. O conteúdo dos capítulos, os dados apresentados, bem como a revisão ortográfica e gramatical são de responsabilidade de seus autores, detentores de todos os Direitos Autorais, que permitem o download e o compartilhamento, com a devida atribuição de crédito, mas sem que seja possível alterar a obra, de nenhuma forma, ou utilizá-la para fins comerciais.

**Normalização:** dos autores e autoras.

**Conselho Editorial:**

Me. Adriano Monteiro de Oliveira, Quipá Editora / Dra. Anna Ariane de Araújo Lavor (IFCE) / Dra. Anny Kariny Feitosa (IFCE) / Dra. Elaine Carvalho de Lima (IFTM) / Dra. Érica P. C. L. Machado (UFRN) / Dra. Harine Matos Maciel (IFCE) / Dra. Patrícia Verônica Nunes Carvalho Sobral de Souza (TCE-SE/UNIT)

---

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

U58 União estável e as transformações na configuração das sociedades contemporâneas / Ana Angélica Bezerra Cavalcanti ... [et al.]. – Iguatu, CE : Quipá Editora, 2022

160p. : il

ISBN 978-65-5376-084-4

DOI 10.36599/qped-ed1.184

1. Direito – Relações familiares. 2. União estável. I. Cavalcanti, Ana Angélica Bezerra. II. Título.

CDD 346.015

---

Elaborada por Rosana de Vasconcelos Sousa — CRB-3/1409

Obra publicada pela Quipá Editora em setembro de 2022.

Quipá Editora  
www.quipaeditora.com.br  
@quipaeditora

## SUMÁRIO

### APRESENTAÇÃO

#### **CAPÍTULO 1** .....06

HISTÓRICO DAS UNIÕES DE FATO E DO PRÓPRIO DIREITO DE FAMÍLIA

*Luciano Crotti Peixoto*

#### **CAPÍTULO 2** .....22

UNIÃO ESTÁVEL CONTEMPORÂNEA

*Matheus Guilhermino Tazinazzio*

#### **CAPÍTULO 3** .....26

RELAÇÕES E FAMÍLIA E A UNIÃO ESTÁVEL NO NOVO CÓDIGO CIVIL E COMERCIAL ARGENTINO

*Pinheiro Sigríd*

#### **CAPÍTULO 4** .....33

A EVOLUÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL NAS SERVENTIAS EXTRAJUDICIAIS NO BRASIL

*Victor Pina Bastos*

#### **CAPÍTULO 5** .....48

A IMPORTÂNCIA DA ESCRITURA PÚBLICA DE UNIÃO ESTÁVEL NO BRASIL E NO DIREITO COMPARADO

*Diana Sofia Piechocki Wanderley*

#### **CAPÍTULO 6** .....59

CASO CONCRETO MR. CATRA E POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE MAIS DE UMA UNIÃO ESTÁVEL SIMULTÂNEA

*Ariane Almeida Cró Brito*

<b>CAPÍTULO 7</b> .....	<b>80</b>
UNIÃO ESTÁVEL E O CASO GUGU LIBERATO	
<i>Luiz Felipe Gonçalves Santiago</i>	
<b>CAPÍTULO 8</b> .....	<b>90</b>
CONCEITO DE UNIÃO ESTÁVEL E SEUS REQUISITOS FUNDAMENTAIS DIFERENÇAS ENTRE UNIÃO ESTÁVEL E CONCUBINATO	
<i>Ana Angélica Bezerra Cavalcanti</i> <i>Mariana Coelho dos Santos</i> <i>Railson S. Barbosa</i>	
<b>CAPÍTULO 9</b> .....	<b>120</b>
UNIÃO ESTÁVEL NO BRASIL - ASPECTOS JURÍDICOS	
<i>Mariane Paes Gonçalves de Souza</i>	
<b>CAPÍTULO 10</b> .....	<b>129</b>
DIREITO DE HABITAÇÃO NA UNIÃO ESTÁVEL	
<i>Kaline Mariele Sant'Ana Monteiro</i>	
<b>CAPÍTULO 11</b> .....	<b>139</b>
COMPENSAÇÕES ECONÔMICAS E UNIÃO ESTÁVEL	
<i>João Gabriel Brandão Alves Barbosa</i>	
<b>CAPÍTULO 12</b> .....	<b>145</b>
A UNIÃO ESTÁVEL E A SEPARAÇÃO DE BENS PARTICULARES QUE NÃO INGRESSAM NA HERANÇA	
<i>Rafael Almeida Cró Brito</i>	
<b>ÍNDICE REMISSIVO</b> .....	<b>160</b>

## CAPÍTULO 1

# HISTÓRICO DAS UNIÕES DE FATO E DO PRÓPRIO DIREITO DE FAMÍLIA

*Luciano Crotti Peixoto*

## INTRODUÇÃO

A vida em grupo, conjunto, pares, faz parte da essência humana desde os primórdios da existência da mesma. Sendo fato natural, a família sempre foi elemento de transformações nos panoramas social, político, cultural, econômico e biológico que influenciam seus conceitos. As tendências de conduta e comportamento diante de determinadas situações são com ela alteradas no decorrer da história.

Família e sociedade são conceitos que estão intrinsecamente ligados, uma vez que, do ponto de vista sociológico, a família é considerada como pedra fundamental de toda sociedade, já que é no seio da família que acontece a primeira socialização do indivíduo.

Congruente a isso, o conceito de família é, entretanto, mutável: assim como as sociedades têm se transformado no decorrer dos anos, a concepção de como é constituído um núcleo familiar também tem sido alterado. Em especial, no que tange às denominadas famílias informais, ou uniões estáveis.

Substancialmente, a concepção de família está ligada ao conceito de um conjunto de pessoas que convivem em um mesmo núcleo e que são ligadas por laços consanguíneos. Segundo o dicionário jurídico Caldas Aulete<sup>1</sup>, família pode ser definida como “Grupo de pessoas que têm parentesco próximo entre si (esp. pai, mãe e filhos) e que vivem na mesma residência, seu lar”; “Grupo de pessoas que têm relações de parentesco, inclusive as adquiridas (por casamento, adoção etc.)”; ou ainda como “Grupo de indivíduos que são ou se consideram consanguíneos uns dos outros ou por descendência comum ou por adoção”.

Fato é, indubitavelmente, que tais conceitos não são estanques. Conforme ensina Hironaka que a família é um microcosmo da própria sociedade, refletindo sua evolução ao longo dos anos: “a família é uma entidade histórica, ancestral, mutável na exata medida em que mudam as estruturas e a

---

<sup>1</sup> CALDAS AULETE, in <http://www.aulete.com.br/familia>, acesso em 14 de mar. de 2021.

arquitetura da própria história. Assim sendo, a história da família se confunde com a história da própria humanidade”.<sup>2</sup>

Nota-se que do século XVIII até o começo do século XX, diante da situação econômica do país, imperava o sistema clássico familiar<sup>3</sup>. Conforme Sousa e Waquin, no país, durante muito tempo, o modelo considerado como legal e legítimo de família era o constituído pelo casamento religioso ou civil.

Ainda que boa parte da população não possuísse os recursos financeiros necessários para arcar com os custos da solenidade do casamento, ou que não professasse a fé católica, ou simplesmente não desejasse a autorização do Estado para a constituição de uma família, as entidades formadas à margem da lei eram, da mesma forma, marginalizadas pelos Poderes Públicos, sendo alvo de grande preconceito na sociedade.<sup>4</sup>

As autoras lembram que ao adotar um modelo único para a formação da família, o Estado impõe uma série de desdobramentos carregados de preconceito e restrição de liberdade.

Por exemplo, os filhos, para serem considerados legítimos, deveriam nascer no seio de um casamento válido. Mesmo se nascessem de genitores solteiros, a ausência do vínculo do casamento lhes contaminava com a pecha de ilegítimos, bastardos ou espúrios.

A família tradicional brasileira, assim, possuía duas funções bem delimitadas no espaço social: a de legitimar a transmissão do patrimônio e a procriação. Tais funções expressavam as características da própria sociedade da época, patriarcal, patrimonialista, hierarquizada, individualista e com pouca preocupação com o bem-estar social.

O Código Civil de 1916 ainda foi influenciado pelo modelo familiar do século XIX, era patriarcal, hierarquizada, heterossexual, matrimonializada, e patrimonialista, com objetivo de procriação, formação de mão-de-obra, aprendizado e transmissão patrimonial.<sup>5</sup>

Citam, ainda, Carlos Pianovsky Ruzyl, para quem a família patriarcal tem função de transmitir o status e o patrimônio, servindo como fonte de manutenção política.

Para o atendimento dessas funções, a estabilidade do corpo familiar é essencial, de modo que os laços de solidariedade se mantenham firmes. O responsável por essa função é o patriarca, que centraliza a direção da família, a esposa tem papel definido nessa estrutura familiar como de subordinação, papel este para o qual é criada desde a mais tenra infância. As filhas devem, pois, ser criadas para ocuparem seu papel de boas esposas no âmbito da família de seus futuros maridos. O desenvolvimento das virtudes das ‘boas moças’ é fator indispensável à obtenção de casamentos – e alianças – vantajosos com outros fazendeiros e homens de

<sup>2</sup> HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Direito civil**: estudos. Belo Horizonte: Del Rey, 2000. p. 17-18.

<sup>3</sup> FACHIN, Luiz Edson. **Direito de família**: elementos críticos à luz do novo Código Civil. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 63.

<sup>4</sup> SOUSA, Mônica Teresa Costa; WAQUIM, Bruna Barbieri. Do direito de família ao direito das Famílias. A repersonalização das relações familiares no Brasil. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, n. 205, p. 71-86, jan./mar. 2015. Disponível em < <http://www2.senado.gov.br/bdsf/item/id/509943>>. Acesso em 21 de abr. 2021.

<sup>5</sup> FACHIN, Luiz Edson, Op.cit., p. 66.



posse, ‘bem-nascidos’, de modo a assegurar a manutenção do status e da condição econômica [...]”<sup>6</sup>.

Até a Constituição Federal de 1988, a lei fundamental da família era o Código Civil, a nova constituição foi responsável pelo fenômeno de “constitucionalização” do Direito de Família, transformando os princípios constitucionais vinculantes em regras básicas de tal ramo do Direito e projetando suas diretrizes axiológicas no Código Civil de 2002, código este que ainda se constrói diante das densas relações sociais do país no século XXI.

Para Luiz Edson Fachin<sup>7</sup> “abrem-se as portas deste século com uma dimensão “publicizada” da família, sob um renovado estatuto, informado por outros valores distintos do privado clássico”.

Convém ressaltar, entretanto, que nem sempre foi assim ao longo do tempo. Os primeiros grupos sociais humanos, por exemplo, passam longe dessas definições organizacionais.

Com o desenvolvimento social, e especial a valorização da prole e da relação com a religiosidade, bem como a gradual mudança que conferiu ao *homo sapiens* aspectos culturais de maior relevância é que surge os primeiros conceitos sobre a família<sup>8</sup>.

Ressalte-se, que, nessa época, a questão da perpetuação da espécie era o ponto central da família. Nos dizeres de Maluf, em uma tentativa de se demonstrar a gênese familiar e estabelecer critérios de sua formação, a saber:

Assim, dispõe-se que a gênese da família se encontrava na autoridade parental e na marital, unidas à força suprema da crença religiosa. Sendo, na concepção antiga, a sua formação mais uma associação religiosa do que uma formação natural. Dessa característica decorre a importância suprema do casamento religioso, primeira instituição estabelecida pela religião doméstica, capaz de dar legitimidade à prole e à manutenção da própria entidade familiar, pois era imprescindível para os antigos a existência de herdeiros varões para dar continuidade ao culto aos mortos, pois a ausência daqueles poderia causar a extinção de uma família e da sua religião. Por esses motivos, não era o celibato visto com bons olhos. O homem não se pertencia, mas à família; aponta-se, assim a gênese do princípio de adoção entre os antigos: o dever de perpetuar o culto doméstico.<sup>9</sup>

Nesse sentido, é a família, em conjunto com a religião, elementos que sustentavam as primeiras sociedades, desempenhando ainda a função primordial de defesa daquela sociedade contra ameaças externas.

<sup>6</sup> SOUSA, Mônica Teresa Costa; WAQUIM, Bruna Barbieri. Do direito de família ao direito das Famílias. A repersonalização das relações familiares no Brasil. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, n. 205, p. 71-86, jan./mar. 2015. Disponível em < <http://www2.senado.gov.br/bdsf/item/id/509943>>. Acesso em 21 de abr. 2021.

<sup>7</sup> FACHIN, Luiz Edson. **Direito de família**: elementos críticos à luz do novo Código Civil. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p.76.

<sup>8</sup> DANTAS, Francisco Clementino de San Tiago. **Direito de família e das sucessões**. rev. e atual. por José Gomes Bezerra Câmara e Jair Barros. Rio de Janeiro: Forense, 1991, p. 4-5.

<sup>9</sup> MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. **Novas modalidades de família na pós-modernidade**. São Paulo: Atlas 2010, p. 34.

Ensina Dantas<sup>10</sup>, entretanto, que nenhum desses aspectos é capaz de solidificar a expansão da família como ponto de convergência das sociedades primitivas, já que “esse elemento viabilizador da coesão que prende os membros da família é representado pelo parentesco e pelo matrimônio”.

Assim, existe uma consonância no que diz respeito na definição do que é família. Mais do que isso, do ponto de vista institucional, é possível afirmar que a família, enquanto grupo social, exerce influência direta no desenvolvimento de outros núcleos.

Na antiga Grécia, a diferenciação de família era verificada quanto as propriedades: casa, dinheiro, escravos, campo. A palavra grega *gens* correspondia ao conjunto de famílias e, por sua vez, o verbo *genire* e o substantivo *genitor* remetiam a filiação.<sup>11</sup>

Os gregos utilizavam-se também do termo *gueneá*, que corresponde a gênero ou origem, utilizado, ainda, para indicar família no que toca aos antepassados, ascendentes, fazendo menção à família extensa ou de origem.<sup>12</sup>

Já na concepção romana, a família era caracterizada pela unidade política, jurídica e religiosa, regida pela figura paternal que tinha para si o comando de todos aqueles que compunham o seu núcleo familiar, sendo considerado como autoridade máxima dentro de seu contexto e exercendo o direito absoluto e ilimitado sobre os seus. Para Moreira Alves, em uma conceituação romana da família, vista como essencial para o estudo acadêmico:

A família *comuni iure* é um conjunto de pessoas que, sendo ligadas por um parentesco agnático, ou seja, tendo por base apenas os homens, estão sujeitas ao poder de um pater famílias comuns, se ele fosse vivo. Já o conjunto de cognados em sentido restrito representa aqueles que, não sendo agnados uns dos outros, se ligam pelo parentesco de sangue tanto pela via masculina, quanto pela via feminina. Em relação à família *proprio iure*, esta reunia um complexo de pessoas submetidas a um pater famílias. Por fim, tinha-se a família natural, está constituída apenas dos cônjuges e seus filhos, independentemente do marido e pai ser ou não pater famílias da mulher e dos descendentes imediatos.<sup>13</sup>

A família romana era caracterizada da seguinte forma: unidade política, jurídica e religiosa; estrutura análoga à estrutura estatal; centrada no chefe da família, o pater famílias; estado monogâmico e exogâmico, com relações pessoais privadas e vedação do incesto; patriarcal, em que eram tidos por incapazes esposas e filhos.<sup>14</sup>

A cidade tinha como base as *Gens* (estas compostas por certo número de famílias, formadas tendo por base o parentesco, chefiadas por um pater famílias). Cada *Gens* compreendia um conjunto

<sup>10</sup> DANTAS, Op. Cit., p. 45

<sup>11</sup> SEMY, Glanz. **A família mutante – sociologia e direito comparado**: inclusive o novo Código Civil. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. p. 18.

<sup>12</sup> Ibid., p. 19.

<sup>13</sup> ALVES, José Carlos Moreira. **Direito romano**. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 230;

<sup>14</sup> FACHIN, Luiz Edson. **Direito de família**: elementos críticos à luz do novo Código Civil. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 63.

de pessoas descendentes de uma pessoa comum, tendo caráter político, pois desempenhava também as tarefas de manutenção da ordem e de defesa externa.<sup>15</sup>

A origem da palavra família vem do latim “família”, originada de palavra da língua dos *oscas* (povo do norte da península italiana), “*famel*”, cujo significado é escravo. O termo engloba os servidores, escravos, domésticos, comitiva, cortejo, acompanhamento, companhia, casa, família.<sup>16</sup>

O chefe político, sacerdote e juiz era exercido pelo ascendente comum mais velho da família, era este que realizava os cultos dos deuses domésticos e era responsável pela distribuição de justiça, e também administrava o patrimônio familiar.<sup>17</sup>

Observa-se a estruturação social trazia a autoridade do *pater familias*: compondo o casal, filhos, escravos e servos. Neste contexto, observa-se que pai tinha direito absoluto e ilimitado sobre os filhos, abarcando o direito de vendê-los, abandoná-los, castigá-los fisicamente e, inclusive de matá-los.

Pode-se dizer que o pai também era sempre privilegiado sobre o das outras unidades da família, o que revela uma instituição patriarcal e hierarquizada, cuja organização se dava pelo princípio da autoridade.

A família romana era constituída pelo casamento, monogâmico considerado como instituição divina formada pelo consentimento solenemente. No casamento havia o *debitum conjugale* e o vínculo era indissolúvel, sendo possível apenas a sua anulação.

Assim, a mulher era submissa a autoridade do marido, sua religião não lhe era determinada por seu nascimento, somente no seu casamento, na morte e na vida era considerada uma parte integrante de seu marido, tanto na Grécia como em Roma em posição de desigualdade em relação ao homem.

Quanto aos filhos, a natureza conferia-lhes uma maioria que a religião nunca lhes atribuía. Fustel de Coulanges expõe de maneira clara a relação familiar e parental ao dispor que:

Segundo os antigos princípios, o lar é indivisível, assim como a propriedade; os irmãos não se separam quando o pai morre e, com maior razão, dele não se poderão desligar durante a vida. No rigor do direito primitivo, os filhos continuam unidos ao lar paterno e, em consequência, submetidos a sua autoridade; enquanto o pai viver serão sempre menores. Compreenda-se como essa disposição só se manteve válida enquanto a velha religião doméstica teve seu pleno vigor. Essa sujeição ilimitada do filho ao pai desapareceu bem cedo em Atenas. Em Roma, a velha regra foi inescrupulosamente conservada; o filho durante a vida do pai, jamais pôde cuidar de um lar particular, embora casado, mesmo tendo filhos, ficava sob a tutela do pai. Além disso, acontecia com o poder paternal o mesmo que com o poder marital; tinha por origem e por condição o culto doméstico. O filho nascido do concubinato não estava colocado sob a autoridade do pai. Entre o pai e esse filho não existia

<sup>15</sup> ALVES, José Carlos Moreira. **Direito romano**. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 250.

<sup>16</sup> SEMY, Glanz. Op.cit. p. 17.

<sup>17</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**: direito de família. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 17, v.6.

comunhão religiosa: nada havia, portanto, que conferisse a um a autoridade e ordenasse ao outro a obediência. A paternidade por si só não conferia ao pai direito algum. Graças à religião doméstica, a família era um pequeno corpo organizado, pequena sociedade com seu chefe e seu governo.<sup>18</sup>

Há de se mencionar que os filhos não possuíam bens, nada adquiriam, todos os frutos de seu trabalho, seu comércio ou eventual testamento em seu favor tudo seria a favor do pai. Por isso era vedado o contrato de compra e venda entre pai e filho, pois se o pai vendesse ao filho estaria vendendo para si mesmo.

Tanto em Roma como na Grécia, o pai podia vender o filho, pois por ter braços e pernas que eram fonte de receita era considerado como propriedade pertencente à família. O pai poderia vender os filhos três vezes e nas duas primeiras o pai poderia estipular no contrato que o filho lhe fosse revendido, porém depois da terceira vez o filho ficaria liberto do poder do pai.<sup>19</sup>

Na Idade Média as relações familiares foram guiadas pelo Direito Canônico onde apenas o casamento religioso tinha reconhecimento. Observa-se que neste tempo o regramento germânico ganhou uma importância maior em relação as regras romanas, influenciando as relações patrimoniais entre os cônjuges e o pátrio poder.<sup>20</sup>

Com o advento da supremacia do Direito Canônico, a intimidade perde cada vez mais espaço para a família. O indivíduo concebido sob a benção do casamento nada mais é do que uma propriedade da família.

Documento valioso para demonstrar estas relações é a *Encíclica Casti Connubii*, importante texto canônico sobre a família, contempla o direito de correção do marido sobre a mulher. O homem aparece como cabeça do casal, detendo o poder das decisões sobre os destinos da família, sendo muito ampla extensão do pátrio poder que o pai detinha sobre os filhos. Cabe ao chefe da família a autoridade para escolher com quem o filho deveria casar, podendo ainda o destinar para a igreja ou mesmo determinar, em casos extremos, se o mesmo sobreviveria ou se seria morto.<sup>21</sup>

Vale aqui mencionar o Concílio de Latrão, de 1215, que editou regras para a celebração dos casamentos, indicando que cometia pecado quem se casasse sem a bênção nupcial ou não procedesse as *denuntiationes* – ou os proclamas do casamento. Convém lembrar que entre o século X até o século XVI, o casamento e o divórcio são regulados exclusivamente pelo direito canônico, tendo a Igreja monopólio de jurisdição nessa área.

<sup>18</sup> COULANGES, Fustel de. **A cidade antiga**. São Paulo: Martin Claret, 2005. p. 97.

<sup>19</sup> COULANGES, Fustel de. *Ibid.*, p. 99.

<sup>20</sup> MAZEAUD, Henri et Leon; MAZEAUD, Jean. **Leçons de droit civil**. 6. ed. Paris: Éditions Montchrestien, 1976. t. 1, p. 28-29, v. 3.

<sup>21</sup> DANTAS, Francisco Clementino de San Tiago. **Direito de família e das sucessões**. rev. e atual. por José Gomes Bezerra Câmara e Jair Barros. Rio de Janeiro: Forense, 1991, p. 49.

Em um momento histórico seguinte e cada vez mais contemporâneo, a reforma religiosa atingiu gravemente a autoridade da Igreja no domínio do casamento. Como reação, a Igreja toma, no Concílio de Trento (1545 a 1563), medidas importantes em matéria de casamento.

É por isso que chama a atenção como o conceito de família foi influenciado diretamente pela religião e, durante muito tempo, foi tido como a única possibilidade aceitável. Conforme pontua Araújo:

Entre os séculos XVI e XVIII, as classes privilegiadas, distanciando-se das preocupações com o patrimônio, a honra e o nome, desenvolvem forte sentimento em torno da família formada por pai, mãe e filho, concomitantemente ao sentimento de infância. É também nesse momento que aparecem os desejos de privacidade e intimidade, fenômeno primordialmente burguês. Com a ajuda da Igreja, a família adquiriu, finalmente, seu lugar sagrado, ao instituir com o casamento a família conjugal conforme a conhecemos.<sup>22</sup>

Já entre os séculos XI e XIX, as mudanças sociais graduais e a elevação de importância do Estado, entretanto, que se tornou o principal responsável por prover a ordem pública, começou, lentamente, a minar o papel tradicional da família. Como ensina Maluf, com o poder da igreja colocado sob questionamento, começou a operar uma mudança de paradigma nas relações familiares.

Assim, com o monopólio da Igreja, em matéria de casamento, posto em cheque, abriu-se espaço para a regulamentação dos mesmos pelo Estado, levando a uma secularização e laicização do casamento, gerado pelos ideais da Revolução Francesa e dos seus efeitos no Código Civil de 1805. O casamento passou a ser definido como um contrato civil (art.7, Tit. 2 da Constituição Francesa de 1791), seguido da autorização do divórcio por lei (votada em 20 e setembro de 1792).<sup>23</sup>

Por fim, a introdução de uma concepção mais individualista durante o século XIX valorizou, na Europa, o nascimento da família nuclear; surge também a família monoparental, fruto do divórcio e da filiação extramatrimonial, passando assim a coexistirem várias modalidades de família. As transformações sociais ocorridas na sociedade, a evolução dos direitos conquistados pelos indivíduos, as séries de revoluções sociais, culturais e religiosas, fizeram com que esse modelo dominante fosse modificado.

Dessa forma, o modelo de família patriarcal, apesar de ainda existente, acaba abrindo espaço para outros modelos que não, necessariamente, exijam laços consanguíneos ou que estejam sob liderança exclusiva de uma figura masculina. Contemporaneamente, não é difícil encontrar novas modalidades e configurações familiares, inclusive, as que são capitaneadas por mulheres.

<sup>22</sup> ARAUJO, Cláudia Valéria Furtado de Oliveira. **Pai, mãe e filho - reflexões sobre família e educação na modernidade**. Estilos clin., São Paulo, n. 12, p. 100-111, 2002, v. 7. Disponível em <[http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1415-1282002000100009&lng=pt&nrm=iso](http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1415-1282002000100009&lng=pt&nrm=iso)>. acesso em 21 abr. 2021.

<sup>23</sup> MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. **Novas modalidades de família na pós-modernidade**. São Paulo: Atlas 2010, p. 67.

Após uma breve exposição conceitual de família e de sua historicidade é necessário que se exponha claramente o estudo aqui tratado, qual seja, do instituto da união estável, analisando sua evolução histórica desde a antiguidade, no direito romano, passando pela idade média e chegando ao direito brasileiro, que, anteriormente à Constituição Federal de 1988, reconhecia direitos aos companheiros por intermédio de leis esparsas, decisões judiciais e súmulas jurisprudenciais.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a união estável foi expressamente reconhecida como entidade familiar merecedora da especial proteção do Estado, sendo editada a Lei nº 8.971, de 29 de dezembro de 1994 e a Lei nº 9.278, de 10 de maio de 1996, visando à regulamentação infraconstitucional do referido instituto, até o advento do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.

Outro aspecto essencial nesta introdução é o procedimento metodológico que será utilizado. Tendo em vista os objetivos deste estudo, os procedimentos metodológicos utilizados foram a pesquisa bibliográfica e documental. A investigação científica acerca da questão norteadora buscou amparo em estudos já realizados sobre o tema.

No estudo e desenvolvimento da pesquisa em tela foram utilizados como métodos de pesquisa a abordagem indutiva e dedutiva. Assim, a partir deste, foram utilizadas teorias já existentes para analisar os aspectos jurídicos e sociais relacionados à evolução da família frente à constitucionalização do Direito Civil, sintetizando-os para demonstrar a existência da união estável e a importância de tutelar essas relações, em especial, de maneira a tornar efetiva a possibilidade de seu reconhecimento e efetividade.

Noutro lado, o método de pesquisa indutivo, de forma semelhante, foi empregado na pesquisa, uma vez que se pretendeu demonstrar como o Direito, lato sensu, se porta frente à realidade social e os novos valores que se apresentam.

Sob esta perspectiva, tem-se que o presente estudo foi estruturado sob o enfoque da dialética jurídica, considerando a noção da complexidade das relações sociais, que não podem ser compreendidas em sua plenitude a partir do discurso dogmático. Isto significa que se pretendeu expor uma teoria jurídica que contribuísse para a transformação, em clara oposição ao positivismo estático.

Em um processo dialético de inclusão e complementação, foram utilizados tanto o modelo teórico analítico, de maneira a expor o caráter formalista e sistemático da legislação atual, quanto o modelo hermenêutico, que se constrói como um sistema jurídico aplicado e compreensivo das condutas humanas.

Logo, enquanto fenômeno jurídico, social e cultural, há a necessidade de se questionar os institutos já positivados no ordenamento jurídico nacional, que reproduzem o status quo e estão em descompasso com as demandas de transformação da realidade.

Assim, a fim de atingir os objetivos pretendidos, o estudo teve como suporte ampla bibliografia referente à matéria do Direito das Famílias, analisando posicionamentos de diversos autores acerca do tema, dos quais se pretendeu expor conceitos e teses aptos a propiciar a explanação científica do conteúdo proposto.

A análise bibliográfica atentou-se, principalmente, para a historicidade e evolução do conceito de família, seus contornos e influências na sociedade e no Direito, utilizando, ainda, materiais que abordassem a temática da união estável.

Os dados foram obtidos a partir da construção doutrinária, jurisprudencial e normativa (principalmente, a Constituição Federal, o Código Civil e legislação infraconstitucional relacionada ao tema).

Assim, se utilizará como referencial teórico o atual momento vivenciado pela sociedade, somado as mais diversas obras do direito civil familiar e do direito notarial e registral. Para, com isso, se demonstrar que a contemporaneidade é marcada por profundas transformações na dinâmica da família, possibilitando a existência e a expressão de inúmeras formações familiares, entre as quais destaca-se a família configurada pela união estável.

## **FAMÍLIA E SUAS DIVERSAS FORMAS**

### **Os tipos de família**

O direito brasileiro, na atualidade, basicamente admite três espécies de família, na classificação formulada por Diniz: as oriundas do matrimônio, do companheirismo ou da adoção. Convém ressaltar que tal divisão é meramente doutrinária, não cabendo nenhum tipo de discriminação a nenhuma delas, conforme preconiza a Constituição Federal.<sup>24</sup>

Esclarece Maluf, utilizando como referência o ensinamento de Maria Helena Diniz acerca da temática, que:

Apresenta, ainda, a família, diversos caracteres peculiares: o caráter biológico, exteriorizando-se como o agrupamento natural do ser humano, criando diversos direitos e deveres entre os seus membros; o caráter psicológico, que se traduz pelo elemento imaterial, metafísico, espiritual que liga os seus componentes; o caráter econômico, através do qual o homem amparado em seu núcleo se mune dos elementos necessários para sua sobrevivência; o caráter religioso, “uma vez que a família é, como instituição, um ser eminentemente ético

---

<sup>24</sup> DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**: direito de família. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 12-14.

ou moral, principalmente por influência do Cristianismo, não perdendo esse caráter pela laicização do direito”, destaca Planiol o Cristianismo como um dos responsáveis pela formação do novo conceito da família, “pois a considerava o agrupamento familiar unicamente do ponto de vista moral e que esta concepção acabaria por triunfar”; o caráter político, pois, por ser a célula mater da sociedade, dela nasce o Estado, como preconizou Ihering; e o caráter jurídico, por ter a família uma estrutura interna que é regulada por normas jurídicas, como constituem-se as do direito de família.<sup>25</sup>

Com a evolução das famílias no ordenamento jurídico brasileiro, cabe citar as modalidades existentes e reconhecidas pela jurisprudência e doutrinadores. Dentre elas, elenca Flavio Tartuce:

- a) Família matrimonial: decorrente do casamento.
- b) Família informal: decorrente da união estável.
- c) Família homoafetiva: decorrente da união de pessoas do mesmo sexo, já reconhecida por nossos Tribunais Superiores, inclusive no tocante ao casamento homoafetivo.
- d) Família monoparental: constituída pelo vínculo existente entre um dos genitores com seus filhos, no âmbito de especial proteção do Estado.
- e) Família anaparental: decorrente da convivência existente entre parentes ou entre pessoas, ainda que não parentes, dentro de uma estruturação com identidade e propósito
- f) Família eudemonista: conceito que é utilizado para identificar a família pelo vínculo afetivo.<sup>26</sup>

Os autores destacam, ainda, que essas novas definições passaram a ser reconhecidas no Brasil a partir da Constituição Federal de 1988, tendo seus direitos resguardados por lei.

Dessa forma, vale ainda destacar que na definição do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), a família pode ser definida como um conjunto de pessoas ligadas por laços de parentesco, dependência doméstica ou normas de convivência, residente da mesma unidade familiar, ou pessoa que mora só em uma unidade domiciliar.

Entende-se por dependência doméstica a relação estabelecida entre a pessoa de referência e os empregados domésticos e agregados da família, e por normas de convivência as regras estabelecidas para o convívio de pessoas que moram juntas, sem estarem ligadas por laços de parentesco ou dependência doméstica. Consideram-se como famílias conviventes as constituídas de, no mínimo, duas pessoas cada uma, que residam na mesma unidade domiciliar.<sup>27</sup>

Assim sendo, admite-se que o modelo tradicional de família deixa de ocupar espaço exclusivo na sociedade, dando espaço para as novas configurações capazes de alterar o status quo.

<sup>25</sup> MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. **Novas modalidades de família na pós-modernidade**. São Paulo: Atlas 2010, p. 58.

<sup>26</sup> TARTUCE, Flávio. **Manual de direito civil**. Rio de Janeiro: Método, 7. ed, 2017, p. 1340.

<sup>27</sup> IBGE <https://ww2.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/condicaoodevida/indicadoresminimos/conceitos.shtm>, Acesso em: 21 de abr. de 2021.



## CONCEITUAÇÕES DAS FORMAS FAMILIARES E SUAS CONSEQUÊNCIAS NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA

Vale dizer que o Direito de Família, que hoje se apresenta como um dos aspectos mais relevantes da ordem constitucional brasileira, com garantias constitucionais inclusive, nem sempre gozou de tal prestígio.

A começar pela primeira Constituição Brasileira, de 1824, ainda na era imperial. Vale ressaltar que a Igreja ainda concentrava o monopólio regulação do casamento nessa época, tendo o Estado pouca ingerência sobre o assunto. Diz-nos Costa: “A Constituição imperial tratou dos cidadãos brasileiros, seus direitos e garantias, mas nada de especial sobre a família e o casamento, salvo sobre a família imperial e sua sucessão no poder”.<sup>28</sup>

Com a separação definitiva entre a Igreja e o Estado, ocorrida com a Proclamação da República, em 15 de novembro de 1919, houve a necessária modificação do aparato estatal para se adequar à nova realidade. No caso do direito de família, isso ocorreu com o Decreto 181, de 24 de janeiro de 1890, que só considerou válidos os casamentos celebrados no Brasil se realizados de acordo com suas normas. A partir de então, o casamento civil era condição para a realização do casamento religioso.

Apesar da mudança, entretanto, a Constituição republicana de 24 de fevereiro de 1891, assim como sua antecessora, não contém disciplina especial sobre a família, exceto a especificação da separação entre casamento civil e religioso, já realizada anteriormente, e a previsão da gratuidade do casamento.

Fica patente, portanto, pela análise dos dispositivos, que a mudança no texto foi eminentemente política, com a intenção de minar o poder da religião. Vê-se, portanto, que tanto a Constituição Imperial quanto a primeira Constituição da República não colocaram a família no rol de suas prioridades, debatendo mais significativamente a questão política ante a do direito de família.

### O Código Civil de 1916

A grande mudança na forma de tratamento do direito de família ocorreu com o Código Civil de 2016, cuja ideia de família levava em consideração as relações constituídas a partir do casamento, tendo como premissa absoluta a união de duas pessoas de sexo opostos (homem e mulher), onde

---

<sup>28</sup> COSTA, Dilvanir José da. **A família nas Constituições**. Brasília a. 43 n. 169 jan./mar. 2006. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/92305/Costa%20Dilvanir.pdf?sequence=>. Acesso em: 26 abr. 2021.

predominava o sistema patriarcal, cabendo ao homem o papel de cabeça da casa. Não se admitia, portanto, qualquer relação que tivesse como base a homoafetividade.

Nesse sentido, Clóvis Bevilacqua expressa bem os valores que permearam o Código de 1916. Para constituir família, na visão do renomado jurista, era preciso uma valorização dos critérios morais. Sendo assim, apenas a família legítima poderia ser considerada. A família, nessa ótica, tem uma função social como guardiã do casamento, concebida exclusivamente entre um homem e uma mulher. É, portanto:

O complexo de normas que regulam a celebração do casamento, sua validade e efeitos dela resultantes, as relações sociais e econômicas da sociedade conjugal, a dissolução desta, a relação entre pais e filhos, o vínculo de parentesco e os institutos complementares da tutela e da curatela, sendo imprescindíveis para a existência do ato: a dualidade de sexos, a celebração na forma da lei e o consentimento válido.<sup>29</sup>

Visão semelhante apresenta Orlando Gomes, para quem a família pode ser definida como o grupo constituído pelos cônjuges e pela prole, oriunda do casamento válido, disciplinado pela lei civil.<sup>30</sup>

Dresh<sup>31</sup> lembra que o Código Civil Brasileiro de 1916 foi o primeiro a abordar com abrangência o tema da família e o casamento civil entre homem e mulher, impedindo o divórcio e sendo adotado como impedimento matrimoniais, aqueles instituídos durante a Idade Média pela Igreja Católica. Especificamente sobre o Código Civil de 1916, vemos que, apesar de não apresentar de forma definida o que é o instituto da família, condiciona sua legitimidade ao casamento civil.

Vale destacar que à época do Código Civil de 1916, a família patriarcal era tida como coluna central da legislação e prova disso foi a indissolubilidade do casamento, como também a capacidade relativa da mulher.

O art. 233 do Código Civil de 1916 designava o marido como único chefe da sociedade conjugal. Além disso, à mulher era atribuída somente a função de colaboradora dos encargos familiares, consoante art. 240 do mesmo diploma legal. No que concerne à filiação, havia notória distinção entre os filhos legítimos e ilegítimos, naturais e adotivos, que era devidamente registrada no assento de nascimento a origem da filiação.

---

<sup>29</sup> BEVILACQUA, Clóvis. **Código Civil dos Estados Unidos do Brasil comentado**. Atualizado por Achilles Bevilacqua. 8. ed. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1950, p. 41-42, 67, v. 2.

<sup>30</sup> GOMES, Orlando. **Direito de família**. Atualizado por Humberto Theodoro Jr. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 22.

<sup>31</sup> DRESH, Márcia. **A instituição familiar na legislação brasileira: conceitos e evolução histórica**, 2016, in <https://jus.com.br/art.s/51795/a-instituicao-familiar-na-legislacao-brasileira-conceitos-e-evolucao-historica>, Acesso em : 21 de abr.de 2021.

Filhos considerados como legítimos e ilegítimos, portando, não tinham os mesmos direitos legais para ambos os casos. Com a entrada em vigor da Lei n. 883 no ano de 1949, essa discrepância mudou. A Lei tratava do reconhecimento dos filhos ilegítimos que passaram a contar com o direito a alimentos provisórios e herança.

Este grande avanço foi marcado pela proibição de qualquer menção à filiação ilegítima no registro civil, deixando para trás a postura preconceituosa na qual o legislador se apoiou para a elaboração da Lei n. 3.071/16.

Destaca-se, portanto, que o Código Civil de 1916, considerava como legítima a família que nascia a partir do casamento efetivado a partir de uma cerimônia civil. Em decorrência da evolução social, entretanto, novas configurações de família foram admitidas diante do ordenamento jurídico brasileiro.

Prova disso, é que na Constituição de 1988, que é mais claro no que concerne a definição de família, define no art. 226, que a família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado, sendo que – em seu parágrafo 3º, reconhece a “união estável entre homem e mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento” e, no seu parágrafo 4º, que entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

### **As Constituições de 1934, 1937 e 1946**

Promulgada na era Vargas, a Constituição de 16 de julho de 1934, primeira a consagrar os direitos sociais, introduziu inovações. Determinou ao Estado o dever de especial proteção à família e dedicou um capítulo (arts. 144 a 147) para cuidar dos temas casamento e nascimento dos filhos, estabelecendo regras e conceitos. Em seu art. 144, garantiu, por exemplo, que “a família, constituída pelo casamento indissolúvel, está sob a proteção especial do Estado.”. Garantiu, ainda, que o casamento religioso teria validade de civil, especialmente no interior do País.

Ao lado da clássica declaração de direitos e garantias individuais, inscreveu um título sobre a ordem econômica e social e outro sobre a família, a educação e a cultura, com normas quase todas programáticas, sob a influência da Constituição alemã de Weimar. [...] fora, enfim, um documento de compromisso entre o liberalismo e o intervencionismo.<sup>32</sup>

Já na carta magna de 1937, criado então já na ditadura Vargas reflete, segundo Castanho, o caráter autoritário e centralizador do novo governo.

Cumpra esclarecer que a Constituição de 1937, que criou o Estado Novo de Getúlio Vargas tinha um caráter autoritário e centralizador. Por meio dela foi suprimida a independência entre os três poderes e também sobre a liberdade partidária. O congresso Nacional foi

<sup>32</sup> SILVA, José Afonso. **Curso de direito Constitucional positivo**. 31 ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2008. p. 82.

fechado, os prefeitos passaram a ser nomeados por governadores de estados, e os governadores passaram a ser nomeados pelo Presidente. É sob este contexto histórico que se analisa nesta oportunidade o tratamento constitucional dispensado à família pela constituição de 1937.<sup>33</sup>

Vale menção, também, ao texto constitucional de 1946, que representou uma retomada do país à vida democrática, foi explícito em consagrar, nas palavras de Costa:

a) o casamento de vínculo indissolúvel; b) o casamento civil; c) o casamento religioso equivalente ao civil se, observadas as prescrições da lei, assim o requerer o celebrante ou qualquer interessado, e inscrito o ato no registro público; d) o casamento religioso celebrado sem prévia habilitação civil, mas inscrito posteriormente no registro público, a requerimento do casal, mediante habilitação civil posterior à cerimônia religiosa (art. 163, §§ 1o e 2o ).<sup>34</sup>

Ferreira Filho nos diz que o texto:

É fruto da 2ª Guerra Mundial. Formada nesta o Brasil, depois de algumas tergiversações de Vargas, entre democracias e luta contra ditaduras. Vitoriosas as primeiras, vitoriosa a causa da democracia que os aliados tomaram por bandeira contra o totalitarismo nazi-fascista, não pode mais Vargas sustentar sua ditadura paternalista contra a maré montante que os acontecimentos internacionais ensejavam.<sup>35</sup>

Ainda assim, entretanto, ressalte-se que, no que tange ao direito de família, não houve grandes alterações em relação ao texto anterior, produzido sob a égide ditatorial.

## A Constituição de 1967

Embora na prática tenha mantido os elementos centrais, no que tange ao Direito de Família, da Carta de 1934, o texto constitucional de 1967, concebido durante a ditadura militar no pós-golpe de 1964, trouxe uma inovação importante: possibilitou que fossem regulamentados por lei regular alguns aspectos do direito de família que antes tinham regulação exclusiva da Constituição.

A Constituição de 1967 manteve formalmente os mesmos direitos e garantias individuais, mas a prática contestou o texto adotado, deixando para a lei ordinária (art. 150), estabelecer os termos em que seriam exercidos esses direitos ‘visando à realização da justiça social e à preservação e ao aperfeiçoamento do regime democrático’, segundo expunha o Ministro da Justiça Carlos Medeiros Silva no ofício que acompanhou o projeto oficial.<sup>36</sup>

A maior mudança trazida pelos militares no campo do direito de família, entretanto, veio com a Emenda Constitucional 9 de 1997, que colocou fim à indissolubilidade do casamento e instituiu o divórcio em nosso país. Retrato fiel de uma ditadura que se encaminhava pelo fim, coube à mudança

<sup>33</sup> CASTANHO, M.A.B. **A família nas constituições brasileiras**, Programa de Mestrado em Ciência Jurídica UENP, Argumenta - UENP Jacarezinho, n.17, p.181-204, 2012. Disponível em: <https://uenp.edu.br/>. Acesso em: 17 maio 2021.

<sup>34</sup> COSTA, Dilvanir José da. **A família nas constituições**. Brasília a. 43 n. 169 jan./mar. 2006. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/92305/Costa%20Dilvanir.pdf?sequence=> Acesso em: 26 abr. 2021.

<sup>35</sup> FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Comentários à Constituição Brasileira**. São Paulo: Saraiva, 1972, p. 5, v. 1

<sup>36</sup> BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de. **História constitucional do Brasil**. São Paulo: Paz e Terra, 1991. p. 443.

mudar o direito de família brasileiro de patamar, consolidando o caminho para a completa mudança de paradigmas que viria com a redemocratização e a Constituição de 1988.

### **A Constituição de 1988**

Diferente do que vimos no Código Civil de 1916, a Constituição Federal de 1988 abre espaço para uniões entre homens e mulheres que não têm como origem o casamento formal (no civil e/ou religioso). Essa é uma inovação importante para o ordenamento jurídico brasileiro, uma vez que acompanha a transformação vivida pela sociedade.

Como ressalta Barcellos:

A Constituição Federal de 1988 ao fixar a dignidade como princípio central do Estado, jurisdicizando o valor humanista, disciplinou a matéria ao longo do texto através de um conjunto de princípios, subprincípios e regras, que procuram concretizá-lo evidenciando os efeitos que deste devem ser extraídos.<sup>37</sup>

Nos dizeres de Maluf:

“O conceito de família, célula mater da sociedade, sofreu alterações de caráter ampliativo pela Constituição Federal de 1988 e pelo Código Civil de 2002, diferindo-se das formas antigas em face das suas finalidades, composição e papel de seus componentes em seu seio, com a mulher adquirindo os mesmos direitos que o marido. Inovou a atual Constituição Federal em reconhecer como entidade familiar não só a família “legítima” constituída pelos laços matrimoniais, mas também aquela oriunda da união estável e da monoparentalidade, conferindo a estas um caráter de legitimidade.”<sup>38</sup>

Assim, os princípios constitucionais passam a representar uma forma concreta de aplicação da lei, não de forma direta, mas sim permeando todo o ordenamento jurídico. Isso amplia sobremaneira a abrangência do direito de família, levando a pessoas que antes estavam à margem de sua aplicação a possibilidade de contar com sua proteção.

Nos dizeres de Dias:

Grande parte do Direito Civil está na Constituição, que acabou enlaçando os temas sociais juridicamente relevantes para garantir-lhes efetividade. A intervenção do Estado nas relações de direito privado permite o revigoramento das instituições de direito civil e, diante do novo texto constitucional, forçoso ao intérprete redesenhar o tecido do Direito Civil à luz da nova Constituição.<sup>39</sup>

---

<sup>37</sup> BARCELLOS, Ana Paula de. **A eficácia jurídica dos princípios constitucionais**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 32

<sup>38</sup> MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. **Novas modalidades de família na pós-modernidade**. São Paulo: Atlas, 2010, p. 77

<sup>39</sup> DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 43.

Com a presente medida o legislador de forma humanística tratou as relações conjugais que antes eram vistas pela sociedade como uma união plenamente indesejada, como relação conjugal à luz da dignidade da pessoa humana. Conforme Maluf:

Assim, sinteticamente, a família pode ser definida como o organismo social a que pertence o homem pelo nascimento, casamento, filiação ou afinidade, que se encontra inserido em determinado momento histórico, observada a formação política do Estado, a influência dos costumes, da civilização, enfim, a que se encontra inserida.<sup>40</sup>

Como visto, a Constituição Federal não deixou à margem da tutela jurisdicional a união estável entre homem e mulher, o que demonstra a adequação da lei à cultura e evolução social permanente, ou seja, reconhece e protege os direitos do homem e mulher que vivem maritalmente, porém, sem o formalismo do matrimônio (casamento formal), e eleva a referida união ao estado de proteção jurisdicional.

---

<sup>40</sup> MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. **Novas modalidades de família na pós-modernidade**. São Paulo: Atlas, 2010, p. 81.

## CAPÍTULO 2

### UNIÃO ESTÁVEL CONTEMPORÂNEA

*Matheus Guilhermino Tazinazzio*

Para elaboração do presente texto, utilizamos o método qualitativo de pesquisa, que consiste em um método objetivo, considerando a subjetividade do pesquisador, baseado em sua totalidade e não apenas nos aspectos isolados. O Professor Maurício B. Almeida, conceitua pesquisa qualitativa da seguinte forma: *“Pesquisa Qualitativa: considera que existe uma relação entre o mundo e o sujeito que não pode ser traduzida em números; a pesquisa é descritiva, o pesquisador tende a analisar seus dados indutivamente”*.<sup>41</sup>

Na análise de artigos e textos desenvolvidos por outros pesquisadores, identificamos, através do método qualitativo, que a normatização da união estável varia significativamente entre os países, desde a ausência de reconhecimento de tal instituto até sua equiparação à entidade familiar, para fins de proteção estatal, como a brasileira, inclusive, tendo sido expressa no parágrafo 3º, do artigo 226<sup>42</sup>.

Outro fator identificado na leitura da bibliografia que apimenta a divergência doutrinária, é a equiparação ou não do instituto da união estável ao casamento, especialmente nos países que reconhecem o concubinato puro, como entidade familiar, razão pelo qual, faremos tal abordagem expondo os principais pontos entre as variantes, pautado nos contornos contemporâneos da união fática.

O direito é uma ciência social mutável, que visa regular complexas relações jurídicas que surgem desde que as pessoas passaram a viver em sociedade, são normas de condutas que visam coibir atos contrários à vontade da coletividade, em regra, emanadas pelo Estado. Por tratar-se de uma ciência passível de modificações, sofre transformações na medida que a vida social evolui, adequando-se às necessidades e anseios dos indivíduos.

Atualmente, em decorrência da globalização das informações e rompimento de fronteiras, as sociedades têm sofrido uma rápida mutação social, jurídica e cultural decorrente da evolução da vida em sociedade, especialmente pós-revolução industrial, onde identificou-se um aumento exponencial

---

<sup>41</sup> ALMEIDA, M. B. (2016). Noções básicas sobre metodologia de pesquisa científica. *Belo Horizonte*.

<sup>42</sup> Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

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

da civilização urbana, fazendo com que os Estados, na tentativa de atender os anseios populares, ditem normas e modifiquem seus conteúdos e interpretações, adaptando-o as exigências sociais atuais, rompendo dogmas, paradigmas, costumes, convicções e conceitos tradicionais.

A necessidade de ruptura de costumes e dogmas conceituais, tem-se se mostrado necessário ao redor do globo terrestre, visto que, além de outras finalidades estatais, cabe a ele, Estado, órgão regulador da vida social, apresentar normas que permitam solucionar conflitos oriundos dos modernos fenômenos sociais. Luiz Guilherme Loureiro<sup>43</sup>, em sua obra Curso Completo de Direito Civil, ao dispor sobre a repercussão dos efeitos na união estável no contrato de namoro, foi preciso ao dispor o que segue:

“Esta notável mudança social e jurídica decorre essencialmente da evolução dos costumes ligada ao declínio da civilização rural e à preponderância da civilização industrial e urbana, ao abandono de dogmas, convicções e disciplinas tradicionais para reconhecer, enfim, a igualdade dos indivíduos dos diferentes sexos e a necessidade de apontar respostas jurídicas aos novos fenômenos sociais, como o impressionante aumento da família monoparental e da união estável nas sociedades contemporâneas.”

A ruptura de conceitos, dogmas e paradigmas sociais, jurídicos e culturais predefinidos, faz-se necessário na medida em que os costumes sociais evoluem, exatamente o que tem acontecido com diversos institutos jurídicos, especialmente em relação a união estável, também denominada união de fato ou mesmo concubinato, puro ou impuro, na medida em que as pessoas estabelecem vínculos informais, passando no transcorrer dos anos, em alguns países, da ilegalidade ao reconhecimento da situação fática como uma entidade familiar.

Concubinato, união de fato ou união estável, contemporaneamente pode ser conceituada como a união entre pessoas não impedidas ao casamento, de forma pública contínua e duradoura, com a finalidade de constituição de família. O ordenamento jurídico brasileiro, conceituou expressamente a união estável no artigo 1.723, de 10.406/2002<sup>44</sup>.

Legalmente a Lei brasileira, conforme expressamente previsto no artigo acima mencionado, trouxe em seu texto os requisitos para caracterização da união de fato, a saber: i) divergência de sexo; ii) convivência pública, contínua e duradoura; iii) objetivo de constituição de família; iv) ausência de impedimento para o casamento.

Embora o arcabouço civil brasileira, tenha determinado a diferença de sexo, no ano de 2011, o Supremo Tribunal Federal brasileiro, na Ação Direta de Constitucionalidade número 4.277/DF e Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental número 132/RJ, decidiu, com eficácia erga

<sup>43</sup> LOUREIRO, L. G. **Curso Completo de Direito Civil**. 2 Ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2009. Pg. 1149

<sup>44</sup> 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



omnes e efeito vinculante, conferindo interpretação conforme a Constituição Federal e ao artigo 1.723, da Lei 10.406/2002, a fim de declarar a aplicabilidade de regime de união estável às uniões homoafetivas, resultando na edição da resolução 175 do Conselho Nacional de Justiça, que veda qualquer espécie de distinção em decorrência da comunhão entre pessoas do mesmo sexo.

O elevado número de pessoas que passaram a viver em uniões fáticas não reguladas pelos Estados, em decorrência de impedimentos legais ou por vontade das pessoas que a compõem, agregado ao complexo de relações jurídicas que nascem dessa relação fática, tem feito com que os estudiosos, julgadores e legisladores da maioria dos países do mundo, voltem seus olhos para tal fenômeno social, reconhecendo direitos obrigacionais e/ou patrimoniais das pessoas que assim vivem, firmando entendimentos, julgados e editando atos normativos com a finalidade de regular direitos e obrigações decorrentes dessas uniões.

O concubinato entre as pessoas que assim desejem viver em substituição ao casamento legalmente reconhecido, como fonte de relações jurídicas, seja no âmbito obrigacional ou patrimonial, tem rompido paradigmas, dogmas e preconceitos da família contemporânea, passando a maioria das legislações dos países do mundo a transformar-se com a finalidade de normatizar essa situação fática que produz efeitos jurídicos, evitando conflitos e mantendo a paz, atendendo assim, os anseios sociais.

Embora as atuais legislações mundiais tenham sofrido mutações, ainda não é uníssona no sentido de reconhecer a união de fato como entidade familiar, atribuindo aos conviventes as regras protetivas do direito de família, tal como fez a o legislador brasileiro, no parágrafo 3º, do artigo 226, da Constituição Federal.<sup>45</sup>

Ressalta-se que o constituinte brasileiro, bem como os países que reconhecem a união estável como entidade familiar, não equipararam tal instituto ao casamento, existindo tal reconhecimento, única e exclusivamente para fins de proteção estatal, mesmo porque, se assim não o fosse, não teriam previsto expressamente ou tacitamente a facilitação da conversão do concubinato em matrimônio.

A grande maioria das legislações contemporâneas ao redor do mundo, embora tratem de forma esparsa sobre alguns direitos decorrentes das uniões fáticas, em sua maioria, limitam-se, ora às questões patrimoniais e/ou as obrigacionais, sem contudo, reconhecer o surgimento de uma entidade familiar, a saber: i) França: reconhece direito do convivente ao seguro social, benefícios alimentares, pensões etc.; ii) Alemanha: facilidade da conversão da união fática para o casamento, com a finalidade de redução de custo; iii) Espanha: possuem efeitos exclusivamente patrimoniais, não

---

<sup>45</sup> Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. § 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento

regulando temas como direitos sucessórios ou mesmo alimentar; iv) Estados Unidos da América: os direitos variam, conforme estados federados, alguns não reconhecem qualquer espécie de direitos ao passo que outros, embora não reconheçam, permitem a celebração de contratos para assegurar direitos futuros, e v) México: reconhece direitos sucessórios aos conviventes.<sup>46</sup>

Embora a união fática seja um novo fenômeno social carente de regulamentação plena na maioria dos países, ao menos para fins de proteção estatal, como forma de constituição de família, tal qual previsto pelo constituinte brasileiro, a necessidade de adequação tem feito os Estados editarem normativas regulatórias como forma de resguardar direitos dos conviventes, evitando que inúmeros pessoas que assim vivam questionem o reconhecimento judicial, tudo na tentativa de promover a pacificação social, bem como o atendimento dos anseios populacionais.

As normatizações pelos países das uniões fáticas evoluíram e têm evoluído significativamente nas últimas décadas, desde o surgimento desse fenômeno social, contudo, ainda carecem de ampla proteção, visto que contemporaneamente, o concubinato tem ganhado espaço e adesão de maneira rápida e constante, e, em razão do complexo de relações jurídicas que surgem desde a convivência fática, tem exigido dos Estados a edição de normas com o fito de minimizar conflitos, que ocorrerá quando tal instituto de direito for unisonamente reconhecido como forma de constituição de família.

Assim, em decorrência da mutação social e adequação do direito aos interesses das populações mundiais, o reconhecimento da união estável, como entidade familiar, tem se mostrado o caminho mais lógico a ser seguido pelos ordenamentos jurídicos, onde lhes reconhecerá a situação fática como uma espécie de constituição de família, atribuindo às pessoas que assim vivam, as normas protetivas do direito de família, sem, contudo, ao menos em um primeiro momento, seja por interesse político, ou por resquício de tradição cultural, a equiparação do instituto ao casamento.

---

<sup>46</sup> Delgado, M. L. (2014). **O paradoxo da união estável:** um casamento forçado. *Revista Nacional de Direito de Família e Sucessões, Lex Magister/IASP*, 2, 5-21.

## CAPÍTULO 3

# RELAÇÕES E FAMÍLIA E A UNIÃO ESTÁVEL NO NOVO CÓDIGO CIVIL E COMERCIAL ARGENTINO

*Pinheiro Sigríd*

## RESUMO

Se trata das modificações referente a união estável no novo civil e Comercial Argentino.

**Palavras-chaves:** união estável; código civil; convivencial.

## INTRODUÇÃO

Em 8 de outubro de 2014, a anterior presidente da República Argentina Cristina Fernandez de Kirchner assinou o atestado de óbito do Código Sarsfield, ao promulgar o novo Código Civil e Comercial argentino, elaborado por uma comissão designada pelo Decreto 191/2011, presidida pelo civilista Ricardo Luis Lorenzetti e integrada por Elena Highton de Nolasco e Aída Kemelmajer de Carlucci.

Várias conjecturas foram criadas após aprovação do novo Código Civil argentino, inclusive de que alterações forma feitas após aprovação.

Fato é que, o Código Civil de 2014, que passou a vigorar apenas em 2016, é dividido em um Título Preliminar, uma Parte Geral e em livros específicos e no Livro Segunda encontra-se as Relações Familiares, onde dispões sobre nosso título de união estável.

## DAS RELAÇÕES FAMILIARES E A UNIÃO ESTÁVEL

O Livro Segundo do Código de 2014, que é sugestivamente intitulado de “Relações de Família”, abre-se com um título relativo ao matrimônio, que se rege pelos princípios da igualdade e da liberdade (artigos401-402). Em síntese, essas disposições declaram que: a) não se reconhece pretensão para se exigir o cumprimento de promessa de casamento e nem para se “reclamar perdas e danos decorrentes de sua ruptura, sem prejuízo da aplicação das regras de enriquecimento sem causa ou da restituição das doações”; b) não é admitido interpretar ou aplicar norma para limitar, restringir,

excluir ou suprimir a igualdade de direitos e obrigações dos integrantes do casamento, e os efeitos que este produza, independentemente do sexo dos nubentes.

O código argentino manteve o instituto da nulidade matrimonial, em decorrência de violação dos impedimentos absolutos e relativos (artigos 424 e seguintes).

Os deveres conjugais também são conservados. São eles:

a) *Dever de assistência*, que consiste no compromisso em se desenvolver um “projeto de vida em comum baseado na cooperação e no dever moral de fidelidade”, com a obrigação de se “prestar assistência recíproca” (artigo 431);

b) *Dever de alimentos*, que existe entre os cônjuges durante a vida em comum e na separação de fato. Após o divórcio, a prestação alimentar só é devida nos casos previstos no código ou por efeito de acordo entre as partes (artigo 432). Os casos legais de dever de prestar alimentos pós-divórcio estão indicados no artigo 434, destacando-se a situação de enfermidade grave pré-existente ao divórcio, que impossibilita o ex-cônjuge de se autossustentar e em favor de quem não dispõe de recursos próprios para se manter. Neste último caso, a duração dos alimentos não pode ser superior ao número de anos de duração do matrimônio e não é devida quando o alimentando já recebe a “compensação econômica” prevista no artigo 441 (sobre a qual se cuidará adiante).

Vê-se que a fidelidade permaneceu como um dever nascido das relações matrimoniais. No entanto, ela foi qualificada como um dever *moral* e não jurídico.

A extinção do casamento é devida a três causas específicas: a) a morte de um dos cônjuges; b) a sentença declaratória de ausência, com presunção de morte e c) o divórcio declarado judicialmente. Não se cuida da culpa dos cônjuges na extinção do casamento.

O que a doutrina nacional tem chamado de “alimentos compensatórios” foi adequadamente denominado de “compensação econômica” no artigo 441 do Código argentino. Essa verba, dita “compensação”, será devida ao cônjuge que vier a sofrer os efeitos de um “desequilíbrio manifesto”, que implique “piora de sua situação”, cuja causa adequada seja o “vínculo matrimonial e sua ruptura”.

A compensação do artigo 441 pode consistir em uma renda por tempo determinado ou, de modo excepcional, por prazo indeterminado. É possível pagá-la em dinheiro, “com o usufruto de determinados bens ou de qualquer outro modo no qual as partes estejam de acordo ou decida o juiz”.

Quanto aos regimes de bens, o Código argentino a eles se refere sob a rubrica “regime patrimonial do matrimônio”. O artigo 446 enumera o objeto dessas “convenções matrimoniais”, equivalentes, no Direito brasileiro, aos pactos antenupciais, que poderá ser exclusivamente este: a) a descrição e a avaliação dos bens que cada um traz para o matrimônio; b) a relação das dívidas; c) as doações que eles tenham feito entre si; d) a opção que tenham feito por algum dos regimes de bens

previstos no Código. O artigo 447 é expresso ao considerar nula todo acordo conjugal relativo a “qualquer outro objeto relativo a seu matrimônio”.

De modo a técnico, surge no capítulo do regime de bens o “dever de contribuição”, quando os demais deveres conjugais estão concentrados nos artigos 431-434. Segundo o artigo 455, os cônjuges acham-se vinculados ao dever de contribuição ao sustento do casal e dos filhos, “em proporção a seus recursos”. Esse dever, em caso de incumprimento, pode ser objeto de ordem judicial (artigo 455).

Outro ponto de interesse é a formalização da responsabilidade solidária entre os cônjuges pelas obrigações contraídas por um deles para fazer frente às necessidades ordinárias do lar, ao sustento e à educação dos filhos comuns. Sendo certo que “fora desses casos, salvo disposição em contrário do regime matrimonial específico, nenhum dos cônjuges responderá pelas obrigações do outro (artigo 461).

O “regime de comunhão” é o regime legal na Argentina, o qual se aplicará a todos, desde o momento da celebração do casamento, salvo outra opção, objeto de pacto antenupcial (artigo 463). O outro regime é o de “separação de bens”, no qual cada cônjuge conserva a livre administração e disposição de seus bens pessoais, salvo o imóvel de habitação familiar (artigo 505).

A união estável é denominada de “união convivencial” (artigo 509), que se define como “a união baseada em relações afetivas de caráter singular, pública, notória, estável e permanente de duas pessoas que compartilham um projeto de vida comum, sejam do mesmo sexo ou de diferente sexo”. Seus requisitos são: a) a maioria de ambos os conviventes; b) não exista entre eles vínculo de parentesco em linha reta em todos os graus, nem colateral até o segundo grau; c) não estejam unidos por vínculos de parentesco por afinidade em linha reta; d) não possuam impedimento e não exista outra convivência registrada de modo simultâneo; e) o período da convivência deve ser não inferior a 2 anos.

Fica nítido que o novo código argentino não admite as uniões estáveis simultâneas ou aquelas em paralelo ao casamento. Tal noção é reforçada pelos artigos 511 e 512, pois não é admitido o registro de nova união estável sem que a anterior haja sido cancelada. Ademais, a prova da união estável é livre, no entanto, o registro é “prova suficiente de sua existência”.

Os conviventes podem celebrar um “pacto de convivência”, cujo objeto compreende: a) a contribuição de cada um para a vida convivencial; b) a divisão dos bens obtidos pelo esforço comum, na hipótese de ruptura da união estável (artigo 514). Sendo certo que, à semelhança com os pactos antenupciais, esses acordos não podem ser violadores do princípio da igualdade entre os conviventes, muito menos “afetar os direitos fundamentais de qualquer dos integrantes da união convivencial” (artigo 515).

A união estável também poderá dar causa, após sua extinção, à “compensação econômica”, nos mesmos termos que a referida no artigo 441 para o casamento. Os requisitos são homólogos.

Quanto às regras de filiação, o código argentino prevê espécies: a) filiação natural; b) filiação derivada de técnicas de reprodução assistida e c) filiação por adoção. Seus efeitos são idênticos, mesmo que a filiação por reprodução assistida ocorra de modo extramatrimonial. A parte final do artigo 558, que descreve essas espécies, declara que “nenhuma pessoa pode ter mais do que 2 vínculos filiais, qualquer que seja a natureza da filiação”.

Ainda quanto à filiação por reprodução assistida, é necessário que o centro médico encarregado receba um documento com o “consentimento prévio, informado e livre” das pessoas que se submeterão aos procedimentos. Esse consentimento deve ser renovado “cada vez que se proceda à utilização de gametas e embriões” e sua revogação é possível enquanto não tenha sido “produzida a concepção na mulher, ou nela implantado o embrião” (artigo 560).

Admite-se a “gestação por substituição”, vulgarmente conhecida por “barriga de aluguel”, conforme o artigo 562. A filiação, nessa hipótese, é estabelecida entre a criação nascida e as pessoas que se utilizaram do útero alheio para esse fim, desde que a gestante tenha plena capacidade e boa saúde psicofísica, bem como ela não tenha: a) recebido pagamento por sua participação; b) contribuído com seus gametas. É vedado à gestante participar de mais de dois processos de gestação por substituição. Ao menos um dos contratantes, que serão os pais do filho gerado por substituição, deve ter fornecido seus próprios gametas.

O Código Civil de 2014 estabelece regras de determinação da maternidade. O “princípio geral” é o de que, na filiação natural, “a maternidade estabelece-se com a prova do nascimento e a identidade do nascido” (artigo 565).

Quanto à determinação da filiação matrimonial, conserva-se a antiga norma do Direito Romano quanto à presunção de que são filhos do cônjuge aqueles nascidos depois da celebração do matrimônio até os 300 dias posteriores ao ajuizamento da ação de divórcio ou de anulação do casamento, da separação de fato ou da morte. Essa presunção é inaplicável às filiações decorrentes de técnicas de filiação assistida (artigo 566).

A determinação da filiação extramatrimonial é determinada “pelo reconhecimento, pelo consentimento prévio, informado e livre quanto ao uso das técnicas de reprodução humana assistida, ou pela sentença em juízo de filiação, que a declare como tal” (artigo 570).

Uma das maiores inovações no campo da adoção encontra-se no artigo 596, que contempla o “direito a conhecer as origens”, reconhecido em favor do adotado, que tenha idade e grau de maturidade suficiente, para que “conheça os dados relativos a sua origem e possa ter acesso, quando

o requeira, ao órgão judicial e administrativo no qual se tramitou sua adoção”. Esse direito é extensível a qualquer outra “informação que conste dos registros judiciais ou administrativos”.

A adoção no Direito argentino conserva os tipos romanos de *adoção plena* e *adoção simples*. A primeira “confere ao adotado a condição de filho e extingue os vínculos com a família de origem, com a exceção de que subsistem os impedimentos matrimoniais”. O adotado, em relação à família adotiva, tem os mesmos direitos e obrigações de todo filho (artigo 620). A segunda espécie de adoção, dita simples, atribui a condição de adotado, mas não cria vínculos jurídicos nem com os parentes, nem com o cônjuge do adotante, exceto quanto ao disposto no código (artigo 620).

No entanto, o Código de 2014 criou uma nova espécie, dita “*adoção de integração*”, que se dá quando a adoção recai sobre o filho do cônjuge ou do convivente, mas mantém o vínculo de filiação, e todos os seus efeitos, entre o adotado e seu progenitor de origem, cônjuge ou convivente do adotante” (artigo 630). A adoção de integração gera os seguintes efeitos entre o adotado e o adotante (artigo 631): a) se o adotado tem um único vínculo filial de origem, ele se insere na família do adotante com os efeitos da adoção plena. Neste caso, as regras sobre a titularidade e o exercício da “responsabilidade parental” aplicar-se-ão às relações entre o progenitor de origem, o adotante e o adotado; b) se o adotado tem duplo vínculo filial de origem, o juiz decidirá quanto aos efeitos da adoção, levando-se em conta as circunstâncias e atendendo ao interesse superior da criança (com remissão ao artigo 621).

O pátrio-poder, atualmente denominado de poder familiar no Brasil, é denominado de “*responsabilidade parental*”, definida como “o conjunto de deveres e direitos que correspondem aos progenitores sobre a pessoa e os bens do filho, para sua proteção, desenvolvimento e formação integral enquanto seja menor de idade e não se tenha emancipado” (artigo 638). Indicam-se como princípios gerais da responsabilidade parental (a) o interesse superior da criança; (b) a autonomia progressiva do filho, conforme suas características psicofísicas, atitudes de desenvolvimento e (c) o direito da criança ser ouvida e a que sua opinião seja tido em conta segundo sua idade e grau de maturidade (artigo 639).

No exercício da responsabilidade parental, há alguns atos que dependem do consentimento de ambos os cônjuges, como: a) a autorização para seu ingresso em comunidades religiosas, nas Forças Armadas ou de segurança; b) a autorização para sair do país ou para mudar, em caráter definitivo, sua residência para o exterior; c) a autorização para estar em juízo; d) a administração dos bens dos filhos, com exceções relativas a casos de delegação dessa administração. Em hipótese de negativa de consentimento ou de divergência entre os pais, caberá ao juiz decidir a questão. Se o ato envolver filhos adolescentes, será necessário seu consentimento expresso (artigo 645).

O regime de união estável é um regime legal na Argentina, o qual se aplicará a todos, desde o momento da celebração do casamento, salvo outra opção, objeto de pacto antenupcial, conforme preceitua o artigo 463 do novo Código Civil.

O outro regime é o de separação de bens, no qual cada cônjuge conserva a livre administração e disposição de seus bens pessoais, salvo o imóvel de habitação familiar, conforme art. 505 do novo Código Civil.

A união estável é denominada de união convivencial, conforme artigo 509, quase se define como a união baseada em relações afetivas de caráter singular, pública, notória, estável e permanente de duas pessoas que compartilham um projeto de vida comum, sejam do mesmo sexo ou diferente sexo.

Seus requisitos são:

- a) Maioridade de ambos os conviventes;
- b) Não exista entre eles vínculo de parentesco em linha reta em todos os graus, nem colateral até o segundo grau;
- c) Não seja unido por vínculo de parentesco por afinidade em linha reta;
- d) Não possuam impedimento e não exista outra convivência registrada de modo simultâneo; e
- e) O período de convivência deve ser não menos a 2 anos.

## CONCLUSÃO

Portanto, conclui-se que o novo código argentino não admite uniões estáveis simultâneas ou aquelas em paralelo ao casamento. Tal ideia é reforçada pelos artigos 511 e 512 do código, pois não é admitido o registro de nova união estável sem que a anterior tenha sido cancelada. Ademais, a prova da união estável é livre, no entanto, o registro é prova suficiente de sua existência.

Os conviventes podem celebrar um pacto de convivência, cujo objeto compreende:

- a) A contribuição de cada um para a vida convivencial;
- b) A divisão dos bem obtidos pelo esforço comum, na hipótese de ruptura da união estável, conforme art. 514 do novo código.

Sendo certo que, a semelhança com os pactos antenupciais, esses acordos não podem ser violados do princípio da igualdade entre os conviventes, muito menos afetar os direitos fundamentais de qualquer dos integrantes da união estável, conforme artigo 515.

A união estável também poderá dar causa, após sua extinção, à compensação econômica, nos mesmos termos que a referida no artigo 441 para o casamento. Os requisitos são homólogos.



## **REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

<https://www.conjur.com.br/2014-dez-24/argentina-promulga-codigo-civil;>

<http://www.abep.org.br/xxencontro/files/paper/71-112.pdf;>

[http://genjuridico.com.br/2015/10/20/felicitaciones-a-los-hermanos-argentinos/;](http://genjuridico.com.br/2015/10/20/felicitaciones-a-los-hermanos-argentinos/)

Extratos do novo “Código Civil y Comercial de la Nación Argentina” (Ley 26.994, de 07.10.2014) em matéria de Relações de Família e União Estável;

## CAPÍTULO 4

### A EVOLUÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL NAS SERVENTIAS EXTRAJUDICIAIS NO BRASIL

*Victor Pina Bastos<sup>47</sup>*

#### RESUMO

A união estável é um instituto que no Brasil tem guarita civil constitucional que está em constante evolução saindo do conceito de concubinato para de entidade familiar, gerando reflexos nas Serventias Extrajudiciais – cartórios- não só do Tabelionato de Notas, como também no Registro Civil de Pessoas Naturais, Registro de Títulos e Documentos e Registro de Imóveis, aplicando o método dedutivo e o uso de material bibliográfico e legislativo, observou-se que a informal união estável estabeleceu laços de simbiose com as formais Serventias Extrajudiciais, potencializando a segurança jurídica, seja das relações na união estável, seja dos dados concentrados nas Serventias Extrajudiciais.

**Palavras-chave:** União estável, Serventias Extrajudiciais, publicidade, segurança jurídica

#### ABSTRACT

The stable union is an institute that in Brazil has a constitutional civil guardhouse that is constantly evolving from the concept of concubinage to a family entity, generating reflexes in the Extrajudicial Offices - not only the Notary Public, but also in the Civil Registry of People Natural Resources, Registration of Titles and Documents and Property Registration, applying the deductive method and the use of bibliographic and legislative material, it was observed that the informal stable union established symbiosis bonds with the formal Extrajudicial Servants, enhancing legal security, either of the relationships in the stable union, or from the data concentrated in the Extrajudicial Services.

**Keywords:** Stable union, Extrajudicial Services, publicity, legal security

#### INTRODUÇÃO

O estudo desenvolvido nesse artigo visa verificar e entender a simbiose criada entre o instituto da união estável e as Serventias Extrajudiciais (cartórios extrajudiciais). Uma simbiose interessante, já que de um lado há a união estável, situação de fato, informal e do outro o símbolo da formalidade, que são as serventias extrajudiciais, que buscam através da metodologia de elaboração concatenada de lavrar e registrar para declarar e constituir atos válidos para o mundo jurídico.

---

<sup>47</sup> Oficial Registrador e Tabelião. Doutorando em Ciências Jurídicas pela Universidad del Museo Social Argentino – UMSA.. E-mail: pinabastos@gmail.com

Isso porquê a união estável independe de qualquer formalidade, judicial ou extrajudicial. Não obstante, criou-se uma relação em que o ingresso do instituto nas serventias extrajudiciais seja essencial para a segurança jurídica dos companheiros e também para a preservação da boa-fé de terceiros que com aqueles estabeleçam relações jurídicas. Se por um lado a informalidade de sua constituição é um ponto forte do instituto da união estável, também é uma das suas dificuldades, já que dificulta aos companheiros a prova para gozar de direitos advindos do Direito de família. Isso é devido ao fato da dificuldade de prova a existência da relação ou mesmo de seu início. Também levanta questões quanto se os terceiros que negociavam com alguém do casal, se conheciam sobre a relação, já que, no Brasil, os companheiros tem regimes de bens e obrigações – como a outorga uxória- muito parecidos com o do casamento – ato solene por natureza.

Enquanto isso, do outro lado, as Serventias Extrajudiciais são o berço da autenticação, segurança jurídica e publicidade dos atos que neles são praticados, com o objetivo último de trazer a existência as vontades e atos das pessoas para o mundo jurídico, abstraindo-se, ao máximo, da judicialização das questões (Lei 6015/73 e Lei 8935/94).

Assim, a solução de tais problemáticas da união estável encontrou interseção com as serventias extrajudiciais, em suas mais variadas espécies de serviço, tendo reflexos não só no Tabelionato de Notas e no Registro Civil de Pessoas Naturais, como também no Registro de Títulos e Documentos e no Registro de Imóveis.

Esses reflexos é tema que merece especial atenção dos que manejam o Direito, visto que a união estável é sempre o tema da vez nas normas do Conselho Nacional de Justiça e dos Tribunais Estaduais. Também pelo fato de que o ato em cada especialidade teria objetivos e efeitos diferentes em relação à união estável.

A metodologia aplicada nessa pesquisa é através do método dedutivo, com levantamento de literatura e documentos escritos sobre o tema, como livros, artigos científicos e jurisprudência. Visa apresentar esse entrelaçamento ao longo do tempo entre a união estável e as Serventias Extrajudiciais.

## **SUPERANDO O CONCUBINTAO E SE TORNANDO FAMÍLIA**

O concubinato e a união estável são institutos presentes na Sociedade desde a “invenção” do sexo e da família, estando normalmente, em Sociedades mais conservadoras como a brasileira, os dois associados. No Brasil só recentemente, em termos históricos, é que houve a desassociação desses dois institutos, o que gerou diversas consequências de ordem jurídica e prática. Isso porquê

enquanto a União Estável foi alçada à proteção do Direito de Família, continua o concubinato relegado como forma espúria de relacionamento.

Pode-se definir concubinato como etimologicamente descendente do vocábulo latino concubinatus, já significava mancebia, amasiamento, abarregamento, do verbo concumbo ou concubo (derivado do grego), tendo como significado o de dormir com outra pessoa, copular, deitar-se com repousar, descansar ter relação carnal, estar na cama. Em julgados dos Tribunais Superiores no Brasil não raro é definido como “dividir o leito”.

Ao buscar na doutrina, Maria Berenice Dias revela que: "A expressão concubinato carrega consigo um estigma e um preconceito. Historicamente sempre traduziu relação escusa e pecaminosa, quase uma depreciação moral"(DIAS,2015, P.166). Também Rodrigo da Cunha Pereira se manifesta nessa direção:

Entre leigos, principalmente, a palavra concubina não denota simplesmente uma forma de vida, a indicação de estar vivendo com outra pessoa. Quando não é motivo de deboche, é alusiva a uma relação 'desonesta'. (...) "Nomear uma mulher de concubina é socialmente uma ofensa. É como se se referisse à sua conduta moral e sexual de forma negativa (PEREIRA, 2014, 1)

Arrematando, Azevedo, Álvaro Villaça em seu livro expõe a situação preconceituosa que a palavra ainda carrega dentro e fora do Direito, reforçada como discurso do patriarcado, já que o lado espúrio estaria muito mais ligado à mulher do que ao homem. "Muitas vezes a história do concubinato é contada como história da libertinagem, ligando-se o nome concubina à prostituta, à mulher devassa ou à que se deita com vários homens, ou mesmo a amante, a outra". (AZEVEDO, 2021, p.186)

Assim, quando a União estável se libertou da sua associação com o concubinato abandonou toda uma carga de preconceitos, se estabelecendo como uma das formas protegidas de família pela Constituição Federal de 1988. Ontologicamente consiste em uma união familiar – afetiva- informal e livre entre duas pessoas independentes de qualquer formalização extrajudicial ou de intervenção estatal, já que é um fato da vida que apenas repercute na esfera jurídica de quem escolhe viver esse tipo de relação familiar.

Assim, inicia-se o presente estudo com o capítulo em que se observa a união estável enquanto entidade familiar. Tendo tido uma evolução jurisprudencial robusta, reconhecendo direitos e tendo conquistas que culminaram no seu reconhecimento pela Constituição Brasileira de 1988 e demais legislações posteriores.

Assim, em breve síntese, o Direito brasileiro passou por várias fases até aceitar a união estável como família. A primeira fase sendo a de negativa de direitos para quem estivesse nessa relação, apenas restrições. Após reconhecimentos pelo Judiciário, principalmente na esfera

previdenciária. Para depois ser reconhecida constitucionalmente como família.

Assim sendo, a Constituição no seu art. 226, §3, estabeleceu que, “para efeito de 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”. Assim, a união estável se dissociou-se de vez do concubinato, sendo este último reservado para os relacionamentos entre duas pessoas impedidas de se casar.

Na realidade, a Constituição, de maneira revolucionária, alterou o próprio conceito de família ao permitir o reconhecimento de entidades familiares diferentes do casamento, tendo a mesma proteção que o matrimônio. Normatizou o que era a realidade, expos para a comunidade jurídica que a família é um fato natural e que o casamento é uma solenidade de família, mas não a única forma de família.

Nessa linha, Patrícia Fontanella:

o garantismo constitucional reivindica o princípio da igualdade das pessoas, estabelecendo a necessária distinção entre dois tipos de diversidade que se encontra na sociedade: as diferenças, decorrentes dos diversos aspectos da natureza humana, e as desigualdades, que resultam de condições sociais. Para o Garantismo, as primeiras devem ser preservadas e protegidas, enquanto as segundas devem ser eliminadas. (FONTANELLA,2021, p.116)

Foram significativos os avanços legais, da doutrina e da jurisprudência sobre o tema, tendo como destaque pós 1988, as Leis Federais 8971/94 e 9278/96, o Código Civil de 2002 (Lei Federal 10.406/02). Além das resoluções do Conselho Nacional de Justiça, como a Resolução 175/13, que determinou o reconhecimento e o tratamento igualitário entre a união estável homoafetiva e aquela mantida entre pessoas de sexos diferentes. E, na mesma esteira, em 2014, o Provimento n. 37, que disciplinou o registro da União Estável nas Serventias Extrajudiciais de Registro Civil das Pessoas Naturais, com o intuito de uniformizar procedimentos e garantir segurança jurídica em âmbito nacional à todos os casais.

Soma-se a isso os próprios Códigos de Normas Extrajudiciais de cada Estado que trataram – e tratam - exaustivamente sobre o tema do ingresso da união estável nas serventias extrajudiciais. Exemplos como o Provimento 260/2013 da Corregedoria Geral de Justiça do TJMG e Provimento 249/2013 da Corregedoria Geral de Justiça do TJPR, além de alterações recentes em 2020 e 2021 no TJRJ.

Agregou-se direitos aos companheiros como o da meação, já na constituição da união estável, em regra pelo regime da comunhão parcial de bens. Estabeleceu direitos de administração dos bens comuns, à alimentos, direito real de habitação do imóvel quando do falecimento. Estabeleceu, ainda, regras para converter a união estável em casamento, instituindo segredo de justiça e a competência da vara de família para assuntos relacionados a esse tema.

Nesse sentido, vale citar a lição de Maria Berenice Dias:

excluir do âmbito da juridicidade entidades familiares que se compõem a partir de um elo de afetividade que gera comprometimento mútuo e envolvimento pessoal e patrimonial simplesmente é cancelar o enriquecimento injustificado, é ser conivente com a injustiça. (DIAS, 2015, p.63)

Assim, para trazer estabilidade no que se considera como união estável a Lei 9278/96 trouxe requisitos para sua existência, que seriam convivência duradoura, pública e contínua, tendo sido atualizada para relações de quaisquer orientações sexuais, com o objetivo de constituir família.

A possibilidade do reconhecimento da união estável homoafetiva foi bem abordada por Cristiano Cassetari ao dizer que:

Assim, em razão da inexistência de uma regulamentação para a união homoafetiva, e pela vedação ao non liquet expresso no artigo 4º da Lei de Introdução ao Código Civil, deverá ser aplicada analogia para se estabelecer as normas aplicáveis a esse tipo de união, e as que mais se assemelham a ela é a da união estável. Por esse motivo é que se conclui ser a norma constitucional não uma norma proibitiva de união estável entre pessoas do mesmo sexo, mas uma norma que tratou de criar somente esse tipo de união, motivo pelo qual deve ser louvada a decisão do STF acima citada. (CASSETARI, 2021, p.77)

Vale destacar que uma relação estável costuma também ser contínua, podendo ser então vistas em conjunto. Em um primeiro momento essa continuidade era verificada em anos, 5 anos, - lei 8971/94, passando a não mais ter prazo nas legislações posteriores. É mais salutar a análise de dar ao observar o caso concreto, já que, nas palavras de Pereira “o que interessa sobre o tempo in caso é que ele caracterize a estabilidade da relação. Isto pode se definir com dois anos, por exemplo, ou mesmo não acontecer nem com dez anos de relacionamento.” (PEREIRA, 2014, p.32)

Destaque também para a ausência de impedimentos para casar. Isso porquê a regra geral é o não reconhecimento da união estável quando não puder a mesmo ser convertida em casamento. Tal posicionamento tem variado na jurisprudência e na doutrina, já havendo caso de reconhecimentos de famílias paralelas para fins sucessórios e previdenciários.

Um outro requisito relevante é o intuito familiar, ou seja, a intenção de constituir familiar a partir desse relacionamento. Segundo Cristiano Faria:

Diz respeito à intenção do casal de estar vivendo como se fossem casados. É o tratamento recíproco como esposos, integrantes de um mesmo núcleo familiar, com objetivos comuns a serem alcançados em conjunto. Assim sendo, ainda que os demais requisitos estejam presentes, se não havia affectio maritalis não haverá união estável. (FARIA e ROSENVALD, 2021, p518)

Agora, quanto ao problemático requisito da publicidade na união estável, importante destacar que quando se propõe como requisito que a relação deve ser pública, a intenção é de que ela não seja secreta, sendo de conhecimento, ao menos, de familiares e amigos. Segundo Faria e Rosenthal: “ocultar a relação convivencial estável poderá implicar em comprometimento do próprio ânimo

de viver em estado de família” (FARIA e ROSENVALD,2021, p.519).

No entanto, a prova da notoriedade da relação sempre demandou provas produzidas em juízo. O que é dispendioso e desgastante já quando todos os envolvidos estão concordes, agravando em muito quando esse reconhecimento se faz necessário após o fim do relacionamento (seja pela dissolução da união, seja pelo falecimento de um dos companheiros).

Para suprir essa necessidade social foi elaborado pelos Códigos de Normas Extrajudiciais Estaduais e pelo Conselho Nacional de Justiça diretrizes para a atuação da atividade notarial e registral. Essa busca trouxe reflexos e efeitos, permitindo uma maior estabilização das relações - segurança jurídica -, bem como garantindo a publicidade necessária – e requerida- para a união estável ser considerada válida.

## **DOS EFEITOS DAS SERVENTIAS EXTRAJUDICIAS NAS UNIÕES ESTÁVEIS**

Esse ponto da pesquisa vai trazer os parâmetros de atuação das Serventias Extrajudiciais envolvidas com a União Estável, bem como os efeitos proporcionados no instituto. Seguirá a ordem de Tabelionato de Notas ou Registro Civil de Pessoas Naturais (após a alteração da lei 14.382/2022), Registro de Títulos e Documentos e Registro de Imóveis.

A união estável é um fato da vida civil produtor de efeitos existenciais e patrimoniais intensos. Assim sendo, a prova de sua ocorrência é questão relevante para resguardar direitos. Há a preocupação não só legal, mas também dos conviventes, da garantia de seus direitos atuais e futuros.

Com isso, adere-se a publicidade inerente aos sistemas notariais e registrais, que contribuem para trazer a presunção de conhecimento a todos e para efetivar a não surpresa e a segurança jurídica. Nessa linha, a formalização da união estável e seu respectivo registro nas Serventias Extrajudiciais é ato cada vez mais comum, por facilitar a prova da existência da relação. Com isso o objetivo seria evitar litígios e dar segurança jurídica tanto para o casal quanto para terceiros que tenham relações patrimoniais com eles.

Assim sendo, no tabelionato de notas ocorre a formalização do ato da união estável. É essa Serventia responsável por colher as declarações dos conviventes sobre sua união e os efeitos que quer que recaiam sobre ela. Isso se entende da leitura do art. 6º da Lei 8.935/94, que define o escopo de atuação do profissional Notário -tabelião-, o de formalizar juridicamente a vontade das partes. Para tanto intervêm nos atos e negócios jurídicos que as partes quiseram ou devem dar forma legal ou autenticidade, transformando no instrumento adequado e expedindo cópias de seu conteúdo, além de autenticar fatos.

Soma-se a isso o princípio da profilaxia, que impõe ao notário o dever de aconselhar, emprestando seu conhecimento jurídico, de forma imparcial para as partes envolvidas. Tem o fim de tornar efetiva e válida a finalidade visada pelos contratantes, agindo, portanto, como profissional do direito e não como mero redator de instrumentos ou documentos.

Destaque-se a relevante diferença no ordenamento brasileiro entre os documentos particulares e os produzidos pelo tabelionato de notas. Vale, assim, reproduzir o ensinamento de Loureiro sobre o tema:

O primeiro — instrumento público — é dotado de fé pública e faz prova plena dos fatos e atos que o notário declara terem ocorridos em sua presença. São instrumentos públicos, além dos traslados e certidões extraídos por notários e registradores, pelas autoridades consulares brasileiras, bem como aqueles expedidos por juízes e oficiais de cartório judicial, se os originais tiverem sido produzidos em juízo como prova de algum ato. Já o instrumento privado é aquele produzido pelas partes, cujas declarações presumem-se verdadeiras apenas em relação aos signatários, ou seja, não produz prova plena e seus efeitos não afetam terceiros, salvo se registrados no registro público. (LOUREIRO, 2021, p.620)

Assim, a força probante é o atributo que inventiva a formalização via tabelionato de notas. Relevante também é que, graças a fé pública notarial, está provido de autenticidade, constituindo presunção relativa quanto a sua veracidade, constituindo em um título executivo, salvo se provada sua falsidade, judicialmente.

Ao dissertar sobre a fé pública notarial, Amadei bem elucidou:

O notário, portanto, é por excelência, o profissional da fé pública, ou seja, profissional do direito cuja missão específica é testemunhar determinadas realidades da vida jurídica (v.g. testamentos, vendas e compras de imóveis etc.) com o dever de lhes dar forma escrita adequada e autenticá-las, infundindo a fé pública, que porta desde sua investidura na delegação do serviço público correspondente, nos documentos que redige e nos quais lança seu sinal. A escritura pública, por isso, representa em forma documental e narrativa, lavrada pelo tabelião de notas, a representação da vontade negocial dos declarantes: em outros termos, os declarantes manifestam a vontade negocial na presença do notário (testemunha qualificada do ato jurídico), e, então, ele reproduz em forma escrita adequada o que colheu pelos seus sentidos. A fé pública do notário, então, recai apenas nos elementos de testemunho do tabelião (...) constantes na escritura pública, é não em todo conteúdo do documento público. (AMADEI, 2014, p.47)

Alguns pontos específicos referente à união estável no tabelionato de notas. É desnecessária que os usuários provejam ao notário o tempo de duração efetivo do relacionamento. Para tanto basta a declaração do casal.

Se exige os documentos de identidade e certidões de nascimento e casamento. Assim, o tabelião faz prova de que são as pessoas designadas, se são parentes, se estão impedidos, bem como observa se há alguma interdição ou incapacidade para o ato.

Faz prova também do regime de bens que o casal quer que seja regido sua união estável. É possível escolher um regime de bens diferente da regra geral (comunhão parcial de bens), devendo o mesmo constar na escritura. Bem como deve constar os deveres de lealdade, respeito e assistência, e



de guarda, sustento e educação dos filhos, inerentes do instituto da união estável.

Referente ao nome, cabe ressalva feita por Loureiro em que não se pode incluir ou modificar nome via extrajudicial:

Na escritura pública não pode ser modificado o nome, com acréscimo do patronímico do companheiro. Mas nada impede que tal modificação seja requerida ao juiz competente no pedido de conversão da união estável em casamento ou ainda mediante pedido de averbação na forma prevista no art. 57, §2º, da Lei 6.015/1973. Embora o dispositivo legal se refira a companheiros heterossexuais, por força da decisão supracitada deve ser aplicada também aos conviventes do mesmo sexo. (LOUREIRO, 2021, p.756)

Dessa forma, a escritura pública declaratória de união estável, serve de prova pré-constituída da existência dessa união estável, já que incide sobre ela a fé pública sobre a declaração firmada no que se refere à convivência pública, contínua, duradoura e com o objetivo de constituir família - todos os requisitos legais. O que o torna instrumento apto para disciplinar as relações patrimoniais entre os conviventes, apesar de não possuir presunção absoluta de veracidade, podendo ser desconstituída judicialmente.

Feita a escritura, seu ingresso natural é no Registro Civil de Pessoas Naturais, apesar de seu registro ser facultativo, é no registro que se garante a sua publicidade. Também é possível que os conviventes formalizem seu relacionamento afetivo por instrumento particular assinado. No entanto, tal registro deve ser feito no Registro de Títulos e Documentos para que operem efeitos contra terceiros de boa-fé. Em ambos os casos relevante o registro dessa situação de fato no Registro de Imóveis.

Frise-se que, após o advento da Lei nº 14.382/2022, é possível que o Registrador Civil das Pessoas naturais instrumentalize o Termo Declaratório de União Estável e de Distrato de União Estável.

Nesse contexto, imperioso o estudo dos efeitos advindos do registro da união estável nas serventias de registro civil das pessoas naturais, registro de títulos e documentos e registro de imóveis.

Todos os atos relevantes relativos ao estado civil das pessoas naturais são registrados/ concentrados no ofício de registro civil das pessoas naturais. Nessa especialidade de serviço público, são efetivados quatro tipos de assentos, vale dizer, registro, averbação, anotação e transcrição.

Importante destacar que a fé pública advinda dos registros públicos em geral é diferente da fé pública notarial, conforme ensina Amadei:

A fé registrária é distinta (bem distinta) da fé notarial: basta lembrar que o Notário presencia, qualifica e narra documentalmente fatos jurídicos, ao passo que o Registrador recepciona, qualifica e inscreve títulos, para se deduzir quão diversa é a fé pública dum e doutro. A fé

pública do registrador não é fé de testemunho; não é fé de terceiro qualificado que colhe realidades da vida jurídica pelos sentidos para as representar em forma narrativa adequada; não é, enfim, fé de asseveração de realidades presenciadas. A fé pública registrária não está entranhada na operacionalidade do sistema — diversamente do que ocorre com a função notarial -, mas sim no teor de alguns elementos do registro (não na totalidade do que reporta), na eficácia das inscrições e na publicidade dos direitos correlatos. (AMADEI,2014, P.48)

O Registro Civil de Pessoas Naturais também é apelidado de Ofício da Cidadania tamanha é a relevância de sua função, como guardião e concentrador dos atos relacionados à existência da pessoa humana, como o nascimento, casamento, óbito e capacidades. Sendo o único Serviço que trabalha continuamente, realizando plantões mesmo em finais de semana e feriados. A entrada da união estável em seus registros denota a importância do tema para as Serventias Extrajudiciais, despertando a necessidade de se facultar o ingresso dessa relação nos livros da Serventia.

Em atenção a essa necessidade social e da uniformização das Serventias em âmbito nacional o CNJ emitiu o Provimento 37 em 2014. Tal provimento regulamentou o registro tanto das uniões por escritura pública quanto por decisão judicial. Definiu a competência para a serventia do último domicílio do casal. Com isso promoveu segurança jurídica, irradiando a oponibilidade era omnes para qualquer pessoa que venha a ter conhecimento dos documentos das pessoas do casal.

Em tempo, destaque-se os ensinamentos de Miranda, sobre a importância do registro da união estável no registro civil das pessoas naturais:

As dificuldades oriundas da falta de publicidade da união estável podem ocorrer quando, por exemplo, na hipótese em que o regime da comunhão parcial de bens lhe for aplicável, imóveis são adquiridos pelos conviventes a título oneroso e durante a constância da união, mas somente em nome de um dos companheiros. Nesse caso, embora o imóvel esteja sujeito à partilha, dificilmente se conciliará a proteção do terceiro de boa-fé e o direito à meação do companheiro que não anuiu com a venda do imóvel. (MIRANDA, 2014, p.221)

A inscrição do instituto no registro civil das pessoas naturais ainda efetiva o comando constitucional de proteção à união estável enquanto entidade familiar. Imperioso expor os escritos do Desembargador do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, Marcelo Rodrigues:

O Livro E, também denominado “Livro da Comarca”, destina-se à recepção dos atos de interdição, emancipação e ausência, previstos nos artigos 89 a 105 da Lei 6.015/1973, entre outros atos do direito de família e do direito internacional privado. Tais inscrições exigem as anotações e, se for o caso, também as comunicações escritas, todas de ofício, relativamente aos assentos anteriores da pessoa natural, de forma a conferir efetividade aos sistemas de remissões recíprocas, garantidor da segurança jurídica. Além disso, cumpre a importante função de repositório concentrado e unificado das decisões judiciais da comarca respectiva que importem alteração do estado civil, facilitando as buscas. (RODRIGUES,2016, p.364)

O ingresso da união estável nos livros do Registro Civil traz estabilidade e segurança nas relações referente a posse de estado civil das pessoas. Exemplo disso é que a certidão de nascimento de pessoa em união estável registrada terá a anotação do fato, ficando de conhecimento público sua

condição de companheiro. Tal ponto faz prova da boa-fé e do conhecimento de terceiros. Nessa linha Miranda:

A inscrição da união estável produz efeitos de publicidade necessária declaratória, garantindo oponibilidade a terceiros, bem como o resguardo de direitos dos conviventes. Também poderão ser inscritas as sentenças judiciais declaratórias de dissolução e extinção, assim como as escrituras e distrato de união estável, garantindo a devida publicidade ao seu rompimento. (MIRANDA, 2014, P.241)

Tamanha é a importância da união estável nos dias de hoje, que o legislador, afim de facilitar esse espelhamento da realidade de fato, que reflete em diversas esferas patrimoniais, publicou a Lei nº 14.382/2022, que alterou a lei de Registros públicos, afim de permitir a confecção de termos de união estável, bem como os termos de dissolução. Referida lei ainda, regulamentou e padronizou nacionalmente a conversão de união estável em casamento, criando regras inclusive para a utilização e /ou exclusão de sobrenomes decorrentes da união estável.

Já referente aos documentos particulares declarativos de união estável, o seu berço registral é Registro de Títulos e Documentos. O registro de títulos e documentos, tem como função primeira dar publicidade aos títulos, documentos e instrumentos privados. Também tem a função conservatória, todas estipuladas na Lei 6015/73 em seu artigo 127 e 129. Tais objetivos visam a instrumentalização de direitos e obrigações.

Loureiro destaca a relevância dessa Serventia:

Em suma, o Registro de Títulos e Documentos tem por funções essenciais a publicidade e a conservação de documentos em sentido amplo, seja para a produção de efeitos jurídicos perante terceiros (eficácia — v.g., contrato de penhor), seja para a validade (v.g., cessão de direitos, notificações previstas em lei), seja para fixação da data do documento e, assim, evitar simulação, seja para mera conservação de meio de prova ou início de prova escrita. Trata-se, portanto, de um registro fundamental para a segurança dos negócios jurídicos e cujo potencial ainda não é totalmente utilizado e compreendido pelos operadores do direito. O RTD atende não apenas ao interesse das partes em um determinado negócio jurídico, mas sobretudo à sociedade e sua necessidade de obter informações e assegurar a conservação de dados relevantes. (LOUREIRO, 2021, p. 246)

Tal ingresso é até comum, visto a procura pelos efeitos públicos e erga omnes que gera, principalmente referente ao pacto da relação registrado. Há corrente que alega que não há mais necessidade de registro nesta Serventia por causa do Provimento 37/2014 do CNJ que regulamentou o registro no Registro Civil de Pessoas Naturais. No entanto, outra corrente aponta que tal Provimento limitou o registro apenas às escrituras públicas ou decisões judiciais, abrindo um vácuo para os instrumentos particulares. Além disso, nada impede que seja registrado eventuais pactos, a fim de que se dê publicidade e oponibilidade do mesmo contra terceiros.

Tanto assim o é que no Código de Normas de Minas Gerais há previsão expressa a esse respeito, conforme:

Art. 359. Os instrumentos particulares declaratórios de união estável e da respectiva dissolução poderão ser registrados no Ofício de Registro de Títulos e Documentos do domicílio dos conviventes, para fazer prova das obrigações convencionais e para validade contra terceiros.

Soma-se a isso a análise de Minatto, oficial de registro civil das pessoas naturais, de títulos e documentos e de pessoas jurídicas de Santa Catarina, referente ao registro da união estável no registro de títulos e documentos, após Provimento 37/2014 do CNJ:

O que se tem que respeitar é que em cada especialidade o efeito é diverso. Enquanto no Registro de Títulos e Documentos o contrato particular, declaração ou pacto de união estável pode ser registrado, demonstrando as cláusulas e comandos dessa união ou seu desfazimento, no Registro Civil de Pessoas Naturais somente a sentença judicial ou escritura pública têm acesso e, neste caso, somente para publicizar a existência ou desfazimento da união. Persiste a necessidade do registro em RTD para publicidade das regras que regem ou desfazem a união. (...) Em suma, os documentos particulares continuam tendo repositório no Registro de Títulos e Documentos, especialidade que garante a prova de fatos levados a ele, dando-lhes a publicidade para mero efeito de prova, como dissemos, ou para publicidade erga omnes. Nele ainda devem ser levadas as sentenças e escrituras de União Estável ou de sua dissolução, também para publicidade do pacto. Ao RCPN serão levados os documentos públicos escriturados por tabeliães (escrituras), devendo conter os elementos disciplinados no Provimento, assim como as sentenças judiciais de reconhecimento do vínculo, mas no RCPN, somente para darem publicidade ao existir ou não do vínculo. Então, antes da inscrição no RCPN, registra-se no RTD. (MINATTO, 2014)

Com isso, o “RTD” fica livre para ser o receptáculo dos Registros das uniões estáveis que não podem ter ingresso no Registro Civil de Pessoas naturais e de seus pactos. Cabe aqui a ressalva que referente aos bens imóveis deve realizar o registro no Registro de Imóveis, Serventia responsável pela concentração de todas as informações dos imóveis no Brasil.

Por fim, os Registros de Imóveis que é a especialidade cartorária com competência para formar e conservar registros dos dados relativos a imóveis e seus direitos reais, e inscrições relativas à imóveis, conforme a legislação brasileira.

Quando a união estável ingressa no registro imobiliário, ela fica abarcada pelo seu princípio da publicidade, uma vez que qualquer um pode pedir certidão de qualquer imóvel, sem precisar expor os motivos. Também atende ao princípio da especialidade subjetiva, já que acrescenta ao fôlio real qualificação importante referente à pessoa envolvida no registro. Além disso, é um ato de respeito ao princípio da concentração, já que todas as informações relevantes referentes ao imóvel devem estar contidas nos livros do Registro de Imóveis.

Tudo isso visando proteger, e provar, a boa-fé de terceiros. Agrega segurança jurídica aos atos, prevenindo litígios e acautelando direitos. Isso também decorre da caminhada histórica da união estável, cada vez mais equiparada ao casamento. E, sendo o casamento ato necessário de se constar no Registro de Imóveis, também o seria a união estável.

Nessa linha de raciocínio temos Dias:

se é determinado o registro do pacto antenupcial (CC 1.657), cuja averbação se dá no Registro de Imóveis (LRP 167 II), imperativo reconhecer que o contrato de convivência, que traz disposições sobre bens imóveis, também deve ser averbado, para gerar efeitos publicísticos. De qualquer modo, nada impede que a união — registrada ou não no Registro Civil — seja levada à averbação na serventia imobiliária. É que a união se trata de circunstância que, de qualquer modo, tem influência no registro ou nas pessoas nele interessadas (LRP 167 II 5). Afinal, é preciso preservar a fé pública de que gozam os registros imobiliários, bem como a boa-fé dos terceiros que precisam saber da existência da união. (DIAS,2017)

Esse raciocínio também é esposado pela Lei de Registros Públicos brasileira, conforme artigo 172 da Lei 6015/73:

No Registro de Imóveis serão feitos, nos termos desta Lei, o registro e a averbação dos títulos ou atos constitutivos, declaratórios, translativos e extintos de direitos reais sobre imóveis reconhecidos em lei, "inter vivos" ou "mortis causa" quer para sua constituição, transferência e extinção, quer para sua validade em relação a terceiros, quer para a sua disponibilidade.

E, a questão encontra contornos tão práticos do dia a dia que já foi discutido em sede de Recurso Especial, sendo decidido pelo Superior Tribunal de Justiça que a prova da boa-fé e do conhecimento da condição da união estável só se presume com a averbação da informação na matrícula do imóvel:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO PATRIMONIAL DE FAMÍLIA. UNIÃO ESTÁVEL. ALIENAÇÃO DE BEM IMÓVEL ADQUIRIDO NA CONSTÂNCIA DA UNIÃO. NECESSIDADE DE CONSENTIMENTO DO COMPANHEIRO. EFEITOS SOBRE O NEGÓCIO CELEBRADO COM TERCEIRO DE BOA-FÉ.

(...) A invalidação da alienação de imóvel comum, realizada sem o consentimento do companheiro, dependerá da publicidade conferida a união estável mediante a averbação de contrato de convivência ou da decisão declaratória da existência união estável no Ofício do Registro de Imóveis em que cadastrados os bens comuns, ou pela demonstração de má-fé do adquirente. Hipótese dos autos em que não há qualquer registro no álbum imobiliário em que inscrito o imóvel objeto de alienação em relação a co-propriedade ou mesmo à existência de união estável, devendo-se preservar os interesses do adquirente de boa-fé, conforme reconhecido pelas instâncias de origem. (STJ, 2014)

Assim, tanto a lei, a doutrina e a jurisprudência convergem sobre a necessidade de apresentar a informação da união estável no Registro d Imóveis para estabilização patrimonial e segurança jurídica. É outro elemento que demonstra o fato notório da relação e permite que o casal garanta os direitos familiares advindos da união estável.

## CONCLUSÃO

O estudo demonstra a crescente complexidade no relacionamento entre a união estável e as serventias extrajudiciais, visivelmente após 1988 e intensificado nos anos 2000 e diante. A solidificação da união estável, como relevante entidade familiar, tem como impulsionador em sua história o apoio e das Serventias Extrajudiciais, seus atos e princípios, apesar de a união estável

independer de qualquer formalidade para existir.

Ao estudar a relação percebeu a multiplicação de institutos nas mais diferentes Serventias para atender à necessidade social de publicização da relação familiar da união estável. Tal fato preserva a boa-fé com terceiros e os efeitos das relações familiares entre os envolvidos.

Diante de todo exposto, é possível aferir que a união estável é matéria que requer a apreciação tanto do Notário quanto do Registrador, uma vez que o instituto, está presente na forma volitiva-formalizadora (Tabelionato de Notas e pelo Registrador Civil de Pessoas Naturais), cidadã (Registro Civil de Pessoas Naturais), erga omnes e conservação (Registro de Títulos e Documentos) e nos efeitos sobre os imóveis (Registro de Imóveis).

Isso porquê a união estável, desde sua separação do concubinato, é fator de importantes efeitos sejam existenciais quanto relativos ao patrimônio. Assim, a prova de sua existência é essencial para surtir os corretos efeitos. E, com isso as Serventias Extrajudiciais cumprem o seu papel, já que a publicidade é própria do sistema notarial e registral brasileiro.

Todo o exposto permitiu concluir que a formalização da união estável através das Serventias Extrajudiciais e seus registros para fins de publicidade não desnaturaram o instituto da união estável. Em verdade, tal joint venture permitiu que o instituto florescesse e permitiu que as Serventias tivessem informações mais completas e pudesse cumprir um de seus objetivos primordiais, qual seja, evitar litígios, desjudicializar. Com isso, se percebe uma evolução da união estável nas Serventias Extrajudiciais e um progresso das Serventias Extrajudiciais através do atendimento da necessidade das uniões estáveis, uma parceria que só tende a beneficiar os usuários.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. Câmara dos Deputados. Coleção Império. Decreto n. 482, de 14/11/1846. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-482-14-novembro-1846-560540-publicacaooriginal-83591-pe.html>>. Acesso em: 10 dez., 2021.

\_\_\_\_\_. Constituição da República Federativa do Brasil (1988). Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)> Acesso em: 10 out., 2016.

\_\_\_\_\_. Lei n. 3.071 de 1/1/16. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L3071.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm)>. Acesso em: 10.dez.2021.

\_\_\_\_\_. Lei n. 6. 015 de 31/12/73. Dispõe sobre os registros públicos, e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L6015original.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6015original.htm)>. Acesso em: 10.dez.2021.

\_\_\_\_\_. Lei 6.515 de 26/12/77. Regula os casos de dissolução da sociedade conjugal e do casamento, seus efeitos e respectivos processos, e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L6515.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6515.htm)>. Acesso em: 10.dez.2021

\_\_\_\_. Lei n. 8.245 de 18/10/91. Dispõe sobre as locações dos imóveis urbanos e os procedimentos a elas pertinentes. Disponível em:

<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/I8245.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/I8245.htm)>. Acesso em: 10.dez.2021

\_\_\_\_. Lei n. 8.560 de 29/12/92. Regula o direito dos companheiros a alimentos e à sucessão. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8560.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8560.htm)>. Acesso em: 10.dez.2021

\_\_\_\_. Lei n. 8.935 de 18/11/94. Regulamenta o art. 236 da Constituição Federal, dispondo sobre serviços notariais e de registro. (Lei dos cartórios). Disponível em:

<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8935.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8935.htm)>. Acesso em: 10.dez.2021.

\_\_\_\_. Lei n. 8.971 de 29/12/94. Regula o direito dos companheiros a alimentos e à sucessão. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8971.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8971.htm)>. Acesso em: 10.dez.2021

\_\_\_\_. Lei n. 9.278 de 10/05/76. Regula o § 3º do artigo 226 da Constituição Federal. Disponível em:

<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L9278.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9278.htm)>. Acesso em: 10.dez.2021.

\_\_\_\_. Lei n. 10.169 de 29/12/00. Regula o § 2º do art. 236 da Constituição Federal, mediante o estabelecimento de normas gerais para a fixação de emolumentos relativos aos atos praticados pelos serviços notariais e de registro. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L10169.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L10169.htm)>. Acesso em: 10.dez.2021

\_\_\_\_. Lei n. 15.424 de 30/12/04. Os valores dos emolumentos e da taxa de fiscalização judiciária, expressos em moeda corrente do País, são atualizados anualmente por meio de portaria da Corregedoria Geral de Justiça. Disponível em: <[http://www.fazenda.mg.gov.br/empresas/legislacao\\_tributaria/leis/115424\\_2004.htm](http://www.fazenda.mg.gov.br/empresas/legislacao_tributaria/leis/115424_2004.htm)>. Acesso em: 10.dez.2021.

\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.424.275-MT. Relator: Ministro Paulo de Tarso Sanseverino. Julgamento em 21 ago. 2014. DJ. 16/12/2014. Disponível em:

< <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25015878/recurso-especial-resp-1299866-df-2011-0312256-8-stj/inteiro-teor-25015879?ref=juris-tabs>>. Acesso em 20.dez.21.

AMADEI, Vicente de Abreu. A fé pública nas notas e nos registros. In: Direito notarial e registral avançado/coordenação Consuelo Yatsuda Moromizato Yoshida, Marcelo de Oliveira Fausto Figueiredo Santos e Vicente de Abreu Amadei. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014

Azevedo, Álvaro Villaça. Estatuto da Família de Fato. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2021

CASSETARI, Cristiano. O Contrato de Convivência na união estável homossexual na perspectiva notarial e registral. Colégio Notarial do Brasil. São Paulo: Quartier Latin, 2012. Revista de Direito Notarial do CNB, anual, v. 3, p. 77, 2021

Dias, Maria Berenice. Manual de Direito das Famílias. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015

\_\_\_\_. Registro da União estável. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI204366,51045-Registro+da+união+estável>>. Acesso em: 21.dez.21

FARIA, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Curso de direito civil: famílias. 4. ed. Salvador: Jus Podivm, 2021.

FONTANELLA, Patrícia. União Homossexual no direito brasileiro: enfoque a partir do garantismo jurídico. Florianópolis: OAB SC, 2006. p. 116.

LOUREIRO, Luiz Guilherme. Registros públicos: teoria e prática. São Paulo: Método, 2021. p. 620.

MINAS GERAIS. Provimento CGJ 260/2013. Codifica os atos normativos da Corregedoria-Geral de Justiça do Estado de Minas Gerais relativos aos serviços notariais e de registro. Belo Horizonte: Corregedoria Geral de Justiça do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, 2016.

MINATTO, Cristina Castelan. União estável e o Provimento 37-CNJ. Disponível em:<<http://cartorioicara.blogspot.com.br/2014/07/o-provimento-37-do-cnj-publicado-neste.html>>. Acesso em: 20.dez.21.

MIRANDA, Marília Ferreira de. A eficácia dos atos lavrados no livro e do registro civil das pessoas naturais. In: Direito notarial e registral avançado/coordenação Consuelo Yatsuda Moromizato Yoshida, Marcelo de Oliveira Fausto Figueiredo Santos e Vicente de Abreu Amadei. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 241.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Concubinato e União Estável. 7a ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2014.

RODRIGUES, Marcelo. Código de Normas dos serviços notariais e de registro do estado de Minas Gerais: Provimento CGJ 260/2013: comentado. 2. ed. Belo Horizonte: Serjus: Anoreg, 2016. p. 364.



## CAPÍTULO 5

### A IMPORTÂNCIA DA ESCRITURA PÚBLICA DE UNIÃO ESTÁVEL NO BRASIL E NO DIREITO COMPARADO

*Diana Sofia Piechocki Wanderley*

#### RESUMO

As relações entre homens e mulheres fora do casamento, durante séculos geraram muitas controvérsias, sem que os conviventes tivessem direitos semelhantes aos tidos pelas pessoas casadas, o que ocasionava verdadeiras injustiças. O reconhecimento dessas uniões de fato foi realizado na maioria dos ordenamentos jurídicos pelo mundo, bastando para a sua configuração o preenchimento de determinados quesitos constantes em lei. Porém a regulamentação da união por escritura pública mostra-se de verdadeira importância, à medida que a fé pública facilita a aquisição dos direitos garantidos por lei aos conviventes. Para a confecção do presente estudo foram utilizados os métodos dedutivo, histórico e sistemático. Já o procedimento valeu-se da pesquisa bibliográfica e análise de livros, sites, revistas e artigos científicos publicados com abordagem sobre o assunto. Desta feita, buscou-se esclarecer, sem exaurir os questionamentos sobre o tema, a importância da escritura pública de união estável no Brasil e no direito comparado.

#### ABSTRACT

Relations between men and women outside marriage, for centuries, have generated many controversies, without the cohabitant having rights similar to those enjoyed by married people, which caused real injustices. The recognition of these de facto unions has been carried out in most legal systems around the world, with the setting of certain items contained in the Law being sufficient for their configuration. However, the regulation of the union by public deed is shown to be of real importance, as the public faith facilitates the acquisition of the rights guaranteed by law to cohabitants. For the preparation of this study, deductive, historical and systematic methods were used. The procedure used bibliographic research and analysis of books, websites, magazines and scientific articles published with an approach on the subject. This time, we sought to clarify, without exhausting the questions on the topic, the importance of the public deed of stable union in Brazil and in comparative law.

#### INTRODUÇÃO

A família, nas mais diversas culturas, sempre foi considerada uma das principais formas de alusão de um grupo de pessoas perante a sociedade. No direito romano, o *pater família* fazia a representação, era ele o responsável pelas pessoas, também a ele, se investia o poder de decidir quem viveria e quem morreria em sua família.

O casamento sempre foi o elo de constituição da família, sendo ele, muito prestigiado por todas as religiões, tido como instituto sagrado, família sagrada, lugar de comunhão, proteção, sustento e defesa de determinado indivíduo.

Relacionamentos tidos entre homens e mulheres fora dos “sagrados laços do casamento” tomavam proporções de ilicitude, causando repulsa em uma sociedade extremamente ligada a religião e as tradições, pouco receptiva ao dinamismo da vida e do direito que a acompanha.

O direito de família ao longo dos séculos foi o instituto jurídico que mais alterações e inovações teve, justamente por não ser o casamento e a família apenas uma relação jurídica, um contrato como outro qualquer, a família envolve pessoas com sentimentos em comum, que transcendem a esfera jurídica alcançando a desconhecida área que não pertence ao direito chamada de amor.

O direito não tutela o amor, protege a vontade instituída pelas partes, protege a livre pactuação, obriga a cumprir requisitos legais assumidos pela manifestação de vontade, mas não obriga ninguém a amar.

Com o passar dos anos esse direito patrimonial foi tornando-se mais humano, as novas constituições surgidas mundo a fora começam a perceber que o fator de existência do direito é o ser humano e não o patrimônio, surgindo o princípio que é hoje o principal pilar da Constituição Federal promulgada em 1988, a dignidade da pessoa humana.

Deste super princípio surgiram todos os outros, se a pessoas tem direito a vida ela está sendo digna, se tem trabalho da mesma forma, se respeitam sua opinião, credo, raça, ideologia política, em tudo o que envolve o ser humano deve ser respeitado sua condição humana, inclusive nas relações amorosas, afetivas, com intuito de formar família.

Desta forma, sem a tutela do amor, o Estado passa a proteger o direito do ser humano de formar família de maneira diversa do casamento, possuindo da mesma forma direitos, deveres e garantias oriundas desta união, surgindo no ordenamento o reconhecimento das relações de fato como a união estável, nomenclatura utilizada no Brasil.

A regulamentação dessas situações fáticas é realizada na maioria dos países do mundo, surgindo direitos, senão iguais, semelhantes aos gerados pelo casamento.

O presente estudo traz a importância da escritura pública de união estável como maneira de garantir de forma mais hábil os direitos referentes a convivência entre estas pessoas.

Para isso, tratou sobre o histórico, características e requisitos para a configuração da união estável no Brasil e no direito comparado, bem como, a importância do registro público da união, aplicando *status* de veracidade e facilitando a aquisição dos direitos dela inerentes.

## **UNIÃO ESTÁVEL NO DIREITO BRASILEIRO E NO DIREITO COMPARADO**

Por muito tempo a formação de uma família de fato, sem a existência do casamento, instituto sagrado nas mais diversas religiões e também nos países não declarados laicos, como era o Brasil anteriormente a Constituição Federal de 1988, foi considerado algo ilícito, restando as diversas relações as margens da tutela estatal.

O novo sistema de Estado Democrático institucionalizado na maioria dos países e a crescente onda de direitos humanos, entre eles merecendo destaque a dignidade da pessoa humana, fez com que a união estável atingisse status semelhante ao casamento. O presente tópico trará as características da união estável no Brasil e no direito comparado.

### **Origens e características da união estável**

Durante muito tempo o casamento foi tido como a única forma de união conjugal, sendo o instituto alcançado pelos direitos e deveres constantes na lei. Porém muitas pessoas viviam situações semelhantes ao casamento, constituindo uma união de fato, anteriormente a Constituição Federal de 1988 chamada de concubinato.

A união estável é um estado de fato, tem em sua referência estrutural o casamento, porém é distinta deste, pois as entidades familiares no direito brasileiro possuem estatuto jurídico próprio. Com o advento da Constituição Federal de 1988, esta união de fato passou a ser reconhecida como união de direito. (LÔBO, 2021).

É, portanto, uma convivência prolongada entre um homem e uma mulher, em uma concepção mais moderna entre dois conviventes não importando o sexo de ambos, desfrutando de uma vida em comum, sob um mesmo teto, existindo uma aparência de casamento. (TARTUCE, 2021).

De acordo com os ensinamentos de Gonçalves (2020), a diferença primordial entre o casamento e a união estável está na liberdade existente nesta em descumprir os deveres inerentes a relação. A doutrina clássica leciona no sentido de o estado de concubinato poder ser rompido a qualquer instante, não importando o tempo de sua duração, sem existir a parte abandonada na relação direito a indenização pela ruptura.

Na vigência do Código Civil de 1916, haviam restrições de direitos a esta modalidade de união: “O Código Civil de 1916 continha alguns dispositivos que faziam restrições a esse modo de convivência, proibindo, por exemplo, doações ou benefícios testamentários do homem casado à concubina, ou a inclusão desta como beneficiária de contrato de seguro de vida.” (GONÇALVES, 2020, p. 612).

Com o passar do tempo os direitos resultantes da união começaram a ser reconhecidos, primeiramente no direito previdenciário, bem como, pela jurisprudência:

A realidade é que o julgador brasileiro passou a compreender que a ruptura de longo concubinato, de forma unilateral ou por mútuo consentimento, acabava criando uma situação extremamente injusta para um dos concubinos, porque em alguns casos, por exemplo, os bens amealhados com o esforço comum haviam sido adquiridos somente em nome do varão. Por outro lado, havia conflito entre o regime de bens que prevalecia em muitos países da Europa, que é o legal da separação, e o da comunhão de bens, vigorante então entre nós, ficando a mulher desprovida de qualquer recurso, em benefício de parentes afastados do marido, em caso de falecimento de imigrantes. (GONÇALVES, 2020, p. 613).

As primeiras Constituições que vigoraram no Brasil na época do Império, consideravam o concubinato como uma convivência ilícita, a pena variava entre prisão e multa, porém existia o direito de os senhores de escravos viverem amancebados com suas escravas, se desta forma desejassem. O concubinato só era caracterizado se abrigasse em sua casa mulher livre que não fosse sua esposa e a engravidasse. (LÔBO, 2021).

A religião foi fator primordial pelos anos de discriminação do concubinato, persistindo até a Constituição Federal de 1988, com seu viés mais humanitário dando nova nomenclatura e atribuindo direitos ao instituto, é o que se observa no artigo 226, § 3º da Lei Maior:

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

(...)

§ 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento. (BRASIL, 1988).

Várias conclusões podem ser retiradas do dispositivo constitucional, de acordo com Rodrigues (2004), a primeira é que a união estável se assemelha ao casamento, porém não é matrimônio. O próprio texto constitucional faz esta afirmação ao mencionar “a lei facilitará a sua conversão em casamento.”

Outro fator importante, já mencionado no presente estudo, é o reconhecimento da união estável como uma entidade familiar:

O legislador de 1988 tirou a máscara hipócrita de seu colega de 1916, a quem a família ilegítima envergonhava, para proclamar não só a existência da família nascida fora do casamento, sua condição de entidade familiar, como também para dizer que ela se encontra sob a proteção do Estado. (RODRIGUES, 2004, p. 272).

Porém o fato de a Constituição Federal equiparar a união estável ao casamento, bem como, reconhecer a existência de uma entidade familiar, não significa o mesmo que afirmar que a ela se aplicam todos os direitos destinados ao casamento:

A tentativa de equiparação da união estável ao casamento, com base na regra constitucional que reconhecia naquela a condição de entidade familiar, provocou alguns pronunciamentos merecedores de registro, não só pela amplidão que tentaram dar ao texto como também pelo

fato de esses julgados terem provocado a reação do legislador, que, oportunamente, procurou suprir as lacunas com a edição de lei sobre o assunto. (RODRIGUES, 2004, p. 273).

O artigo 1.723 do Código Civil brasileiro, reconhece a união estável como uma entidade familiar, exercida por um homem e uma mulher, “configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família.” (BRASIL, 2002). Na atualidade a expressão concubinato possui outro sentido, o qual se encontra no artigo 1.727 do Código Civil, retratando os relacionamentos amorosos entre pessoas casadas, ou seja, o adultério, ou na própria descrição do artigo: “relações não eventuais entre o homem e a mulher, impedidos de casar.” (BRASIL, 2002).

A união do disposto na Constituição Federal, com o artigo 1.723 do Código Civil, formam os requisitos legais para a configuração da união estável, os quais são: relação afetiva entre os companheiros (de sexo diferente ou de mesmo sexo); convivência pública, contínua e duradora; escopo de constituição de família; possibilidade de conversão para casamento. Lôbo (2021, p. 76) complementa: “a inexistência de impedimento para o casamento não pode ser considerada requisito, porque pessoa casada separada de fato pode constituir união estável.”

A lei não estabelece prazo mínimo para a configuração da união, devendo para tanto, a análise pelo julgador dos fatos. A união deve ser pública, não deve ser algo escondido, clandestino, não pode existir interrupções, duradora, com o objetivo principal de estabelecer família. (TARTUCE, 2021).

O artigo 1724 do Código Civil, juntamente com a Lei nº 9.278/96, que regulamenta o artigo 226 da Constituição Federal, estabelecem os efeitos patrimoniais e pessoais advindos com a união, os quais sejam:

a) Dever de lealdade, que guarda relação com o dever de fidelidade, mas que com ele não se confunde. Isso porque a fidelidade é decorrência do casamento exclusivamente. Já a lealdade é gênero do qual fidelidade é espécie. Assim, pelo senso comum, a lealdade inclui a fidelidade, mas não necessariamente, o que depende de uma opção dos companheiros; b) dever de respeito ao outro companheiro, em sentido genérico; c) dever de mútua assistência, moral, afetiva, patrimonial e espiritual e d) dever de guarda, sustento e educação dos filhos. (TARTUCE, 2021, p. 443).

Portanto a união estável gera direito e deveres entre os conviventes, semelhantes aos existentes no casamento, requisitos também encontrados em ordenamentos internacionais.

### **A união estável no direito comparado**

A união estável sempre foi tida como um fato jurídico, seja na legislação brasileira ou no direito comparado. O Código Civil argentino, em seu artigo 509, define a união estável como união convencional, em uma tradução de Lôbo (2021, p. 75): para o artigo “a união baseada em relações

afetivas de caráter singular, pública, notória, estável e permanente de duas pessoas que compartilham um projeto de vida comum, sejam do mesmo sexo ou de diferente sexo.” Menciona-se o artigo em sua versão original:

ARTICULO 509.- Ambito de aplicación. Las disposiciones de este Título se aplican a La unión basada en relaciones afectivas de carácter singular, pública, notoria, estable y permanente de dos personas que conviven y comparten un proyecto de vida común, sean del mismo o de diferente sexo. (ARGENTINA, 2014).

Na França, no ano de 1999, devido ao aumento de inúmeros casos de coabitação, como nascimento de várias crianças em relacionamentos distintos do casamento, foi promulgado o *Pacte Civil de Solidarité*, na tentativa de resolver o aumento de litígios, principalmente no que diz respeito as sucessões no direito internacional público, relacionados a conflitos de nacionalidades. (IPUCHIMA; SOUZA, 2017). O pacto consta no artigo 515-1 do *Code Napoléon*:

Art. 515-1 do Co de Napoléon a definição do Pacte, in verbis: “Un pacte civil de solidarité est un contrat conclu par deux personnes physiques majeures, de sexe différent ou de même sexe, pour organiser leur vie commune”. (FRANÇA, 1999).

A intenção do legislador francês foi em atribuir a autonomia das partes na relação contratual, estando sujeitos aos regramentos constantes nos direitos das obrigações. Porém o pacto se distingue do casamento, pois no direito francês o casamento além de contrato é uma instituição. (IPUCHIMA; SOUZA, 2017).

Na Venezuela o assunto passou a ser regulamentado muito antes que no Brasil, primeiramente, no que tange aos bens colacionados pelo casal, com legislação promulgada no ano de 1982. Estabelecia a legislação a existência de esforço comum entre os conviventes para a formação do patrimônio, estando estes solteiros a previsão surtia pleno efeito, porém, sendo um casado, deveria existir a prova da contribuição para a formação do patrimônio. (IPUCHIMA; SOUZA, 2017).

A jurisprudência venezuelana definiu que para a existência de esforço comum na construção do patrimônio, bastava a comprovação de aquisição onerosa do bem durante o período de concubinato. O sistema venezuelano também apresenta a igualdade entre os filhos e regulamentação previdenciária. (IPUCHIMA; SOUZA, 2017).

Diferentemente do que ocorreu na Constituição brasileira, a venezuelana estipulou que as uniões estáveis, atendendo os requisitos constantes na legislação, produzem os mesmos efeitos que o casamento, em seu artigo 77:

**Artículo 77.** Se protege el matrimonio entre un hombre y una mujer, el cual se funda em el libre consentimiento y em La igualdad absoluta de los derechos y deberes de los cónyuges. Las uniones estables de hecho entre un hombre y una mujer que cumplan los requisitos

establecidos em La ley producirán los mismos efectos que el matrimonio. (VENEZUELA, 1999).

No que tange ao direito paraguaio, o disposto sobre a união estável ficou na própria Constituição Federal, equiparando ao casamento em seu artigo 51:

Artículo 51 - DEL MATRIMONIO Y DE LOS EFECTOS DE LAS UNIONES DE HECHO  
La ley establecerá las formalidades para La celebración del matrimonio entre El hombre y La mujer, los requisitos para contraerlo, las causas de separación, de disolución y sus efectos, así como El régimen de administración de bienes y otros derechos y obligaciones entre cónyuges. Las uniones de hecho entre El hombre y lamujer, sin impedimentos legales para contraer matrimonio, que reúnan las condiciones de estabilidad y singularidad, producen efectos similares al matrimonio, dentro de las condiciones que establezca La ley. (PARAGUAI, 1992).

Por sua vez, o direito civil chileno, por questões religiosas, retirou o concubinato como instituto de seu direito, sendo considerado ilícito. Desta forma passou anos sem uma legislação para regulamentar as questões envolvendo estas uniões. As questões ficaram submetidas a jurisprudência, outorgando vários direitos as pessoas que viviam nesta situação, foi concedido direitos ao companheiro que disputava com familiares do falecido a meação dos bens.

O tribunal também decidiu que a união estável é uma comunhão de vidas, e como as demais sua existência pode ser comprovada por qualquer meio admissível no direito. (IPUCHIMA; SOUZA, 2017).

A união estável foi regulamentada no Chile com a nomenclatura de união civil, por intermédio da lei nº 20.830/2015:

Artículo 1º El acuerdo de unión civil es un contrato celebrado entre dos personas que comparten un hogar, con el propósito de regular los efectos jurídicos derivados de su vida afectiva en común, de carácter estable y permanente. Los contrayentes se denominarán convivientes civiles y serán considerados parientes para los efectos previstos en el artículo 42 del Código Civil. (CHILE, 2015).

Portanto os requisitos para a configuração da união estável são semelhantes na maioria dos países, gerando direitos e deveres aos conviventes.

## **A ESCRITURA PÚBLICA DE UNIÃO ESTÁVEL E SUA IMPORTÂNCIA NA DEFESA DE DIREITOS.**

No Brasil, os serviços cartorários são regulamentados basicamente pelas Lei nº 6.016/73, dispondo sobre os registros públicos e a Lei nº 8.935/94, que regulamenta o artigo 236 da Constituição Federal, no que tange aos serviços notariais e de registros. Porém cada Estado dispõe de normas próprias sobre estes serviços.

A união estável é uma situação de fato, ou seja, não existindo documentos que a comprovem, ela poderá ser demonstrada de outras formas, bastando a presença dos requisitos exigidos pela

Constituição Federal e o Código Civil. Porém a regulamentação pública, realizada em cartório poderá facilitar muito a vida dos conviventes, tendo em vista que a escritura pública fará prova plena da relação, presumindo-se verdadeiros os fatos nela contidos.

Por ser uma situação de fato, a união estável não é considerada um estado civil, permanecendo os conviventes com o estado que possuíam anteriormente a relação. Porém existe precedentes jurisprudenciais no sentido de que a realidade deve corresponder sempre que possível nas informações de seus documentos.

Por mais que a união estável seja uma situação de fato a escritura é extremamente importante para alguns aspectos, como exemplo, cita-se o regime de bens que será aplicado a relação, que no silêncio, não ficando nada estabelecido e existindo uma dissolução, serão aplicadas as regras da comunhão parcial de bens. Para a existência de outro regime é indispensável a lavratura de escritura pública.

A escritura, dotada de fé pública, é de extrema importância para a inclusão do companheiro em planos de saúde, bem como, em benefícios previdenciários. O artigo 215 do Código Civil estabelece os requisitos necessários para a elaboração de uma escritura pública:

Art. 215. A escritura pública, lavrada em notas de tabelião, é documento dotado de fé pública, fazendo prova plena.

§ 1<sup>o</sup> Salvo quando exigidos por lei outros requisitos, a escritura pública deve conter:

I - data e local de sua realização;

II - reconhecimento da identidade e capacidade das partes e de quantos hajam comparecido ao ato, por si, como representantes, intervenientes ou testemunhas;

III - nome, nacionalidade, estado civil, profissão, domicílio e residência das partes e demais comparecentes, com a indicação, quando necessário, do regime de bens do casamento, nome do outro cônjuge e filiação;

IV - manifestação clara da vontade das partes e dos intervenientes;

V - referência ao cumprimento das exigências legais e fiscais inerentes à legitimidade do ato;

VI - declaração de ter sido lida na presença das partes e demais comparecentes, ou de que todos a leram;

VII - assinatura das partes e dos demais comparecentes, bem como a do tabelião ou seu substituto legal, encerrando o ato.

§ 2<sup>o</sup> Se algum comparecente não puder ou não souber escrever, outra pessoa capaz assinará por ele, a seu rogo.

§ 3<sup>o</sup> A escritura será redigida na língua nacional.

§ 4<sup>o</sup> Se qualquer dos comparecentes não souber a língua nacional e o tabelião não entender o idioma em que se expressa, deverá comparecer tradutor público para servir de intérprete, ou, não o havendo na localidade, outra pessoa capaz que, a juízo do tabelião, tenha idoneidade e conhecimento bastantes.

§ 5<sup>o</sup> Se algum dos comparecentes não for conhecido do tabelião, nem puder identificar-se por documento, deverão participar do ato pelo menos duas testemunhas que o conheçam e atestem sua identidade. (BRASIL, 2002).

Ressalta-se que para a inclusão do companheiro perante a Previdência Social, é de extrema importância, embora possa ser realizado posteriormente, efetuar o procedimento de inclusão durante a vida. A escritura pública é prova contundente da união, porém a regra previdenciária prevista na Lei nº 8.212/91 em seu artigo 22, § 3º exigem outros documentos comprobatórios:



§ 3º – Para comprovação do vínculo e da dependência econômica, conforme o caso, devem ser apresentados no mínimo três dos seguintes documentos: (Redação dada pelo Decreto nº 3.668, de 2000)

I – certidão de nascimento de filho havido em comum;

II – certidão de casamento religioso;

III – declaração do imposto de renda do segurado, em que conste o interessado como seu dependente;

IV – disposições testamentárias;

V – anotação constante na Carteira Profissional e/ou na Carteira de Trabalho e Previdência Social, feita pelo órgão competente; (Revogado pelo Decreto nº 5.699, de 2006)

VI – declaração especial feita perante tabelião;

VII – prova de mesmo domicílio;

VIII – prova de encargos domésticos evidentes e existência de sociedade ou comunhão nos atos da vida civil;

IX – procuração ou fiança reciprocamente outorgada;

X – conta bancária conjunta;

XI – registro em associação de qualquer natureza, onde conste o interessado como dependente do segurado;

XII – anotação constante de ficha ou livro de registro de empregados;

XIII – apólice de seguro da qual conste o segurado como instituidor do seguro e a pessoa interessada como sua beneficiária;

XIV – ficha de tratamento em instituição de assistência médica, da qual conste o segurado como responsável;

XV – escritura de compra e venda de imóvel pelo segurado em nome de dependente;

XVI – declaração de não emancipação do dependente menor de vinte e um anos; ou

XVII – quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar. (BRASIL, 1991).

No que tange a sucessão, a regra constante no artigo 1790 do Código Civil que faziam distinção entre companheiros e cônjuges foi declarada inconstitucional. Embora seja lícita a distinção das modalidades de famílias deve-se preservar o princípio da igualdade neste momento, como se observa em decisão do RE 878.694-MG:

Informativo 864 do STF, "o Supremo Tribunal Federal afirmou que a Constituição contempla diferentes formas de família, além da que resulta do casamento. Nesse rol incluem-se as famílias formadas mediante união estável. Portanto, não é legítimo desequiparar, para fins sucessórios, os cônjuges e os companheiros, isto é, a família formada por casamento e a constituída por união estável. Tal hierarquização entre entidades familiares mostra-se incompatível com a Constituição. O art. 1.790 do Código Civil de 2002, ao revogar as leis 8.971/1994 e 9.278/1996 e discriminar a companheira (ou companheiro), dando-lhe direitos sucessórios inferiores aos conferidos à esposa (ou ao marido), entra em contraste com os princípios da igualdade, da dignidade da pessoa humana, da proporcionalidade na modalidade de proibição à proteção deficiente e da vedação ao retrocesso".

Por fim, ficou destacado que, com a finalidade de preservar a segurança jurídica, o entendimento sobre a inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil deve ser aplicado apenas aos inventários judiciais em que a sentença de partilha não tenha transitado em julgado e às partilhas extrajudiciais em que ainda não haja escritura pública. A tese final firmada, para os devidos fins de repercussão geral, foi aquela conhecida desde o ano passado: "no sistema constitucional vigente, é inconstitucional a diferenciação de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros, devendo ser aplicado, em ambos os casos, o regime estabelecido no artigo 1.829 do Código Civil". (TARTUCE, 2017).

Desta forma, tanto o companheiro quanto o cônjuge possuem direitos idênticos no que concerne à sucessão.

Conforme previsto constitucionalmente a união estável poderá a qualquer momento ser convertida em casamento, para isso basta que os conviventes se apresentem ao Registro Civil das Pessoas Naturais de seu domicílio, tendo consigo a documentação exigida para a realização do casamento. Preencher um formulário com pedido de habilitação de casamento, com conversão da união estável.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

O direito sempre corre atrás das situações que surgem na sociedade, existindo a aparência de estar sempre defasado, em desacordo com a realidade vivida. Isso ocorre por não existir maneiras de o legislador prever ações para fatos que não tinham nem indícios com os que ocorriam na época da confecção da lei.

Para melhor elucidação, não poderia o legislador prever um estelionato realizado por plataformas virtuais no ano de 1940, o crime teve que ocorrer para desta forma ser regulamentado. De maneira idêntica ocorre nos outros ramos do direito, como no caso do direito de família.

A legislação com o passar do tempo foi mudando e as relações de concubinato, vistas até como ilícitas, foram ficando cada vez mais comuns, criando problemas em esfera jurídica que a legislação da época não previa, gerando verdadeiras injustiças.

A aceitação de famílias diversas do casamento pela Constituição Federal de 1988 foi um marco para a regulamentação da união estável, situação de fato que pode ser a qualquer momento reconhecida por procuração pública e facilitada a sua conversão em casamento.

No presente estudo, notou-se as dificuldades do legislador pela imposição constitucional de equiparação e não igualdade ao casamento, indo muitas vezes em determinadas decisões em desacordo com o direito a igualdade, sendo na atualidade questão superada, pois os direitos são praticamente os mesmos.

Por mais que a união estável seja uma situação de fato, bastando a comprovação de determinados requisitos para ser reconhecida, sua regulamentação por escritura pública facilita a vida dos conviventes, dando fé pública a sua relação e facilitando a aquisição de direitos, na esfera da saúde, previdência entre outras.

O reconhecimento é feito de forma muito mais simples do que o casamento, que um procedimento formal, porém de importância semelhante, facilitando a vida dos conviventes e sua aquisição a direitos oriundos da relação.

## REFERÊNCIAS

ARGENTINA, *Ley n° 26.994/2014. Código Civil y Comercial de la Nación*. Disponível em: <https://siteal.iiep.unesco.org/pt/bdnp/20/ley-269942014-codigo-civil-comercial>. Acesso em 01 mai. 2021.

BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 01 mai. 2021.

BRASIL, *Lei n° 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm). Acesso em: 01 mai. 2021.

BRASIL, *Lei n° 8.2012, de 24 de julho de 1991*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/18212cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18212cons.htm). Acesso em: 01 mai. 2021.

FRANÇA, *Code Civil français*. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/496956/000983388.pdf?sequence=1>. Acesso em: 01 mai. 2021.

GONÇALVES, C. R. (2020). *Direito Civil Brasileiro – Direito de família*. São Paulo: Saraiva.

IPUCHIMA, C. R.; SOUZA, P. A. de. (2017). *Pacte Civil de Solidarité e União Estável: um estudo comparado*. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/resseveraverumgaudium/article/view/64841/40913>. Acesso em: 01 mai. 2021.

LÔBO, P. (2021). *Direito Civil: famílias*. São Paulo: Saraiva.

PARAGUAI, *Constitución de la República del Paraguay*. Disponível em: <https://siteal.iiep.unesco.org/pt/bdnp/993/constitucion-republica-paraguay>. Acesso em: 01 mai. 2021.

TARTUCE, F. (2021). *Direito Civil Direito de Família*. Rio de Janeiro: Forense.

TARTUCE, F. (2017) *STF encerra o julgamento sobre a inconstitucionalidade do artigo 1790 do Código Civil. E agora?* Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/familia-e-sucessoes/259678/stf-encerra-o-julgamento-sobre-a-inconstitucionalidade-do-art--1-790-do-codigo-civil--e-agora>. Acesso em: 01 mai. 2021.

VENEZUELA, *Constitucion de la República Bolivariana de Venezuela*. Disponível em: <https://siteal.iiep.unesco.org/pt/bdnp/588/constitucion-republica-bolivariana-venezuela>. Acesso em: 01 mai. 2021.

## CAPÍTULO 6

### CASO CONCRETO MR. CATRA E POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE MAIS DE UMA UNIÃO ESTÁVEL SIMULTÂNEA

*Ariane Almeida Cró Brito*<sup>48</sup>

#### RESUMO

Atualmente o modelo de família vem consolidando-se de diversas formas, sendo o Poliamorismo, ou seja, a coexistência de duas ou mais relações afetivas paralelas, em que os seus participantes se conhecem e se aceitam entre si, em uma relação múltipla e aberta, a polêmica delas. Este artigo pretende analisar o caso concreto do cantor de funk conhecido como Mr. Catra, que declarava em todas as mídias sociais que possuía relacionamento com três mulheres, e tinha 32 filhos, entre filhos consanguíneos e filhos adotados. Teve uma mulher como “principal” ciente que não poderia estar em uma união estável simultânea com suas respectivas “esposas”, não havendo declaração em cartório sobre as mesmas. Após sua morte paira a dúvida de como será a sucessão dos seus bens. O objetivo do trabalho é examinar a luz do direito o caso do Mr. Catra sobre a união estável simultânea, no ordenamento jurídico brasileiro. Estudo de Revisão bibliográfica com recorte temporal de 10 anos. Os resultados apontados são que juridicamente a união estável poliafetiva já foi permitida, mas atualmente tem sido negada em vários julgamentos pelo STJ, havendo inclusive vedação para a lavratura de escrituras pelos tabelionatos de notas. Conclui-se que o ordenamento jurídico Brasileiro ainda está muito aquém de espelhar a realidade de muitas famílias em relação ao reconhecimento das uniões estáveis simultâneas, que acabam ficando desamparadas pela justiça.

**Palavras Chave:** Mr. Catra; União Estável Simultânea; Poliamor; Sucessão.

#### ABSTRACT

Currently, the family model has been consolidated in several ways, with Polyamory, that is, the coexistence of two or more parallel affective relationships, in which its participants know and accept each other, in a medium and open relationship, a controversy of them. This article intends to analyze the concrete case of the funk singer known as Mr. Catra, who declared in all social media that he had a relationship with three women, and had 32 children, including consanguineous children and adopted children. There was a woman as "principal" aware that she could not be in a simultaneous stable union with her best "wives", with no declaration in the registry about them.

---

<sup>48</sup> Doutoranda na Universidad del Museo Social Argentino – UMSA.  
Mestre em Direito no Centro Universitário Salesiano de São Paulo  
Mediadora e Conciliadora judicial e extrajudicial capacitada pela Instituto Baruc  
Especialista em Direito Notarial e Registral - Damásio de Jesus.  
Especialista em Registros Públicos- Faculdade Única  
arianecro@hotmail.com

After his death, he is in doubt about the succession of his assets. The objective of the work is to examine the case of Mr. Catra on the simultaneous stable union, in the Brazilian legal system, under the law. Literature review study with a 10-year time frame. The results pointed out are that legally the polyaffective stable union has already been allowed, but it has currently been denied in several judgments by the STJ, there being even a prohibition on the drawing up of deeds by the notary offices of notes. It is concluded that the Brazilian legal system is still far from reflecting the reality of many families in relation to the recognition of simultaneous stable unions, which end up being left unsupported by justice.

**Keywords:** Mr. Catra; Simultaneous Stable Union; Polyamory; Succession.

## INTRODUÇÃO

O modelo de família tradicionalmente reconhecido como a união entre homem e mulher há muito tem deixado de ser o único modelo de composição das famílias brasileiras. Hodiernamente tem-se verificado diversos outros tipos de constituição de família, dentre eles, a homoafetiva e a socioafetiva.

Dentre os diversos modelos existentes, coube ressaltar neste trabalho, a existência da união poliafetiva. Diferentemente dos modelos acima citados, que atualmente já se encontram regulamentados no ordenamento jurídico, a união simultânea tem gerado posicionamentos divergentes inclusive nos dos próprios Ministros do STJ, assim como das organizações religiosas e de toda sociedade.

Quando se aborda a instituição do casamento, ou da união estável com um casal monogâmico, em ambos os casos, aos conjuges ou companheiros é garantido os direitos sucessórios. Porém como ficam as famílias poliafetivas, que não tem esse direito de registrar sua união quando uma das partes falece, deixando bens para sucessão?

O caso brasileiro mais conhecido envolvendo vários parceiros dentro de um mesmo relacionamento, é o do cantor conhecido como Mr. Catra (nome artístico de Wagner Domingues Costa), um dos percussores do funk. Mr. Catra ficou conhecido por ter três esposas e conviver com todas. Apesar de Mr. Catra coabitar apenas com Silvia, que considerava como a principal companheira, mantinha abertamente (inclusive em rede nacional) relacionamento com as outras duas mulheres. Silvia, além de ter prévio conhecimento da existência das outras mulheres, dividia as responsabilidades com as demais mulheres na criação dos filhos.

Após falecimento do cantor Mr. Catra que vivia em união estável simultânea, mesmo que sem registro jurídico, paira a dúvida de como será a sucessão de bens do mesmo entre suas três esposas e seus 32 filhos. Não se sabe ao certo se o cantor deixou testamento e está a cargo da justiça

a divisão de bens, o que pede um novo olhar do Direito brasileiro sobre a nova concepção de família, a de vários parceiros em poliafetividade.

Este trabalho tem por objetivo analisar a união estável simultânea à luz do ordenamento jurídico, dos princípios e do direito de sucessão brasileiro, citando como analisando pormenorizadamente o caso concreto cantor Mr. Catra.

## **CONCEITO DE FAMÍLIA**

O termo família indica um conjunto de pessoas unidas por relação de parentesco (avós, pais, filhos, irmãos, tios, sobrinhos etc.) e/ou afinidade (marido e mulher; companheiros etc.). Nos ensinamentos de Maria Berenice Dias a família acolhe o ser humano desde antes do nascimento, por ele zela durante a vida e cuida de suas coisas até depois de sua morte. Procura dar-lhe proteção e segurança, rege sua pessoa, insere-o em uma família e assume o compromisso de garantir sua dignidade. Também regula seus laços amorosos para além da relação familiar. Segundo Pablo Stolze, “Família é o núcleo existencial integrado por pessoas unidas por vínculo socioafetivo, teleologicamente vocacionada a permitir a realização plena dos seus integrantes”, segundo o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana.

Portanto, o modelo de família tradicionalmente reconhecido como a comunhão entre homem e mulher não é o único modelo existente na composição das famílias.

O conceito de família vem sofrendo ao longo dos anos, diversas e profundas modificações e adaptações. Hoje já não se entende como família somente aquela em decorrência de matrimônio, monogâmica e entre pessoas de sexos diferentes. Já tem sido costumeiro a realização de casamentos homoafetivos. Dentro do direito de família alguns marcos foram relevantes para a concretização do atual quadro social, como a ideia do desquite; aceitação do divórcio; a promulgação da Constituição Federal de 1988 que aceitou a união estável e, mais recentemente, o reconhecimento das Uniões Homoafetivas (MARQUES, 2020).

Pode-se extrair da Constituição Federal três tipos de família: família matrimonial (art. 226, §§ 1.º e 2.º CF), ou seja, aquela que decorrente do casamento; família monoparental (art. 226, § 4.º), constituída pelo vínculo existente entre um dos genitores com seus filhos, no âmbito de especial proteção do Estado e, por fim, a família convivencial (art. 226, § 3.º), também chamada natural ou por união estável, cuja constituição se dá de fato e não de direito, pois neste caso, não vincula-se a existência de qualquer documento comprobatório, tão pouco o casamento.

Neste mesmo sentido, nota-se uma crescente ampliação da concepção de família, com destaque as ampliações doutrinárias e jurisprudenciais acerca do tipos de família consolidados na

sociedade brasileira, enumeradas a seguir: a) Família parental: fundada a partir de vínculos de parentesco sem relação sexual entre elas; b) Família anaparental: decorrente da convivência entre parentes, sem que haja a vínculo de ascendência ou descendência, dentro de uma estruturação com identidade e propósito; c) Família pararela: também conhecida como concubinária; d) Família Unipessoal: formada por uma única pessoa; e) Família Mosaico: também chamada pluriparental, reconstituída ou binuclear, como por exemplo uma mulher com dois filhos que se casa com homem que também possui dois filhos; f) Família Eudemonista: possuem laços afetivos e buscam da felicidade (não há vínculo conjugal nem parental); g) Família Socioafetiva: existe o vínculo afetivo daquele que não é o pai ou mãe biológicos; h) Família homoafetiva: decorrente da união de pessoas do mesmo sexo, já reconhecida pelos Tribunais Superiores ADI 4277STF, inclusive no tocante ao casamento homoafetivo; i) Família poliafetiva: trata-se da possibilidade de um relacionamento simultâneo entre três ou mais pessoas com anuência de todos envolvidos, o qual será denominado polirelacionamentos.

Dentre todos esses novos modelos de família, a concepção de família poliafetiva parece-nos totalmente antagônica a concepção de monogamia.

A monogamia é a forma de cultura mais aceita em nossa sociedade ocidental, é uma condição de vida de uma pessoa monogâmica, ou seja, quando alguém escolhe um (a) único (a) parceiro (a) a qual irá se relacionar durante sua vida toda ou em um certo período. Entretanto, indo contra essa forma de relacionamento, existe os adeptos ao poliamorismo. Poliamorismo ou poliamor (do grego – poli = muitos ou vários, e do latim – amoré = amor) trata-se da possibilidade de um relacionamento simultâneo entre três ou mais pessoas com anuência de todos envolvidos, o qual será denominado polirelacionamentos. Essa relação tem como fonte a poligamia, ou, a não monogamia (SILVA & MORAIS; 2018).

Diante dessa movimentação toda, trouxe para o judiciário o reconhecimento de determinada situação social pré-existente na sociedade. Agora discutimos as relações denominadas de poliafetivas. Ela se apresenta, ainda, de uma maneira muito tímida perante o poder judiciário, embora seja um comportamento antigo na sociedade (MARQUES, 2020).

## **POLIAMORISMO**

O poliamorismo ou poliamor, vem sendo uma teoria psicológica que está sendo descortinada para o Direito, admitindo se a possibilidade de coexistirem duas ou mais relações afetivas paralelas, em que os seus participantes se conhecem e se aceitam entre si, em uma relação múltipla e aberta. A priori, temos a necessidade da concomitância dos relacionamentos diante da anuência de todos os

envolvidos, uma vez que, é o fator que distingue o poliamor da traição, para não ferir assim a fidelidade conjugal. Ao se tratar de traição a terceira pessoa precisa compor o trisal de forma não concedida por uma das partes, sendo no caso denominada como amante e acaba sendo obrigada a aceitar a forma como o casal vive e o tempo que o traidor no caso a parte envolvida com a amante, tem tempo pra pessoa (SILVA & MORAIS; 2018).

O conceito de poligamia está normalmente associado ao casamento de um homem com várias mulheres, em oposição à poliandria que seria, uma mulher casada com vários homens. O Poliamor pressupõe uma igualdade de direitos, não só entre sexos, mas entre pessoas. Homem pode ter relações com várias mulheres, mas cada uma delas pode também ter outras relações, com pessoas que por sua vez poderão ter a mesma liberdade. Cabe a cada pessoa definir o tipo de relações que quer para si, e não se limitar aos modelos rígidos que a sociedade lhe impõe (MARQUES, 2015).

Parece haver grandes evidências, conforma mostra as altas taxas de relações extraconjugais, que a monogamia não funciona muito bem para os ocidentais. (MARQUES, 2015).

Aqueles que abandonam o casamento para seguir um novo amor, acabam seguindo o mesmo modelo de relacionamento. O sofrimento causado ocorreria porque, quando se depara com a traição do marido ou da esposa, o ser humano sente que falhou ou que o companheiro não compartilha o amor de antes. Isso é um erro e uma mentalidade herdada do século XII, época do surgimento do amor romântico – o amor cortês impossível e idealizado no ocidente -, segundo a autora do livro *A Cama na Varanda* e de dez outros livros sobre relacionamentos e sexualidade (MARQUES, 2015).

## **UNIÃO POLIAFETIVA: ASPECTOS MORAIS E RELIGIOSOS**

Se tratando de união poliafetivas de acordo com prisma da moral e da religião, sem dúvidas se esbarra em um delicado assunto em que muitas vezes, acaba sendo a origem de muita falta de compreensão e preconceito por parte da sociedade dos dogmas religiosos no que tange a esse novo modelo de entidade familiar. Como é cediço a moral, em sua definição mais ampla, pode ser compreendida como um conjunto de regras e princípios que regem determinado grupo, enquanto que religião é a uma doutrina, atrelados a dogma ou crenças em divindades. Assim sendo, para as pessoas mais conservadoras e religiosas, a matéria fundamental de uma sociedade é a família (AMARAL, 2017).

Pois, a boa constituição de uma família é fundamental para o verdadeiro progresso de uma sociedade e por isso é função do Estado protegê-la. Contudo, essas pessoas se mostram contrárias ao reconhecimento jurídico da União Poliafetiva como entidade familiar, baseando-se, principalmente, nas escrituras e livros sagrados de suas respectivas religiões. A título de ilustração, para os cristãos,



por exemplo, Deus teria dito que o homem que se casasse deveria sair da sua casa, deixando pai e mãe para se tornar um com a sua esposa (Gênesis 2:24), e, ainda, que quando o homem foi criado, Deus viu que não era bom que ele estivesse sozinho, e por isso criou a mulher para ser sua companheira. Juntos, eles receberam a ordem de se multiplicar e povoar a Terra (Gênesis 1:28) (AMARAL, 2017).

Daí surge o pensamento defendido por muitos de que segundo a doutrina e as crenças religiosas que ajudam a constituir o conjunto de regras e princípios que regem a nossa sociedade, reconhecer a União Poliafetiva como entidade familiar seria uma afronta as leis de Deus, já que tal reconhecimento não defenderia a instituição familiar religiosa, distorcendo sua definição bíblica, chegando a destruí-la. E ainda, por afrontar nossa legislação, que bem instituiu os crimes contra o casamento, dentre eles a bigamia, sendo a União Poliafetiva vista por muitos como a legitimação da poligamia, ao se permitir a união civil entre três ou mais pessoas, independentemente do sexo de cada uma (AMARAL, 2017).

### **A (IM)POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DAS UNIÕES POLIAFETIVAS COMO ENTIDADE FAMILIAR E OS PRINCÍPIOS ENQUANTO BASE**

Ao se estudar princípios, logo se chega à conclusão que no direito não existem conceitos absolutos e imutáveis. Muito do que um dia pareceu serem verdades inabaláveis hoje estão em absoluto descrédito. Nesse sentido olhar para a sociedade atual com olhar dogmático e principalmente tentar aplicar dogmas irrefutáveis, criando estereótipos sociais, é uma tarefa fadada ao insucesso. Porém, os princípios constitucionais hoje vigentes, como em nenhum outro período da história, estiveram tão próximos dos anseios sociais. Ainda que sua efetivação esteja distante do que se espera, os princípios existem e devem ser observados. O inciso III do art. 1º da Constituição consagra a dignidade da pessoa humana e dela advém todos os demais princípios, inclusive os que favorecem o reconhecimento da união poliafetiva.

O respeito à dignidade humana é o melhor legado da modernidade, que deve ser temperado para a realidade contextual em que se vive. Assim, há de se postular por um sentido de mundo, por um sentido de direito, por uma perspectiva, em meio a tantas contradições, incertezas, inseguranças, distorções e transformações pós-modernas, este sentido é dado pela noção de dignidade da pessoa humana.

Dentre os princípios que norteiam o direito de família, destacam-se dois que corroboram sobremaneira o reconhecimento das uniões poliafetivas, sendo eles o da liberdade e notadamente como macro princípio o da afetividade (AMARAL, 2017).

### **Princípio da afetividade**

Segundo Santos (2020), o afeto é um dos principais requisitos de relação familiar, considerado o fundamento principal das relações familiares, mesmo este princípio não estando previsto expressamente no CRFB/88 como direito fundamental. No que se atem ao âmbito matrimonial, ou a união estável, com advento da constitucionalização do modelo de família eudemonista (família que busca a realização plena de seus membros), ocorreu a concretização de um sistema igualitário, haja vista ter dado tutela jurídica a união estável, constituindo assim uma entidade familiar, embora sem o selo de casamento, gerando, portanto, o reconhecimento de milhares de famílias no sistema jurídico, fundamentada no seu afeto.

Ainda Santos (2020) alega que o afeto é incompatível com um modelo único de família, matrimonializado, sendo que o conceito de afetividade é usado pelos juristas para explicar a diversas arranjos familiares contemporâneos. Neste prospecto, fica fácil concluir que com advento do princípio da afetividade na interpretação no âmbito familiar, o direito de família adquiriu novas faces, e de consequência criando novas entidade familiares, graças a CRFB/88.

Ainda referente Santos (2020), explica que sobre a afetividade existe várias faces e aspectos, o que traz a certeza incontestável que, em decorrência da aplicação deste princípio na constituição, além dos modelos de famílias mais comuns, quais sejam, casamento, união estável e família monoparental, o direito constitucional pátrio reconhece a outras formas de arranjo familiares, como o exemplo da união estável homoafetiva.

### **Princípio Da Liberdade**

Constituindo-se em um direito fundamental, o princípio da liberdade tem o condão de afastar atos discriminatórios e afirmar o respeito as escolhas individuais. Tais escolhas, inclusive a de determinar a qual seio familiar pertencer são defendidos por este conceito que tem ganhado cada vez mais força, conforme é estudado (AMARAL, 2016).

Amaral (2016), explica o valor da liberdade:

A Constituição, ao instaurar o regime democrático, revelou enorme preocupação em banir discriminações de qualquer ordem, deferindo à a liberdade especial atenção no âmbito familiar. Todos têm a liberdade de escolher o seu par ou pares, seja do sexo que for, bem como o tipo de entidade que quiser para constituir sua família. A isonomia de tratamento jurídico permite que se considerem iguais, homem e mulher, em relação ao papel que desempenham na sociedade conjugal (AMARAL, 2016, pág. 31).

E completa com muita precisão:

Em face do primado da liberdade, é assegurado o direito de constituir uma relação conjugal, uma união estável hetero ou homossexual ou ainda poliafetiva. Há a liberdade de dissolver o casamento e extinguir a união estável, bem como o direito de recompor novas estruturas de convívio. A possibilidade de alteração do regime de bens na vigência do casamento (CC 1.639 § 2.º) sinala que a liberdade cada vez mais, vem marcando as relações familiares (AMARAL, 2016, pág. 31).

## UNIÃO ESTÁVEL

Segundo Battagin (2016), a tutela jurídica da união estável passou a ter certa tolerância e inclusão jurídica através do direito previdenciário, e não civil ou constitucional como grande parte das pessoas pensam. Nesse sentido, afirma ainda que:

com o tempo foram editadas leis concedendo tímidos direitos às companheiras viúvas, como sucedeu com o Decreto n. 2.681, de 07 de dezembro de 1912, ao regular a responsabilidade civil nas estradas de ferro e reconhecer direitos à concubina na indenização decorrente da morte do companheiro em acidente ferroviário e estabelecer, no artigo 22, que no caso de morte, a estrada de ferro responderá por todas as despesas e indenizará, a arbítrio do juiz, todos aqueles aos quais a morte do viajante privar de alimento, auxílio ou educação (BATTAGIN, 2016, s. pág.).

O autor alega, ainda, que:

a Lei n. 3.807, de 26 de agosto de 1960, dispôs sobre a Lei Orgânica da Previdência Social e recebeu alterações pela Lei n. 5.890, de 08 de junho de 1973, cujo artigo 23 admitiu a designação, pelo segurado, da companheira que vivesse sob sua dependência econômica, mesmo não sendo uma companheira exclusiva, quando a vida em comum ultrapassasse cinco anos de convivência devidamente comprovados. O Decreto n. 72.771, de 06 de setembro de 1973, aprovou o Regulamento da Lei n. 3.807/1960, com as alterações da Lei n. 5.890/1973 e atualmente, o Regime Geral da Previdência Social está regulado pelo artigo 201 da Constituição Federal, sendo, em sede infraconstitucional, disciplinado pela Lei n. 8.121/1991 – plano de custeio – e Lei n. 8.213/1991 – plano de benefícios – e ambas as Leis são regulamentadas pelo Decreto n. 3.048/1999 (BATTAGIN, 2016, s. pág.).

Contudo, foi a Constituição Federal de 1988 que pôs fim ao pensamento conservador que rejeitava a união livre como modalidade de família. Assim, preceitua o Artigo 226, § 3º, da Constituição Federal:

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado “§ 3º. Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento (BATTAGIN, 2016, s. pág.).

No que se refere ao conceito de união estável, tem-se o Artigo 1º da Lei 9.278/96, o qual descreve que “é reconhecida como entidade familiar à convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família”. Essa definição foi mantida, em linhas gerais, pelo Artigo 1.723 do Código Civil.

Dessa forma, tem-se que os requisitos para configuração da união estável são que: a união seja pública (no sentido de notoriedade, não podendo ser oculta, clandestina); contínua (sem que haja interrupções, sem o famoso “dar um tempo” que é tão comum no namoro) e duradoura, além do objetivo de os companheiros ou conviventes de estabelecerem uma verdadeira família. Para a configuração dessa intenção de família, entram em cena o tratamento dos companheiros, bem como o reconhecimento social de seu estado. Nota-se, assim, a utilização dos clássicos critérios para a configuração da posse de estado de casados também para a união estável (BATTAGIN, 2016).

### **A JURISPRUDÊNCIA DA UNIÃO ESTÁVEL POLIAFETIVA NO BRASIL**

Segundo Santana (2018), em 2012, foi registrada em cartório, na cidade de Tupã, interior de São Paulo, a primeira união estável entre três pessoas, um homem e duas mulheres. Muitos juristas entenderam que o registro deveria ser considerado nulo, imoral e indecente. Entretanto, a relação poliafetiva desse trio, já era uma realidade social. Neste caso, já se encontravam unidos de forma pública, afetiva, duradoura, com intuito de constituição de família, circunstância que, por si só, já lhes garantiriam direitos de família. Seguindo esse mesmo conceito de família existe outra união estável entre três mulheres, registrada em 2015, pela tabeliã Fernanda de Freitas Leão, do 15º Ofício de Notas do Rio, localizado na Barra da Tijuca, que justifica:

Não existe uma lei específica para esse trio, tampouco existe para o casal homoafetivo. Isso foi uma construção a partir da decisão do STF, que discriminou todo o fundamento e os princípios que reconheceram a união homoafetiva como digna de proteção jurídica. E qual foi essa base? O princípio da dignidade humana e de que o conceito de família é plural e aberto. Além disso, no direito civil, o que não está vedado, está permitido. O que se percebe é que o registro da união estável poliafetiva apenas declara direitos de família preexistentes, inexistindo qualquer argumento jurídico impeditivo para tal conformação familiar (SANTANA, 2018).

Porém, em reação aos registros mencionados, em 2016, a Associação de Direito da Família e das Sucessões – ADFAS requereu ao Conselho Nacional de Justiça a proibição das lavraturas de escrituras públicas de “uniões poliafetivas” pelas serventias extrajudiciais do Brasil, sob o argumento de inconstitucionalidade, em razão da violação dos princípios constitucionais do direito de família, da moral e dos costumes. Analisando o pedido elaborado pela Associação de Direito de Família e das Sucessões (ADFAS), no ano de 2016, a Corregedora Nacional de Justiça, Ministra Nancy Andrighi, “recomendou” à época, que às serventias extrajudiciais de notas, não lavrassem novas escrituras de uniões poliafetivas, até conclusão de pedido de providências sobre o tema no CNJ (SANTANA, 2018).

Em maio de 2018, durante sua 272ª Sessão Plenária, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) retomou o julgamento, onde ocorreram duas divergências. A primeira, do conselheiro Ministro Aloysio Corrêa da Veiga, que em sua opinião, é possível lavrar escrituras públicas em que se registre a convivência de três ou mais pessoas por coabitação. “Não se pode negar a existência da pretensão de lavrar uma escritura pública em que haja convivência entre homens e mulheres que resolvam definir obrigações e dever de coabitação”, disse Corrêa, cujo voto, pela parcial procedência do pedido, foi acompanhado pelos conselheiros Arnaldo Hossepian e Daldice Santana (SANTANA, 2018).

A segunda divergência foi do conselheiro Luciano Frota, no sentido de total improcedência do pedido – ou seja, pela permissão de que os cartórios lavrem escrituras de união estável poliafetiva. Para o conselheiro, o direito deve acompanhar a dinâmica das transformações sociais e o nosso sistema jurídico possibilita a atualização de seu conteúdo, ajustando-se à realidade da sociedade. Luciano Frota citou, em seu voto, a desembargadora do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (TJ-RS), Maria Berenice Dias, para quem hoje o que identifica uma família é o afeto, onde se encontra o sonho de felicidade: a Justiça precisa se atentar a essa realidade. Segundo Frota, não cabe ao Estado determinar qual tipo de família deve existir, as pessoas têm o direito de formular seus planos de vida e projetos pessoais. E citou a doutrina de Maria Berenice: “A intervenção do Estado na família deve ser apenas no sentido de proteção, e não de exclusão” (SANTANA, 2018).

Em uma entrevista para a rede televisionada Globo em maio do ano de 2018 uma estudante, Amanda Lopes diz que entrou em choque quando pisou pela primeira vez em uma academia em Lorena, interior de São Paulo, e viu o proprietário, Jorge Augusto Ribeiro Daniel, 30 anos. O objetivo era apenas malhar, mas os dois se apaixonaram e cerca de dois anos depois assumiram um namoro. Ao longo da relação, sem tabus e com muito diálogo, Amanda confessou seu interesse em relacionar-se também com outras mulheres. Ela e Daniel viveram alguns períodos separados e depois reataram. Em uma nova configuração: o casal virou “trisal”, ao incorporar a estudante Letícia Moreira, 18 anos. Os três estão juntos há dois anos e três meses (GAMA, 2019).

Hoje moram sob o mesmo teto, dividem a mesma cama de casal com uma de solteiro acoplada, compartilhando as contas de casa e os afazeres domésticos. Vivem como um casal tradicional, mas com uma pessoa a mais. Daniel diz que não é prioridade para os três registrarem a relação em cartório, ainda que não descartem a possibilidade no futuro para terem direitos, como a inclusão no plano de saúde, acesso ao seguro de vida, divisão de bens em caso de separação e recebimento de pensão (GAMA, 2019)

Acautela-se que o que está em julgamento não é o reconhecimento da bigamia, sem que se tenha dissolvido a união anterior ou ainda, a pessoa casada que tem algum vínculo afetivo com uma

terceira pessoa, mas sim a união de três ou mais, que consentem com as relações afetivas paralelas, onde todos conhecem essa condição e se aceitam. Os Tribunais vêm proferindo decisões divergentes. Alguns Ministros entendem que a sociedade não está preparada para esse novo modelo de família, outros defendem essa união haja vista a vontade das partes, considerando que o exercício da autonomia privada dos indivíduos deve prevalecer com a intervenção mínima do Estado (GAMA, 2019).

### **CASO MR CATRA**

Quando se fala de várias mulheres com um homem, logo vem à mente a família do cantor conhecido como Mister Catra, cujo nome verdadeiro é Wagner Domingues Costa (Rio de Janeiro, 5 de novembro de 1968). Ele residiu no bairro do Recreio dos Bandeirantes, sendo pai de 36 filhos, sendo 32 consanguíneos e 4 adotivos. Possuía três mulheres que dizem não sentir ciúmes entre elas, além de serem favoráveis às práticas do marido. O funkeiro defende o que ele chama de "judaísmo salomônico", uma referência ao Rei Salomão, que possuía inúmeras mulheres e concubinas. Catra alega ter se convertido ao judaísmo após uma visita ao Muro das Lamentações. Um fato curioso é que Silvia, considerada a principal das três mulheres alega não sentir qualquer ciúme de seu marido, afirmando que o amor e o afeto são os valores de seu lar, motivo pelo qual ela o apoia em quaisquer decisões que ele por ventura tomar (AMARAL, 2017)

Mr. Catra, através de um depoimento feito ao portal IG, é possível notar o vínculo familiar que se estende às suas mulheres:

“iG: Seus filhos nunca questionaram essa formação familiar?

Mr. Catra: Meus filhos não, minhas filhas ficam meio... Os meninos entendem mais por ser da natureza deles. As meninas ficam mais arredias por causa da sociedade. Elas falam o que toda mulher romana fala. Ciúmes, pobreza espiritual.

iG: É casado no papel com alguma de suas esposas?

Mr. Catra: Não, porque não pode, então estou esperando para legalizar junto ao governo da Etiópia, onde é permitida a poligamia”.

Questionada sobre a quantidade imensa de crianças em casa e o fato dela acabar cuidando dos filhos de outras mulheres, Sílvia Regina, a primeira e principal dentre as companheiras, diz o seguinte:

...tenho um amor incondicional pelo meu marido. E apoio tudo que ele decidir. Eu me considero mãe de todos os nossos 32 filhos. Eles têm tudo que precisam e damos todo o amor necessário. Então, ao invés de criticar nossa família, acho que as pessoas devem aprender o significado do amor. Aqui em casa só tem vez para a verdade (SILVIA REGINA. BATTAGIN, 2016).

Em outra oportunidade, Sílvia chegou a afirmar: “as mulheres ficam reclamando de homem que trai, mas depois reclamam que falta homem. Tem que aprender a dividir, galera”. Completou dizendo:

[...] trair é viver na mentira. Não me sinto traída. Traição é você conviver com uma pessoa e não saber quem ela é. Eu conheço o meu marido. Ele é carinhoso? É. Ele é amável? É. Eu sou uma mulher feliz. Me sentiria traída se ficasse sabendo das coisas pelos outros. As pessoas se separam tanto hoje em dia porque não sabem verdadeiramente com quem se casaram (SILVIA REGINA. BATTAGIN, 2016).

Quanto ao relacionamento do marido com outras mulheres, Sílvia alega:

[...] se percebo que ele tem algo com alguma mulher, pergunto: “Já falou pra ela que eu existo?”. A mulher sabe que vai ter que se enquadrar comigo. Se não quiser, é porque não está a fim de nada. Teve uma mulher que foi até a minha casa em Vargem Grande. Falei: “Soube que você está falando que é mulher dele”. Perguntei: “Você é a mulher dele? Porque, se for, vou mandar os filhos para a sua casa e você vai ter que cuidar de tudo. Ou vai dividir as tarefas comigo” (SILVIA REGINA. BATTAGIN, 2016).

Afirma, ainda “O Wagner não é obrigado a dormir comigo. Se ele tiver vontade de dormir com outra pessoa, problema dele. Não perco o sono por causa disso” (SILVIA REGINA. BATTAGIN, 2016). Apesar de todas as suas mulheres saberem da existência uma das outras, eles consideram que Sílvia é a mulher “oficial”, pelo fato de ser a primeira e com quem ele passa maior tempo. Pelos relatos de Mc Catra, nunca aconteceu de mais de uma “esposa” sua residir na mesma casa, mas ele afirma que isso não seria um problema, podendo até mesmo vir a acontecer algum dia (BATTAGIN, 2016).

Verifica-se que o participante da simultaneidade familiar (poliamor), Mr. Catra, não legalizava sua situação com suas mulheres exclusivamente pela existência de vedação legislativa. Porém, alguns tribunais, embora cientes da vedação, procuram consignar seus pareceres favoráveis sobre o tema. É o que se extrai do julgamento do Tribunal de Justiça do estado do Rio Grande do Sul, por exemplo, reconheceu pela multiplicidade de união estável em dois processos, um a Apelação Cível n.º 70010787398, no qual reconheceu a duplicidade de união estável e de igual modo um embargo, a saber:

EMBARGOS INFRINGENTES. UNIÃO ESTÁVEL. RELAÇÕES SIMULTÂNEAS. De regra, não é viável o reconhecimento de duas entidades familiares simultâneas, dado que em sistema jurídico é regido pelo princípio da monogamia. No entanto, em Direito de Família não se deve permanecer no apego rígido à dogmática, o que tornaria o julgador cego à riqueza com que a vida real se apresenta. No caso, está escancarado que o “de cujus” tinha a notável capacidade de conviver simultaneamente com duas mulheres, com elas estabelecendo relacionamento com todas as características de entidades familiares. Por isso, fazendo ceder a dogmática à realidade, impera reconhecer como coexistentes duas entidades familiares simultâneas. DESACOLHERAM OS EMBARGOS, POR MAIORIA. (SEGREDO DE JUSTIÇA) (Embargos Infringentes N° 70013876867, ANAIS - IV CONGRESSO REGIONAL DE DIREITO – 2018 – CENTRO DE ENSINO SUPERIOR ALMEIDA RODRIGUES 147 Quarto Grupo de Câmaras Cíveis, Tribunal de Justiça do RS, Relator Vencido: Luiz Ari Azambuja Ramos, Redator para Acordão: Luiz Felipe Brasil

Santos, Julgado em 10/03/2006) (TJ-RS - EI: 70013876867 RS, Data de Julgamento: 10/03/2006, Quarto Grupo de Câmaras Cíveis, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 12/04/2006) (SILVA & MORAIS, 2018, pág. 146).

Ou seja, mesmo antes da lavratura da primeira escritura pública, os Tribunais já se manifestavam acerca do poliamor, demonstrando por conseguinte que a mais de 10 anos as pessoas tentam ter seu direito reconhecido.

Para configurar a relação do Mr. Catra com as mulheres as quais se relacionava, deve se realizar duas análises, a primeira partindo do pressuposto de que o cantor não era casado com nenhuma das três mulheres, sendo a sua relação uma união poliafetivas, formada por concomitantes uniões estáveis. A segunda análise deve ser feita partindo do pressuposto de que o cantor era casado com alguma dessas mulheres. Partindo do pressuposto de que o cantor não era casado, nota-se a existência de uma relação poliafetiva, pois há uma relação entre mais de duas pessoas, que não necessariamente se relacionam umas com as outras, mas que são unidas por um vínculo afetivo, existindo entre elas conhecimento e consentimento das demais relações. Sendo assim, partindo desse pressuposto, é possível verificar que estão presentes os requisitos capazes de configurar a convivência do Mr. Catra com as mulheres como uma união estável, como o intuito de constituir família, ratificado pela existência e criação de filhos em comum, além de uma convivência pública, contínua e duradoura, pois o cantor noticiava publicamente à mídia esses relacionamentos. (MAYNARD, 2019)

Dessa forma, por não ter o ordenamento brasileiro nenhuma disposição de que apenas um desses vínculos será reconhecido em detrimento dos demais, não havendo também nenhuma vedação expressa à existência de uniões estáveis poliafetivas, poderão estas serem consideradas. Nesse caso, poderá o juiz aplicar o regime suplementar da união estável, que é a comunhão parcial de bens, aplicando ao caso concreto o que seria o correspondente a uma meação ou triação, dividindo os bens adquiridos na constância dessas uniões entre as partes envolvidas, conforme já ocorreu no julgamento da APL nº 0007024-48.2011.8.17.0001200 pelo TJPE. Por esse ângulo, todas as companheiras do Mr. Catra concorrerem com os descendentes do cantor apenas no tocante aos bens particulares do falecido, ou seja, não concorrendo sobre os bens que já tivessem recebido quota decorrente da meação ou triação. Sendo assim, apesar de não serem as relações poliafetivas dotadas de reconhecimento jurídico pelos tribunais superiores, existe a possibilidade ainda que remota de se reconhecer a relação poliafetiva entre o cantor e as mulheres com que convivia, garantindo-se direitos sucessórios às companheiras, pois não há decisão específica dos tribunais acerca de relações poliafetivas em que não exista impedimento para o casamento e que haja o consentimento das partes. Diante disso, o mais correto seria que numa eventual decisão sobre a temática, sejam aplicados os



princípios do Direito de Família, bem como os princípios e preceitos em que se fundamentam a Constituição Federal, reconhecendo a entidade familiar poliafetiva assim como qualquer outra, garantindo a ela todos seus direitos, inclusive os sucessórios. Numa segunda análise, partindo do pressuposto de que o cantor era casado com alguma dessas mulheres, verifica-se que de acordo com a análise estrita do Código Civil, as outras relações, apesar de presentes a maioria dos seus requisitos, aplicando-se estritamente o Código Civil, não poderiam ser consideradas como uniões estáveis (MAYNARD, 2019).

Seu falecimento gerou uma discussão no mundo jurídico sobre de que modo se dará a sua sucessão, já que o cantor deixou uma extensa quantidade de descendentes e quando da sua morte convivia com três mulheres que denominava de suas esposas. O Mr. Catra não seguia nenhuma religião, porém ressaltava que era adepto a poligamia, relatando o cantor, em entrevista realizada em 2015 pelo jornal O Globo, que convivia com sua uma mulher chamada Silvia, a qual denominava como sua esposa, relacionamento mais duradouro do cantor, e com outra mulher a quem também considerava como sua esposa, dividindo-se entre duas casas num mesmo condomínio com as mulheres e seus filhos, dizendo ainda que não descartava a possibilidade de ter outro relacionamento . Quando da sua morte em 2018, o cantor mantinha publicamente três relacionamentos, entretanto, não se sabe ao certo se algum desses relacionamentos era de fato um casamento formalizado, pois Mr. Catra inseria essas mulheres em sua família e tratando todas como suas esposas (MAYNARD, 2019)

## SUCESSÃO

O Código Civil de 2002 traz previsões distintas para a sucessão do cônjuge e para a sucessão do companheiro. Há quem sustente a ilegalidade no tratamento desigual, por se tratarem de famílias que, em seu seio, são lastreadas pelos mesmos sentimentos, mas que, em razão da forma pelas quais foram constituídas terão efeitos diferentes. Cada um dos meios escolhidos para se concretizar uma família (casamento ou união estável) possui suas vantagens e desvantagens, e cabe ao indivíduo sua escolha – seja ela em busca de menos formalidade ou de um maior rigor na constituição, manutenção e produção de efeitos do relacionamento eleito. Isto não significa, contudo, que não se vislumbre flagrantes desrespeitos à dignidade humana e à afetividade em algumas situações, mas este não é o ponto discutido no trabalho.

Acerca especificamente da questão sucessória envolvendo uniões simultâneas (casamento e união estável ou duas uniões estáveis), a resolução do problema, conforme posicionamento doutrinário majoritário e jurisprudencial, perpassa a observância (ou não) da boa-fé. No caso de

uniões estáveis concomitantes, se a má-fé for unilateral, o companheiro de boa-fé terá direito à sucessão, ao usufruto dos bens deixados pelo de cujus e também o direito real de habitação em relação ao bem em que residisse com o mesmo. O companheiro de boa-fé concorreria com os herdeiros no que diz respeito aos bens adquiridos onerosamente na constância da união estável (CINTRA, 2016).

Para Cintra (2016), se o(a) companheiro(a) não ignorava existência de outro(s) ou outra(s) em situação de união estável com o de cujus, terá direito apenas à metade dos bens que comprovar terem sido adquiridos com sua ajuda, de forma a não existir o enriquecimento ilícito por nenhuma das partes (CINTRA, 2016).

Há, por fim, os que defendem que a análise não será feita observando a existência ou não de boa-fé, mas considerando se restam cumpridos os requisitos caracterizadores de uma união estável. Estando eles presentes, reconhece-se o direito à participação na sucessão, procedendo-se, em vez da meação, à triação dos bens. Neste sentido:

APELAÇÃO. UNIÃO ESTÁVEL PARALELA AO CASAMENTO. RECONHECIMENTO. PARTILHA. "TRIAÇÃO". ALIMENTOS PARA EXCOMPANHEIRA E PARA O FILHO COMUM. Viável reconhecer união estável paralela ao casamento. Precedentes jurisprudenciais. Caso em que restou cabalmente demonstrada a existência de união estável entre as partes, consubstanciada em contrato particular assinado pelos companheiros e por 03 testemunhas; e ratificada pela existência de filho comum, por inúmeras fotografias do casal junto ao longo dos anos, por bilhetes e mensagens trocadas, por existência de patrimônio e conta bancária conjunta, tudo a demonstrar relação pública, contínua e duradoura, com claro e inequívoco intento de constituir família e vida em comum. Reconhecimento de união dúplice que impõe partilha de bens na forma de "triação", em sede de liquidação de sentença, com a participação obrigatória da esposa formal. Precedentes jurisprudenciais. Ex companheira que está afastada há muitos anos do mercado de trabalho, e que tem evidente dependência econômica, inclusive com reconhecimento expresso disso no contrato particular de união estável firmado entre as partes. De rigor a fixação de alimentos em prol dela. Adequado o valor fixado a título de alimentos em prol do filho comum, porquanto não comprovada a alegada impossibilidade econômica do alimentante, que inclusive apresenta evidentes sinais exteriores de riqueza. APELO DO RÉU DESPROVIDO. APELO DA AUTORA PROVIDO. EM MONOCRÁTICA. (SEGREDO DE JUSTIÇA). DECISÃO MONOCRÁTICA.

(Apelação Cível Nº 70039284542, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rui Portanova, Julgado em 23/12/2010) (CINTRA, 2016).

Quando aborda as uniões simultâneas, o esforço dos companheiros na formação do patrimônio deve ser observado. Desprestigiar um companheiro no momento da sucessão, quando há um patrimônio que ele também ajudou a amealhar privilegiará apenas os descendentes do de cujus: Cabe questionar o que fazer diante de vínculo de convivência constituído independentemente da proibição legal (...). Rejeitar qualquer efeito a esses vínculos e condená-los à invisibilidade gera irresponsabilidades e o enriquecimento ilícito de um em desfavor do outro. O resultado é mais do que desastroso, é perverso: nega divisão do patrimônio, desonera de obrigação alimentar, exclui direito sucessório. (...) àquele que vive do modo que a lei desaprova, não é possível, simplesmente,

eximi-lo de qualquer responsabilidade, encargo ou ônus. Quem assim age, em vez de ser punido, sai privilegiado. Não sofre qualquer sanção e acaba sendo premiado (CINTRA, 2016).

O posicionamento a ser adotado para as uniões estáveis plúrimas é semelhante. Analisa-se o momento a partir de quando cada companheiro adentrou o relacionamento – uma vez que isto pode se dar de forma paulatina – e o patrimônio amealhado desde sua entrada até a morte de um dos companheiros. Considerando o esforço comum de todos os envolvidos, e resguardando-se o patrimônio a ser destinado à prole, far-se-á a divisão entre todos os conviventes sobreviventes. Afinal, nessa dialética harmoniosa, nenhuma família é igual a outra, e todas merecem, igualmente, ser respeitadas (CINTRA, 2016).

## **NOVO OLHAR DA SUCESSÃO**

A notícia da morte do músico carioca “Mr. Catra” aos 49 anos, em razão de um câncer no estômago, por si só, já bastaria para refletirmos sobre diversos fatores importantes da vida, entre eles, a sua brevidade e a necessidade de não postergarmos uma série de escolhas para depois quando tivermos tempo, principalmente, para estarmos com quem amamos (ROSA, 2018).

Todavia, para além da imperiosa reflexão sobre os caminhos que a rotina nos impõe, a morte do funkeiro também nos apresenta questionamentos no direito de família e das sucessões, vez que, segundo a imprensa, ele deixa três viúvas e trinta e dois filhos (ROSA, 2018).

Mesmo com a amplitude de guarida a novas escolhas afetivas, invariavelmente, a questão da quebra da monogamia é, ainda, um fato polêmico nos Tribunais. Prova disso que, nos últimos dias do mês de junho de 2018, o Conselho Nacional de Justiça decidiu, por maioria, proibir que os titulares de Tabelionatos de Notas no Brasil possam escriturar relações poliafetivas, ou seja, todos os brasileiros que mantenham uniões formadas por três ou mais pessoas não podem documentar a existência de sua afetividade (ROSA, 2018).

Longe do intento de classificar se, de fato, o cantor mantinha o que poderia ser classificada como uma relação poliamorista ou, por outro lado, se existiam três uniões paralelas, sem espaço de convivência mútua e intenção conjunta de constituir família, caberia analisarmos aqui sobre a pertinência da documentação desses relacionamentos, que fogem da configuração habitual, até como forma de prevenção de litígios futuros em relação à partilha, previdência e, igualmente, às questões sucessórias (ROSA, 2018).

Em relação ao inventário do músico, por exemplo, não há dúvidas quanto aos direitos dos filhos.

Todos devem ser tratados igualmente, independentemente de terem sido adotados, ou serem filhos socioafetivos ou biológicos. Deve-se contemplar os 32 da mesma forma, pois ele assumiu esses 32 filhos perante a sociedade (VILAS-BÔAS, 2018).

Mas resta a dúvida: qual das companheiras sobreviventes será a considerada legitimada a suceder? Mesmo que, por ventura, ele estivesse casado com alguma delas, seria justo que a concorrência sucessória, ou seja, a participação em conjunto com os filhos na herança, viesse a valorizar apenas a relação matrimonial? (ROSA, 2018).

Quando analisamos o Código Civil de 2002 verificamos que as diversas formas de família não estão ali contempladas. No caso específico, já conseguimos avançar – por decisão do STF – na equiparação dos direitos sucessórios do companheiro. Mas e quando temos mais de uma esposa, como isso fica? (VILAS-BÔAS, 2018).

No caso específico, não se pode ter três esposas, mas uma esposa e duas companheiras, ou três companheiras. E que tratamento sucessório é previsto para esse caso concreto? Simplesmente não existe. Estamos diante de uma lacuna legislativa em que o Poder Judiciário precisará se manifestar para decidir como ocorrerá essa transferência patrimonial (VILAS-BÔAS, 2018).

São inúmeras as possibilidades que se abrem. Podemos citar a possibilidade de reconhecer que o patrimônio adquirido por ele deverá ser dividido em 4 partes distintas, sendo que apenas 1/4 será direcionado aos herdeiros ao passo que os outros 3/4 serão direcionados às esposas como direito a “meação”. Mas, como cada uma delas chegou na vida dele em um momento, seria justo a divisão igualitária entre as três, ou deveria levar em consideração a partir do momento em que começaram a ter um relacionamento? (VILAS-BÔAS, 2018).

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

O direito sucessório é o conjunto de normas que disciplina a transferência do patrimônio após o evento morte, em virtude de lei ou testamento, seja para dividir a herança (partilha de bens), resolver pendências que o falecido deixou, ou transferir os bens para os herdeiros.

Hodiernamente existem diversos modelos de família, sendo o rol constante do art. 226 da CF/1988 meramente exemplificativo (*numerus apertus*).

A família simultânea, construção social e doutrinária, embora não prevista no artigo 226 da Constituição Federal requer um olhar mais aprofundado, tendo em vista o fato de que efetivamente existem na sociedade e que, embora já tenha havido lavratura de algumas escrituras públicas de poliamor, o entendimento recente foi no sentido de que as serventias não deveriam mais realiza-las,

uma medida que asseguraria direitos sucessórios atualmente previstos tão somente para o casamento monogâmico.

Como solução a alguns aspectos da sucessão patrimonial, existe por exemplo a possibilidade de lavratura de testamento, mas neste caso, metade da herança obrigatoriamente deve ser destinada aos herdeiros necessários. Ainda assim, outras questões como inclusão em planos de saúde e direito a aposentadoria do falecido permanecem lacunosos, delegando a difícil decisão dos casos demandados judicialmente ao livre convencimento do legislador.

Este estudo conclui que o Brasil precisa avançar muito nesta questão para abarcar todos os modelos de família existentes, ou dar-lhes uma solução adequada em relação ao direito sucessório daqueles que de fato encontram-se nessa situação.

Assim como a luta para o casamento homoafetivo, as uniões estáveis simultâneas também deverão percorrer um longo e penoso caminho, pois em ambos os casos esbarra-se em questões morais e religiosas enraizadas na sociedade.

Tantos outros temas ditos polêmicos como eutanásia, aborto (inclusive de feto anencefálico), descarte de embriões, criopreservação e clonagem de seres humanos, paulatinamente são debatidos e regulamentados, seja para assegurar-lhes a igualdade de direitos (como no caso as uniões homoafetivas), seja para positivar no ordenamento sua vedação.

No caso em tela, há que se ressaltar que a bigamia não ambarca a situação em concreto, uma vez ela pressupõe a existência de dois casamentos e leva em consideração a má-fé e o desconhecimento da outra parte. O intuito da disposição no Código Penal era o de preservar a instituição da família monogâmica. Ocorre que a monogamia não é um princípio constitucional, mas a intervenção mínima nas relações de família o é, e por tal motivo foi inclusive revogado o crime de adultério.

Ainda que muitas vezes o caminhar evolutivo da sociedade, possa nos parecer tratar-se de mais de uma regressão do que um progresso, relacionamentos como do cantor Mr. Catra devem ser analisadas, não sob o prima da moralidade, mas sim, pautadas no novo olhar sobre aquele que encontra-se desamparado pela lei.

## **REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

Amaral, A. V. (2017). *União poliafetiva: o direito à liberdade de escolha e a possibilidade do reconhecimento como entidade familiar. Monografia apresentada ao Curso de Direito da Faculdade Doctum de Carangola, como requisito para aprovação na disciplina de TCC II. Carngola.*

Battagin, T. (2016). *Análise da Família do Mr. Catra. Há configuração de família simultânea. Jus Brasil.*

Cintra, N. L. (2016). *União estáveis plúrimas e o Reconhecimento do direito sucessório.* Dissertação apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de MESTRE em Direito das Relações Sociais, área de concentração Direito Civil.

Gama, J. A. (2019). *O direito de meação na sucessão em relações poliafetivas.* Monografia apresentada a Famig –Faculdade Minas Gerais, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito. Belo Horizonte.

Marques, A. S. (2015). *O reconhecimento das uniões poliafetivas no direito brasileiro.* *Direito Civil e Direito Família. Integra websites.*

Maynard, L. G. (2019). *As implicações sucessórias do reconhecimento do poliamorismo: uma análise do caso Mr. Catra.* Monografia apresentada ao curso de graduação em Direito, Faculdade Baiana de Direito, como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito. Salvador-BH.

Rosa, C. P. (2018). *A morte do “Mr. Catra” e a necessidade de um novo olhar para o direito de família e sucessões.* Instituto Brasileira da Família IBDFAM.

Santana, G. N. K. (2018). *As novas configurações familiares e as perspectivas jurídicas do poliamorismo no contexto brasileiro.* Trabalho de Conclusão apresentado ao Curso de Direito, da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC, Campus Capão da Canoa, para obtenção do título de Bacharel em Direito. Capão da Canoa.

Santos, R. S. (2020). *A possibilidade da união estável poliafetiva como entidade familiar no Brasil – poliamor.* Monografia apresentada como requisito parcial à conclusão do curso de Direito da Faculdade Evangélica de Rubiataba. Rubiataba-GO.

Silva, A. K. C., Moraes, J. P. S. (2018). *Poliamorismo: Famílias simultâneas e a busca pelo direito de amar.* Anais - IV Congresso Regional de Direito. Centro de Ensino Superior Almeida Rodrigues.

Vilas-Bôas, R. M. (2018). *Mr. Catra, o poliamorismo e o Direito Sucessório.* Redação Jornal Estado de Direito.

## CAPÍTULO 7

### UNIÃO ESTÁVEL E O CASO GUGU LIBERATO

*Luiz Felipe Gonçalves Santiago*<sup>49</sup>

#### RESUMO

A união estável é uma entidade familiar formada por duas pessoas, configurada na convivência pública, contínua e duradoura, estabelecida com o objetivo de constituição de família. É uma situação de fato, isto é, mesmo que os companheiros não tenham nenhum documento comprovando a união, isso não quer dizer que esta não exista. Inicialmente a união estável era rechaçada pela sociedade, contudo não se pode negar que sempre existiram vínculos para além do casamento. O Código Civil de 1916, com uma visão tradicional, resguardava a família constituída sob os laços do matrimônio, não mencionando em nenhum momento eventuais laços extramatrimoniais. Nesse período, as uniões estáveis que surgiram sem serem formalizadas pelo casamento eram chamadas concubinato. Com a Constituição Federal de 1988, a união estável passou a ter a chancela do Direito, sendo disciplinada nas Leis nº 8.971/94 e 9.278/96 e, posteriormente, pelo Código Civil de 2002. Reconhecer uma união estável não é uma tarefa simples. Com o falecimento do apresentador Gugu Liberato em 2019, travou-se uma batalha judicial entre o espólio do mesmo e sua alegada companheira, a qual sustenta que conviveu mais de 20 anos com o apresentador e busca ter sua união estável reconhecida, disputando uma herança de mais de um bilhão de reais.

**Palavras chave:** União estável. Concubinato. Gugu Liberato.

#### ABSTRACT

A common-law marriage is a family entity formed by two people, configured in public, continuous and lasting coexistence, established with the objective of establishing a family. It is a situation in fact, that is, even if the partners do not have any documents proving the union, this does not mean that it does not exist. Initially, the common-law marriage was rejected by society, however it cannot be denied that there were always ties beyond marriage. The Civil Code of 1916, with a traditional view, protected the constituted family under the bonds of matrimony, not mentioning at any time any extramarital ties. During this period, common-law marriages that arose without being formalized by marriage were called concubinage. With the Federal Constitution of 1988, the common-law marriage started to have the seal of Law, being regulated by Laws nº 8.971/94 and 9.278/96 and, later, by the Civil Code of 2002. Recognizing a common-law marriage is not a simple task. With the death of presenter Gugu Liberato in 2019, a legal battle was fought between his estate and his alleged partner, who claims that she lived with the presenter for more than 20 years and seeks to have her common-law marriage recognized, disputing an inheritance from more than a billion reais.

**Keywords:** Common-law marriage. Concubinage. Gugu Liberato

---

<sup>49</sup> Doutorando na Universidad del Museo Social Argentino – UMSA.

## CONCEITO E EVOLUÇÃO HISTÓRICA

Por um longo período de tempo, a união contínua entre homem e mulher sem o casamento era denominada "concubinato". Tal conceito, também entendido por "união livre", traduz a ideia de uma vida em comum, contínua, sob o mesmo, com a aparência da união matrimonial, conforme Washigton de Barros Monteiro (2004).

A "união livre" diferencia-se do casamento principalmente pelo descumprimento dos deveres a este conexos. Assim, a doutrina clássica afirma que esse status de concubinato pode ser afastado a qualquer momento, independentemente do tempo de sua duração, sem que o concubino abandonado tenha direito a indenização pelo afastamento.

O Código Civil de 1916 dispunha de certos artigos que restringiam essa convivência, proibindo doações ou benefícios testamentários de um homem casado à sua concubina, bem como a sua inclusão como beneficiária em contratos de seguro de vida.

Pouco a pouco, contudo, tendo início pela legislação previdenciária, passaram a ser reconhecidos alguns direitos da concubina. Ademais, a jurisprudência passou a admitir outros, como o direito à meação de bens adquiridos pelo esforço comum.

O grande salto, entretanto, foi alcançado pela Constituição Federal de 1988, ao determinar em seu art.226 §3º: "“Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento”". A partir desse momento, a relação familiar surgida fora da união matrimonial passou a ser chamada união estável, desempenhando um novo papel no ordenamento jurídico pátrio.

O conceito de união estável encontra-se previsto no art.1.723 do Código Civil de 2002: “É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família”.

O termo "concubinato" atualmente é usado a fim de designar as relações amorosas que envolvam pessoas casadas, as quais estão infringindo o dever de fidelidade. Segundo o Código Civil de 2002, relação adúltera é aquela relação não eventual entre homem e mulher impedidos de casar - art.1.727 do CC.

Em que pese seja imprópria a expressão utilizada, é preciso salientar que nem todos os que são impedidos de casar são concubinos, tendo em vista que o §1º do art.1.723 do CC define como união estável a convivência pública e duradoura entre pessoas separadas de fato e que mantenham o vínculo do matrimônio, não sendo separadas de direito.



Durante a vigência do Código Civil de 1916 e em razão da disposição constitucional de 1988, a primeira lei que dispôs sobre a união estável foi a Lei nº 8.971, de 29/12/94, definindo como "companheiros" o homem e a mulher que mantenham uma união comprovada, sendo solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, por um período superior a 5 anos ou com filhos.

Por sua vez, a Lei nº 9.278, de 10/05/96, promoveu a alteração de conceito, não mencionando os requisitos de natureza pessoal, tempo de convivência e existência ou não de filhos. De acordo com seu art.1º, considera-se entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, entre homem e mulher, estabelecida com o intuito de constituir uma família. Passou-se a adotar a expressão "conviventes" ao invés de "companheiros".

## **UNIÃO ESTÁVEL NO CÓDIGO CIVIL DE 2002**

Com o advento do Código Civil de 2002, as supracitadas leis foram revogadas, uma vez que a matéria passou a ter previsão legal no Código, sendo inserido um título específico sobre união estável no Livro de Família - art.1.723 a 1.727 CC.

O Código Civil dispôs, nesses artigos, sobre os requisitos pessoais e patrimoniais. Quanto aos efeitos patrimoniais sucessórios, este ficou a cargo do direito das sucessões - art.1.790 CC.

O art.1.723 CC não estabeleceu um tempo mínimo de convivência a fim de caracterizar a união estável. Logo, não é o tempo que vai determinar se há ou não a união estável, mas sim os requisitos expressamente previstos: "convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família".

O §1º do mencionado artigo permite a união estável entre pessoas que mantiveram seu estado civil de casadas, estando, contudo, separadas de fato: "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".

No que concerne aos requisitos pessoais, o Código reforça os deveres de "lealdade, respeito e assistência, e de guarda, sustento e educação dos filhos", sendo uma obrigação recíproca dos conviventes, conforme o art.1.724 CC.

Quanto à equiparação ao casamento, são aplicados os mesmos princípios e regras pertinentes aos alimentos entre os cônjuges.

No que diz respeito aos efeitos patrimoniais, o Código estabelece a aplicação, no que for cabível, do regime da comunhão parcial de bens, no qual haverá comunhão dos aquestos, ou seja, dos bens adquiridos durante a constância da convivência, "salvo contrato escrito entre os companheiros". É o que dispõe o art.1.725 CC.

Nos termos do art.1726 do CC, “a união estável poderá converter-se em casamento, mediante pedido dos companheiros ao juiz e assento no Registro Civil”.

### **Requisitos para a união estável**

Uma das particularidades da união estável é a inexistência de formalismo para a sua instituição. Uma vez que para o casamento é necessário um processo de habilitação prévio, a união estável, por outro lado, não depende de nenhuma solenidade, sendo suficiente a vida em comum. Segundo Antônio Carlos Mathias Coltro, a união de fato se instaura a partir do momento em que os integrantes resolvem iniciar a convivência, como se casados fossem renovando diariamente tal atitude.

Em que pese essa forma de relacionamento apresente uma vantagem conveniente, por não apresentar empecilhos para a sua eventual dissolução, sendo preciso apenas o consenso dos interessados, por outro lado, agrava a dificuldade em fazer prova do que lhe é inerente, em razão da falta de um documento que constitua a entidade familiar.

Em razão disso, embora não seja exigido a instrumentação escrita, muitos casais formalizam a união estável por meio de um contrato de convivência entre as partes, o qual servirá como início de sua existência, além de garantir a regulamentação do regime de bens que venham a ser adquiridos no curso da união.

Conforme ensina Zeno Veloso (1997), ainda que a base da união estável seja a informalidade, não é possível afirmar que a entidade familiar passe a surgir no mesmo momento em que o homem e a mulher passem a conviver juntos, ou no dia seguinte, ou uma semana depois. É preciso que exista uma certa duração, “a sucessão de fatos e de eventos, a permanência do relacionamento, a continuidade do envolvimento, a convivência *more uxorio*, a notoriedade, enfim, a soma de fatores subjetivos e objetivos que, do ponto de vista jurídico, definem a situação”.

Assim, existem pressupostos subjetivos e objetivos para que seja configurada a união estável. São pressupostos de ordem subjetiva: a) convivência *more uxorio*; e b) *affectio maritalis*: ânimo de constituir família. Por sua vez, são pressupostos de ordem objetiva: a) diversidade de sexos; b) notoriedade; c) estabilidade; d) continuidade; e) inexistência de impedimento matrimonial; e f) monogamia.

## PRESSUPOSTOS DE ORDEM OBJETIVA

### Convivência *more uxório*

É fundamental a comunhão de vidas, similarmente à de pessoas que contraíram matrimônio. Relaciona-se com a assistência mútua material, moral e espiritual, o intercâmbio de interesses da vida em comum, atenção e carinho, em suma, tudo aquilo que serve de alicerce para as relações afetivas intrínsecas à entidade familiar.

Apesar de o art.1.723 CC não fazer menção expressa à coabitação ou vida em comum sob o mesmo teto, tal requisito é um dos atributos mais notáveis da união estável, visto que, conforme aponta Zeno Veloso (1997), “essa entidade familiar decorre desse fato, da aparência de casamento, e essa aparência é o elemento objetivo da relação, a mostra, o sinal exterior, a fachada, o fator de demonstração inequívoca da constituição de uma família”.

A Súmula nº 382 do Supremo Tribunal Federal dispõe, entretanto, que “a vida em comum sob o mesmo teto, *more uxorio*, não é indispensável à caracterização do concubinato”. É complicado, contudo, pensar que um casal pretenda constituir uma família se não vivem sob o mesmo teto. Ocorre que a mencionada súmula trata do concubinato, e não da união estável. Quando da sua edição, o foco era reconhecer eventuais direitos da concubina, pouco importando a convivência sob o mesmo teto a fim de sua definição.

Com base nesse entendimento, os julgados não aplicam a mencionada súmula à união estável, aduzindo que não pode ser reconhecida a relação afetiva, ainda que de longa data, como união estável, se o casal não vivia sob o mesmo teto. A moradia comum é típica da vida de casados, sendo uma meta da união estável.

Entretanto, pode ocorrer que os companheiros, de forma excepcional, não tenham convivência sob o mesmo teto em razão de um motivo justificável, isto é, seja por necessidade profissional, pessoal ou familiar. Dessa forma, em que pese a distância física, mas havendo a *affectio societatis*, uma efetiva convivência, composta por encontros constantes, assistência mútua e vida social em comum, inegável a existência de uma entidade familiar.

O entendimento do STJ é no sentido de que a coabitação não é indispensável para provar união estável: “Não exige a lei específica (Lei n. 9.278/96) a coabitação como requisito essencial para caracterizar a união estável. Na realidade, a convivência sob o mesmo teto pode ser um dos fundamentos a demonstrar a relação comum, mas a sua ausência não afasta, de imediato, a união estável. Diante da alteração dos costumes, além das profundas mudanças pelas quais tem passado a sociedade, não é raro encontrar cônjuges ou companheiros residindo em locais diferentes. O que se

mostra indispensável é que a união se revista de estabilidade, ou seja, que haja aparência de casamento”<sup>50</sup>.

### **Affectio maritalis**

É o objetivo de constituição de uma família. É fundamental para a caracterização da união estável. Junto com os demais elementos, é imprescindível que exista entre os conviventes, além do afeto, a intenção de constituir uma família. Tal requisito reclama a real constituição de família, sendo insuficiente apenas o *animus*. Assim, não podem ser considerados união estável encontros amorosos (mesmo constantes), mesmo que o casal mantenha relações sexuais, nem viagens eventuais ou comparecimento a festas, jantares, etc., se não existir o objetivo de constituição de família por parte de ambos.

Ocasionalmente é custosa a prova de tal pressuposto subjetivo. São fortes indícios de união estável a manutenção de um lar comum, frequência comum a eventos familiares e sociais, existência de filhos nascidos dessa união, mútua dependência econômica, contas bancárias conjuntas etc.

Vale ressaltar que o STJ<sup>51</sup> cunhou a expressão “namoro qualificado”, ao dispor que, a fim de que um relacionamento amoroso possa ser caracterizado como união estável, não basta ser duradouro e público, ainda que o casal venha, circunstancialmente, a habitar a mesma residência; é essencial, para essa caracterização, a existência do elemento subjetivo *affectio maritalis*, ou seja, a vontade ou o compromisso pessoal e mútuo de constituir família”.

No julgado, o ministro Bellizze concluiu que não houve união estável, “mas sim namoro qualificado, em que, em virtude do estreitamento do relacionamento, projetaram, para o futuro – e não para o presente –, o propósito de constituir entidade familiar”. De acordo com o ministro, a formação do núcleo familiar – em que há o “compartilhamento de vidas, com irrestrito apoio moral e material” – tem de ser concretizada, não somente planejada, para que se configure a união estável.

## **PRESSUPOSTOS DE ORDEM OBJETIVA**

### **Diversidade de sexos**

Em razão de se tratar de um meio de constituição de família assemelhado ao matrimônio, diferenciando-se somente pelo fato de ser inexigível as formalidades da celebração, considerava-se,

---

<sup>50</sup> RESP 275839/SP.

<sup>51</sup> STJ. <[https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias-antigas/2015/2015-03-12\\_14-23\\_Convivencia-com-expectativa-de-formar-familia-no-futuro-nao-configura-uniao-estavel.aspx](https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias-antigas/2015/2015-03-12_14-23_Convivencia-com-expectativa-de-formar-familia-no-futuro-nao-configura-uniao-estavel.aspx)>

antigamente, que a união estável somente ocorreria entre pessoas de sexo diferente. A doutrina entendia ser elemento essencial do matrimônio a heterossexualidade e qualificava como um ato inexistente a união entre pessoas do mesmo sexo.

Paulatinamente, entretanto, passou-se a evidenciar a necessidade de se conferir direitos às uniões estáveis homoafetivas. Na jurisprudência, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul reconheceu a união entre homossexuais como capaz de ser abrangida no contexto de entidade familiar, sob o aspecto de união estável homoafetiva. O entendimento adotado foi no sentido de que em não havendo lei específica sobre o tema, isso não afasta o direito, haja vista que devem ser aplicados a analogia, os costumes e o princípios gerais de direito, consoante as disposições constitucionais.

Uma vez que não havia uma lei específica sobre o assunto, os casais que viviam uniões homoafetivas precisavam obter seus direitos perante o Poder Judiciário. Os Tribunais passaram a reconhecer o direito de incluir o companheiro como dependente no plano de saúde; de receber pensão em caso de morte do parceiro segurado no INSS ou em plano de previdência privada; obter a guarda de filho, quando um dos parceiros fosse mãe ou pai biológico da criança; de adoção por casal homoafetivo; e de participar no patrimônio formado pelo esforço de ambos.

Em maio de 2011, o Supremo Tribunal Federal<sup>52</sup> passou a reconhecer a união homoafetiva como entidade familiar, sendo regida pelas mesmas regras aplicáveis à união estável dos casais heterossexuais. Restou decidido, de forma vinculante, que não reconhecer a união homoafetiva implicaria em afronta às disposições constitucionais e ao princípio da dignidade da pessoa humana. O Superior Tribunal de Justiça, em seguida, passou também a reconhecer a união estável homoafetiva.

### **Notoriedade**

conforme determina o art.1.723 CC, a fim de que seja configurada a união estável, para além de ser uma união contínua e duradoura, é preciso que esta seja pública. Dessa forma, não pode ser uma união que permaneça em sigilo, em segredo, desconhecida do público. É preciso que os companheiros compareçam em público como marido e mulher (*more uxorio*). Relações secretas, veladas, não constituirão uma união estável.

---

<sup>52</sup> ADIN 4.277 e ADPF 132

**Estabilidade**

Pelo próprio nome, "união estável", percebe-se que o relacionamento deve ser duradouro, perdurando no tempo. Tal requisito está previsto no art.1.723 CC, e em que pese a lei não estabelecer um prazo determinado a fim de que reste configurado a entidade familiar, a estabilidade é indispensável. Assim, o juiz, na análise do caso concreto, verificará se a união persiste por tempo suficiente ou não.

**Continuidade:**

O mesmo art.1.723 CC traz como pressuposto da união estável que esta seja contínua, ininterrupta. Diversamente do matrimônio, no qual o vínculo é documentado de modo formal, a união estável é um fato jurídico, uma conduta. Sua segurança é marcada pelo aspecto contínuo do relacionamento. Repetidas rupturas no relacionamento podem provocar insegurança em suas relações jurídicas com terceiros.

**Inexistência de impedimentos matrimoniais**

Nos termos do §1º do art.1.723 CC, o Código veda a união estável no caso de impedimentos do art. 1.521 CC, com ressalva ao inciso VI, o qual proíbe o casamento das pessoas casadas, em havendo separação judicial ou de fato. Logo, não podem constituir união estável os ascendentes com os descendentes, seja o parentesco natural ou civil; os afins em linha reta, ou seja, sogro e nora, sogra e genro, padrasto e enteada, madrasta e enteado, observando-se que o vínculo de afinidade resulta tanto do casamento como da união estável, como dispõe o art. 1.595 CC, caput; os irmãos, unilaterais ou bilaterais, os colaterais até o terceiro grau inclusive, e o cônjuge sobrevivente com o condenado por homicídio ou tentativa de homicídio contra seu consorte.

**Monogamia**

Da mesma forma como ocorre nas uniões conjugais, a relação entre os companheiros deve ser única, em razão do caráter monogâmico da relação. Não é admitido que pessoa casada, separada de fato, possa constituir união estável, nem que aquela que já convive com um companheiro constitua outra união estável.

## **DEVERES DA UNIÃO ESTÁVEL**

As relações pessoais envolvendo os companheiros são tratadas pelo art.1.724 CC: “As relações pessoais entre os companheiros obedecerão aos deveres de lealdade, respeito e assistência, e de guarda, sustento e educação dos filhos”.

O dever de fidelidade recíproca encontra-se implícito na lealdade e no respeito. Apesar de o Código não mencionar adultério entre companheiros, a lealdade é tida como gênero, sendo a fidelidade uma espécie.

O respeito está em levar em consideração a individualidade outro, bem como não afrontar os direitos da personalidade do companheiro, assim entendidos como liberdade, honra, intimidade, dignidade etc.

A assistência, por sua vez, é recíproca entre os companheiros, assim como em relação aos cônjuges - art.1.566 III CC. Esse dever impõe que os companheiros se auxiliem reciprocamente em todos os aspectos. Abrange a atenção, inerente ao companheirismo, e o amparo mútuo em todas as circunstâncias, principalmente nas mais difíceis.

O art.1.724 CC também determina que é dever dos companheiros a guarda, sustento e educação dos filhos. Uma vez que haja a separação, inexistindo acordo quanto à guarda dos filhos, esta será atribuída "a quem revelar melhores condições para exercê-la", de acordo com o art.1.584 CC. Já a obrigação de sustentar os filhos menores decorre do poder familiar, independentemente de matrimônio ou existência de união estável. O dever de educação, por seu turno, envolve não apenas a educação formal, mas também a educação moral e cultural, a fim de que os filhos possam desenvolver-se em um ambiente sadio.

## **DIREITOS DOS COMPANHEIROS**

O art.1.694 CC garante o direito recíproco aos alimentos entre os companheiros. No caso de dissolução da união, o companheiro tem direito aos alimentos, uma vez comprovada suas necessidades e as possibilidades do outro, nos termos do §1º do referido artigo.

Vale ressaltar que tal direito cessa com o casamento, nova união estável ou concubinato do credor, conforme art.1.708 CC. O credor também perderá o direito aos alimentos no caso de "“procedimento indigno em relação ao devedor”, de acordo com o parágrafo único do citado artigo.

No que concerne ao regime de bens, em não havendo contrato escrito entre os companheiros, serão aplicadas as regras do regime da comunhão parcial de bens - art.1.725 CC. Logo, os bens

adquiridos a título oneroso durante a união estável pertencem a ambos, devendo ser divididos, no caso de dissolução, observadas as regras do regime da comunhão parcial de bens.

## **DA SUCESSÃO DO COMPANHEIRO**

No âmbito sucessório, o Código Civil garante a meação, a qual não se confunde com a herança, do companheiro sobrevivente, em vista do regime da comunhão parcial de bens, conforme seu art.1.725.

No que concerne à herança, os direitos sucessórios estavam limitados aos bens adquiridos onerosamente na vigência da união estável, nos termos do art.1.790 CC.

A doutrina, com razão, criticava tal dispositivo, eis que colocava o companheiro em posição inferior. O art.1.790 CC restringia o direito hereditário aos bens adquiridos durante a união e ainda impunha a concorrência do cônjuge sobrevivente com descendentes, ascendentes e até mesmo colaterais do falecido, retirando, inclusive, o direito real de habitação e o usufruto viual, institutos previstos nas leis anteriores que dispunham sobre a união estável.

Em 2017 o STF<sup>53</sup> declarou a inconstitucionalidade do referido artigo sob a seguinte tese: "É inconstitucional a distinção de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros prevista no artigo 1.790 do CC/2002, devendo ser aplicado, tanto nas hipóteses de casamento quanto nas de união estável, o regime do artigo 1.829 do CC/2002".

Assim, tanto para o casamento quanto para a união estável é aplicada a norma do art.1.829 CC no que diz respeito à sucessão.

## **CONTRATO ESCRITO DE UNIÃO ESTÁVEL**

O contrato de união estável, segundo Francisco José Cahali (2002), é um documento pelo qual os companheiros estabelecem regras quanto aos reflexos da união constituída por eles. É um contrato em que não há forma determinada, contudo é preciso que seja escrito e não verbal. Usualmente os companheiros utilizam a escritura pública de união estável, feita perante um Tabelionato de Notas.

Quanto ao conteúdo do contrato de união estável, este deve dispor sobre os limites patrimoniais dos bens havidos pelos companheiros no curso da união, bem como eventual administração dos mesmos. O contrato não pode abarcar bens anteriores ao começo da união, tendo em vista que esse contrato escrito não equivale ao pacto antenupcial.

---

<sup>53</sup> RE 878.694



## **DA CONVERSÃO DA UNIÃO ESTÁVEL EM CASAMENTO**

Nos termos do art.1.726 CC, a união estável pode ser convertida em casamento, mediante pedido dos companheiros ao juiz e assento no Registro Civil.

O Oficial deve exigir todos os requisitos previstos no art.1.525 CC para o processo de habilitação de casamento, principalmente a fim de verificar se há algum impedimento ao matrimônio.

## **UNIÃO ESTÁVEL E O CASO GUGU LIBERATO**

Em novembro de 2019 faleceu o apresentador Gugu Liberato, deixando três filhos e um patrimônio estimado em mais de R\$1 bilhão de reais. Em 2011 o apresentador havia feito um testamento, deixando 75% da sua herança para seus três filhos e 25% para seus sobrinhos.

Pois bem. Quando do falecimento de Gugu, o testamento foi aberto e instaurou-se uma batalha judicial. Isso porque a médica Rose Miriam DiMatteo, mãe dos três filhos do apresentador, não foi contemplada no testamento e alega que manteve uma união estável com o mesmo por mais de 20 anos. Atualmente a médica reside em Orlando, nos EUA.

A médica alega que nunca teve outro homem a não ser o apresentador e que há pessoas que não querem aceitar sua união estável com Gugu. Sustenta que sempre foram uma família, marido e mulher, mãe e pai de três filhos. Caso venha a ter a união estável reconhecida pela justiça, terá direito à metade da herança e o restante dos bens seguirá conforme o disposto no testamento. A família de Gugu, por outro lado, sustenta que os dois eram somente dois amigos que decidiram ter filhos juntos.

Ocorre que Rose não está tendo sucesso em sua empreitada. O caso está no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e desde 2020 a médica coleciona derrotas. O Tribunal cassou a liminar de primeira instância que determinava o pagamento de uma pensão de cem mil reais, a ser pago pelo espólio de Gugu. Ficou estabelecido um valor de quarenta e dois mil reais para a manutenção da casa na qual Rose e os três filhos vivem em Orlando, bem como demais despesas dos mesmos.

Em sua decisão, o desembargador relator avaliou que Gugu e Rose não mantinham uma relação estável, ou seja, não eram marido e mulher, diversamente do que a médica busca reconhecer. O relator utilizou-se de um documento, apresentado pela família do apresentador, no qual a médica reconhece que assinou um acordo com Gugu somente para ter filhos e educá-los, mas sem que houvesse uma relação conjugal ou algum contato íntimo.

A celeuma ainda não teve um fim e o caso tramita em segredo de justiça perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como apresentado no presente trabalho, a união estável é uma relação constituída pela convivência pública, contínua e duradoura entre duas pessoas, organizada com o intuito de constituir uma família.

Para que uma relação seja caracterizada como união estável, é preciso que ela preencha pressupostos objetivos e subjetivos.

No caso envolvendo o falecido apresentador Gugu Liberato, até o momento, o Tribunal de Justiça de São Paulo entendeu que a relação entre Gugu e Rose não poderia ser enquadrada como uma união estável em razão de a própria médica ter firmado um documento aduzindo que não haveria relação conjugal ou íntima entre ela e o apresentador. Portanto, ausente o requisito objetivo da convivência *more uxorio*.

O caso em tela é complexo e demanda uma ampla dilação probatória, uma vez que, conforme exposto, cada caso deve ser analisado de forma concreta. A médica deve servir-se de todos os meios de prova admitidos no Direito a fim de demonstrar que vivia uma união estável com o apresentador para que assim tenha seus direitos sucessórios garantidos. Devem ser trazidas aos autos fotos, depoimentos testemunhais, comprovantes de contas conjuntas, dentre outros.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

CAHALI, Franciso José. (2002). Contrato de convivência na união estável. São Paulo: Saraiva.

GONÇALVES, Carlos Roberto. (2012). Direito Civil Brasileiro, volume 6 : Direito de Família, 9. ed., São Paulo: Saraiva,

MONTEIRO, Washington de Barros. (2004). Curso de Direito Civil. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1960; 32. ed., 1995; 37. ed. atualizada por Regina Beatriz Tavares da Silva, 2004, v. 2.

VELOSO, Zeno. (1997). União estável. Belém: CEJUP.

Jornal Extra. < <https://extra.globo.com/famosos/filho-de-gugu-liberato-presta-queixa-policial-contra-propria-mae-rose-miriam-di-matteo-rv1-1-24223148.html>>.

Notícias da TV UOL < <https://noticiasdatv.uol.com.br/noticia/celebridades/filhos-de-gugu-dizem-que-mae-faz-espetaculo-para-transformar-mentira-em-verdade--33403?cpid=txt>>

\_\_\_\_\_ < <https://noticiasdatv.uol.com.br/noticia/celebridades/testamento-de-gugu-vira-alvo-de-disputa-na-justica-companheira-quer-heranca-31983?cpid=txt>>

## CAPÍTULO 8

### CONCEITO DE UNIÃO ESTÁVEL E SEUS REQUISITOS FUNDAMENTAIS DIFERENÇAS ENTRE UNIÃO ESTÁVEL E CONCUBINATO

*Ana Angélica Bezerra Cavalcanti  
Mariana Coelho dos Santos  
Railson S. Barbosa*

Todo e qualquer esboço da união estável deve ter como ponto inicial a Constituição (1988), que identifica a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, antecipando que a lei deve promover a sua conversão em casamento (Tartuce, 2016).

Nesse ínterim, o Código Civil (2002) aborda um capítulo oportuno concernente à união estável, entre os seus arts. 1.723 a 1.727. Além disso, o art. 1.694 do Código Civil (CC) dedica direito a alimentos aos companheiros.

Partindo para o conceito de união estável, repetindo o art. 1º, da Lei nº 9.278/1996, emite o art. 1.723, caput, do CC/2002, que é reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública (no sentido de notória), contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família (*animus familiae*). Frise-se que o conceito foi arquitetado a partir da doutrina de Álvaro Villaça Azevedo.

Em tonalidade didática, Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2020) expõem elementos caracterizadores essenciais e elementos caracterizadores acidentais para a união estável. Entre os primeiros estão a publicidade, a continuidade, a estabilidade e o objetivo de constituição de família. Como elementos acidentais, destacam o tempo, a prole e a coabitação.

Como se pode ressaltar, as expressões pública, contínua, duradoura e objetivo de constituição de família são abertas e genéricas, de acordo com o sistema adotado pela atual codificação privada, demandando análise caso a caso. Por isso, pode-se afirmar que há uma verdadeira cláusula geral na constituição da união estável. Sobre a sua configuração, devem ser observados os seguintes aspectos:

A lei não exige prazo mínimo para a sua constituição, devendo ser analisadas as circunstâncias do caso concreto (nesse sentido: TJSP, Apelação com Revisão 570.520.5/4, Acórdão 3543935, São Paulo, 9.ª Câmara de Direito Público, Rel. Des. Rebouças de Carvalho, j. 04.03.2009, DJESP 30.04.2009).

Não há exigência de prole comum (por todos: TJMG, Acórdão 1.0024.02.652700-2/001, Belo Horizonte, 1.ª Câmara Cível, Rel. Des. Eduardo Guimarães Andrade, j. 16.08.2005, DJMG 26.08.2005).

Não se exige que os companheiros ou conviventes vivam sob o mesmo teto, o que consta da remota Súmula 382 do STF, que trata do concubinato e que era aplicada à união estável. A jurisprudência atual continua aplicando essa súmula (por todos: STJ, REsp 275.839/SP, 3.<sup>a</sup> Turma, Rel. Min. Ari Pargendler, Rel. p/ Acórdão Min. Nancy Andrighi, j. 02.10.2008, DJe 23.10.2008). No mesmo sentido, estabelece a premissa 2, publicada na Edição 50 da ferramenta Jurisprudência em Teses, que “A coabitação não é elemento indispensável à caracterização da união estável”.

Em complementação, não se pode embaraçar a união estável com um namoro longo, tido como um namoro qualificado. No derradeiro caso há um escopo de família futura, enquanto na união estável a família já existe (*animus familiae*) (Tartuce, 2016). Para a conformação dessa intenção de família no futuro ou no presente, entram em cena o tratamento dos companheiros (*tractatus*), bem como o reconhecimento social de seu estado (*reputatio*) (Stolze, 2020). Nota-se, assim, a utilização dos clássicos critérios para a configuração da posse de estado de casados também para a união estável. Esses critérios e o projeto presente ou futuro igualmente servem para diferenciar a união estável de um noivado. Conforme bem decidiu o Superior Tribunal de Justiça, em aresto de 2015,

“(...) o propósito de constituir família, alçado pela lei de regência como requisito essencial à constituição da união estável – a distinguir, inclusive, esta entidade familiar do denominado ‘namoro qualificado’ –, não consubstancia mera proclamação, para o futuro, da intenção de constituir uma família. É mais abrangente. Esta deve se afigurar presente durante toda a convivência, a partir do efetivo compartilhamento de vidas, com irrestrito apoio moral e material entre os companheiros. É dizer: a família deve, de fato, restar constituída. Tampouco a coabitação, por si, evidencia a constituição de uma união estável (ainda que possa vir a constituir, no mais das vezes, um relevante indício), especialmente se considerada a particularidade dos autos, em que as partes, por contingências e interesses particulares (ele, a trabalho; ela, pelo estudo) foram, em momentos distintos, para o exterior, e, como namorados que eram, não hesitaram em residir conjuntamente. Este comportamento, é certo, revela-se absolutamente usual nos tempos atuais, impondo-se ao Direito, longe das críticas e dos estigmas, adequar-se à realidade social” (STJ, REsp 1.454.643/RJ 3.<sup>a</sup> Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 03.03.2015, DJe 10.03.2015).

Cita-se, ainda, o acórdão de 2018, do STJ, que abduziu a existência de união estável quanto à data gravada nas alianças. A prova construída corroborava divergência quanto ao início do relacionamento, tendo o Tribunal, afastado a primeira data e levado em conta o início da gravidez da companheira, pois a partir daí restou configurada a intenção de constituir família no feito. Nos seus exatos termos,

“(...) embora a identificação do momento preciso em que se configura a união estável, deve se examinar a presença cumulativa dos requisitos de convivência pública (união não oculta da sociedade), de continuidade (ausência de interrupções), de durabilidade e a presença do objetivo de estabelecer família, nas perspectivas subjetiva (tratamento familiar entre os próprios companheiros) e objetiva (reconhecimento social acerca da existência do ente familiar)”. E mais: “na hipótese, deve ser afastada a data gravada nas alianças do casal – 25.08.2002 - como termo inicial da união estável, eis que ausente o requisito da convivência pública e diante da ausência de prova da específica simbologia representada pelas referidas alianças, como também deve ser afastada a data de nascimento do filho primogênito – 18.06.2004 – como termo inicial da convivência, eis que produzida prova suficiente de que os requisitos configuradores da união estável estavam presentes em momento anterior. Os elementos de prova colhidos nos graus de jurisdição, interpretados à luz das máximas de experiência e da observação do modo pelo qual os fatos normalmente se desenvolvem,

somada a existência de coabitação entre as partes desde fevereiro de 2003, mantida ao tempo da descoberta da gravidez, ocorrida em 24.10.2003, do primeiro filho do casal, permitem estabelecer essa data como o momento temporal em que a união estável havida entre as partes ficou plenamente configurada” (STJ, REsp 1.678.437/RJ, 3.ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 21.08.2018, DJe 24.08.2018).

Como ficou claro pelos tópicos acima desenvolvidos, não se pode confundir a união estável com o concubinato. Em relação ao último, dispõe o art. 1.727 do CC/2002 que as relações não eventuais constituídas entre o homem e a mulher impedidos de casar constituem concubinato. As diferenças entre os institutos constam da tabela a seguir:

<b>União estável</b>	<b>Concubinato</b>
Constitui uma entidade familiar (art. 226, § 3º, da CF/1988).	Não constitui entidade familiar, mas uma mera sociedade de fato.
Pode ser constituída por pessoas solteiras, viúvas, divorciadas ou separadas de fato, judicialmente e Extrajudicialmente.	Será constituída entre pessoas casadas não separadas, ou havendo impedimento matrimonial decorrente de parentesco ou crime.
Há direito à meação patrimonial (art. 1.725), direito a alimentos (art. 1.694) e direitos sucessórios (art. 1.790 do CC).	Não há direito à meação patrimonial, direito a alimentos ou direito sucessório. Na questão patrimonial, aplica-se a antiga Súmula 380 do STF, que consagra direito à participação patrimonial em relação aos bens adquiridos pelo esforço comum. A jurisprudência também tinha o costume de indenizar a concubina pelos serviços domésticos prestados. Porém, a tendência é afastar tal direito, conforme julgado publicado no n. do STJ, de fevereiro de 2010.

Fonte: Tartuce (2016).

Interessante anotar que, no passado, a expressão concubinato também era utilizada para denotar a existência de uma união estável. Álvaro Villaça Azevedo utilizava o termo concubinato puro. Todavia, no presente não se recomenda mais o uso de tal expressão para a entidade familiar, sendo certo que a companheira ou convivente não se confunde com a concubina. Recomenda-se, portanto, a utilização das diferenças que constam da tabela comparativa antes exposta.

### **IMPEDIMENTOS PARA A CONFIGURAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL**

O legislador brasileiro é categórico ao afirmar que a união estável não se constituirá caso concorram qualquer dos impedimentos constantes no art. 1.521 (Stolze, 2020):

“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.

§ 1.º 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”.

Assim, uma relação entre dois irmãos ou qualquer outra forma incestuosa — impedidos, portanto, de casar — não subsumiria no conceito de união estável, desembocando na árida regulamentação do simples concubinato.

Mas, note-se que, de acordo com a ressalva constante na parte final do dispositivo, não configurará óbice ao reconhecimento da união estável o fato de um dos companheiros ainda estar oficialmente casado, desde que esteja separado de fato ou judicialmente.

Quer-se com isso dizer que pessoas casadas, uma vez separadas de fato ou mediante sentença judicial, embora ainda impedidas de convolarem novas núpcias, já podem constituir união estável.

Aliás, quantos milhares de casais no Brasil encontram-se nesta situação: um dos companheiros ainda oficialmente casado com terceiro, mas já integrante de um núcleo estável afetivo há vários anos (Stolze, 2020). Ademais, vejamos o julgado:

Os impedimentos matrimoniais previstos no art. 1.521 do CC também impedem a caracterização da união estável, havendo, na hipótese, concubinato (art. 1.727 do CC). Porém, o CC/2002 passou a admitir que a pessoa casada, desde que separada de fato ou judicialmente constitua união estável. Enuncia o art. 1.723, § 1º, do CC, que “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”. A norma deveria ser atualizada para incluir o separado extrajudicialmente, nos termos da anterior Lei 11.441/2007. Todavia, diante da entrada em vigor da EC 66/2010, que retirou do sistema a separação jurídica, o panorama mudou. Para os novos relacionamentos apenas tem relevância a premissa de que o separado de fato pode constituir uma união estável. A menção ao separado judicialmente e a situação do separado extrajudicialmente têm pertinência apenas para os relacionamentos anteriores, existentes da vigência do Código Civil de 2002 até a Emenda do Divórcio (até 13.07.2010), argumento a ser mantido mesmo com a emergência do Novo CPC, como antes se expôs. Ilustrando, se alguém, separado judicialmente ou extrajudicialmente, constituiu uma convivência com outrem desde o ano de 2008, tal relacionamento pode ser tido como união estável.

Frise-se ainda que, a teor do § 2º, do art. 1.723, as causas suspensivas do art. 1.523 não impedirão a caracterização da união estável. Configurada qualquer dessas causas, impõe-se ao casal a adoção necessária do regime de separação obrigatória de bens (Tartuce, 2016).

## **EFEITOS PESSOAIS DA UNIÃO ESTÁVEL: DIREITOS E DEVERES DOS COMPANHEIROS**

Assim como ocorre no casamento, os partícipes da união estável devem observar direitos e deveres recíprocos em suas relações pessoais. É o que dispõe o 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”.

Portanto, temos:

- a) dever de lealdade;
- b) dever de respeito;
- c) dever de assistência;
- d) dever de guarda, sustento e educação dos filhos.

Quanto ao dever de lealdade, compreensivo do compromisso de fidelidade sexual e afetiva, encaminha-nos ao juízo de que a sua transgressão, aliada à insegurança de vida em comum, ensejará na dissolução da relação de companheirismo.

Com isso, apesar da monogamia seja um norte do nosso sistema, a fidelidade não traduz um padrão valorativo absoluto, vez que poderá ser flexibilizada, por deliberação do casal.

Já o dever de respeito fala por si só, e, dada a sua grandeza, é difícil de ser aprendido por meio de standards jurídicos tradicionais (Stolze, 2020).

Nesse singular, nota-se, que referido dever já havia sido convencionado na Lei nº 9.278 de 1996 (art. 2º, I), que abordou os efeitos jurídicos da união estável, e, agora, com a publicação do CC/2002, também mereceu destaque expressa em face das pessoas casadas.

No que concerne o dever de assistência, pode ser revelado não apenas na mutualidade material de apoio alimentar, mas também no auxílio espiritual e moral entre os companheiros ao longo de toda a união.

Por fim, o dever de guarda, sustento e educação dos filhos, vale frisar, assim como se dá no casamento, é decorrência do próprio poder familiar, como bem observam Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald (2011):

“In fine, tem-se o dever de guarda, sustento e educação dos filhos. Não nos parece, porém, cuidar essa hipótese de um efeito tipicamente matrimonial. Efetivamente, a guarda, sustento e educação da prole parece estar mais razoavelmente ligada aos deveres decorrentes da paternidade ou maternidade, que, por lógico, independem da existência ou não de um casamento”.

Frise-se, que o rol de deveres decorrentes da união estável, diferentemente do quanto disposto para o casamento (art. 1.566), não faz menção ao dever de coabitação.

Assim, podemos concluir, que o dever de convivência sob o mesmo teto é dispensável, à luz da Súmula 382 do Supremo Tribunal Federal, ainda vigente.

## **COMO PROVAR A EXISTÊNCIA DE UNIÃO ESTÁVEL**

A união estável, ao contrário do que advém com o casamento, não depende de formalização de qualquer natureza para se constituir e se extinguir. O aval estatal não é exigência de sua configuração, como exemplo:

Não há qualquer requisito formal obrigatório para que a união estável reste configurada, como a necessidade de elaboração de uma escritura pública entre as partes ou de uma decisão judicial de reconhecimento. A propósito, em importante precedente, entendeu o Ministro Luís Roberto Barroso, do STF, que “não constitui requisito legal para concessão de pensão por morte à companheira que a união estável seja declarada judicialmente, mesmo que vigente formalmente o casamento, de modo que não é dado à Administração Pública negar o benefício com base neste fundamento. (...). Embora uma decisão judicial pudesse conferir maior segurança jurídica, não se deve obrigar alguém a ir ao Judiciário desnecessariamente, por mera conveniência administrativa. O companheiro já enfrenta uma série de obstáculos decorrentes da informalidade de sua situação. Se ao final a prova produzida é idônea, não há como deixar de reconhecer a união estável e os direitos daí decorrentes” (Supremo Tribunal Federal, julgamento do Mandado de Segurança 330.008, originário do Distrito Federal, em 3 de maio de 2016).

Contudo, pode interessar aos conviventes fazer prova a existência da união estável. Assim, podem celebrar contrato de união estável, escritura declaratória de união estável. Podem ainda pleitear judicialmente o reconhecimento da união estável, por meio de justificação ou ação declaratória. O efeito do ato judicial que a reconhece, contudo, é sempre declaratório, pois, a união se constitui com o preenchimento de seus pressupostos, e não através do ato que o declara.

Não há, propriamente, ação de dissolução de união estável, pois o que a decisão judicial fará, aqui, será também declarar a extinção já operada, e regular os efeitos patrimoniais posteriores, em decorrência do período de vida em comum, no qual os bens adquiridos pertencem a ambos em comunhão.

Por se tratar de ação de estado, a ação declaratória de união estável exige a intervenção do Ministério Público.

## **A EVOLUÇÃO DA ENTIDADE FAMILIAR**

A entidade familiar é o primeiro e fundamental instituto social do homem, que ao longo do tempo sofreu várias transformações, evoluindo e adaptando-se conforme a necessidade de cada tempo.

Em virtude do dinamismo da sociedade contemporânea o direito deve estar em sua adequação, de modo que não pode ser estático, assim ocorre com o direito de família que tem como fonte formal os Costumes, justamente para acompanhar as mudanças sociais.



Consoante as palavras Silvio de Salvo Venosa “entre os vários organismos sociais e jurídicos, o conceito, a compreensão e a extensão de família são os que mais se alteraram no curso dos tempos. Nesse alvorecer de mais de um século, a sociedade de mentalidade urbanizada, embora não necessariamente urbana, cada vez mais globalizada pelos meios de comunicação, pressupõe e define uma modalidade de família bastante distante das civilizações do passado”. (Venosa, 2013).

O CC/1916 legitimava o casamento civil como a única forma de constituição da família, um modelo patriarcal, hierarquizada, patrimonialista, biológica e heterossexual.

Não obstante, a lei do divórcio promoveu uma mudança substancial para entidade familiar, a qual deixou de ser intimamente ligado ao matrimônio, que outrora era a única forma de constituição familiar.

A Lei nº 5.890/73<sup>54</sup> (Lei nº 3.807, 1960) altera a legislação de previdência social trazendo as primeiras evidências no ordenamento jurídico brasileiro acerca da união estável, com a inclusão da companheira ao rol de dependentes, conferindo-lhe o direito de perceber a pensão previdenciária.

Assim, diante de tais transformações, fez surgir à necessidade de um novo conceito de família, agora baseado no princípio da afetividade, tornando-o principal elemento identificador dos novos vínculos familiares, cuja finalidade é a promoção da felicidade de seus membros, de modo a ofertar maior proteção a dignidade da pessoa humana, resultando em um sistema igualitário e solidário.

Neste sentido, a Constituição da República Federativa do Brasil - 1988 tornou-se um divisor de águas para a entidade familiar, proporcionando um novo marco para o moderno direito civil-constitucional ao consagrar o reconhecimento da pluralidade de entidades familiares, através de um rol não exaustivo de formas de entidades extramatrimoniais, dentre os quais, consta expressamente a união estável.

É de Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald a lição: a união estável assume especial papel na sociedade contemporânea, pois possibilita compreender o caráter instrumental da família, permitindo que se efetive o ideal constitucional de que a família (seja ela qual for, casamentaria ou não) tenha proteção do estado” (Farias & Rosenvald, 2011, p. 428).

Nessa senda, o art. 1.723 do CC, reconhece 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.

---

<sup>54</sup>Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 - Dispõe sobre a Lei Orgânica da Previdência Social.

Art. 11. Consideram-se dependentes dos segurados, para os efeitos desta Lei:

I - a esposa, o marido inválido, a companheira, mantida há mais de 5 (cinco) anos, os filhos de qualquer condição menores de 18 (dezoito) anos ou inválidos, e as filhas solteiras de qualquer condição, menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidas.” (Redação dada pela Lei nº 5.890, de 1973).

Entretanto, a diversidade de sexo entre os companheiros não é requisito essencial para a configuração da união estável, tendo em vista que há o seu reconhecimento entre pessoas do mesmo sexo, ou seja, o reconhecimento da entidade familiar homoafetiva, fundada na afetividade e na solidariedade.

A união homoafetiva, é constituída por pessoas do mesmo sexo que se unem em decorrência da afetiva recíproca almejando a felicidade e em prol de objetivos comuns, alicerçados nos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, da igualdade, da liberdade e da segurança jurídica.

Em sábias palavras Luís Roberto Barroso esclarece que a dignidade como autonomia envolve, em primeiro lugar, a capacidade de autodeterminação, o direito do indivíduo de decidir os rumos da própria vida e de desenvolver livremente sua personalidade. Significa o poder de fazer valorações morais e escolhas existenciais sem imposições externas indevidas. Decisões sobre religião, vida afetiva, trabalho, ideologia e outras opções personalíssimas não podem ser subtraídas do indivíduo sem violar sua dignidade. Por trás da ideia de autonomia está a de pessoa, de um ser moral consciente, dotado de vontade, livre e responsável (Barroso, 2010).

Com o mesmo sentir, a Ministra Cármen Lúcia leciona: A Constituição haverá de ser interpretada como um conjunto harmônico de normas, no qual se põe uma finalidade voltada à concretização de valores nela adotados como princípios (Supremo Tribunal Federal, 2011a).

Nesse diapasão, o Supremo Tribunal Federal conferiu interpretação conforme à Constituição para excluir qualquer significado do art. 1.723 do CC que impeça o reconhecimento da união entre pessoas do mesmo sexo como entidade familiar (Supremo Tribunal Federal, 2011a).

Os fundamentos jurídicos que embasaram esta decisão foram: o princípio da dignidade da pessoa humana, o pluralismo familiar, à igualdade substancial e a não discriminação, bem como, o princípio da busca da felicidade, este que decorre implicitamente do princípio da dignidade da pessoa humana, corroborando no processo de afirmação e gozo dos direitos fundamentais, sendo portanto, condição inerente do ser humano. E ainda, o afeto fundamento principal da caracterização da entidade familiar.

Desta forma, constitui união estável a convivência entre duas pessoas de diferente ou ambos os sexos com o propósito de estabelecer uma vida em comum de forma contínua, duradoura e pública com o objetivo de constituição de família, que em decorrência do status de entidade familiar alcançado pela fora assegurado aos companheiros os direitos subjetivos de ordem: patrimonial, alimentar, sucessório e previdenciário.

Os principais princípios norteadores deste novo modelo de família trazido por este moderno direito civil-constitucional são: a afetividade, o pluralismo das entidades familiares, a solidariedade familiar, isonomia entre os cônjuges e companheiros, facilitação da dissolução da dissolução do

casamento, facilitação da conversão da união estável em casamento, planejamento familiar e paternidade responsável, igualdade entre os filhos, ao qual passo descreve-los brevemente, apenas alguns, sob viés da constituição da união estável, mas sem a pretensão de exauri-los.

## **AFETIVIDADE**

Na atual concepção a família é além de um projeto de vida, é um projeto de felicidade, fundada em laços de afeto, assim o princípio da afetividade torna-se basilar para entidade familiar.

Nesta mesma linha, ensina Maria Berenice Dias “a afetividade é o princípio que fundamenta o Direito de Família na estabilidade das relações socioafetivas e na comunhão de vida” (Dias, 2015, p. 52) e posteriormente, enfatiza, “a busca da felicidade, a supremacia do amor, a vitória da solidariedade ensejam o reconhecimento do afeto como único modo eficaz de definição da família e de preservação da vida” (Dias, 2015, p. 143).

Outrossim, proclamou o Supremo Tribunal Federal “o afeto como valor jurídico impregnado de natureza constitucional: a valorização desse novo paradigma como núcleo conformador do conceito de família” (Supremo Tribunal Federal, 2011b).

## **PLURALISMO FAMILIAR**

É através do princípio do pluralismo familiar que se permite a efetiva proteção do Estado aos novos modelos de família, inclusive, as constituídas pela união estável, gozando de tal proteção qualquer entidade familiar ligada pelo afeto, ainda que não haja previsão expressa, tendo em vista que o rol constitucional não é taxativo.

Corroborando esse entendimento, o Superior Tribunal de Justiça leciona da seguinte forma: “Inaugura-se com a Constituição Federal de 1988 uma nova fase do direito de família e, conseqüentemente, do casamento, baseada na adoção de um explícito poliformismo familiar em que arranjos multifacetados são igualmente aptos a constituir esse núcleo doméstico chamada “família”, recebendo todos eles a “especial proteção do Estado” (Superior Tribunal de Justiça, 2010).

## **SOLIDARIEDADE**

O princípio da solidariedade familiar revela-se no dever de mútua assistência tanto de ordem moral, quanto de ordem material, do qual decorre dentre outros, a contribuição para os encargos

domésticos durante a convivência, a obrigação alimentar que determina a um dos companheiros a prestar alimentos ao outro necessitado, ainda que após o desfazimento desta união.

A percepção do Superior Tribunal de Justiça acerca do princípio da solidariedade familiar é manifestada através do precedente: “A união duradoura entre homem e mulher, com o propósito de estabelecer uma vida em comum, pode determinar a obrigação de prestar alimento ao companheiro necessitado, uma vez que o dever de solidariedade não decorre exclusivamente do casamento, mas também da realidade do laço familiar.” (Superior Tribunal de Justiça, 1998).

Ademais, ao prever o dever de mútua assistência a Constituição Federal consagra o princípio da igualdade os cônjuges e companheiros, tendo em vista que ao tratar sobre o tema evidencia que “os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher” (Constituição da República Federativa do Brasil – 1988, 1988) de modo a aniquilar o modelo patriarcal de outrora que centralizava o poder familiar ao marido, assim a entidade familiar deixa de ser hierarquizada e assume uma forma democrática através da cooperação e companheirismo.

Desta forma, o exercício do poder familiar, compete plenamente a ambos os pais, qualquer que seja a sua situação conjugal, que só será exercido com exclusividade na falta do outro, ou na hipótese de perda ou suspensão dos direitos ao poder familiar do outro.

Ainda, ao que tange ao princípio da isonomia da sociedade conjugal temos um tratamento igualitário não só a título patrimonial, mas também existencial, isto se evidencia, entre outras coisas, oportunizando tanto ao homem quanto a mulher a faculdade de acrescentar o sobrenome do outro ao seu.

## **PLANEJAMENTO FAMILIAR**

O planejamento familiar é baseado no princípio da dignidade humana e da paternidade responsável, objetivando evitar a formação de núcleos familiares sem condições de sustento e de manutenção.

À vista disso, a sociedade conjugal poderá exercer de forma livre o planejamento familiar, de modo que o Estado proporcionará recursos educacionais e científicos para garantir tal exercício, assegurando-lhes direitos de constituição, limitação ou aumento da prole<sup>55</sup> (Lei nº 9.263, 1966).

O planejamento familiar foi definido como instrumento da assistência materno-infantil e advém de um processo de informação e de educação aos casais e à população em geral, sobre a

---

<sup>55</sup>Art. 2º Para fins desta Lei, entende-se planejamento familiar como o conjunto de ações de regulação da fecundidade que garanta direitos iguais de constituição, limitação ou aumento da prole pela mulher, pelo homem ou pelo casal.

reprodução, a importância da família na comunidade, o papel da mulher, o papel do pai e do filho dentro desse contexto e, finalmente, sobre as repercussões de tudo isso na comunidade.

## **MONOGAMIA**

Também se aplica a entidade familiar o princípio da monogamia, que embora não conste sua previsão expressa é possível vislumbrar em várias passagens na legislação civil atual.

O princípio da monogamia veda o estabelecimento de relação conjugal paralelas ou simultâneas ao casamento ou união estável. Destarte, não será toda relação conjugal que ensejará a formação da entidade familiar, tendo em vista que deverá ser observados os elementos estruturais para sua formação.

Na seara da união estável, a legislação determina os requisitos para sua constituição, dentre os quais, **o objetivo de constituição de família**, assim, não sendo permitido seu reconhecimento sem que haja essa clara intenção, portanto, não constitui união estável quando há coexistência de relacionamentos paralelos, ou seja, duas uniões estáveis paralelas ou de uma união estável paralela ao casamento, sem que o cônjuge não esteja separado de fato ou judicialmente.

Além disso, o art. 1.566 do CC/2002 prevê que são deveres de ambos os cônjuges fidelidade recíproca, e posteriormente no art. 1.724 determina que as relações pessoais entre os companheiros obedecerão aos deveres de lealdade e respeito (Código Civil, 2002).

Em que pese seja defeso qualquer pessoa, de direito público ou privado, interferir na comunhão de vida instituída pela família, uma vez que o Estado deve preservar a autonomia da vontade, tal intervenção ocorre neste aspecto visando organizar e proteger a entidade familiar, corroborando a este entendimento, Maria Berenice Dias afirma “a monogamia é considerada função ordenadora da família” (Dias, 2015, p. 70).

## **CONVERSÃO DA UNIÃO ESTÁVEL EM CASAMENTO**

Em decorrência do princípio do pluralismo familiar, fora garantido constitucionalmente a conversão da união estável em casamento de forma facilitada, em que pese não haja hierarquia em relação as entidades familiares, vez que independentemente da forma que se constitua, ambas gozarão de igual proteção constitucional, ainda assim, o art. 1.726 celebra que a união estável poderá converter-se em casamento, mediante pedido dos companheiros ao juiz e assento no Registro Civil (Código Civil, 2002).

Neste sentido, Maria Berenice esclarece “o vínculo de afeto que gera responsabilidades” quer o par resolva casar-se ou viver em união estável, os direitos e os deveres são os mesmos, quem decide constituir uma família assume os mesmos e iguais encargos, sendo portanto, indiferente se forem ao registro civil ou ao tabelionato, ou simplesmente tenham o propósito de viverem juntos. E posteriormente conclui, as uniões afetivas passaram a gozar da absoluta igualdade, sem qualquer distinção com a “sagrada instituição do matrimônio” (Dias, 2017).

Observe que o casamento é uma instituição histórica e em virtude desta tradição os parceiros por vezes optam por tal celebração, assim a conversão da união estável tem o propósito de simplificar a as formalidades da celebração do casamento, entretanto, a legislação fora omissa ao que tange a este procedimento.

Diante desta lacuna, o IBDFAM (Instituto Brasileiro de Direito de Família, 2019) alicerçou o Enunciado 31 - A conversão da união estável em casamento é um procedimento consensual, administrativo ou judicial, cujos efeitos serão *ex tunc*, salvo nas hipóteses em que o casal optar pela alteração do regime de bens, o que será feito por meio de pacto antenupcial, ressalvados os direitos de terceiros.

Contudo, resta evidenciado a entidade familiar através do seu pluralismo sob a perspectiva das relações extramatrimoniais, destacando a união estável, essa nova entidade familiar que se fez surgir na contemporaneidade, bem como sua adequação aos princípios e regras constitucionais, legislações infraconstitucionais, e orientações já consagradas em sede doutrinária e jurisprudência.

Ao passo que será abordado a seguir, a união estável através do seu conceito, suas características civilísticas, seus elementos caracterizadores e seus impedimentos, assim como os pressupostos para o seu reconhecimento e os meios probatórios, demonstrando os direitos e deveres correlacionados na relação interpessoal e a relação jurídica entre os envolvidos.

## **FORMALIZAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL**

A união estável pode existir mesmo que não esteja formalizada em cartório. Porém, se quiser registrá-la em cartório, poderá ser feito por meio de escritura pública de declaração de união estável ou de contrato particular.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que não há a necessidade de que mesmo que o casal queira estabelecer regime de bens diverso da comunhão parcial que isso seja feito por escritura pública, bastando que seja realizado um contrato de convivência entre ambos. Os conviventes passam a ter um relacionamento público, duradouro, contínuo e objetivando a constituição de uma família, e que essa informalidade, algumas vezes, não possibilita que se saiba, exatamente, a data de

início e do final do relacionamento, sendo assim a celebração do contrato pode ser importante para dar mais segurança aos conviventes, que terão mais facilidade para provar a sua união e a inclusão de dependentes em planos de saúde e seguros de vida.

A formalização da união estável também facilita na escolha do regime de bens, uma vez que, em caso de não existir contrato ou nele não houver referência ao regime de bens, será adotado, como regra, o regime da comunhão parcial de bens.

Logo, para a validade do contrato de convivência, há a necessidade de que ele seja escrito, não sendo obrigatória a escritura pública. Na situação em que o contrato não preveja outro regime de bens, será utilizado o regime da comunhão parcial.

### **A APLICAÇÃO DAS LEIS Nº 8.971/94 E DA Nº 9.178/96 NO ÂMBITO DA UNIÃO ESTÁVEL**

A união estável está ligada à ideia de uma relação continuada que se alonga em um determinado período entre duas pessoas e, havendo o seu reconhecimento, inevitavelmente, os seus efeitos irão se prostrar no tempo.

A primeira previsão jurídica específica do instituto realizada no Estado Brasileiro foi feita pelo Constituição Federal de 1988 que em seu art. 226, § 3, menciona:

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.  
§ 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.

À luz desse entendimento, Veloso (2003, p. 105) preconiza: “Sem desprestigiar ou desmerecer o casamento, não se identificou mais família exclusivamente com o casamento, e se atendeu ao que já era corrente, há muito, no organismo social, em que havia outras formas de criação, outros modelos de família”.

Nesse diapasão, o regramento de tal instituto ocorreu, primeiramente, com a Lei nº 8.971/1994, legislação bastante censurada pelos seus percalços gramaticais quanto por sua incompletude, assim como pela forma tímida em que abordou o assunto. Refere-se a diploma que foi aprovada sem que houvesse um debate jurídico sobre o tema, deixando de ser mencionado várias questões importantes, culminando com a sua sucessão pela Lei nº 9.278/1996 que evoluiu no regramento do assunto e passou a vigorar em 13 de maio de 1996.

Verifica-se, de forma histórica, por exemplo, que, sob a vigência da Lei nº 8.971/1994, exigia-se, como requisito objetivo para a caracterização da união estável, a duração mínima de cinco

anos do relacionamento ou a existência de prole em comum, condição esta superada pela Lei nº 9.278/1996, que se contentava com a durabilidade e continuidade da parceria.

Percebe-se, outrossim, significativa diferenciação de tratamento entre as legislações referidas no que tange à eficácia patrimonial da união estável: enquanto a Lei de 1994 referia-se apenas a possibilidade de alimentos e de eventuais direitos sucessórios entre companheiros, a segunda lei passou a presumir a colaboração conjunta dos parceiros na formação do patrimônio, a partir do qual se fez a partilha de bens por força de eventual dissolução da união.

Ressalta-se que, dentre as regras da Lei nº 8.971/1994, aquela destinada à regulação de direitos patrimoniais entre companheiros, olvidava a possibilidade de se deferirem a estes direitos a partilha de bens por ocasião da dissolução em vida da união, deixando de lado o debate no contexto sucessório. Apoiado nessa razão, Euclides de Oliveira (2003) qualifica como “canhestra” a redação do art. 3º da lei citada, verificando que o legislador teria ido além em relação ao que pretendia ou deveria. Por tal razão, o mesmo autor defendia que fosse deferida meação ao companheiro com base em entendimento já vigente ao tempo da edição da Súmula 380 do STF.

Para Zeno Veloso (2003, p. 138), o legislador confundiu os institutos da “meação” e da “herança” neste dispositivo, de maneira que assim procedendo, o que quisera explicitar é que os bens adquiridos pelo companheiro pertenciam a ambos, por metade, caso tivesse havido a colaboração recíproca, impondo-se, destarte, a partilha em vida ou após a morte desses bens.

O artigo legal que provocou essa discussão, porém, foi revogado pela Lei nº 9.278/1996, que, não mais procurando arrimo no direito obrigacional, presumia o condomínio entre os companheiros quanto a tudo que fosse adquirido onerosamente durante a convivência. Considerando tal análise, melhor restou explicitado o direito à meação do convivente (Oliveira, 2003, p. 188). Essa presunção não era absoluta ou relativa, mas intermediária, pois a única prova em contrário, admitida era o contrato escrito de convivência.

Considerando as distorções entre as duas legislações, Zeno Veloso entende que a Lei nº 9.278/1994, haja vista que não declarou expressamente, não regulou inteiramente a matéria, muito menos havia total incompatibilidade entre ambas as normas; por conseguinte, nos aspectos em que houve regulação diversa, prevaleceu lei mais recente.

Contudo, no Superior Tribunal de Justiça, verifica-se precedente de coexistência de ambas as legislações, desta forma:

UNIÃO ESTÁVEL. DIREITO DA COMPANHEIRA À HERANÇA. LEI 8.971/1994. LEI 9.278/1996.

1. O advento da Lei nº 9.278/96 não revogou o art. 2 da Lei nº 8.971/94, que regulou o direito da companheira à herança de seu falecido companheiro, reconhecida a união estável.



2. Recurso especial reconhecido e provido. (REsp 418.365/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, j. em 21.11.2002, DJ 28.04.2003, p.198).

Continuando essa análise histórica, verifica-se que em 11 de janeiro de 2003, entrou em vigor a Lei nº 10.406/2002, que estabeleceu o atual Código Civil Brasileiro, que como maior disciplinador das relações civis no Brasil, não deixou em aberto a união estável, conferindo-lhe título próprio dentro do livro do Direito de Família. Esta nova regulamentação sistematizada pelo legislador de 2002, assemelha-se, mas não se confunde com a previsão anterior da Lei nº 9.278/1996.

Desta forma, Carlos Roberto Gonçalves (2013, p. 611) defende que ocorreu a ab-rogação das leis nº 8.971/1994 e nº 9.278/1996 (Gonçalves, 2013, p. 611). Na esteira desse entendimento, já decidiu a Quarta Turma do STJ em acórdão abaixo transcrito. A decisão, ao nosso sentir, é controversa pois, ao tempo que reputa que as leis especiais que regulavam a união estável anteriores ao Código Civil de 2002 estariam inteiramente revogadas, reconheceu a vigência do instituto previsto na Lei nº 9.278/1996 – o direito real de habitação, ancorando-se, para tanto, em uma alegada equiparação constitucional do casamento:

DIREITO DAS SUCESSÕES. RECURSO ESPECIAL. SUCESSÃO ABERTA NA VIGÊNCIA DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. COMPANHEIRA SOBREVIVENTE. DIREITO REAL DE HABITAÇÃO. ART. 1.831 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002.

1. O novo Código Civil regulou inteiramente a sucessão do companheiro, ab-rogando as leis da união estável, nos termos do art. 2, § 1 da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro.

2. É bem verdade que o art. 1790 do Código Civil de 2002, norma que inovou o regime sucessório dos conviventes em união estável, não previu o direito real de habitação aos companheiros. Tampouco a redação do art. 1.831 do Código Civil traz previsão expressa do direito real de habitação à companheira. Ocorre que a interpretação literal das normas conduziria à conclusão de que o cônjuge estaria em situação privilegiada em relação ao companheiro, o que deve ser rechaçado pelo ordenamento jurídico.

3. A parte final do § 3 do art. 226 da Constituição Federal consiste, em verdade, tão somente em uma fórmula de facilitação da conversão da união estável em casamento. Aquela não rende ensejo a um estado civil de passagem, como um degrau inferior que, em menos ou mais tempo, cederá vez a este.

4. No caso concreto, o fato de haver outros bens residenciais no espólio, um utilizado pela esposa como domicílio, outro pela companheira, não resulta automática exclusão do direito real de habitação desta, relativo ao imóvel da Av. Borges de Medeiros, Porto Alegre-RS, que lá residia desde 1990 juntamente com o companheiro Jorge Augusto Leveridge Patterson, hoje falecido.

5. O direito real de habitação concede ao consorte supérstite a utilização do imóvel que servia de residência ao casal com o fim da moradia, independentemente de filhos exclusivos do de cujus, como é o caso.

6. Recurso especial não provido. (REsp 132999/RS, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, quarta turma, julgado em 17/12/2013. Dje 18/03/2014).

Neste contexto, a atual regulamentação da união estável pelo código vigente difere consideravelmente da legislação anterior no que se refere à eficácia patrimonial da união estável em vida dos companheiros. Neste particular, cita-se a Lei nº 9.278/1996, intentando tutelar patrimonialmente os parceiros, prescrevia que existia presunção de esforço comum entre esses na

aquisição onerosa de patrimônio no curso da união; já que o Código Civil não mais trabalha com essa eficácia jurídica para promover semelhante desiderato, tendo optado por fixar a aplicação, “no que couber”, do regime supletivo da comunhão parcial de bens, à semelhança do casamento para se dirimirem os questionamentos patrimoniais nas uniões informais. Neste diapasão, Rodrigo da Cunha Pereira menciona que “ficaram igualizadas, sem nenhuma distinção, as regras patrimoniais da união estável e as do casamento” (Pereira, 2006, p. 232).

Em que pese opiniões contrárias, possuindo a união estável o regime de bens, em caso de omissão dos coniventes, como sendo o da comunhão parcial de bens. Entende-se por analogia ao que prevê o Código Civil com relação ao casamento que nada impede que seja fixado um regime diverso do citado, desde que estabelecido por meio de pacto antenupcial. O Código Civil assim consigna em seu art. 1.639: “É lícito aos nubentes, antes de celebrado o casamento, estipular, quanto aos seus bens, o que lhes aprouver”. Em respaldo a tal entendimento, vale mencionar um julgado do STJ em que considerou perfeitamente possível a fixação do regime da separação convencional de bens, ainda que diante da morte de um dos companheiros. Assim vejamos:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL. SUCESSÃO. CASAMENTO E UNIÃO ESTÁVEL. FILHOS COMUNS E EXCLUSIVOS. BEM ADQUIRIDO ONEROSAMENTE NA CONSTÂNCIA DA UNIÃO ESTÁVEL. REGIMES JURÍDICOS DIFERENTES. ART. 1790, INCISOS I E II, DO CC/2002. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. EQUIPARAÇÃO. CF/1988. NOVA FASE DO DIREITO DE FAMÍLIA. VARIEDADE DE TIPOS INTERPESSOAIS DE CONSTITUIÇÃO DE FAMÍLIA. ART. 1829, INCISO I, DO CC/2002. INCIDÊNCIA AO CASAMENTO E À UNIÃO ESTÁVEL. MARCO TEMPORAL. SENTENÇA COM TRÂNSITO EM JULGADO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. SÚM.7/STJ. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. NÃO OCORRÊNCIA.

1. A diferenciação entre os regimes sucessórios do casamento e da união estável promovida pelo art. 1790 do Código Civil de 2002 é inconstitucional. Decisão proferida pelo Plenário do STF, em julgamento havido em 10/5/2017, nos RE 878.694/MG e RE 646.721/RS.

2. Considerando-se que não há espaço legítimo para o estabelecimento de regimes sucessórios distintos entre cônjuges e companheiros, a lacuna criada com a declaração de inconstitucionalidade do art. 1790 do CC/2002 deve ser preenchida com a aplicação do regramento previsto no art. 1829 do CC/2002. Logo, tanto a sucessão de cônjuges como a sucessão de companheiros devem seguir, a partir da decisão desta Corte, o regime atualmente traçado no art. 1829 do CC/2002. (RE 878.694/MG, relator Ministro Luís Roberto Barroso).

3. Na hipótese, há peculiaridade aventada por um dos filhos, qual seja a existência de um pacto antenupcial – em que se estipulou o regime da separação total de bens – que era voltado ao futuro casamento dos companheiros, mas que acabou por não se concretizar. Assim, a partir da celebração do pacto antenupcial em 4 de março de 1997, a união estável deverá ser regida pelo regime da separação convencional de bens. Precedente: REsp 1.483.863/SP. Apesar disso, continuará havendo, para fins sucessórios, a incidência do art. 1829, I, do CC.

4. Deveras, a Segunda Seção do STJ pacificou o entendimento de que “o cônjuge sobrevivente casado sob o regime da separação convencional de bens ostenta a condição de herdeiro necessário e concorre com os descendentes do falecido, a teor do que dispõe o art. 1.829, I, do CC/2002, e de que a exceção recai somente na hipótese de separação legal de bens fundada no art. 1.641 do CC/2002”.

5. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no REsp 1318249/GO, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j.em 22.05.2018, DJe 04.06.2018)

O Código Civil de 2002 ao prevê que a regra de regime de bens aplicada à união estável é a da comunhão parcial, a não ser que haja contrato de convivência em sentido oposto, estabeleceu uma proteção patrimonial mais abrangente que a lei de 1996, ao passo que como destaca Francisco José Cahali (apud Gonçalves, 2013, p. 633): “Passam a integrar o acervo comum, por exemplo, os bens adquiridos por fato eventual, com ou sem o concurso do trabalho ou despesa anterior, e o fruto de bens particulares”.

Por outro lado, para Guilherme Calmon Nogueira da Gama, a interpretação da expressão “no que couber” estabelecida pelo legislador de 2002, deve-se dividir entre os companheiros apenas aquilo adquirido onerosamente na união, não se equiparando totalmente à comunhão parcial. Desta maneira, continuariam excluídos da partilha entre os companheiros os bens adquiridos por fato eventual, as benfeitorias em bens particulares, assim como os frutos (apud Madaleno, 2013, p. 1132). Euclides de Oliveira aponta, além dos bens antes mencionados, aqueles adquiridos anteriormente ao relacionamento, assim como os sub-rogados em seu lugar e, ainda, outros eventualmente objeto de convenção contratual neste sentido (Oliveira, 2003, p. 189).

Tem-se firmado a ideia de que a lei que deve regular a partilha de bens eventualmente adquirido durante a união estável é aquela vigente ao tempo da aquisição do respectivo patrimônio, de maneira que se harmonize os princípios da segurança jurídica e da vedação ao retrocesso da matéria.

A IV Jornada de Direito Civil ocorrida no âmbito do Conselho da Justiça Federal, também sedimentou tal entendimento em seu enunciado 346: “Na união estável, o regime patrimonial obedecerá a norma vigente no momento da aquisição de cada bem, salvo contrato escrito.”

No que tange ao regime de bens próprios do casamento, o CC em suas disposições constitucionais e transitórias, deixa patente a ideia da irretroatividade da lei para atingir casamentos realizados de acordo com o Código Civil de 1916, entendimento que pode ser aplicado à união estável: Art. 2.039. O regime de bens nos casamentos celebrados na vigência do Código Civil anterior, Lei n. 3.071, de 1 de janeiro de 1916, é o por ele estabelecido”.

Nesta seara, ao contrário da sucessão que é regida pela lei vigente ao tempo do óbito (abertura da sucessão), de acordo com o princípio da saisine, o estabelecimento da partilha de bens adquiridos pelos companheiros deve ser analisado pelo regime de bens vigente ao tempo da aquisição do bem, como restou estabelecido no STJ, na sua 2ª Seção:

RECURSO ESPECIAL. UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO ANTERIOR E DISSOLUÇÃO POSTERIOR À EDIÇÃO DA LEI 9.278/96. BENS ADQUIRIDOS ONEROSAMENTE ANTES DE SUA VIGÊNCIA.

1. Não ofende o art. 535 do CPC a decisão que examina, de forma fundamentada, todas as questões submetidas à apreciação judicial.
2. A ofensa aos princípios do direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada encontra vedação em dispositivo constitucional (art. 5, XXXVI), mas seus conceitos são estabelecidos em lei ordinária (LINDB, art. 6). Dessa forma, não havendo na Lei nº 9.278/1996 comando que determine a sua retroatividade, mas decisão judicial acerca da aplicação da lei nova a determinada relação jurídica existente quando de sua entrada em vigor – hipótese dos autos – a questão será infraconstitucional, passível de exame mediante recurso especial. Precedentes do STF e deste Tribunal.
3. A presunção legal de esforço comum na aquisição do patrimônio dos conviventes foi introduzido pela Lei 9.278/96, devendo os bens amealhados no período anterior à sua vigência, portanto, ser dividido proporcionalmente ao esforço comprovado, direto ou indireto, de cada convivente, conforme disciplinado pelo ordenamento jurídico vigente quando da respectiva aquisição (Súmula 380/STF)
4. Os bens adquiridos anteriormente à Lei 9.278/96 têm a propriedade – e, conseqüentemente, a partilha ao cabo da união – disciplinada pelo ordenamento jurídico vigente quando respectiva aquisição, que ocorre no momento em que se aperfeiçoam os requisitos legais para tanto e, por conseguinte, sua titularidade não pode ser alterada por lei posterior em prejuízo ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito (CF, art.5, XXXVI e Lei de Introdução ao Código Civil, art. 6)
5. Os princípios legais que regem a sucessão e a partilha de bens não se confundem: a sucessão é disciplinada pela lei em vigor na data do óbito; a partilha de bens, ao contrário, seja em razão do término, em vida do relacionamento, seja em decorrência do óbito do companheiro ou cônjuge, deve observar o regime de bens e o ordenamento jurídico vigente ao tempo da aquisição de cada bem a partilhar.
6. A aplicação da lei vigente ao término do relacionamento a todo o período de união implicaria expropriação do patrimônio adquirido segundo a disciplina da lei anterior, em manifesta ofensa ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito.
7. Recurso especial parcialmente provido. (REsp 1124859/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Rel. p/Acórdão Min. Maria Isabel Galloti, Segunda Seção, j. em 26.11.2014, DJe 27.02.2015)

Tomando como sustentáculo o parâmetro temporal estabelecido pela Constituição Cidadã, deve-se analisar a compatibilidade ou não do patrimônio, assim como quanto à exigência ou não de comprovação do esforço comum para formação daquele.

No que se refere à conceituação da lei aplicável, diante das várias que decorreram no tempo no Brasil, no campo da sucessão, verifica-se que a legislação aplicada deve ser a que está vigorando no momento da abertura da sucessão, que ocorre com a morte de um dos companheiros. Logo, somente será aplicada uma das leis especiais mencionadas (Lei nº 8.971/1994 e Lei nº 9.278/1996), caso a convivência tenha perdurado até a abertura da sucessão, é o que define Euclides de Oliveira (2003, p. 205).

Assim, caso a união tenha sido iniciada e encerrada antes da previsão do deferimento de direitos sucessórios ao parceiro (que, no Brasil, data de 30.12.1994 por crédito da Lei nº 8.971/1994), não existe a possibilidade de se discutir a divisão da herança, o direito real de habitação ou o usufruto em favor do companheiro.

Entretanto, deve-se fazer menção a existência de tese contrária minoritária defendida por Patrícia Fontanella Rosa e Marilene Silveira Guimarães em contexto de pré Código Civil de 2002:

(...) aplicar os efeitos das Leis nºs 8.971/94 e 9.178/96 aos processos que estão tramitando não implica retroagir os efeitos das novas leis. Como se trata de processos em andamento, ou seja, em situação jurídica em curso, a única restrição é a de que não tenha ocorrido coisa julgada (...) (apud Ivanov, 2015, p. 131)

Simone Orodeschi é quem possui o entendimento correto que, contrariando a corrente minoritária citada acima, esclarece que não é apenas a coisa julgada a figura imunizada em face dos efeitos da lei nova, pois ao se aplicar o raciocínio combatido, estar-se também vulnerando o ato jurídico perfeito (Orodeschi, 2015).

## **QUESTÕES SUCESSÓRIAS E PATRIMONIAIS DA UNIÃO ESTÁVEL**

### **Do direito à herança e da condição de herdeiro do companheiro**

Esclareça-se que antes da vigência do Código Civil de 2002, a sucessão entre companheiros era regulamentada na Lei nº 8.971/1994. Apreciando tal dispositivo normativo, conclui-se que representou importante conquista para aqueles que viviam livremente more uxório, uma vez que previu tratamento sucessório mais vantajoso até aquele reservado ao cônjuge no contexto do Código Civil de 1916.

A Lei nº 9.278/1996 que surgiu em sequência foi omissa sobre o deferimento de direitos sucessórios outros aos conviventes, o que elasteceu a vigência dos dispositivos da Lei nº 8.971/1994, neste aspecto, até o advento do CC/2002.

Desta forma, a questão é que a situação sucessória do companheiro sofreu definitivamente uma retroação com a vigência do Código Civil de 2002. Nesse panorama, o disposto no art. 1790 do Código Civil estava sendo debatida por muitos expoentes da doutrina brasileira, que analisavam: “Dar guarida aos termos do art. 1790 do Código Civil, implica em exclusão, diferenciação para aqueles que optaram pela união estável, deixando em desamparo à família constituída por essa união” (Cruz, 2013, p. 327).

Zeno Veloso enfatiza que o regramento aplicado vai de encontro ao sentimento e as aspirações sociais, bem como feria e maltratava os fundamentos constitucionais em sua letra e espírito (Veloso, 2006, p. 249). De tal maneira, Euclides de Oliveira censurava o malsinado dispositivo alegando ter se operado “indevido rebaixamento da capacidade sucessória do companheiro” pela má redação do art. 1.790 do Código (Oliveira, 2003, p. 211). Continua tal jurista

prevendo que: “o direito sucessório do companheiro é flagrantemente discriminatório, em comparação com a posição reservada ao cônjuge, nada justificando essa divergência de tratamento legislativo quando o sistema jurídico, à luz da Constituição, recomenda proteção jurídica à união estável como forma alternativa de entidade familiar (Oliveira, 2003, p. 213).

Somente em um aspecto é considerada vantajosa a posição do companheiro, no que se refere à sucessão, em comparação com a do cônjuge, segundo Euclides de Oliveira: enquanto o primeiro pode assumir cumulativamente as condições de herdeiro e meeiro, diversamente, o segundo só pode concorrer na herança com os descendentes e ascendentes se não tiver casado com o falecido no regime da comunhão universal de bens ou da separação obrigatória (Oliveira, 2003, p. 214). A ideia se funda na interpretação conjunta dos arts. 1.790 e 1.829 do Código Civil, *in verbis*:

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. (Código Civil, 2002).

E ainda o art. 1.829, CC/2002:

Art. 1829. 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. (Código Civil, 2002).

Estudiosos reunidos por ocasião das Jornadas de Direito Civil tentaram diminuir os nefastos efeitos do art. 1.790 do Código Civil e formularam o enunciado 266: “Aplica-se o inc. I do art. 1790 também na hipótese de concorrência do companheiro sobrevivente com outros descendentes comuns, e não apenas na concorrência com filhos comuns.”

Devemos acrescentar que o direito sucessório do companheiro, conquanto não tenha sido tratado a contento pelo Código Civil na sua redação originária, teve sua normatização parcialmente corrigida pelo STF no ano de 2017 em sede de controle incidental de constitucionalidade, no julgamento dos Recursos Extraordinários (RE's 646.721 e 878.694 – ambos com repercussão geral reconhecida). No azo, determinou-se a equiparação entre cônjuges e companheiros para fins de sucessão, inclusive em se tratando de uniões homoafetivas, o que restou consolidado na seguinte tese: “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 art. 1.829 do Código Civil.” Seguem os referidos acórdãos:

DIREITO CONSTITUCIONAL E CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DO ART. 1.790 DO CÓDIGO CIVIL À SUCESSÃO EM UNIÃO ESTÁVEL HOMOAFETIVA. INCONSTITUCIONALIDADE DA DISTINÇÃO DE REGIME SUCESSÓRIO ENTRE CÔNJUGES E COMPANHEIROS. 1. A constituição Federal brasileira contempla diferentes formas de família, além da que resulta do casamento. Nesse rol incluem-se famílias formadas mediante união estável, hetero ou homoafetivas. O STF já reconheceu a “inexistência de hierarquia ou diferença de qualidade jurídica entre as duas formas de constituição de um novo e automatizado núcleo doméstico”, aplicando-se à união estável entre pessoas do mesmo sexo as mesmas regras e mesmas consequências da união estável heteroafetiva (ADI 4277 e APF 132, Rel. Min. Ayres Brito, j. 05.05.2011) 2. Não é legítimo desequiparar, para fins sucessórios, os cônjuges e os companheiros, isto é, a família formada pelo casamento e a formada por união estável. Tal hierarquização entre entidades familiares é incompatível com a Constituição Federal de 1988. Assim sendo, o art. 1.790 do Código Civil, ao revogar as Leis nº 8971/1994 e nº 9278/1996 e discriminar a companheira (ou o companheiro), dando-lhes direitos sucessórios bem inferiores aos conferidos à esposa (ou ao marido), entra em contraste com os princípios da igualdade, da dignidade humana, da proporcionalidade como vedação à proteção deficiente e da vedação do retrocesso. 3. Com a finalidade de preservar a segurança jurídica, o entendimento ora firmado é aplicável apenas aos inventários judiciais em que não tenha havido trânsito em julgado da sentença de partilha e às partilhas extrajudiciais em que ainda não haja escritura pública. 4. Provimento do recurso extraordinário. Afirmação, em repercussão geral, da seguinte tese: “No sistema constitucional vigente, é inconstitucional a distinção de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros, devendo ser aplicado, em ambos os casos, o regime estabelecido no art. 1.829 do CC/2002”. (RE 646721, Rel.: Min Marco Aurélio, Relator(a) p Acórdão: Min. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, j. em 10.05.2017, Acórdão Eletrônico Repercussão Geral – Mérito DJe-204 Divulg 08.09.2017 Public 11.09.2017)

Esclareça-se que a decisão acima estabeleceu também alguns marcos para a sua eficácia temporal, a qual restou restrita a “inventários judiciais em que não tenha havido trânsito em julgado da sentença de partilha, e às partilhas extrajudiciais em que ainda não haja escritura pública”, segundo o STJ. Esse assunto também foi abordado pelo STJ que, conjecturando sobre o início da aplicação do entendimento em comento da Suprema Corte, consolidou que:

(...) para que o estatuto sucessório do casamento valha para a união estável, impõe-se o respeito à regra de transição prevista no art. 2.041 do CC/2002, valendo o regramento desde que a sucessão tenha sido aberta a partir de 11 de janeiro de 2003: b) tendo sido aberta a sucessão a partir de 11 de janeiro de 2003, aplicar-se-ão as normas do art. 1.829 do CC/2002, para os casos de união estável, mas aos processos judiciais em que ainda não tenha havido trânsito em julgado da sentença de partilha, assim como às partilhas extrajudiciais em que ainda não tenha sido lavrada escritura pública, na data da publicação do julgamento do RE n. 878.694/MG; c) aos processos judiciais com sentença transitada em julgado, assim como às partilhas extrajudiciais em que tenha sido lavrada escritura pública, na data daquela publicação, valerão as regras dispostas no art. 1790 do CC/2002.

A importante correção apontada oriunda da Suprema Corte, entretanto, não foi suficiente à pacificação completa da discussão em torno do tratamento do companheiro no âmbito sucessório pelo Código Civil. É que a argumentação elencada apenas afastou expressamente a aplicação do art. 1.790 do mesmo código, nada retratando sobre a sua aplicação ou não em face do companheiro, do

art. 1.845 – que elenca os herdeiros necessários no Código Civil. Desta maneira, persistiu o problema na doutrina sobre o atual enquadramento ou não do convivente como herdeiro necessário.

Mário Delgado (2018), por exemplo, diante da aparente omissão pelo STF, defende a ideia de que persiste a diferenciação em termos desse enquadramento; em síntese, apoia-se em quatro razões principais: “a qualificação de cônjuge ou de companheiro decorre do atendimento ou não de formalidades ou de exigências exigidas por lei”, as quais inexistem no relacionamento informal em questão; “o art. 1.845 é nítida norma restritiva de direitos”, a proporção em que limita a autonomia de vontade do autor da herança em dispor da integralidade desta através de testamento; assim, não comporta interpretação ampliativa; considerar o convivente como herdeiro necessário pode gerar insegurança jurídica, dada a perenidade de grande parte dos vínculos hodiernamente; não houve manifestação expressa do STF a respeito do assunto, apesar de ter o Min. Luis Edson Fachin perpassado esse tema obter *dictum*. Dessa sorte, conclui que “a pretensão de se estender a designação legitimária o art. 1.845 ao companheiro sobrevivente toma como base um “isonomismo” jamais imaginado quer pelo Constituinte de 1988, quer pelo próprio STF”.

Acrescente-se que o relator, o objeto esse XXX imbróglio jurídico ocasionou a interposição de embargos de declaração perante o STF, em relação ao decisum prolatado no RE’s 646.721 e 878.694. O requerimento de elucidação foi capitaneado pelo IBDFAM, instituto que defende que o regime sucessório do cônjuge não se restringe ao art. 1.829 do Código civil, necessitando que a Suprema Corte manifeste expressamente sobre a incidência do citado art. às uniões estáveis. O recurso, porém, foi rejeitado, a pretexto de que, segundo voto vencedor, o objeto da repercussão geral reconhecida não abarcou o art. 1.845.

É oportuno que se faça menção que a 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça tangenciou a questão do enquadramento do companheiro como herdeiro necessário quando julgou a REsp. 1.357.117/MG, como se percebe da análise de parte do voto do relator Ministro Villas Bôas Cueva, cujo trecho transcreve-se: “a companheira, ora recorrida, é de fato a herdeira necessária do seu ex-companheiro, devendo receber unilateralmente a herança do falecido, incluindo-se os bens particulares, ainda que adquiridos anteriormente ao início da união estável.”

Na realidade, observando-se o inteiro teor do voto do eminente relator, verifica-se que o Min. Barroso, ao analisar acerca da inconstitucionalidade do art. 1.790 do CC, resume o questionamento em deslinde à seguinte proposição: “é legítima a distinção, para fins sucessórios, entre a família proveniente do casamento e a proveniente da união estável? Procurando construir uma resposta para essa pergunta, encontra nos métodos de interpretações clássicos fundamentos para reputar que “só será legítima a diferenciação de regimes entre casamento e união estável se não implicar a



hierarquização de uma entidade familiar em relação à outra, desigualando o nível de proteção estatal conferido aos indivíduos.”

Segue, no mesmo azo, defendendo que “No caso da previsão de um regime sucessório diverso ao cônjuge e ao companheiro, há afronta tanto a dignidade na vertente do valor intrínseco, quanto à dignidade na vertente da autonomia, sem que haja qualquer valor social ou interesse estatal legítimo nessas limitações”.

### **Do direito real da habitação**

Como já mencionamos, a Lei nº 8.971/1994, fixou aos companheiros um tratamento, em geral, mais avançado que o concedido ao cônjuge em matéria de herança no Código Civil de 1916. Neste último diploma, a situação de quem era casado civilmente adquiria posição privilegiada em comparação a quem informalmente convivia maritalmente dado ao deferimento do direito real de habitação.

Neste diapasão, surgiu a Lei nº 9.278/1994 que, procurando preencher a lacuna legislativa no tratamento da questão entre os conviventes, realizou avanço estendendo, expressamente, o direito real de habitação ao companheiro. Desta maneira, fica previsto o direito real em análise na união estável.

Euclides de Oliveira, fazendo comparação entre o instituto no Código Civil de 1916 e o análogo da Lei nº 9.278/1996, entende que houve deferimento de sensível vantagem aos companheiros em relação àquelas pessoas que são casadas civilmente. Isso porque, enquanto no antigo Código somente se fixava o direito real de habitação ao cônjuge se casado no regime da comunhão universal e quando inexistisse outro bem imóvel a inventariar, a lei especial aludida datada de 1996, não faz qualquer restrição quanto ao regime de bens entre os conviventes para obstar o exercício do direito real de habitação (Oliveira, 2003, p. 209).

A legislação especial de 1996, foi então, sucedida pelo Código Civil de 2002, que, ao regulamentar o direito real de habitação, reproduziu a ideia excludente do Código Civil de 1916 e só o estabeleceu para o cônjuge supérstite, não implicando análoga proteção à contida na Lei nº 9.278/1996 aos conviventes. Essa lacuna provocou a apresentação de projeto de lei no Congresso Nacional para que fosse incluído expressamente o companheiro como beneficiário desse direito, o que ainda não restou decidido em definitivo pelo nosso legislativo.

Maria Helena Diniz (2011) classifica o conflito entre o art. 7º, da Lei nº 9.278/1996 e o Código Civil como uma antinomia de segundo grau – podendo ser solucionada pelas normas

hermenêuticas de que a *lex posteriori generalis non derogat priori speciali*, a partir do qual defende a persistência do instituto em favor dos conviventes.

Rolf Madaleno argumenta que permanece em vigor o direito real de habitação do companheiro previsto na Lei nº 9.278/1996, não apenas porque não houve expressa revogação por meio do art. nº 2.045, do Código Civil, assim como consequência do art. 2º, § 1º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB). Segue o mesmo jurista categorizando como “cochilo” do legislador codificado a omissão no que se refere à extinção do usufruto no caso em que o cônjuge/companheiro venha a contrair novo casamento ou união estável (Madaleno, 2013).

O STJ é de opinião favorável do direito real de habitação em favor dos companheiros, direito este que pode ser invocado, segundo a mesma corte, inclusive, em ação possessória, como se infere da transcrição do julgado:

DIREITO DAS SUCESSÕES E DAS COISAS. RECURSO ESPECIAL. SUCESSÃO. VIGÊNCIA DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. COMPANHEIRA SOBREVIVENTE. MANUTENÇÃO DE POSSE. POSSIBILIDADE DE ARGUIÇÃO DO DIREITO REAL DE HABITAÇÃO. ART. 1.831 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002.

1. É entendimento pacífico no âmbito do STJ que a companheira supérstite tem direito real de habitação sobre o imóvel de propriedade do falecido onde residia o casal, mesmo na vigência do atual Código Civil.

2. É possível a arguição do direito real de habitação para fins exclusivamente possessórios, independentemente de seu reconhecimento anterior em ação própria declaratória de união estável.

3. No caso, a sentença apenas veio a declarar a união estável na motivação do decisório, de forma acidental, sem repercussão na parte dispositiva e, por conseguinte, sem alcançar a coisa julgada (CPC, art. 469), mantendo aberta eventual discussão no tocante ao reconhecimento da união estável e seus efeitos decorrentes.

4. Ademais, levando-se em conta a posse, considerada por si mesma, enquanto mero exercício fático dos poderes inerentes ao domínio, há de ser mantida a recorrida no imóvel, até porque é ela quem vem conferido à posse a sua função social.

5. Recurso especial desprovido. (REsp 120344/RS, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, j.27.05.2014, DJe 15.08.2014)

Estudiosos de Direito Civil reunidos no âmbito do Conselho da Justiça Federal em sede da I Jornada de Direito Civil, assim estabeleceram: Enunciado 117: O direito real de habitação deve ser estendido ao companheiro, seja por não ter sido revogada a previsão da Lei nº 9.278/96, seja em razão da interpretação analógica do art. 1.831, informado pelo art. 6, caput, da CF/88.

A celeuma em torno do assunto merece ser revisada após a decisão do STF que equiparou cônjuges e companheiros em termos de direito sucessório. Maria Berenice Dias sustenta que, após isto, também se estabelece a extensão do direito real da habitação aos companheiros (Dias, 2008).

## Alimentos entre os companheiros

Anteriormente, a pensão alimentícia era direito não acessível aos que viviam a par dos limites do casamento no Direito Civil Brasileiro. Tal fato fazia com que aqueles chamados de “concubinos” recorressem a outros artifícios para que obtivessem tais benefícios chamada de “indenização por serviços domésticos prestados”.

Apesar de a Constituição Federal de 1988 ter reconhecido a união estável, ela não previu o dever jurídico de mútua assistência entre os companheiros, decorrendo de tal fato a ideia de parte da doutrina de que estaria dificultando tal pleito alimentar.

Entretanto, com a Lei nº 8.971/94 surgiu um breve dever de assistência entre os companheiros, em seu art. 1º, *in verbis*:

Art. 1º A companheira comprovada de um homem solteiro, separado judicialmente, divorciado ou viúvo, que com ele viva há mais de cinco anos, ou dele tenha prole, poderá valer-se do disposto na Lei nº 5.478, de 25 de julho de 1968, enquanto não constituir nova união e desde que prove a necessidade.

Parágrafo único. Igual direito e nas mesmas condições é reconhecido ao companheiro de mulher solteira, separada judicialmente, divorciada ou viúva.

Posteriormente, publicou-se a Lei nº 9.278/96 e esta previu o direito à assistência moral e material recíproca entre os conviventes, bem como o direito aos alimentos. Porém, no novo diploma legal, os alimentos foram fixados noutros parâmetros (em caso de rescisão do contrato de convivência e, apenas, em favor do companheiro inocente, se este dele viesse necessitar), entretanto não se pode negar que havia a necessidade da prova constituída do vínculo por ser elemento indispensável previsto na lei nº 5.478/1968.

Por amor ao debate, vislumbra-se possível que o ex-companheiro pretendente da pensão possa trazer à baila documentos ou outras provas pré-constituídas, de uma maneira geral, para tornar verossímil a sua afirmação quanto ao vínculo base da pensão, a exemplo de contratos de convivência, certidão de casamento religioso eventualmente contraído, contrato escrito, contrato de locação (de residência comum), anotação na carteira de trabalho, carta, fotografia, nota fiscal com o endereço do casal, não excluindo a possibilidade de o magistrado designar audiência de justificação prévia, com a oitiva de testemunhas, para colher subsídios que embasem o julgamento de alimentos provisórios.

Esclarece-se que com o advento do Código Civil de 2002, o companheiro foi situado expressamente, ao lado do cônjuge e dos parentes, como possível beneficiário e obrigado de pensão alimentícia, *in verbis*: “Art. 1.694. Podem os parentes, os cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos de que necessitem para viver de modo compatível com a sua condição social,

inclusive para atender às necessidades de sua educação. § 1º Os alimentos devem ser fixados na proporção das necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada. § 2º Os alimentos serão apenas os indispensáveis à subsistência, quando a situação de necessidade resultar de culpa de quem os pleiteia.”

Importante registrar que se entende que é possível que haja renúncia aos alimentos por ocasião do desfazimento do relacionamento, o que se caracteriza como manifestação inequívoca do exercício da autonomia privada. Entretanto, não se vislumbra cabível a renúncia prévia de um dos conviventes por ocasião da feitura do pacto de convivência, uma vez que o Código Civil em seu art. 1.724, *in verbis*: “As relações pessoais entre os companheiros obedecerão aos deveres de lealdade, respeito e assistência e de guarda, sustento e educação dos filhos”.

O STJ já decidiu a esse respeito:

RECURSO ESPECIAL. FAMÍLIA. UNIÃO ESTÁVEL. ESCRITURA PÚBLICA DE RECONHECIMENTO. ALIMENTOS. CLÁUSULA DE DISPENSA PRÉVIA. ALTERAÇÃO DA SITUAÇÃO FINANCEIRA NA CONSTÂNCIA DA UNIÃO. AÇÃO DE ALIMENTOS AJUIZADA APÓS A DISSOLUÇÃO DO VÍNCULO. VIABILIDADE. IRRENUNCIABILIDADE DOS ALIMENTOS DEVIDOS NA CONSTÂNCIA DO VÍNCULO CONJUGAL. NULIDADE DA CLÁUSULA DE RENÚNCIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Tendo as partes vivido em união estável por dez anos, estabelecendo no início do relacionamento, por escritura pública, a dispensa à assistência material mútua, a superveniência de moléstia grave na constância do relacionamento, reduzindo a capacidade laboral e comprometendo, ainda que temporariamente, a situação financeira da companheira, autoriza a fixação de alimentos após a dissolução da união.

2. Direito à assistência moral e material recíproca e dever de prestar alimentos expressamente previstos nos arts. 2,II e 7 da Lei 9.278/96 e nos arts. 1.694 e 1.724 do CC/2002.

3. São irrenunciáveis os alimentos devidos na constância do vínculo familiar (art. 1.707 do CC/2002). Não obstante, considere-se válida e eficaz a renúncia manifestada por ocasião de acordo de separação judicial ou de divórcio, nos termos da reiterada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não pode ser admitida enquanto perdurar a união estável.

4. Reconhecido pelo eg. Tribunal a quo a necessidade da ex-companheira à percepção de alimentos em caráter transitório, assim como a capacidade contributiva da recorrente, a reforma do julgado quanto a estes aspectos mutáveis demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, vedado na via do recurso especial (Súmula 7 do STJ).

5. Recurso especial parcialmente conhecido e provido. (REsp 1178233/RJ, Rel. Min. Raul Araújo, quarta turma, j.06.11.2014, Dje 09.12.2014)

Como conclusão, como previsto na jurisprudência da egrégia corte, não se vislumbra óbice a que alguém, maior, capaz, no pleno exercício de suas faculdades mentais renuncie a esse direito aos alimentos, entretanto quando se referir a direito relacionado à criança e adolescente, tal prerrogativa não se torna possível, pois assume o caráter de direito indisponível, sendo, como consequência, irrenunciável.

### **Amantes tem direito à pensão por morte**

Ao lado do auxílio-reclusão, a pensão por morte é a principal prestação devida aos beneficiários da previdência social cujo pressuposto principal é a prova e a existência da união estável perante o órgão julgador.

Assim, possui a característica de ser um direito de uma pessoa que, para isso, pessoalmente, não contribui.

Podemos dizer que a pensão por morte é uma prestação de risco imprevisível, de pagamento continuado, substituidora dos salários, devida aos dependentes do segurado falecido, desaparecido, ausente ou foragido da prisão. Ultimamente, não é necessário que o membro remanescente seja filiado à previdência social ou esteja aposentado, nem que receba benefício de servidor.

O reconhecimento de tal direito aos companheiros não tem margem para dúvidas, pois desde 2000 foi reconhecido. Desta forma, se um companheiro falece, o outro terá direito a pensão desde que proceda a união. Se o de cujus pagava pensão alimentícia à ex-esposa, ela concorrerá com o companheiro supérstite.

Mas questão conflitante se refere ao recebimento do benefício da pensão por morte em relação à companheira que vivia com o de cujus, mas esta ainda era casada com a antiga esposa.

No caso concreto, são duas relações reais e jurídicas: união estável, então chamados de companheiros, e união civil então designados como casados.

A doutrina hesita em entender válido o reconhecimento da união estável para quem estava impedido de casar-se (por ser casado). Mas e se ocorrer no caso concreto, como fica previdenciariamente essa companheira(o) quando ele(a) falecer?

Note-se que se trata de duas uniões simultâneas e não sucessivas; nesta última hipótese, o direito existe e o benefício é dividido entre as duas dependentes.

Os tribunais superiores não aceitam essa união estável e, em decorrência disso, não haveria direito à pensão por morte da companheira.

Nesse ínterim, merece ser citada a recente decisão do Supremo Tribunal Federal que possui repercussão geral em que se discutiu a possibilidade de existência entre duas uniões estáveis simultâneas e o citado tribunal refutou tal possibilidade. Para corroborar com o tema, segue a transcrição do RE 1045273 / SE:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 529. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RATEIO ENTRE COMPANHEIRA E COMPANHEIRO, DE UNIÕES ESTÁVEIS CONCOMITANTES. IMPOSSIBILIDADE. 1. A questão constitucional em jogo neste precedente com repercussão geral reconhecida é a possibilidade de reconhecimento, pelo Estado, da

coexistência de duas uniões estáveis paralelas, e o consequente rateio da pensão por morte entre os companheiros sobreviventes - independentemente de serem relações hétero ou homoafetivas. 2. O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL tem precedentes no sentido da impossibilidade de reconhecimento de união estável, em que um dos conviventes estivesse paralelamente envolvido em casamento ainda válido, sendo tal relação enquadrada no art. 1.727 do Código Civil, que se reporta à figura da relação concubinária (as relações não eventuais entre o homem e a mulher, impedidos de casar, constituem concubinato). 3. É vedado o reconhecimento de uma segunda união estável, independentemente de ser hétero ou homoafetiva, quando demonstrada a existência de uma primeira união estável, juridicamente reconhecida. Em que pesem os avanços na dinâmica e na forma do tratamento dispensado aos mais matizados núcleos familiares, movidos pelo afeto, pela compreensão das diferenças, respeito mútuo, busca da felicidade e liberdade individual de cada qual dos membros, entre outros predicados, que regem inclusive os que vivem sob a égide do casamento e da união estável, subsistem em nosso ordenamento jurídico constitucional os ideais monogâmicos, para o reconhecimento do casamento e da união estável, sendo, inclusive, previsto como deveres aos cônjuges, com substrato no regime monogâmico, a exigência de fidelidade recíproca durante o pacto nupcial (art. 1.566, I, do Código Civil). 4. A existência de uma declaração judicial de existência de união estável é, por si só, óbice ao reconhecimento de uma outra união paralelamente estabelecida por um dos companheiros durante o mesmo período, uma vez que o art. 226, § 3º, da Constituição se esteia no princípio de exclusividade ou de monogamia, como requisito para o reconhecimento jurídico desse tipo de relação afetiva inserida no mosaico familiar atual, independentemente de se tratar de relacionamentos hétero ou homoafetivos. 5. Tese para fins de repercussão geral: “A preexistência de casamento ou de união estável de um dos conviventes, ressalvada a exceção do art. 1723, § 1º, do Código Civil, impede o reconhecimento de novo vínculo referente ao mesmo período, inclusive para fins previdenciários, em virtude da consagração do dever de fidelidade e da monogamia pelo ordenamento jurídico-constitucional brasileiro”. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (RE 1045273 / SE, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno, j. 21.12.2020, Dje 09.04.20021).

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Barroso, L. R. (2010). *A Dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo: Natureza Jurídica, Conteúdos Mínimos e Critérios de Aplicação*. Versão provisória para debate público. Mimeografado.

Código Civil. 10 de janeiro de 2002 (2002). Brasília: Congresso Nacional. Recuperado em 28 agosto 2021. [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406compilada.htm#art2044](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm#art2044).

Constituição da República Federativa do Brasil - 1988. (1988). Diário Oficial da União. Brasília, DF: Congresso Nacional. p. 1. Recuperado em 28 agosto 2021. [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm).

Cruz, M. L. P. da. (2013). Diferenças na sucessão do casamento e da união estável. In: Ibias, D. S.; Silveira, D. O. da. *Família e sucessões sob um olhar prático*. Porto Alegre: IBDFAM, p.324-330.

Delgado, M. (2018). *Razões pelas quais o companheiro não se tornou herdeiro necessário*. Conjur. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-jul-29/processo-familiar-razoes-pelas-quais-companheiros-nao-se-tornou-herdeiro-necessario>. Acesso em: 25 agost.2021.

Dias, M. B. (2008). *Manual das Sucessões*. São Paulo. Revista dos Tribunais (RT).

Dias, M. B. (2015). *Manual de direito das famílias*. São Paulo: Revista dos Tribunais.

Dias, M. B. (2015). *Manual de direito das famílias*. São Paulo: Revista dos Tribunais.

- Dias, M. B. (2017). *Supremo acertou ao não diferenciar união estável de casamento*. Revista Consultor Jurídico, 14 jun.
- Dias, M. B. (2017). *Supremo acertou ao não diferenciar união estável de casamento*. Revista Consultor Jurídico. Recuperado em 28 de agosto de 2021. <https://www.conjur.com.br/2017-jun-14/berenice-dias-stf-acertou-igualar-uniao-estavel-casamento>
- Diniz, M. H. (2011). *Curso de Direito Civil Brasileiro*. 26. ed. São Paulo: Saraiva. v. 5 (Direito de Família)
- Farias, C. C., & Rosendal, N. (2011). *Direito das Famílias*. Rio de Janeiro: Lumen Juris.
- Gagliano, P. S., & Pamplona Filho, R. (2020)
- Gonçalves, C. R. (2013). *Direito Civil Brasileiro*. 10 ed. São Paulo: Saraiva, v. 6.
- Instituto Brasileiro de Direito de Família (2019). *Enunciado 31 aprovado em 18 de outubro de 2019*. Recuperado em 28 de agosto de 2021. <https://ibdfam.org.br/conheca-o-ibdfam/enunciados-ibdfam>.
- Ivanov, S. O. (2005). *União estável: análise sociológica*. Curitiba: Juruá.
- Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (1960). Dispõe sobre a Lei Orgânica da Previdência Social. Brasília, Brasil. Recuperado em 28 agosto 2021. [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/1950-1969/13807.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/13807.htm)
- Lei nº 9.263, de 12 de janeiro de 1996 (1996). Regula o § 7º do art. 226 da Constituição Federal, que trata do planejamento familiar, estabelece penalidades e dá outras providências. Diário Oficial da União, Ministério da Saúde. Recuperado em 28 agosto 2021. [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19263.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19263.htm)
- Madaleno, R. M. (2013). *Curso de Direito de Família*. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense.
- Martinez, W. N. (2019). *União estável na previdência social e no direito civil*. 2. ed. São Paulo: Ltr. NÃO FOI CITADO
- Nigri, T. (2020). *União estável*. São Paulo: Blucher. NÃO FOI CITADO
- Oliveira, E. (2003). *União estável: do concubinato ao casamento*. 6ed. São Paulo: Método.
- Orodeschi, S. (2015). *União estável: regime patrimonial e direito intertemporal*. 3 ed. São Paulo: Atlas.
- Paes, N. S. C. E. (2020). *União estável: aspectos patrimoniais controversos*. Curitiba: Juruá. NÃO FOI CITADO
- Pereira, R. C. (2006) Da união estável. In: Dias, M. B.: Pereira, R.C. (coords). *Direito de Família e o Novo Código Civil*. p. 219-234. 4. ed. Belo Horizonte: Del Rey.
- Stolze, 2020
- Superior Tribunal de Justiça (1998). Recurso Especial n.102.819/RJ. Brasília: STJ.
- Superior Tribunal de Justiça (2010). Recurso Especial n. 1183378 RS 2010/0036663-8. Brasília: STJ. Recuperado em 28 agosto 2021. [https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?i=1&b=ACOR&livre=\(\(%27RESP%27.clas.+e+@num=%271183378%27\)+ou+\(%27RESP%27+adj+%271183378%27.suce.\)\)&thesaurus=JURIDICO](https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?i=1&b=ACOR&livre=((%27RESP%27.clas.+e+@num=%271183378%27)+ou+(%27RESP%27+adj+%271183378%27.suce.))&thesaurus=JURIDICO)
- Supremo Tribunal Federal (2011a). Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.277 - DF. Brasília: STF. Recuperado em 28 agosto 2021. <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628635>

Supremo Tribunal Federal (2011b). Recurso Extraordinário n. 477.554-MG. Brasília: STF. Recuperado em 28 agosto 2021. <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628635&pgI=251&pgF=255>

Tartuce, 2016

Veloso, Z. (2003). Código Civil Comentado: direito de família, alimentos, bem de família, união estável, tutela e curatela – arts. 1694 a 1783. In: Azevedo, Álvaro Vilaça de (coord.). Código Civil Comentado. São Paulo: Atlas, v. XVII.

Veloso, Z. (2006). *Os direitos sucessórios dos companheiros*. In: Dias, M. B.; Pereira, R. C. (Coords.). Direito de Família e o Novo Código Civil. 4. ed. Belo Horizonte: Del Rey, p. 235-249.

Venosa, S. S. (2013). Direito civil: direito de família. São Paulo: Atlas.



## CAPÍTULO 9

### UNIÃO ESTÁVEL NO BRASIL - ASPECTOS JURÍDICOS

*Mariane Paes Gonçalves de Souza*<sup>56</sup>

#### RESUMO

A união informal, sob a denominação de união estável, sofreu profundas transformações no direito civil brasileiro, desde sua constituição, classificação e capacidade de gerar certos efeitos jurídicos. Neste ínterim, observa-se que a união estável é uma das principais formas de constituição da família no Brasil, mas o ordenamento, com o intuito de proteção, vem engessando suas regras. Através do método dedutivo, com levantamento de bibliografia e legislação, observou-se que o reconhecimento da união estável e seu gradual regramento ganha cada vez mais um contorno de formalização, perdendo, aos poucos, a sua natureza informal para amarrar-se aos formalismos do matrimônio.

**Palavras-chave:** Casamento, Família, União estável, União informal

#### ABSTRACT

The informal union, under the name of stable union, has undergone profound changes in Brazilian civil law, since its constitution, classification and ability to generate certain legal effects. In the meantime, it is observed that the stable union is one of the main forms of constitution of the family in Brazil, but the order, with the intention of protection, has been plastering its rules. Through the deductive method, with a survey of bibliography and legislation, it was observed that the recognition of the stable union and its gradual regulation gains more and more an outline of formalization, gradually losing its informal nature to be tied to the formalisms of the marriage.

**Keywords:** Marriage, Family, Stable union, Informal union

#### INTRODUÇÃO

As famílias formadas pela união informal remontam à antiguidade e existiam no Brasil muito tempo antes do reconhecimento constitucional e jurídico como entidade familiar. Aliás, previamente a regulamentação da união estável, notadamente perante do Código Civil de 1916, exigia-se o

---

<sup>56</sup> Oficiala de Registros e Tabela. Doutoranda em Ciências Jurídicas pela Universidad del Museo Social Argentino – UMSA. Mestranda da Faculdade Damas da Instrução Cristã de Recife-PE. Especialista em Direito Civil e Processo Civil pela ESA/OAB, Especialista em Direito Notarial e Registral pela Faculdade Arthur Thomas, Bacharela em Direito pela Faculdade Católica do Recife – UNICAP (2011). E-mail: marianepaesg@hotmail.com

amparo do judiciário em diversas situações para o reconhecimento e produção de efeitos destas uniões.

Após o advento da Constituição Federal de 1988 a concepção de família através da união estável passou a ser reconhecida expressamente como entidade familiar capaz de produzir os mesmos efeitos jurídicos daqueles decorrentes do instituto do casamento.

No decorrer do tempo, a união estável, instituto que tem por natureza a informalidade, foi sendo gradualmente regulamentada, especialmente com o advento da Lei nº 8.971/94, que deferiu o direito a alimentos à companheira desde que comprovado alguns requisitos; e, a Lei nº 9.278/96, regulamentadora do §3º do art. 226 da Constituição Federal de 1988.

Com o intuito de proteger a família como instituição e os direitos de seus membros, especialmente os hipossuficientes, o Estado vem equiparando à união estável ao casamento em praticamente todos os aspectos, ferindo assim a essência do instituto. Traçar-se-á, em linhas gerais, a gradual equiparação normativa do instituto da união estável ao casamento, engessamento que leva esta estrutura familiar a perder uma de suas principais características, a informalidade, ferindo muitas vezes a autonomia de vontade das partes.

Através do método dedutivo, utilizando pesquisa explicativa, pelo procedimento monográfico de levantamento de literatura, pesquisas em fontes bibliográficas, artigos científicos e jurisprudência, apresenta-se o instituto da união estável e sua gradual regulamentação pelo ordenamento jurídico, estabelecendo-se um paralelo entre este instituto e o casamento, analisando-se a atual equiparação entre as duas espécies de família.

## **DAS NORMAS REGULAMENTADORAS DA UNIÃO ESTÁVEL NO BRASIL**

O Direito que estabelece normas que regulamentam a união estável sofreu profundas mudanças sobre seus paradigmas, notadamente com a evolução da própria sociedade brasileira que enfrentava a necessidade de regular cada vez mais os direitos decorrentes de tal relação.

Sob a ótica do Código Civil de 1916, observava-se a classificação das relações entre homem e mulher sem casamento como concubinato. Ou seja, é a convivência *more uxória*, ou seja, o convívio como se fosse marido e mulher. São, ainda, concubinos, os que enfrentam vida marital não reconhecida formalmente, ou os que tiveram o casamento anulado, ou se casaram no estrangeiro e não tiveram o vínculo reconhecido pelas leis do país para onde se transferiram. Tem-se, igualmente, que a noção de concubinato se constitui em gênero, do qual se pode extrair duas espécies distintas, que são o concubinato puro, quando “se apresentar como uma união duradoura, sem casamento civil,

entre homem e mulher livres e desimpedidos, isto é, não comprometidos por deveres matrimoniais ou por outra ligação concubinária” (DINIZ, 2002, p.330).

Por sua vez, o concubinato poderia adotar a forma de concubinato puro ou concubinato impuro. No concubinato puro, também conhecido como união estável, se referem a duas pessoas de sexos diferentes que têm relacionamento íntimo, prolongado e público perante a comunidade em que vivem, sem que haja casamento, não porque estejam elas inseridas no rol daquelas pessoas impedidas de se casarem, mas por livre opção.

Por outra banda, o concubinato impuro seria caracterizado “nas relações não eventuais em que um dos amantes ou ambos estão comprometidos ou impedidos legalmente de se casa” (DINIZ, 2002, p. 331).

Hodiernamente, sob a vigência do Código Civil de 2002, o concubinato é caracterizado como aquela relação na qual “um dos amantes ou ambos estão comprometidos ou impedidos legalmente de se casarem. Apresenta-se como: a) adúltero, se se fundar no estado de cônjuge de um ou de ambos os concubinos, por exemplo, se o homem casado mantém, ao lado da família legítima, outra ilegítima; e b) incestuoso, se houver parentesco próximo entre os amantes”, (DINIZ, 1998) mas o restringiu às pessoas de sexos diferentes que estivessem separadas de fato e convivendo conforme os requisitos exigidos pelo *caput* do art 1.723, para que houvesse o reconhecimento. Note-se que as pessoas enumeradas nas causas suspensivas do § 2º do referido dispositivo também poderão ter o seu relacionamento caracterizado em união estável;

É o que se infere do confronto entre o texto do artigo 1.723, *caput* e parágrafo 1º, e o do artigo 1.727, ambos do Código Civil brasileiro.

A união estável propriamente dita, é disciplinada pelo Código Civil de 2002 no *caput* do artigo 1.723 reza que “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”. Já, § 1º do mesmo dispositivo estabelece que “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”. Restringe-se, portanto, o âmbito de incidência do *caput*, no sentido de caracterizar o concubinato puro, ou união estável.

Por sua vez, o artigo 1.727 do Código Civil, dispõe que “as relações não eventuais entre o homem e a mulher, impedidos de casar, constituem concubinato”. Verifica-se, aí, a figura do concubinato impuro, ou, simplesmente, concubinato.

Através da CF/88 houve a constitucionalização de duas outras espécies de família que não só a constituída pelo casamento. Art. 226, § 3º: “Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão

em casamento”. Hoje é considerada família a união estável entre homem e mulher; porém antes da CF/88 esta forma de união somente era considerada fatidicamente, sem o reconhecimento do direito positivo.

Antes da CF/88 somente era reconhecida como família a união decorrente de casamento. Trata-se de união que reúne todos os atributos afetivos do casamento, constituindo uma forma alternativa de casamento.

Diante da nova ordem constitucional o Direito de Família tem a entidade familiar (entendida como sinônimo de família) como gênero e, o casamento, a união estável e as famílias monoparentais como espécies.

Entidade familiar pode ser conceituada *lato sensu* não só como a união estável entre homem e mulher, mas também como a convivência do homem ou da mulher com seus filhos (CRETELLA JUNIOR, 1993)

Segundo Euclides Benedito de Oliveira, “A união protegida seria aquela da vivência de homem e mulher solteiros, separados judicialmente (ou mesmo de fato, em excepcionais circunstâncias), divorciados ou viúvos, na situação de ‘companheiros’, com aparência de casamento (‘casamento de fato’), conforme já vinha sendo reconhecido pela doutrina e pela jurisprudência” (OLIVEIRA, 2000, p. 34)

Para Carlos Alberto Menezes Direito, “A união estável é entidade familiar formada por um homem e uma mulher, é a vida em comum, *more uxorio*, por período que revela estabilidade e vocação de permanência, com sinais claros, indubitáveis da vida familiar, e com o uso em comum do patrimônio” (DIREITO, 1991).

Já Teresa Arruda Alvim Wambier, caracteriza a união estável como “um casamento de fato, um entrosamento, uma comunhão de vida e de interesses entre um homem e uma mulher que mantêm, entre si, uma convivência com intenção de ser duradoura” (WAMBIER, 2000)

Maria Helena Diniz corrobora:

[...] A Constituição Federal, ao conservar a família, fundada no casamento, reconhece como entidade familiar a união estável, notória e prolongada de um homem com uma mulher, vivendo ou não sob o mesmo teto, sem vínculo matrimonial, desde que tenha condições de ser convertida em casamento, por não haver impedimento legal para a sua convalidação (DINIZ, 2000, p. 340)

Eduardo de Oliveria Leite, entende como união estável a união livre entre homem e mulher, sem vínculo jurídico, em que não há impedimento legal para o casamento. A designação dada aos consortes neste tipo de união também varia, sendo que alguns adotam o termo concubina, outros, porém companheira;

A jurisprudência tem diferenciado os dois termos: concubina é a mulher que mantém relacionamento com homem casado na constância do matrimônio e, companheira a que “mantém união socioafetiva, com homem solteiro viúvo, ou separado da esposa” (José Sebastião de Oliveira).

As Leis 8.971/94 e 9.278/96, que regulam a união estável também divergem quanto à terminologia, sendo que a primeira usa o termo companheira/companheiro, designando aqueles que se relacionam através de uniões estáveis; a segunda por sua vez, usa o termo conviventes para o mesmo fim.

A distinção entre concubina e companheira, inicialmente acaba não tendo nenhuma relevância, pois somente após o final destes relacionamentos, ou mais, após o trânsito em julgado das ações em que se discutem os direitos destes consortes é que terá pertinência a diferenciação entre os mesmos a fim de buscar-se os direitos garantidos para uma ou para outra categoria (Moura Bittencourt).

Não obstante alguns doutrinadores defenderem que a união estável é inferior ao casamento, tal posicionamento não tem razão de ser, pois a Lei nº 9.278/1996 e a Carta Magna de 1988, que regulamentaram a matéria, conferiram àquela os mesmos direitos do instituto do matrimônio. O que os diferencia é apenas que o matrimônio é um vínculo jurídico formal e público e a união estável é um vínculo jurídico material e informal.

### **Dos requisitos da união estável**

Com a finalidade de expor os requisitos necessários para a constituição da união estável, filia-se ao entendimento exposto por Marcos Bernardes de Mello que disciplina tais relações como “negócio jurídico bilateral de Direito de Família, cujo núcleo do suporte fático tem como elemento cerne exteriorizações de vontade de duas pessoas de estabelecerem uma convivência afetiva como se casados fossem” (MELLO, 2020).

Deste modo, para que se configure a união estável, é necessário a observância de alguns elementos quais sejam: (i) a situação fática de ser a convivência pública, contínua e duradoura; (ii) a inexistência de impedimento dirimente absoluto para casar de ambos os conviventes, salvo se, sendo já casados, estejam separados de seu cônjuge; e, por fim, (iii) o objetivo de constituir uma família.

A doutrina discorre que a caracterização de uma convivência pública, contínua e duradoura deve ser considerada como aquelas relações que possuem notoriedade, ou seja, seja conhecida no meio social onde vivem os parceiros, não eventual ou esporádica, e que persista durante um lapso temporal razoável.

Já quanto a inexistência de impedimento dirimente absoluto para casar de ambos os conviventes, salvo se, sendo já casados, estejam separados de seu cônjuge, diz respeito à ausência de impedimentos matrimoniais, aplica-se a legislação vigente do instituto do matrimônio, e o que for vedado aos nubentes será também aos companheiros, que não poderão reconhecer a união estável, bem como convertê-la, segundo os moldes do art. 8º da Lei sob nº. 9.278/1996 e art. 1.727 Código Civil Brasileiro.

Por fim, o requisito de constituir uma família não pode ser tido como de fácil constatação e vem sendo objeto de alguns debates doutrinários. Uma vez que não é essencial e primordial, para a caracterização, que “os conviventes precisem demonstrar intenção de ter filhos, por exemplo. Requer-se, apenas, que passem a viver perante as pessoas que formam seu círculo social como uma família, assumindo um estado em tudo semelhante ao de pessoas casadas, concedendo-se, mutuamente, o tratamento, a consideração, o respeito que se devem dispensar, reciprocamente, os esposos” (MELLO, 2020).

Cumprido destacar que a Constituição Federal de 1988, em seu art. 226, § 3º, permitiu aos companheiros converter a união estável em casamento, possibilitando, assim, de comum acordo e a qualquer tempo, que os mesmos requeiram a conversão da união estável em casamento civil ao Oficial do Registro Civil da Circunscrição do seu domicílio. Todavia, quando ocorrer tal requerimento, o Oficial deverá abrir processo de habilitação para o casamento, com o cumprimento de todas as regras relativas ao casamento civil, do que não divergem o art. 8º da Lei nº 9.278/96 e o art. 1.726 do Código Civil.

O art. 1º da Lei nº 9.278/1996 não determina um prazo para a existência da união estável, tampouco o atual Código Civil brasileiro o fez no *caput* do art. 1.723, ficando a critério do juiz, ante o caso concreto, verificar se realmente existiu a união de fato, através de convivência duradoura entre os companheiros, com o intuito de formação de uma família.

Um parêntese, todavia, deve ser aberto quanto a questão da necessidade de observância do tempo de convivência para a caracterização da união estável, uma vez que a Lei nº 8.971/94 definiu a duração temporal mínima de cinco anos ou existência de prole como requisito.

Porém, a jurisprudência brasileira com o decorrer do tempo, surgimento dos casos e aplicação do sistema jurídico brasileiro aos casos concretos, se inclinou a prevalecer “a corrente de opinião segundo a qual a concreção do suporte fáctico da união estável não dependeria de parâmetros temporais rígidos, tampouco da existência de prole em comum, cabendo ao juiz, valorando as circunstâncias apuradas em cada caso, decidir segundo juízo de equidade” (MELLO, 2020).

Quanto aos alimentos, diz a Lei nº 9.278/1996 que só existe pagamento com a ruptura da sociedade concubinária, se houver culpa. Tem que haver o intuito de abandonar, de deixar o

companheiro sem assistência. A lei de 1996 também concede o direito real de habitação no caso de morte de um dos companheiros, criando seu artigo 5º presunção relativa de condomínio, quanto aos móveis e imóveis adquiridos na vigência da união estável, a título oneroso.

Ressalte-se que, a Lei Civil reservou ao cônjuge supérstite, independente do regime de bens, o direito real de habitação sobre o imóvel destinado à residência da família, se for o único desta natureza a inventariar. Não obstante, o companheiro tem igual direito, por força do parágrafo único, do art. 7º, da Lei n. 9.278/96 que, neste caso, continua em vigor, ao dispor que, dissolvida a união estável por morte de um dos conviventes, o sobrevivente terá direito real de habitação sobre o imóvel destinado à residência da família, enquanto viver ou não constituir nova união (matrimonial ou não).

Portanto, a lei posterior revogou a anterior no que trata da mesma matéria, devendo ser aplicado apenas o Código Civil, com exceção do parágrafo único, do art. 7º, da Lei n. 9.278/96 que quanto ao direito real de habitação continua em vigor, uma vez que o Código Civil não regulamentou tal assunto.

### **Da ruptura da união estável**

As situações que ensejam a ruptura da união estável são: morte de um dos companheiros; separação pela falta de afeição ou por desavenças, mediante iniciativa unilateral ou por mútuo consenso dos companheiros; abandono de um dos companheiros; casamento dos companheiros entre si; e, por fim, o casamento de um dos companheiros com outrem.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

A informalidade nas relações remonta à tempos muito antigos, poderia até mesmo afirmar-se que seja anterior ao casamento, instituto este criado e imposto às famílias pelo Estado. Com o tempo, as uniões informais, especialmente as que traziam alguma situação de impedimento para um eventual matrimônio, passaram a ser rechaçadas pelo Estado.

No entanto, como ocorre no direito, e em especial no Direito de Família, a sociedade se estrutura por vezes de maneira diversa daquela ditada pelo ordenamento jurídico, cabendo ao legislador elaborar novas regras para tentar regular as novas situações.

A união estável, de instituto discriminado e rechaçado passou a ser reconhecido a partir da Constituição de 1988. Mas, como consequência pela previsão constitucional e legal, e em alegada defesa dos hipossuficientes, tendo por base o princípio da igualdade, vem sendo cada vez mais regrado pelo Estado, o que acabou por engessar o instituto, aproximando-o excessivamente do instituto do casamento, situação está que nem sempre condiz com a vontade do casal envolvido.

De fato, esta dualidade está presente nas mais interessantes discussões acerca da união estável, pois ao mesmo tempo em que se defende a intervenção cada vez menor do Estado nas famílias, nas relações íntimas de afeto, sobretudo nas relações informais da união estável, busca-se em algum momento o Estado para proteger e assegurar direitos à parte hipossuficiente nesta relação, sobretudo nas relações informais da união estável.

O papel do operador do direito, difícil e por vezes contraditório, talvez seja o de estabelecer a intervenção mínima do Estado nas famílias, sobretudo aquela formada pela união estável, de forma apenas que este garanta os direitos fundamentais de seus membros. Deve ser priorizada a liberdade de estruturação desta espécie de família, de forma que o instituto seja apenas um fim para alcançar-se a felicidade de seus membros, sem engessar a relação nos formalismos do matrimônio.

## REFERÊNCIAS

BARON, Kelly. A união de facto no direito comparado: Portugal e Brasil. 2016. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Católica Portuguesa do Porto, Porto/Portugal, 2016.

BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 09 mar. 2022.

\_\_\_\_\_. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Brasília: DF, Presidência da República. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm)>. Acesso em: 09 mar. 2022

\_\_\_\_\_. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Brasília: DF, Presidência da República. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato20152018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato20152018/2015/lei/113105.htm)>. Acesso em: 09 mar. 2022

\_\_\_\_\_. Lei nº 6.009, de 29 de março de 1990. Dispõe sobre a impenhorabilidade do bem de família. Brasília: DF, Presidência da República. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/1970-1979/L6009.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/1970-1979/L6009.htm)>. Acesso em: 09 mar. 2022

\_\_\_\_\_. Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973. Dispõe sobre os registros públicos, e dá outras providências. Brasília: DF, Presidência da República. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L6015compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6015compilada.htm)>. Acesso em: 09 mar. 2022.

C. Bastos : Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 2000. p. 112.

CAHALI, Francisco José. Contrato de convivência na união estável. São Paulo: Saraiva, 2002.

CRETELLA JUNIOR, José. Comentários à Constituição brasileira de 1988. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1993. v. 8, p. 4529-4530.

CRETELLA JUNIOR, José. *Comentários à Constituição brasileira de 1988*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1993. v. 8, p. 4529-4530.

DIAS, Maria Berenice. Manual de Direito das Famílias. 13ª ed. Salvador: JusPodium, 2020. DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro: direito de família. 32. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 5.



DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil brasileiro. Direito de Família. São Paulo: Saraiva, 2007. v. 5, p. 315.

DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil brasileiro. Direito de Família. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. v. 5, p. 316.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro. Volume 5: Direito de Família*. 18ª edição: São Paulo: Saraiva, 2002, p. 330.

DINIZ, Maria Helena. Dicionário jurídico. São Paulo: Saraiva, 1998. p. 736.

DIREITO, Carlos Alberto Menezes. Da união estável como entidade familiar. Revista dos Tribunais, São Paulo, n. 667, p. 22, maio 1991.

FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. Curso de Direito Civil: família. 7. ed. Salvador: JusPodivm, 2015. v. 6.

GARCIA, Marco Túlio Murano. União estável e concubinato no novo Código Civil. Revista Brasileira de Direito de Família. Porto Alegre: Síntese/IBDFAM, out/nov 2003. v. 20.  
GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil brasileiro: direito de família. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

MELLO, Marcos Bernardes de. Breves notas sobre o perfil jurídico da união estável. Revista Fórum de Direito Civil, Belo Horizonte, v. 9, n. 24, p. 235-260, maio/ago. 2020.

OLIVEIRA, Euclides Benedito de. A Constituição Federal e as inovações no Direito de Família. In: COLTRO, Antônio Carlos Mathias (Org.). *O Direito de Família após a Constituição Federal de 1988*. São Paulo: C. Bastos: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 2000. p. 34.

OLIVEIRA, Euclides de. União estável: do concubinato ao casamento. 6. ed. São Paulo: Método, 2003.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.). Anais do III Congresso Brasileiro de Direito de Família. Família e cidadania. O novo CCB e a *vacatio legis*. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2002.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. União estável, seguida de casamento com separação de bens e patrimônio adquirido durante a convivência. In: COLTRO, Antônio Carlos Mathias (Org.). *O Direito de Família após a Constituição Federal de 1988*. São Paulo: Miraluz, 2005.

## CAPÍTULO 10

### DIREITO DE HABITAÇÃO NA UNIÃO ESTÁVEL

*Kaline Mariele Sant'Ana Monteiro*<sup>57</sup>

#### RESUMO

O presente artigo visa analisar o direito de habitação na união estável e os reflexos de sua utilização na garantia dos direitos sociais, previstos no texto constitucional, bem como no Novo Código Civil (NCC). Para tanto, serão estudados inicialmente aspectos gerais sobre o conceito de união estável, buscando o entendimento acerca do atual do termo. Na segunda parte do trabalho far-se-á uma abordagem acerca da previsão legislativa, especialmente, quanto equiparação do direito patrimonial entre o casamento, a união estável e a sucessão hereditária e alguns requisitos formais para a habitação. Apresenta-se o conceito e aspectos jurídicos da família, constituída pela instituição do matrimônio, faz-se um paralelo, trazendo-os quanto a sua semelhança na união estável, instituída como entidade familiar pela Constituição Federal. E para finalizar os entendimentos jurisprudenciais a respeito dos casos de união estável. Adotou-se na pesquisa a metodologia referencial bibliográfica, utilizando-se de livros, artigos e obras que versam a respeito do tema ora estudado e da legislação brasileira. Faz-se necessário ter em mente que o tema propõe questionamentos onde o direito real de habitação vem sendo garantido aos cônjuges e aos conviventes em união estável, desde que não seja caracterizada exceção dentro das hipóteses examinadas no presente instrumento. Do ponto de vista do ordenamento jurídico, os diferentes tipos de família são reconhecidos a fim de promover a equidade, como o estabelecimento da união estável heterossexual e homoafetiva. Conclui-se que o direito real de habitação envolve diversas áreas do conhecimento civilista, a saber, o direito das coisas, direito de família e o direito de sucessões, além das jurisprudências recentes do Supremo Tribunal federal-STF e Superior Tribunal de Justiça-STJ e abrange a União Estável.

**Palavras-chaves:** União Estável; direito civil; Habitação.

#### ABSTRACT

This article aims to analyze the right to housing in a stable union and the reflexes of its use in guaranteeing social rights, provided for in the constitutional text, as well as in the New Civil Code (NCC). Therefore, general aspects of the concept of stable union will be studied initially, seeking an understanding of the current term. In the second part of the work, an approach will be made about the legislative forecast, especially regarding the equality of the patrimonial right between marriage, stable union and hereditary succession and some formal requirements for housing. It presents the concept and legal aspects of the family, constituted by the institution of marriage, a parallel is made,

---

<sup>57</sup>Doutoranda em Ciências Jurídicas – UMSA.

Mestranda em Negócios Internacionais – Must University – Flórida – USA

Especialista em Controladoria Governamental – Universidade Federal do Ceará – UFC/CE

Especialista em Direito Social com enfoque no Direito e Processo Previdenciário–UNICE/CE

Bacharel em Direito – Faculdade Luciano Feijó.

Bacharel em Ciências Contábeis –Universidade Federal do Ceará – UFC/CE

kalmarielle@hotmail.com

bringing them as to their similarity in the stable union, established as a family entity by the Federal Constitution. And to finalize the jurisprudential understandings regarding cases of stable union. The bibliographic referential methodology was adopted in the research, using books, articles and works that deal with the subject studied and Brazilian legislation. It is necessary to keep in mind that the theme proposes questions where the real right to housing has been guaranteed to spouses and cohabitants in a stable union, provided that an exception is not characterized within the hypotheses examined in this instrument. From the point of view of the legal system, the different types of family are recognized in order to promote equity, such as the establishment of a stable heterosexual and homoffective union. It is concluded that the real right to housing involves several areas of civilist knowledge, namely, the law of things, family law and the law of succession, in addition to recent jurisprudence of the Federal Supreme Court-STF and Superior Court of Justice-STJ and covers the Stable Union.

**Keywords:** Stable Union; Civil right; Housing.

## INTRODUÇÃO

O instituto da Família é o núcleo básico onde o ser humano irá definir a sua concepção de vida, portanto, a instituição família merece a tutela do ente Estatal, pois é, por meio desta que o indivíduo se insere na sociedade.

A atual compreensão de entidade familiar difere bastante da adotada anteriormente à Constituição Federal, pois até sua promulgação todos os ordenamentos declaravam a família como constituição a partir do casamento civil (Brasil, 1988).

A principal consequência foi o surgimento de duas espécies de família, uma tida como legítima instituída pelo casamento, e outra tida por ilegítima, fruto da união livre entre indivíduos. Antigamente, somente a família legítima tinha tutela do ente Estatal e total amparo legal, ao passo que a ilegítima, era, sobretudo, discriminada pela sociedade civil. Porém com o advento da Carta Magna de 1988 a União Estável tem a proteção Especial do Estado, elencado no artigo 226, § 3º.

Em síntese, até a Constituição Federal de 1988, somente o casamento civil constituía família legítima, portanto, era ilegítima a união de fato. Por óbvio, o Código Civil de 2002 não poderia negar a realidade social, assim, atualmente, existem três principais institutos admitidos como conceito de família pela Carta Magna de 1988, todas o ente Estatal oferece proteção.

O primeiro é o casamento constituído por cerimônias religiosas e civil, definido por um contrato bilateral onde os nubentes por liberalidade unem-se com objetivo de constituir família.

A segunda instituição familiar é a família monoparental, comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes, sejam filhos adotados ou não. Por fim, a União Estável, definida como

ato de liberalidade entre um homem e uma mulher com intuito de constituir família. Porém, há vários tipos de família enumerados pela doutrina e jurisprudência nacional e internacional.

O direito de habitação não é um instituto novo, com vigência desde a edição da Lei 10.406 de 2002, anteriormente conhecido pelo Direito Sucessório Brasileiro, uma vez que o art. 1.611, parágrafo segundo, do Código Civil anterior, trazia a previsão desse direito real no texto legal desde o início da Lei 4.121 de 1962 – Estatuto da Mulher Casada, assegurando esse tipo de sucessão ao cônjuge sobrevivente, se casado pelo regime da comunhão universal de bens.

A competência para legislar sobre diretrizes para a estruturação urbana, inclusive a habitação é da União, conforme artigo 21, inciso XX da Constituição Federal de 1988.

### **CONCEITO DE UNIÃO ESTÁVEL**

O conceito de União Estável, também chamado de companheirismo, é descrito no artigo 226, § 3º da Constituição Federal de 1988 e é classificada como entidade familiar não solene e informal com o fim de constituir família.

A União Estável conforme a Lei 10.406 de 2002 em seu Art. 1.723 é uma entidade que se dá com a união entre um homem e uma mulher, que convivem como se tivessem vínculo matrimonial, sendo ela pública, contínua e duradora, estabelecida com o intuito de constituição de família. Ou seja, como se elas fossem casadas, constituindo família de fato.

Para que esta união ocorra, é preciso que seja observadas os impedimentos previstos no Art. 1.521 da mesma lei, não se aplicando o inciso VI, ou seja, as pessoas a participarem da união estável podem ser casadas, desde que se encontre separada de fato ou judicialmente.

Euclides de Oliveira (2003), sobre o tema também pontuou que “a expressa menção a homem e mulher afasta o reconhecimento de união entre pessoas do mesmo sexo.”. Porém, o Supremo Tribunal Federal no julgamento conjunto da Ação Direta de Inconstitucionalidade-ADI 4.277 e da Arguição de Preceito Fundamental (ADPF) 132, afastou esta exigência legal, possibilitando a União entre pessoas de sexo iguais.

Outra característica é que a legislação abordada não determina como condição a União Estável a coabitação, portanto os envolvidos podem residir em endereços distintos, além de não existir prazo mínimo para caracterização da união, deixando de lado o que determinava a Lei nº 8.791/1994.

A união estável sempre sofreu rejeição pela sociedade, mas é inquestionável que vínculos fora do casamento sempre existiram. Devido aos seus atributos de informalidade e não solenidade, a união estável é bem recorrente e frequente na realidade brasileira.

O Código Civil de 1916, com o assunto puramente conservador e tradicional, buscava resguardar a família que se formava somente pelo casamento.

Nesse sentido, Farias e Rosenthal (2019) comentam que o conceito de família foi transformado, onde houve a representação da personalidade de todos os membros baseados na ética e na solidariedade por meio de aspectos sociais e, principalmente, apoiado no caráter jurídico. Logo, observa-se que essa transformação representa um novo cenário que o Direito visa compreender os seus diversos aspectos e seus significados para a sociedade.

Acerca da evolução do instituto da família, destaca-se que “durante séculos, fora ela um organismo extenso e hierarquizado, mas sob a influência da lei da evolução, retraiu-se, para se limitar a pais e filhos.” (Pereira, 2018, p. 13).

Com a promulgação da Constituição de 1988, no seu art. 226 § 3º, foi reconhecida a união estável entre um homem e uma mulher, desde que com a finalidade de constituir família, sendo assim, como entidade familiar, portanto, devendo o Estado a protegê-la.

De acordo com Farias (2016) a nova definição de família manifesta-se de forma plural, sem quaisquer laços biológicos ou afetivos, propiciando que cada indivíduo desenvolva a sua própria personalidade.

## **PREVISÃO LEGISLATIVA**

Aos companheiros se garantiu o direito real de habitação a partir da Lei 9.278/96, por intermédio do parágrafo único do art. 7º. A Lei 8.971/94, que anteriormente regulava o Direito Sucessório na união estável, não deferia direito à habitação aos conviventes.

Posto que, nesse dispositivo legal, os companheiros só tinham direito à herança dos bens na falta de descendentes e ascendentes e direito ao usufruto viual, da mesma maneira que tal era assegurado pelo art. 1.611, parágrafo primeiro, do Código Civil de 1916, aos cônjuges sobreviventes.

A partir de 1.996, portanto, a morte de um dos membros da união estável assegurava ao sobrevivente o direito de continuar residindo na moradia do casal, desde que aquele bem fosse o único daquela natureza a inventariar e enquanto se mantivesse o estado de viuvez.

Para Pinto (2015) de uma forma até surpreendente, pela Lei 10.050, de 14 de novembro de 2000, foi introduzido no art. 1.611, do Código Antigo, um parágrafo terceiro, garantindo ao filho doente, incapacitado para o trabalho, o direito real de habitação, contrariando a máxima constitucional da igualdade jurídica de todos os filhos. Portanto, por isso não se renovou no Código Atual a proteção que o legislador tentou alcançar ao filho impossibilitado para o trabalho.

O direito real de habitação é instituto bastante conhecido dos juristas que se dedicam ao estudo do Direito Sucessório, não se tratando de matéria nova, mas que adquiriu pela Lei 10.406 de 2002 uma roupagem bastante diferente, merecendo ser tratada com cuidado e analisada com respeito à lei e às tendências doutrinárias e jurisprudenciais.

Já para a união estável existem duas leis que a regulamentam, a Lei Nº 8.971/1994 e a Lei Nº 9.278/96, que regula o § 3º do art. 226 da Constituição Federal de 1988. A Lei 8.971/94 é mais restritiva e assegura direitos de alimentos e sucessão.

Para a configuração de união estável na Lei Nº 8.971/94, são necessários os seguintes requisitos, dentre eles, a relação entre pessoas solteiras, judicialmente separadas, divorciadas ou viúvas, excluindo os separados de fato; relação com duração acima de 5 anos e relação em que tenha havido filhos. Porém, com advento da Lei 9.278/96, retirou-se a obrigação dos cinco anos para a configuração da união estável.

A Lei Nº 9.278/96 tem maior abrangência e não são necessários tantos requisitos para o reconhecimento da união. Não há prazo para convivência; nesta lei, é possível a união estável entre pessoas separadas de fato; há competência da vara da família para o julgamento dos litígios e não há discussão da efetiva participação dos companheiros nos bens.

Atualmente, não há nenhuma diferença no tratamento legislativo entre a união estável e o casamento. Mesmo que a união estável não se confunda com o casamento, as entidades familiares formadas por ela são equiparadas e merecem a mesma proteção.

Outro ponto que causa muita controvérsia é a menção de “um homem e uma mulher” na definição da união estável (CF, 226, §3º). Conforme jurisprudência do STF pode-se constituir esta entidade familiar entre pessoas do mesmo sexo.

## **EQUIPARAÇÃO DE DIREITOS PATRIMONIAIS ENTRE O CASAMENTO, A UNIÃO ESTÁVEL E A SUCESSÃO HEREDITÁRIA**

Embora o foco deste trabalho seja o direito a habitação na união estável, não podemos deixar de lado a equiparação entre a união estável e o casamento no que tange o direito patrimonial. Conforme exposto no Art. 1.725 da Lei 10.406/02, na união estável, salvo contrato escrito entre os companheiros, aplica-se às relações patrimoniais, no que couber, o regime da comunhão parcial de bens.

Dessa feita, praticamente iguala-se a união estável ao casamento, sujeitando-se no que couber, ao regime da comunhão parcial de bens (Art. 1.725 do CC/2002). Nesse sentido comunicam-se os bens que sobrevierem, na constância do casamento Art. 1.658 do CC de 2002 adquiridos a

título oneroso durante a convivência, salvo os bens adquiridos anteriormente (Art. 1.659 do CC de 2002).

Outrossim, nada impede que os companheiros, através de um contrato escrito, formalizem de forma diferente ao previsto na lei no tocante aos bens apurados durante a convivência, ao contrário do que ocorre com o pacto antenupcial no casamento civil, que exige uma escritura pública para a sua formalização deste.

É relevante destacar que a inclusão do direito de concorrência no Código Civil de 2002 por meio do seu Art. 1.790, foi considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal conforme RE 646.721.

A Lei n.º 8.971/94 não previa este direito, embora de forma distinta do cônjuge o companheiro tem reconhecido o direito na qualidade de sucessor legítimo conforme esclarece Euclides de Oliveira (2003) “pois a este o Novo Código reserva o privilégio de ser herdeiro necessário e ainda o direito de habitação no imóvel que servia de residência do casal.”

É pacífico para Andrighi (2013) da terceira turma, junto ao Superior Tribunal de Justiça (STJ), que o direito de moradia deve ser concedido ao cônjuge e ao companheiro que tenha não só descendentes comuns, como também possuem direitos os filhos do falecido, de acordo com o Recurso Especial (REsp 1.134.387).

## **REQUISITOS FORMAIS PARA A HABITAÇÃO**

A habitação é um direito real e está previsto no artigo 1225, inciso VI, do Código Civil de 2002, esta tem várias características como: absolutismo; aderência e seqüela; registro e tradição; preferência e especialização; enumeração legal; obrigações com efeitos reais, ônus reais.

Conforme o artigo 1.414 do Código Civil de 2002 a habitação é constituída pelo o uso consistir no direito de habitar gratuitamente na residência de outrem e o titular deste direito não a pode alugar, nem emprestar, mas somente ocupá-la com sua família.

Com o Código Civil de 2002, surgiu um amplo debate sobre a cerca da subsistência real do direito à habitação para aquele sobrevivente. Segundo a ministra Nancy Andrighi (STJ), tal discussão adveio porque a sucessão do companheiro foi encravada no ordenamento jurídico brasileiro através da Lei 8.971/94. Em seguida, foi editada a Lei 9.278/96, a qual aplicou o direito real de habitação ao companheiro supérstite "enquanto viver ou não constituir nova união ou casamento" (REsp 1.846.167) .

Nancy Andrighi recomendou que o Código Civil de 2002, por sua vez, apenas previu tal direito ao cônjuge supérstite, nada dispondo sobre sua aplicação ao companheiro, que instaurou

"acirrado debate", tanto na doutrina quanto na jurisprudência, sobre a revogação ou não da Lei 9.278/96 pelo Código Civil de 2002. De acordo com a juíza, foi decidido preservar o diploma e a garantia de habitação destinada ao companheiro sobrevivente.

O direito real a habitação conforme o artigo 1.225, VI do Código Civil de 2002 e quando o uso consistir no direito de habitar gratuitamente, o ministro Luis Felipe Salomão (STJ) ressaltou que o direito real de habitação é *ex vi legis* (por força da lei), decorrente do direito sucessório (artigo 1.831 do CC de 2002); portanto, pode ser exercido desde a abertura da sucessão (REsp 1.315.606).

Para o magistrado, a partir desse momento, o cônjuge ou companheiro sobrevivente tem instrumentos processuais para garantir o exercício do direito de habitação, inclusive por meio de ação possessória.

Já no quesito de usucapião que é o direito que o indivíduo adquire em relação à posse de um bem móvel ou imóvel em decorrência da utilização do bem por determinado tempo, contínuo e incontestadamente. Em caso de imóvel, qualquer bem que não seja público pode ser adquirido através da usucapião, como afirma Souza (2018). Entretanto, existem requisitos tanto no código civil como na Constituição Brasileira para que esse direito seja reconhecido, posto isso, apenas para efeito de informação, não cabe adentrar especificamente nesse tema.

## **ENTENDIMENTOS JURISPRUDENCIAIS**

Na visão do Superior Tribunal de Justiça (STJ), o direito de habitação possui como objetivo assegurar a efetivação do direito constitucional no qual o companheiro que sobrevive possua um espaço para moradia, independente da união ter sido formalizada pelo casamento civil ou através da união estável (EREsp 1.520.294 e AgInt no Resp 1.757.984).

Segundo a jurisprudência do tribunal, o direito real de habitação – vitalício e personalíssimo – é originada da lei (artigo 1.831 do Código Civil de 2002 e artigo 7º da Lei 9.272 de 1996) e projeta garantir que o viúvo ou viúva more no espaço onde anteriormente vivia com a sua família.

É instituto ligado à sucessão, razão pela qual os direitos de propriedade ocasionados da transmissão da herança sofrem uma redução temporária em prol da manutenção da posse exercida por um dos membros do casal (REsp 1.520.294).

Além disso, Andrighi (2021) afirma que devido à sua natureza, a corte tem decidido que, para o instituto civilista produzir efeitos, é dispensável a inscrição do bem imóvel na serventia extrajudicial de registro de imóveis (REsp 1.846.167).

O direito real de habitação instituto civilista pode tolerar interpretações em relação à sua aplicabilidade e, como qualquer outro direito, é passível de sofrer restrições.



## CONSIDERAÇÕES FINAIS

O direito real de habitação vem sendo garantido aos cônjuges e aos companheiros em união estável, desde que não seja caracterizada exceção dentro das hipóteses examinadas no presente instrumento. E mesmo na falta de apontamento do direito na matrícula do imóvel, o direito poderá ser invocado, devendo ser observado pelos herdeiros e por terceiros, por exemplo eventuais interessados na aquisição de imóvel que seja objeto de inventário.

Somente tem direito à herança aquele a quem a lei o concede e apenas dentro dos limites da lei. Os operadores do direito, nos casos de sucessão *causa mortis*, estão restritos exclusivamente aos mandamentos legais, não podendo decidir nem mais e nem menos do que aquilo que a lei lhes determina. A fonte primordial do direito sucessório, para não dizer a única, é a lei.

Constituir família do ponto de vista da união estável, tal como no casamento, inicia pelo amor que tratou por primeiro de unir o casal heterossexual, e em associação de propósitos e de fins comuns, para dali em diante, afeiçoados, determinarem por seu diuturno convívio um conjunto já pré-existente de recíprocos direitos e obrigações, tudo com vistas na repartição do seu amor e de sua felicidade, por eles e por seus eventuais filhos, que agregam novas emoções.

Do ponto de vista do ordenamento jurídico, os diferentes tipos de família são reconhecidos a fim de promover a equidade, como o estabelecimento da união estável heterossexual e homoafetiva. Deve ser observado todas as características que essa união representa na atualidade para assegurar que os seus efeitos incidam no bem-estar desses indivíduos, obedecendo todos os requisitos e condições legais.

Conclui-se que a pesquisa procurou evidenciar a contenda e a atual conclusão jurisprudencial acerca da expansão do direito real de habitação ao companheiro sobrevivente, não ignorando que há, ainda, discussões sobre o tema.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Andrighi, N. (2013). **Superior Tribunal de Justiça - STJ** - Direito Civil. Direito De Família e Sucessão. Direito real de habitação do cônjuge sobrevivente. Reconhecimento mesmo em face de filhos exclusivos do de cujos. (STJ - REsp: 1134387 SP 2009/0150803-3, Relator: Ministra Nancy Andrighi, Data de Julgamento: 16/04/2013, T3 - Terceira Turma, Data de Publicação: DJe 29/05/2013).

Andrighi, N. (2021). **Superior Tribunal de Justiça - STJ** – Civil e Processual Civil. Recurso especial. Ação de extinção de condomínio cumulada com cobrança de aluguéis. Direito real de habitação. Companheira supérstite. Negativa de prestação jurisdicional. Não configuração. Extinção de condomínio e alienação de imóvel comum. Inviabilidade. Aluguéis. Descabimento. REsp:

1846167 SP 2019/0326210-8, Relator: Ministra Nancy Andrighi, Data de Julgamento: 09/02/2021, T3 - Terceira Turma, Data de Publicação: DJe 11/02/2021).

Brasil. (1916). **Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916**. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Rio de Janeiro.

Brasil. (1962). **Lei nº 4.121, de 27 de agosto de 1962**. Estatuto da Mulher Casada. Brasília.

Brasil. (1994). **Lei nº 8.971, de 29 de dezembro de 1994**. Regula o direito dos companheiros a alimentos e à sucessão. Brasília.

Brasil. (1996). **Lei nº 9.278, de 10 de maio de 1996**. Regula o § 3º do art. 226 da Constituição Federal. Brasília.

Brasil. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. (1998). Brasília.

Brasil. (2002). **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil de 2002. Brasília.

Brasil. (2011a). **Supremo Tribunal Federal**. ADI 4.277. Distrito Federal, Relator: Min. Ayres Britto, Data de Julgamento: 05/05/2011, Tribunal Pleno.

Brasil. (2011b). **Supremo Tribunal Federal**. ADPF 132. Rio de Janeiro, Relator: Min. Ayres Britto, Data de Julgamento: 05/05/2011, Tribunal Pleno.

Brasil. (2017). **Supremo Tribunal Federal**. RE 646.721. Rio Grande do Sul, Relator: Min. Marco Aurélio, Data de Julgamento: 10/05/2017, Tribunal Pleno.

BRASIL. **Superior Tribunal De Justiça - STJ**. (2021) Até que a morte os separe e a moradia permaneça: o direito real de habitação na visão do STJ. Disponível em:<https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/27062021-Ate-que-a-morte-os-separe-e-a-moradia-permaneca-o-direito-real-de-habitacao-na-visao-do-STJ.aspx#:~:text=Vital%C3%ADcio%20e%20personal%C3%ADssimo%2C%20o%20direito,im%C3%B3vel%20de%20resid%C3%A2ncia%20do%20casal>.

Cavalcante, M. A. L. (2022). **Principais julgados do STF e STJ comentados**. São Paulo: Editora Juspodivm. 1344 p.

Farias, C. C. (2016). **Curso de direito civil: famílias, volume 6**. (9 ed.). Salvador: Ed. JusPodivm.

Farias, C. C., & Rosenvald, N. (2019). **Curso de Direito Civil**. Salvador: Juspodivm.

Ferreira, A. C. (2019). **Civil**. Agravo interno no recurso especial. Direito real de habitação. União estável e casamento. Companheiro sobrevivente. Jurisprudência do STJ. (STJ - AgInt no REsp 0015147-88.2014.8.07.0007 DF 2018/0194588-9, Relator: Ministro Antonio Carlos Ferreira, Data de Julgamento: 27/ 08/2019, T4 - Quarta Turma, Data da Publicação: DJe 30/08/2019).

Oliveira, E. B. (2003). **União estável: do concubinato ao casamento : antes e depois do novo código civil**. São Paulo: Método. 102 p.

Pinto, S. M. (2015). **Direito do Trabalho** (31 ed.). Editora Saraiva.

Pereira. R. C. (2004). **Concubinato e união estável**. (7 ed). Del Rey.

Pereira, C. M. S. (2018). **Instituições de Direito Civil** (27 ed). Forense.

Salomão, L. F. (2016). **Recurso especial**. Ação reivindicatória. Sucessões. Código civil de 1916. Antecipação da legítima. Doação com cláusula de usufruto. Cônjuge sobrevivente que continuou na posse. Imóvel. Colação do próprio bem (em substância). Direito real de habitação. Incorrência (STJ - REsp: 1315606 SP 2012/0059158-7, Relator: Ministro Luis Felipe Salomão, Data de Julgamento: 23/08/2016, T4 - Quarta Turma, Data de Publicação: DJe 28/09/2016).

Souza, F. (2018). **Usucapião - Conceito, espécies e requisitos**. Recuperado de: <https://jus.com.br/artigos/63442/usucapiao-conceito-especies-e-requisitos>.

## CAPÍTULO 11

### COMPENSAÇÕES ECONÔMICAS E UNIÃO ESTÁVEL

*João Gabriel Brandão Alves Barbosa*

*“Sou sepultador, eu tenho de sepultar. Não há mais nada que possa ser feito. Eu posso lamentar, me sentir amargurado, triste e despedaçado, mas tenho de sepultar. A vida de um coveiro parece simples, mas não é.”*

—Osmar Cândido, coveiro e filósofo

#### RESUMO

O presente trabalho tem por finalidade demonstrar que nos casos em que não se perpetue a união entre os cônjuges, exsurge a necessidade do reconhecimento e dissolução da união estável. Nesse particular, há que se verificar a incidência de compensação na partilha de bens. É sabido que duas pessoas não unem com a intenção de que haja o rompimento, no entanto, se esse for o caso deve-se notar os elementos de partilha de bens e fixação de pensão alimentícia. Desse modo, o artigo visa analisar, concisamente, sobre o conceito de compensação, discorrendo sobre suas características e requisitos.

**Palavras-chave:** Compensação econômica; Partilha de bens; Pensão alimentícia; União estável.

**Abstract:** *The present work aims to demonstrate that in cases where the union between the spouses is not perpetuated, there is a need for the recognition and dissolution of the stable union. In this particular, it is necessary to verify the incidence of compensation in the sharing of goods. It is known that two people do not unite with the intention of breaking up, however, if this is the case, the elements of sharing assets and fixing alimony should be noted. Thus, the article aims to concisely analyze the concept of compensation, discussing its characteristics and requirements.*

**Keywords:** *Economic compensation; Sharing of goods; Alimony; Stable union.*

#### INTRODUÇÃO

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 deu novas cores ao Direito de Família, posto que, dentro de uma perspectiva constitucional deve-se compreender tal direito sob a ótica da dignidade da pessoa humana. Não seria ilógico afirmar que todo ser humano tem como

projeto de vida buscar a sua própria felicidade, sendo assim, na família o ser humano buscará o mais necessário para a sua obtenção.

Justamente em decorrência dessa interpretação é que não podemos entender um conceito fechado de família, deve-se entender da forma mais ampla e plural esse conceito, de modo que, não se deve considerar como família a união constante exclusivamente do casamento, ou entre pessoas do mesmo gênero, devemos observar como família aqueles que constituem uma união estável, bem como através de uma união homoafetiva, dentre tantas outras possibilidades. Introdutoriamente, já é possível vislumbrar a beleza dessa área do direito.

Todavia, nem sempre a história ocorre da forma como fora inicialmente idealizada e muitas famílias se desfazem, sendo assim, em face de eventual rompimento, surge a necessidade de tratar assuntos de elemental importância, tal qual partilha de bens, fixação de alimentos, conforme veremos brevemente a seguir.

## **DA PARTILHA DE BENS**

Após o rompimento do vínculo conjugal, para que haja divisão dos bens adquiridos, ou não, durante a constância da união, o meio necessário é através da partilha de bens.

Válido salientar que, a partilha ocorrerá nos termos do regime que o casal escolheu. São eles: comunhão parcial de bens, comunhão total de bens, separação de bens ou participação final nos aquestos.

Inúmeros são os casais que, por diversas razões, acabam não registrando de modo formal a sua união. Muitos deles, vivem no intuito de constituição familiar, amplamente conhecida como união estável.

Ocorre que, o rompimento desse tipo de relacionamento pode induzir a uma dúvida comum e recorrente, qual seja, a União Estável, nesses casos, a legislação brasileira determina que aplique-se o regime de comunhão parcial de bens, uma vez que vocês não acordaram nada.

Em regra, após o divórcio ou dissolução da união estável deve ocorrer a partilha de bens, de modo, que a única exceção a essa regra é diante da hipótese de se realizar o divórcio/dissolução, deixando a partilha para um momento futuro.

Dito isto, é preciso entender que integrarão a partilha não somente os créditos como também as dívidas contraídas pelo casal. Por exemplo, no regime de comunhão parcial de bens, apenas as dívidas e os bens que foram contraídos durante a união matrimonial, contudo se observarmos o regime universal, este considerará também a integração dos bens que os cônjuges possuíam desde antes da união matrimonial.

Nesse sentido, o escopo do legislador é que a partilha de forma igualitária, de modo que não venha ser beneficiada nenhuma das partes por sua ocasião.

Nesse sentido, existe a possibilidade da incidência do instituto da compensação no direito de família, de modo que, havendo bens com administradores distintos, a finalidade será a compensação desses valores, a fim de evitar o enriquecimento sem causa de um dos cônjuges. Porém, para que se conceda a compensação patrimonial é necessário que se haja a observância de alguns requisitos, portanto vamos relembrar no próximo item desse instituto do Direito Obrigacional.

## **DA COMPENSAÇÃO**

Inicialmente, podemos conceituar compensação como uma forma de extinção obrigacional pelo encontro de dívidas recíprocas intimamente fungíveis, ou seja, ambas podem ser trocadas uma pela outra.

É válido pontuar que para que haja a compensação deve haver não somente um débito, porém a dívida deve ser líquida, certa, determinada, quando já se pode afirmar em quantidade ou em valores monetários a sua dimensão. Além de ser uma dívida líquida, é necessário que seja uma dívida vencida, de modo que as dívidas vincendas não podem ser objetos de compensação.

Nesse sentido, pode-se entender que não se pode realizar compensação caso existam produtos de qualidades diferentes, caso haja divergência na qualidade de produtos, embora do mesmo gênero, caso não ostentem a mesma qualidade não há que se falar em compensação, ao mesmo passo que estivermos tratando de produtos distintos também fica afastada a possibilidade de extinção da obrigação através da compensação.

Podemos dividir a compensação em três partes:

- 1 - Compensação legal;
- 2- Compensação judicial;
- 3 - Compensação convencional.

Passaremos a analisar cada uma de forma mais detalhada.

A compensação legal é a de pleno direito, aquela que acontece de forma automática, ainda que um magistrado venha decidir sobre tal assunto em juízo, este apenas irá ratificar o cumprimento de uma obrigação que já aconteceu. Assim, para que haja a compensação legal os seus requisitos são: fungibilidade dos créditos, ou seja, o crédito tem que ser reciprocamente fungível, ou seja um pode ser trocado pelo outro, por exemplo, não haverá compensação legal se de um lado houver dinheiro e do outro lado houver coisa, além disso a dívida precisa estar líquida, e as prestações exigíveis.

Podemos ainda afirmar que, na hipótese de compensação legal é necessário que haja a reciprocidade de créditos e/ou débitos, ou seja, nos dois contratos, nas duas dívidas que estão sendo é necessário que estejam presentes ali os mesmos sujeitos, de modo que uma pessoa não pode se utilizar do crédito de outro para compensar, de modo que só será possível a compensação se o credor e o devedor necessariamente sejam inversamente credores e devedores em um contrato diverso.

Contudo, essa regra comporta uma exceção, visto que o credor pode alegar o crédito do afiançado, sendo assim caso o possuidor de um crédito realize a cobrança diretamente ao fiador, existe a possibilidade deste se utilizar do instituto da compensação desde que haja uma dívida recíproca entre as partes, de modo que o fiador pode utilizar em sua defesa o crédito titularizado pelo afiançado.

Por sua vez, a compensação convencional decorre da vontade das partes, desse modo, se decorre da vontade das partes as partes são responsáveis por definirem os termos, de modo que, não há necessidade de estarmos diante de dívidas fungíveis, uma vez que estipulada forma diversa de extinção obrigacional pelas partes estaremos diante da hipótese de compensação convencional, que decorre da vontade das partes.

Por outro lado, existe ainda a compensação judicial, ou seja, é aquela fixada por órgão jurisdicional.

### **COMPENSAÇÃO NA PENSÃO ALIMENTÍCIA**

Por alimentos precisamos entender aquela prestação de caráter não eventual que se destina ao sustento, moradia, educação, lazer e vestuário e também a saúde de quem pleiteia os alimentos.

Dito isto, cabe afirmar que existe uma grande divergência jurisprudencial no tocante a (in)possibilidade da compensação nas ações de alimentos.

Contudo, parte da doutrina entende que se parte dos pagamentos foi realizado *in natura* e não propriamente *in pecúnia*, desde que, devidamente comprovados que esses pagamentos reverteram para a quitação de despesas alusivas ao componente da obrigação alimentar, excluindo-se todas as despesas eventuais tais como lanches, despesas de passeios e etc. Cobrar novamente o valor *in pecúnia* que efetivamente fora pago *in natura* geraria para o beneficiário um enriquecimento sem causa, absolutamente vedado em nosso Direito Civil.

Vejam a decisão do STJ, nesse sentido:

1. Controvérsia em torno da possibilidade, em sede de asecução de alimentos, de serem deduzidas da pensão

- alimentícia fiada exclusivamente em pecúnia as despesas pagas "in natura" referentes a aluguel, condomínio e IPTU do imóvel onde residia o exequente.
2. Esta Corte Superior de Justiça, sob o prisma da vedação ao enriquecimento sem causa, vem admitindo, excepcionalmente, a mitigação do princípio da incompensabilidade dos alimentos. Precedentes.
3. Tratando-se de custeio direto de despesas de natureza alimentar, comprovadamente feitas em prol do beneficiário, possível o seu abatimento no cálculo da dívida, sob pena de obrigar o executado ao duplo pagamento da pensão, gerando enriquecimento indevido do credor.
4. No caso, o alimentante contribui por cerca de dois anos. de forma efetiva, para o atendimento de despesa inchida na finalidade da pensão alimentícia, viabilizando a continuidade da moradia do alimentado,
5. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

Sendo assim, o STJ determinou que o genitor compensasse despesas diretas ao alimentando, ou seja, o posicionamento é de que é permitido desde que comprovado que as despesas a serem compensadas se reverteram em benefício do menor.

Todavia, é válido afirmar que não existe nenhuma possibilidade de compensar a pensão alimentícia com qualquer dívida que haja entre os cônjuges, desse modo não existe, por exemplo, a possibilidade de utilizar o patrimônio da partilha para a compensação de pensão alimentícia, ou seja, a pensão alimentícia é obrigação de caráter pessoal, não podendo ser invocada dívida de terceiro para tanto.

Nesse compasso, caso haja uma dívida entre o devedor de alimentos e o alimentando, ainda que se trate de uma dívida fungível entre si, pela própria natureza da obrigação de caráter alimentar essa dívida não é uma dívida compensável, de modo que o alimentando ainda que seja credor de um débito do alimentante, precisará realizar o adimplemento integral do valor correspondente a prestação alimentícia.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Em primeiro lugar, faz-se mister pontuar a intenção de demonstrar o intuito geral da compensação referente a partilhas de bens no direito de família, em total observância as obrigações recíprocas, ora existentes, para que assim não haja a eventual majoração de patrimônio de alguns dos cônjuges.

Somando-se a tal fato, há que se verificar a amplitude do conceito de família, haja a vista a existência da possibilidade da formação de uma família de maneira informal, que chamamos de união estável.



Destarte, nota-se que a pesquisa buscou esclarecer quando incide o instituto da compensação no direito obrigacional, bem como a sua aplicabilidade diante dos requisitos existentes, no entanto, faz-se necessário evidenciar as hipóteses em que não comporta a aplicabilidade do instituto como extinção de relação obrigacional.

## **REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

FIGUEIREDO, Luciano L. Alimentos compensatórios: compensação econômica e equilíbrio patrimonial. Revista Brasileira de Direito Civil, Volume 06, out/2015. Disponível em: . Acesso em 11. mar. 2022.

HIRATA, Helena. Tendências Recentes da Precarização Social e do Trabalho: Brasil, França, Japão. CADERNO CRH, Salvador, v. 24, n. spe 01, p. 15-22, 2011.

PADILHA, Valquíria. Qualidade De Vida No Trabalho Num Cenário De Precarização: A Panaceia Delirante. Revist. Trab. Educ. Saúde. Rio de Janeiro, v. 7, n. 3, p. 549-563, nov.2009/fev. 2014.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Direito das Famílias. – 2. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2021.

DIAS. B. Maria. Manual de Direito das Famílias. 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. P.331.

JASTER, Winderson. Disponível : <https://www.advogadofamiliacuritiba.com.br/divorcio>

Art. 85, CC. São fungíveis os moveis que podem substituir-se por outros da mesma espécie, qualidade e quantidade.

Escola de Magistratura do Estado de Goiás- EMEG. p. 5 Disponível em: [http://www.esmeg.org.br/pdfMural/esmeg- aula do dia 13.06-2011](http://www.esmeg.org.br/pdfMural/esmeg-aula%20do%20dia%2013.06-2011).

## CAPÍTULO 12

### A UNIÃO ESTÁVEL E A SEPARAÇÃO DE BENS PARTICULARES QUE NÃO INGRESSAM NA HERANÇA

*Rafael Almeida Cró Brito*

#### RESUMO

O presente estudo teve o intuito de abordar acerca da união estável e a separação de bens particulares que não ingressam na herança, tendo em vista que o tema justificou-se diante da relevância envolvendo o tema, por se tratar de uma temática atual perante o direito de família. Diante o exposto, surgiu a problemática: é possível que bens particulares não sejam integrados a herança nos casos de união estável? A hipótese: de que atualmente existem alguns julgados nesse sentido, que tratam acerca dos bens particulares. A vista disso, o estudo possuiu como objetivo geral a análise acerca da união estável e a separação de bens particulares que não ingressam na herança. Para tanto, foi necessário analisar os objetivos específicos: as noções conceituais e a evolução da família, ao transcorrer do tempo, uma análise dos princípios regentes, como também um estudo envolvendo a união estável e seus pontos mais relevantes. No que tange a metodologia adotou-se, em relação ao método de abordagem o dedutivo, partindo de uma premissa geral, até a premissa particular. No tocante ao método de procedimento utilizou-se o histórico-evolutivo. Em relação às técnicas de pesquisa, bibliográfica e a documental. Se utilizou ainda uma pesquisa qualitativa. Ao objeto da pesquisa operou-se a descritiva. Diante disso, verificou-se atualmente que a doutrina e jurisprudência, filiam-se à corrente mesmo no caso de união estável em que os companheiros adotem o regime de separação de bens, ocorrendo à morte de um deles, o sobrevivente terá direito à herança. Palavras- chave: união estável; direito de família; herança, bens particulares.

#### ABSTRACT

The present study aimed to address the stable union and the separation of private assets that do not enter the inheritance, considering that the theme was justified in view of the relevance involving the theme, because it is a current theme before family law. In view of the above, the problem arose: is it possible that private assets are not integrated into inheritance in cases of stable union? The hypothesis: that there are currently some judgments in this sense, dealing with private property. In view of this, the study had as general objective the analysis about the stable union and the separation of private assets that do not enter the inheritance. Therefore, it was necessary to analyze the specific objectives: the conceptual concepts and the evolution of the family, over time, an analysis of the regent principles, as well as a study involving stable union and its most relevant points. Regarding the methodology, the methodology was adopted, in relation to the method of approach the deductive, starting from a general premise, to the particular premise. Regarding the procedure method, the evolutionary history was used. In relation to research, bibliographic and documentary techniques. A qualitative research was also used. Descriptive was operated at the object of the research. Therefore, it was currently found that the doctrine and jurisprudence, join the current even in the case of stable union in which the companions take the regime of separation of property, occurring to the death of one of them, the survivor will be entitled to inheritance.

Keywords: stable union; family law; inheritance, private property.

## INTRODUÇÃO

O direito de família é uma das áreas do direito mais complexo, tendo em vista tratar diretamente das relações familiares, como seus direitos, deveres e consequências jurídicas que podem ser apresentadas no seio familiar.

Ademais, é uma área em constante evolução, com base nisso, o presente estudo tem o escopo de analisar acerca da união estável e a separação de bens particulares que não ingressam na herança, a presente pesquisa se justifica, levando em conta ser um tema atual, com alguns julgados e entendimentos sobre. Diante o exposto, surgiu a problemática: é possível que bens particulares não sejam integrados a herança nos casos de união estável? A vista disso, o estudo possuiu como objetivo geral a análise acerca da união estável e a separação de bens particulares que não ingressam na herança. Para tanto, foi necessário analisar alguns objetivos específicos, que foram imprescindíveis para a compreensão do referido estudo, dentre eles pode-se destacar: as noções conceituais e a evolução da família, ao transcorrer do tempo, uma análise detalhada envolvendo os principais princípios que regem direito de família, como também um estudo envolvendo a união estável e seus pontos mais relevantes.

No que tange a metodologia adotará em relação ao método de abordagem o dedutivo, partindo de uma premissa geral, até a premissa particular. No tocante ao método de procedimento utilizará o histórico-evolutivo. Em relação às técnicas de pesquisa, bibliográfica e a documental. Ademais, se utilizará ainda uma pesquisa qualitativa. Ao objeto da pesquisa operar-se-á descritiva.

Quanto à estrutura do trabalho, o mesmo se organizará por meio de três capítulos, em um primeiro momento será apresentada as noções gerais envolvendo o direito civil, mas precisamente o direito de família, de modo que será apresentada noções históricas ao que tange a evolução do direito de família, desde a antiguidade até os dias atuais, ademais, o referido capítulo também será responsável por apresentar conceitos atinentes ao tema e por fim destacará os principais princípios que regem o direito de família.

O segundo tópico, por sua vez, será responsável por tratar sobre a união estável, sendo assim abordadas questões como o conceito de união estável, como este elemento do direito tão importante surgiu no ordenamento jurídico pátrio e quais os elementos que o caracterizam.

Por fim, o terceiro capítulo será responsável por reger acerca do tema central desse estudo, mediante o qual será feita uma análise detalhada do tema, apresentado com isso os entendimentos que regem a respeito, com a análise de se os bens, em caso de separação de bens, ingressam na herança do companheiro sobrevivente.

## NOÇÕES ACERCA DO DIREITO CIVIL

Em relação ao direito civil o mesmo faz parte do direito privado ao qual se encontra presente no ordenamento jurídico brasileiro, vale salientar que o direito civil sofreu influência em diversos pontos do Direito Romano.

Nesse sentido e de acordo com os entendimentos de Lisboa (2013) esse ramo do direito possui sua origem bastante antiga voltando assim para a antiguidade, ou seja, desde o momento que o homem passou a conviver com outros de sua espécie, foram surgindo à necessidade de uma regulamentação é evidente que é bastante divergente da atual, mas isso já demonstra os anseios por leis durante aquele período de tempo.

No vasto campo do direito privado destaca-se o direito civil como direito comum a todos os homens, no sentido de disciplinar o modo de ser e de agir das pessoas. Costuma-se dizer que o Código Civil é a Constituição do homem comum, por reger as relações mais simples da vida cotidiana, os direitos e deveres das pessoas, na sua qualidade de esposo ou esposa, pai ou filho, credor ou devedor, alienante ou adquirente, proprietário ou possuidor, condômino ou vizinho, testador ou herdeiro etc. (GONÇÁLVES, 2022, p. 39-40)

De acordo com Gagliano, Pamplona Filho, (2021) o direito civil também pode ser definido como sendo uma área do direito que possui o objetivo de regular as relações jurídicas, como também as relações entre particulares, como o direito de família, direito de sucessões. Sendo este um dos ramos do direito que mais relevantes, tendo em vista, ser o mesmo responsável por amparar diariamente os sujeitos que necessitam de um amparo jurídico.

Para alcançar seu intuito o código civil de 2002 é dividido ao decorrer de seus dispositivos em títulos, aos quais são responsáveis por regular as mais diversas situações concretas que lhes são apresentadas, o atual código possui 2.046 artigos e são divididos em duas partes, a parte geral que possui três livros, aos quais tratam das pessoas, dos bens e dos fatos Jurídicos, por sua vez, a parte específica é dividida em: direito das Obrigações artigos 233 a 965; direito de Empresa (artigos 966 a 1.195; direito das Coisas artigos. 1.196 a 1.510, direito de Família artigos 1.511 a 1.783 e por fim direito das Sucessões, com os artigos 1.784 a 2.027. Nesse sentido vale destacar, que o presente estudo tem o intuito de aprofundar acerca do direito de família, ao qual se encontra presente entre os artigos 1.511 a 1.783.

## ELEMENTOS DO DIREITO DE FAMÍLIA

Com base nos avanços sociais as maneiras possíveis para que uma família seja constituída são mais amplas, passou-se o tempo que o casamento era a única forma legal para se construir uma família.

De acordo com Gonçalves (2018) o modo como à família era visto estava ligada a ideia do pai, ao qual era tido como sendo o chefe da unidade familiar, de maneira que a mãe era responsável unicamente pelos afazeres domésticos e a criação dos seus descendentes.

Ainda durante a antiguidade no seio familiar se encontrava presente a autoridade entre ambos os envolvidos, aos quais se encontravam submissos a autoridade do pater famílias, de modo que ascendente mais velho era o responsável por sua esposa e pelos seus descendentes, podendo a depender da situação impor castigos àqueles que de alguma forma fossem contra suas regras (WALD, FONSENCA, 2013).

Os historiadores do direito romano, tendo justamente notado que nem o afeto, nem o parentesco eram o fundamento da família romana, julgaram que tal fundamento devia residir no poder do pai ou do marido. Fazem desse poder uma espécie de instituição primordial, mas não explicam como se formou, a não ser pela superioridade de força do marido sobre a mulher, ou do pai sobre os filhos. Ora, é grave erro colocar a força como origem do direito. (COULANGES, 2006, p. 30)

Ao que tange a ideia de família no Brasil de acordo com estudos na área é evidente que o mesmo sofreu grandes influencias do direito romano, como também se encontrava diretamente ligada ao patriarcado, de modo que esse ideal iniciou desde a colonização até o século XX.

Nesse sentido, preconiza Lôbo (2021, p.16) “A família patriarcal, que a legislação civil brasileira tomou como modelo, desde a Colônia, o Império e durante boa parte do século XX, entrou em crise, culminando com sua superação, no plano jurídico, pelos valores introduzidos na Constituição de 1988”.

Com a vigência do Código Civil de 1916 a forma pela qual era admitida a constituição a família era unicamente aquela a qual era decorrente do casamento, todavia, hodiernamente essa ideia já fora supera, de modo que existem diversas formas para que uma família seja constituída, dentre elas pode-se citar o casamento, a união homoafetiva, a multiparentalidade, a união estável (FARIAS, ROSENVALD, 2015).

É importante destacar que por meio da carta magna de 1988 o modo como a família era visto pela sociedade possuiu grandes avanços, tendo em vista, que com essa nova constituição novos preceitos foram sendo empregados perante a coletividade e a própria legislação possui dispositivos

aos quais apresenta a igualdade entre sujeitos, nesse sentido vale destacar, os direitos aos quais àqueles que vivem por meio da união estável passaram a ser detentores, uma vez, que como apresentado em linhas pretéritas a união estável também é um das espécies de família e como tal é detentora de direitos e deveres.

Outro ponto importante trata-se do fato que a nova vigência do código civil de 2002 a ideia de pater poder foi posta de lado, de modo que o Livro IV do CC/2002 hodiernamente apresenta a ideia de poder familiar.

### **Conceito de família**

Ao que tange ao conceito envolto da ideia de família é importante destacar que o mesmo se inovou com base nas mudanças sociais as quais ocorrem com o transcorrer do tempo, nesse sentido o mesmo também apresenta uma série de divergências que se encontram presentes na doutrina.

De acordo com o entendimento de Venosa (2007) o conceito envolvendo a família é um dos mais complexos existentes para o direito, ademais o mesmo se altera com bastante facilidade ao decorrer do tempo.

Com base nos apontamentos de Beviláqua (1976, p.16) o referido autor conceitua família como sendo pessoas que se encontravam ligadas por meio de um vínculo de consanguinidade.

Um conjunto de pessoas ligadas pelo vínculo da consanguinidade, cuja eficácia se estende ora mais larga, ora mais restritamente, segundo as várias legislações. Outras vezes, porém, designam-se, por família, somente os cônjuges e a respectiva progênie.

Em sentido contrário e com um aparato mais atual, Gonçalves (2018, s/n) trata que a definição de família abrange não apenas as relações de sangue, mas também todas aquelas, nas quais se encontram presentes a afinidade.

Lato sensu, o vocábulo família abrange todas as pessoas ligadas por vínculo de sangue e que procedem, portanto, de um tronco ancestral comum, bem como as unidas pela afinidade e pela adoção. Compreendem os cônjuges e companheiros, os parentes e os afins.

Para outra parte da doutrina a família é a união afetiva entre os sujeitos, nas quais assumem o papel de cuidar entre ambos, desempenhando assim uma função protetora entre os mesmos.

Nesse contexto, observa-se não existir um consenso unânime para o que de fato é a família, de modo que depender dos autores e da época serão apresentados diversos ideais envolvendo o tema, todavia, o que de fato pode existir é o consenso envolvendo que o afeto deverá ser um elemento presente nessas relações.

## **Princípios do direito de família**

Assim como diversas áreas do direito em geral, o direito de família possui princípios que lhes são inerentes, sendo os mesmos responsáveis para orientar o intérprete da lei, sobre questões pertencentes ao direito de família, de modo que será aplicada ao caso concreto a melhor solução possível.

Dentre os princípios que são próprios ao direito de família pode-se destacar o princípio da dignidade da pessoa humana, o referido princípio é tido como sendo o princípio basilar de todo o ordenamento jurídico brasileiro, sendo assim um dos mais relevantes.

Sua fundamentação jurídica se encontra presente no artigo 1º, III, da constituição federal, bem como no artigo 226, §7º da referida carta. Segundo o entendimento de Pereira (2021. p.171.) “O princípio da dignidade humana significa para o Direito de Família a consideração e o respeito à autonomia dos sujeitos e à sua liberdade. Significa, em primeira e última análise, uma igual dignidade para todas as entidades familiares”.

É importante salientar, que o referido princípio garante a todos os indivíduos uma vida digna, como também proporciona esse mesmo direito para todas as formas que a entidade familiar foi constituída.

O segundo princípio trata-se da igualdade jurídica dos cônjuges e companheiros, este princípio sem sombra de dúvidas é um grande marco envolvendo todo o direito de família, tendo em vista, que durante muitos anos as relações familiares foram regidas com base na subordinação, de modo que a mulher era submissa aos desejos do marido, possuindo pouco ou quase nada voz no seio familiar.

Hodiernamente, com a vigência da carta política vigente existe uma nova realidade envolvendo esse tema, de modo que o artigo 226, parágrafo 5º, trata acerca da igualdade jurídicas dos cônjuges e companheiros.

De modo que preconiza da seguinte forma “art. 226, § 5º Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher”. Corroborando com esse entendimento rege o artigo 1.511 do CC/2002 que “o casamento estabelece comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges”.

É evidente que com base nas legislações em vigor o papel desempenhando tanto por homens como por mulheres devem ser regidos pela igualdade, iniciando dessa forma, no próprio ente familiar.

Decorrencia do princípio da igualdade entre cônjuges e companheiros, surge a igualdade na chefia familiar, que pode ser exercida tanto pelo homem quanto pela mulher em um regime

democrático de colaboração, podendo inclusive os filhos opinar (conceito de família democrática). Substitui-se uma hierarquia por uma diarquia. Utiliza-se a expressão despatriarcalização do Direito de Família, eis que a figura paterna não exerce o poder de dominação do passado. O regime é de companheirismo, não de hierarquia, desaparecendo a ditatorial figura do pai de família (paterfamilias), não podendo sequer se utilizar a expressão pátrio poder, substituída por poder familiar. (TARTUCE, 2021, p. 2021).

Diante desses apontamentos, compreende-se após anos de luta, atualmente existe a igualdade entre os que compõem a família, deixando assim no passado a ideia de que a mulher era apenas responsável pela criação dos filhos e os afazeres domésticos.

O terceiro princípio segue basicamente a linha de raciocínio do anterior, todavia, o mesmo trata acerca da igualdade jurídica dos filhos, durante muitos anos na história os filhos que foram concebidos fora do casamento foram vistos e considerados como sendo filhos ilegítimos, não possuindo os direitos aos quais os demais filhos eram detentores, tendo em vista, isso ser uma grande afronta aos direitos dos mesmos, com base na carta magna vigente, mas precisamente em seu artigo 227, parágrafo 6º, o mesmo dispõe acerca da igualdade entre os filhos, ao qual possui a seguinte redação “Art.227, § 6º - Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação”. (BRASIL, 1988).

Corroborando com esse entendimento o código civil de 2002 pontua “Art. 1.596. Os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação”. (BRASIL, 2002).

Em suma, juridicamente, todos os filhos são iguais perante a lei, havidos ou não durante o casamento. Essa igualdade abrange também os filhos adotivos, os filhos socioafetivos e aqueles havidos por inseminação artificial ou heteróloga (com material genético de terceiro). (TARTUCE, 2019, p. 43).

Diante disso, observa-se que hodiernamente é contrária a legislação vigente qualquer conduta de discriminação entre ambos os filhos, pouco importando a maneira que os mesmos foram concebidos.

O quarto princípio, tange acerca da convivência familiar e possui respaldo jurídico tanto com base no artigo 227 da CF/1988, como também por meio do artigo 19 do Estatuto da Criança e do Adolescente, ao qual rege da seguinte maneira “É direito da criança e do adolescente ser criado e educado no seio de sua família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente que garanta seu desenvolvimento integral”.



A ideia central do retro citado princípio é que as crianças e adolescentes devem crescer em um ambiente saudável permanecendo ao lado de seus pais, todavia, são admitidas algumas situações excepcionais, as quais as crianças e adolescentes são entregues a famílias substitutas ou entregues a familiares ou lares específicos, contudo são hipóteses que merecem serem analisadas de acordo com o caso concreto.

O quinto princípio tange, a solidariedade familiar, o mesmo se encontra presente através do artigo 3º, inciso I, da Constituição Federal de 1988, a ideia do princípio é que deve existir uma solidariedade entre os que compõem a família, devendo desse modo, existir uma união entre os mesmos, estando com isso presente uma reciprocidade entre essas relações familiares.

O princípio da paternidade responsável trata principalmente das consequências às quais podem decorrer dos casos em que os pais não desempenham seu papel primordial de cuidado no seio familiar, de maneira, que podem surgir diversos problemas inclusive perante toda a sociedade

O princípio jurídico da paternidade responsável não se resume à assistência material. O amor – não apenas um sentimento, mas sim uma conduta, cuidado – é alimento imprescindível para o corpo e a alma. Embora o Direito não trate dos sentimentos, trata dos efeitos decorrentes destes sentimentos. (PEREIRA, 2021, p. 196).

Outro princípio de suma relevância para o direito de família trata-se do melhor interesse da criança e do adolescente, o objetivo geral do mesmo trata-se garantir as crianças e adolescentes que tenham seus direitos protegidos, colocando a salvo de qualquer conduta que cause danos os riscos. Nesse contexto, rege o artigo 227, caput, da lei maior de 1988.

É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (BRASIL, 1988).

Corroborando com esse entendimento o artigo 4º, do ECA, ao rege da seguinte maneira acerca do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente.

É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

Diante disso, é possível destacar que as crianças e adolescentes são detentoras de direitos e deveres, aos quais devem ser resguardados de modo a possibilitar que os interesses dos mesmos sejam protegidos.

Por fim, tem-se o princípio da afetividade, de acordo com os entendimentos da doutrina o mesmo se encontra ligado com mais dois princípios que são eles o princípio da dignidade da pessoa humana e da solidariedade familiar, aos quais já foram apresentados ao decorrer desse estudo. Ademais, é importante informar que divergentemente dos princípios anteriores a afetividade não se encontra presente explicitamente na carta magna de 1988, todavia, pode ser compreendido de maneira implícita ao decorrer de diversos dispositivos.

O afeto é a mola propulsora dos laços familiares e das relações interpessoais movidas pelo sentimento e pelo amor, para ao fim e ao cabo dar sentido e dignidade à existência humana. A afetividade deve estar presente nos vínculos de filiação e de parentesco, variando tão somente na sua intensidade e nas especificidades do caso concreto. (MADALENO, 2020, p. 190)

A afetividade pode ser vista, como sendo um dos grandes avanços presentes nas relações familiares, uma vez, que durante muito tempo as relações familiares, eram constituídas com base em interesses econômicos e patrimoniais, contudo ao decorrer dos séculos essa ideia de família, passou por grandes transformações, de maneira que atualmente o afeto, pode ser visto como sendo a base das relações familiares.

Nesse sentido, compreende-se que cada um dos princípios apresentados ao longo desse estudo possui um papel primordial para reger as relações e situações que se encontram presentes no cotidiano das famílias brasileiras.

## **UNIÃO ESTÁVEL DO DIREITO DE FAMÍLIA**

Para se entender um assunto é necessário, primeiramente, se compreender o conceito deste assunto, do que ele trata quais os aspectos que o caracterizam. Segundo o entendimento do estudioso Carlos Roberto Gonçalves, entende-se por união estável:

A união prolongada entre o homem e a mulher, sem casamento, foi chamada, durante longo período histórico, de concubinato. O conceito generalizado do concubinato, também denominado “união livre”, tem sido invariavelmente, no entender de Washington de Barros Monteiro, o de vida prolongada em comum, sob o mesmo teto, com a aparência de casamento. (GONÇALVES, 2021, p. 208).

Entende-se assim por união estável uma situação em que dois indivíduos, de comum acordo, se estabelecem em uma situação muito assemelhada a de um casamento, no entanto, sem apresentar todas as suas burocracias para celebração. Assim, essas pessoas vivem juntas e buscam construir uma família também juntas, possuindo uma verdadeira aparência de um casamento.

A expressão concubinato, que em linguagem corrente é sinônima de união livre, à margem da lei e da moral, tem no campo jurídico mais amplo conteúdo. Para os efeitos legais, não apenas são concubinos os que mantêm vida marital sem serem casados, senão também os que contraíram matrimônio não reconhecido legalmente, por mais respeitável que seja perante a consciência dos contraentes, como sucede com o casamento religioso; os que celebrarem validamente no estrangeiro um matrimônio não reconhecido pelas leis pátrias; e ainda os que vivem sob um casamento posteriormente declarado nulo e que não reunia as condições para ser putativo. Os problemas do concubinato incidem, por conseguinte, em inúmeras situações, o que contribui para revesti-los da máxima importância (BITTENCOURT apud GONÇALVES, 2021, p. 208).

Percebe-se, assim, que a união estável possui uma maior liberdade do que em relação ao casamento, visto que aquele possui uma liberdade de descumprir com os deveres que este impõe. Um exemplo bastante claro disso é a situação em que, sabe-se que a união estável também pode ser dissuadida a qualquer momento, independente de tempo de duração, e mesmo nesse caso, ao concubino não assiste direito à indenização em razão da separação. Pode-se dizer que há menos burocracias.

Para Gagliano e Pamplona Filho (2022), é necessária uma diagnose diferencial para que se possa alcançar um conceito moderno de união estável, já que antigamente a união não matrimonializada entre homem e mulher chamava-se simplesmente de concubinato, a qual deriva da expressão latina *concubere*, que significa dividir o leito/dormir com, trazendo a ideia de uma amante ou amigada, possuindo, assim, uma carga pejorativa.

Com o passar dos anos, no entanto, houve uma mudança de mentalidade, em razão da possibilidade de uma abertura cultural, como também decorrente da abertura de um espaço para a mulher na comunidade. Houve assim, um crescimento do respeito pela mulher, apesar de que esta ainda sofre bastante preconceito, fazendo surgir uma ascensão da concubina do árido vácuo da indiferença e do preconceito até o respeito a essa como uma integrante da entidade familiar.

Atualmente não há mais essa relação entre concubinato e união estável, uma vez que o artigo 1727 do Código Civil não consubstancia um paradigma ou standard familiar, afirmando que “as relações não eventuais entre o homem e a mulher, impedidos de casar, constituem concubinato” (BRASIL, 2002). Assim, por fim:

[...] feitas tais considerações e salientadas importantes diferenças, podemos conceituar a união estável como uma relação afetiva de convivência pública e duradoura entre duas pessoas, do mesmo sexo ou não, com o objetivo imediato de constituição de família.

Nota-se que apesar de não possuir todas as consequências que o casamento, na união estável há também uma relação afetiva de convivência pública entre ambos os indivíduos e que tem por fim constituírem uma família.

### **Elementos caracterizadores**

Como mencionado anteriormente, união estável se trata de uma relação existente entre duas pessoas que convivem publicamente, de forma contínua e duradoura, e que tem por fim a construção de uma família. Diante da conceituação estabelecida pelo Código Civil de 2002, mais especificamente no seu artigo 1723, pode-se extrair alguns elementos caracterizadores da união estável.

É importante mencionar, no entanto, que apesar do Código Civil definir a união estável como sendo um relacionamento entre homem e mulher a partir da instituição da CF/1988 não há mais espaço para interpretações fechadas e restritivas, com o intuito de oprimir e limitar a união estável de casais homossexuais, uma vez que estes também podem estabelecer uma união estável.

Partindo para os elementos que caracterizam a união estável, estes são divididos em elementos essenciais e elementos acidentais. No primeiro caso, este possui quatro subdivisões. A primeira delas trata sobre a publicidade da convivência. Um relacionamento que ocorre nas escuras e escondido não pode ser considerado um núcleo familiar, já que a ideia de o casal ser reconhecido como uma família é de extrema importância para a caracterização da união estável e a demonstração de sua existência em eventual processo judicial.

O segundo elemento essencial é a continuidade, já que relacionamentos que não duram não tem a força de se converter em uma modalidade familiar. É através da continuidade que se pode diferenciar a união estável de um namoro. Assim, não há espaço para a eventualidade na união estável, já que se exige uma convivência de forma contínua, sendo justamente por causa desse elemento que é equiparada ao casamento em termos de reconhecimento jurídico.

O terceiro elemento é a estabilidade. Para caracterizar-se a união estável entre o casala é necessário que haja a convivência e que esta seja duradoura. Este elemento ainda pode ser utilizado para diferenciar o estabelecimento de uma união estável de uma mera “ficada”.

O último elemento essencial é o objetivo de constituir uma família, uma vez que uma relação de companheirismo, diferentemente do namoro, realiza a imediata finalidade de constituir família, como se casados fossem. Assim, esse objetivo de construir uma família deve ser o primeiro elemento a ser investigado, quando do apontamento de uma união estável.

Quanto aos elementos acidentais, são as circunstâncias de fato que, embora não sejam essenciais para o estabelecimento da união estável, ajudam na sua demonstração judicial, reforçando a sua existência. Alguns que podem ser mencionados é o tempo de convivência, a existência ou não de prole ou a existência de coabitação.

## **OS BENS PARTICULARES NA SEPARAÇÃO DE BENS NÃO INGRESSAM NA HERANÇA**

De acordo com o disposto pelo artigo 5º da Lei nº 9.278/96, há a presunção de colaboração dos conviventes no tocante a formação do patrimônio durante a vida em comum, ocorrendo assim a inversão do ônus da prova, a qual era daquele que negava a participação do outro. Essa presunção de esforço comum, daqueles que integravam a relação, não era absoluta, podendo ser contestada (GONÇALVES, 2021).

De acordo com o artigo 1725 do novo Código Civil, no entanto, não há a possibilidade de se provar o contrário para afastar o direito à meação, visto que a união estável foi integralmente equiparada ao casamento realizado no regime da comunhão parcial de bens. De acordo com o dispositivo acima mencionado, “na união estável, salvo contrato escrito entre os companheiros, aplica-se às relações patrimoniais, no que couber, o regime da comunhão parcial de bens” (BRASIL, 2002). Assim, de acordo com o entendimento de Francisco José Cahali:

A forma proposta é mais abrangente que o regime até então vigente, de condomínio sobre o patrimônio adquirido a título oneroso. Passam a integrar o acervo comum, por exemplo, os bens adquiridos por fato eventual, com ou sem o concurso de trabalho ou despesa anterior, e o fruto dos bens particulares (cf. art. 1.660). Mas o próprio artigo permite aos companheiros afastar a incidência desse regime mediante contrato escrito. (CAHALI apud GONÇALVES, 2021, p. 216).

Observa-se, assim, que quando os companheiros estabelecem uma união estável entre si, e não decidem de forma diversa, o regime de bens adotado automaticamente é o da comunhão parcial de bens.

Vários são regimes de bens que podem ser escolhidos pelas partes do relacionamento. De acordo com o disposto pelo artigo 1829 do Código Civil, a qual dispõe sobre a ordem de sucessão legítima, tanto os descendentes, como os ascendentes, o cônjuge sobrevivente e os colaterais podem suceder na herança, mesmo no caso de separação obrigatória de bens. Inexistente no ordenamento jurídica a chamada ultratividade do regime de bens, já que uma vez pactuada a absoluta separação de bens seus efeitos não poderão ultrapassar a vida dos interessados. Deste modo, mesmo que haja o

estabelecimento deste regime de bens, caso um deles venha a falecer, o outro pode sim receber herança, observando-se a ordem do supracitado artigo (MARTINS, 2022).

Assim, o cônjuge, independente do regime de bens adotado pelo casal é herdeiro necessário, tal disposição se encontra expressa no artigo 1.845 do Código Civil de 2002.

No entanto, recentemente a 8ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul decidiu pela exclusão de uma companheira da partilha em razão de pacto de separação de bens. Segundo o verbalizado pelo advogado Mário Delgado, o qual é o diretor nacional do Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM), essa decisão se trata da primeira que menciona expressamente o fato de os companheiros não serem herdeiros necessários recíprocos.

Nos autos, a autora apontou ser herdeira do falecido companheiro, os quais se relacionaram por dois anos. Segundo apontado pela autora no processo, o casal havia formalizado a união estável em um pacto antenupcial de separação total de bens. O argumento sustentado tem por base a tese do Supremo Tribunal Federal (STF), firmado no Tema 498, a qual tornou inconstitucional a distinção entre regimes sucessórios entre os cônjuges e companheiros. O relator do acórdão, ao analisar o caso, afirmou que tal tese é inaplicável ao caso, uma vez que foi publicada em momento posterior à lavratura da escritura (IBDFAM, 2022).

Desta forma, ainda de acordo com o entendimento do juiz Mauro Caum Gonçalves, relator do caso, não há que se falar em condição de herdeira necessária à autora, uma vez que:

Na medida em que sua eventual meação decorreria da união estável havida com o falecido, devendo, entretanto, no ponto, ser observado o regime de bens escolhido. Como referido, o regime de bens pactuado, da separação total de bens, não confere à autora direito à partilha, nem como meeira, nem como sucessora, tornando-se equivocada a conclusão alcançada no decisum (IBDFAM, 2022).

Neste caso, o colegiado modificou a sentença de primeiro grau, garantindo a validade à escritura pública de inventário e partilha de bens formalizados pelas filhas do falecido. Assim, a autora ajuizou ação buscando a anulação da escritura, pois afirmava ser herdeira dos bens. Contudo, a escritura foi lavrada em 2015, enquanto a mencionada tese firmada no Tema 498 do STF foi publicada em 2017, ou seja, após a lavratura, e em razão disso é que o relator do caso afirmou que tal tese não se aplica ao caso mencionado.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ante o exposto, percebe-se que a união estável trata-se da convivência contínua e duradoura entre dois indivíduos, independentemente se for um casal heterossexual ou homossexual, em que este casal tem por objetivo construir uma família. Esse ânimo de estabelecer uma família é essencial para a construção dessa união estável.

A união estável, como mencionado no texto, foi equiparada ao casamento, possuindo as mesmas consequências, e entre estas está à instauração do regime de bens. Tanto no casamento quanto na união estável, quando o casal não expressa de maneira escrita à escolha de outro regime, é instaurado a comunhão parcial de bens, sendo considerado de ambos os bens adquiridos onerosamente na constância do casamento ou da união. No entanto, quando o casal opta pela separação absoluta de bens e quando ocorre o falecimento de um dos parceiros, o sobrevivente ainda possuirá direito à herança, uma vez que não se pode confundir regime de bens com direito sucessório.

O principal objetivo dessa pesquisa foi justamente tratar sobre essa questão do regime de separação total de bens e se o companheiro terá ou não direito à herança, em razão do regime de bens escolhidos.

Deste modo, buscando atingir esse objetivo principal, foram estabelecidos alguns objetivos específicos. O primeiro tratou sobre as noções introdutórias do direito civil, uma vez que se trata de questões básicas de direitos que devem ser compreendidas para o entendimento do objetivo principal, tais como quais o conceito de família, os elementos que o compõem e os princípios que o cercam.

O segundo objetivo específico falou sobre a união estável, uma vez que é de extrema importância a sua compreensão para o seguimento deste estudo. Foram abordadas questões como o conceito de união estável, como este elemento do direito tão importante surgiu no ordenamento jurídico pátrio e quais os elementos que o caracterizam.

O terceiro objetivo específico tratou sobre o tema central desse estudo, com a análise de se os bens, em caso de separação de bens, ingressam na herança do companheiro sobrevivente.

Pôde-se desta forma comprovar a hipótese inicialmente levantada, já que regime de bens e sucessões são coisas distintas, ou seja, mesmo no caso de união estável em que os companheiros adotem o regime de separação de bens, ocorrendo à morte de um deles, o sobrevivente terá direito à herança.

## REFERÊNCIAS

- BEVILÁQUA, Clóvis. Direito de Família. Rio de Janeiro, 1976.
- BRASIL. Código Civil (2002). Código Civil: promulgado em 10 de janeiro de 2002. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm). Acesso em: 31 jul. 2022.
- BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 31 jul. 2022.
- BRASIL. Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990. Estatuto da Criança e do Adolescente Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/18069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm). Acesso: em 22 jul. 2022.
- COULANGES, Fustel de. A cidade antiga. Tradução de: Jean Melville. São Paulo: Martin Claret, 2004.
- FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Curso de direito civil: famílias. volume 6– 7. ed. rev. ampl. e atual. – São Paulo: Atlas, 2015.
- GAGLIANO, P. S.; FILHO, R. P. Novo curso de direito civil - parte geral. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2021
- GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA, Rodolfo Filho. Manual de Direito Civil: volume único. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2022.
- GONÇALVES, C. R. Direito Civil Brasileiro – Parte Geral – v. 1. – 20. ed. –São Paulo : SaraivaJur, 2022.
- GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro: Direito de Família (15ª ed.). São Paulo: Saraiva Educação, 2018.
- GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro: direito de família. 18 ed. São Paulo: Saraiva, 2021.
- IBDFAM. Especialista comenta decisão que excluiu companheira de partilha diante do pacto de separação de bens. Colégio Notarial do Brasil, 2022. Disponível em: <https://cnbmg.org.br/especialista-comenta-decisao-que-excluiu-companheira-de-partilha-diante-do-pacto-de-separacao-de-bens/>. Acesso em: 1 ago. 2022.
- LISBOA, R. S. Manual de Direito Civil. 1. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.
- LÔBO, Paulo. Direito civil - volume 5: famílias– 11. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2021.
- MADALENO, Rolf. Curso de direito de família – 10ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.
- MARTINS, Julio. Quero casar mas não quero deixar herança para ele e muito menos para os filhos do primeiro casamento dele. E agora? 2022. Disponível em: <https://www.juliomartins.net/index.php/pt-br/node/616>. Acesso em: 1 ago. 2022.
- NADER, Paulo. Curso de direito civil. 7 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.
- PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Direito das Famílias – 2. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2021.
- TARTUCE, Flávio. Direito Civil: Direito de Família. v. 5- 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.
- TARTUCE, Flávio. Manual de Direito Civil: volume único– 11. ed. – Rio de Janeiro, Forense; METODO, 2021
- VENOSA, Silvio de Salvo. Direito civil: direito de família. 7 ed. São Paulo: Atlas, 2007.



## ÍNDICE REMISSIVO

Bens particulares.....	5, 71, 106, 109, 111, 145, 146, 156
Concubinato.....	5, 10, 22, 23, 24, 25, 33, 34, 35, 36, 45, 47, 50, 51, 52, 53, 54, 57, 78, 79, 82, 86, 90, 91, 92, 93, 117, 118, 121, 122, 128, 137, 153, 154
Direito comparado.....	4, 48, 49, 50, 52, 127
Direito de família. .	4, 6, 8, 15, 16, 19, 20, 24, 25, 34, 35, 41, 49, 57, 58, 61, 65, 67, 70, 72, 74, 77, 89, 95, 98, 101, 104, 105, 118, 119, 123, 124, 126, 127, 128, 129, 136, 139, 141, 143, 145, 146, 147, 148, 150, 151, 152, 153, 157, 158, 159
Direito de habitação.....	5, 129, 131, 134, 135
Escritura pública.	4, 39, 40, 41, 43, 48, 49, 54, 55, 56, 57, 68, 71, 87, 95, 101, 102, 110, 115, 134, 157
Herança.....	5, 18, 75, 76, 78, 87, 88, 103, 104, 108, 109, 111, 112, 132, 135, 136, 145, 146, 156, 158, 159
Novo Código Civil e Comercial argentino.....	4, 26
Serventias extrajudiciais.....	4, 33, 34, 36, 38, 41, 45, 67, 68
Sistema jurídico brasileiro.....	5, 120, 125
União estável.....	1, 2, 4, 5, 13, 14, 15, 18, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 28, 29, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 49, 50, 51, 52, 54, 55, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 65, 66, 67, 68, 70, 71, 72, 73, 77, 78, 79, 80, 81, 82, 83, 84, 85, 86, 87, 88, 89, 90, 91, 92, 93, 94, 95, 96, 97, 98, 100, 101, 102, 103, 104, 105, 106, 107, 108, 109, 110, 111, 112, 113, 114, 115, 116, 117, 118, 119, 120, 121, 122, 123, 124, 125, 126, 127, 128, 129, 130, 131, 132, 133, 135, 136, 137, 139, 140, 143, 145, 146, 148, 149, 153, 154, 155, 156, 157, 158

ISBN 978-655376084-4



9

786553

760844